

02-2015EE
Bogotá D.C.

22769
12 1 AGO 2015

Radicado No. 02-2015ER-17422 y 21608

Doctoras
GRACIELA DIEZ ARIAS
Secretaría de Educación (E)
MARÍA SIRLEY OSSA VERGARA
Directora Administrativa Recursos Humanos
Secretaría de Educación de Pereira.
Carrera 7 No. 18 – 55 Piso 8
Pereira – Risaralda

Asunto: Respuesta solicitud No. 02-2015ER-17422 y 21608 - Concepto sobre la viabilidad de traslados de docentes y directivos docentes.

Respetadas doctoras:

La Comisión Nacional del Servicio Civil recibió su comunicación, mediante la cual manifiesta: "(...) La Secretaría de Educación de Pereira, atendiendo lo establecido en el artículo 22 de la Ley 715 de 2001 y el Decreto 520 de 2010, suscribió convenio interadministrativo entre el Departamento de Risaralda y el Distrito Capital de Bogotá, para efecto de llevar a cabo traslado de docentes pertenecientes a dichas entes territoriales, sin que la suscripción del convenio conllevara a la legalización de dichos traslados, pues al constituirse como un requisito previo, su legalización únicamente se obtiene con la incorporación a la respectiva planta de destino, en el presente caso, al Municipio de Pereira, condición que fuera estipulada en el respectivo convenio, aclarando que dicho procedimiento se hizo antes que ese entidad adoptara las listas de elegibles.

(...) Por lo anterior es necesario que la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, emita concepto si es viable efectuar los referidos traslados a dichas vacantes, a sabiendas que el párrafo del artículo del artículo 53 del Decreto Ley 1278 de 2002, sólo contempla la prevalencia del traslado a la lista de elegibles, únicamente cuando se trate de traslados dentro de la misma entidad territorial y no entre entidades territoriales."

Al respecto, de manera atenta se informa que la Comisión Nacional del Servicio Civil, en virtud de las facultades asignadas por el artículo 130 de la Constitución Política, la Ley 909 de 2004 y las sentencias C-1230 de 2005 y C-175 de 2006, tiene a su cargo ejercer funciones como máximo organismo en la administración y vigilancia del sistema general de carrera y de los sistemas especiales y específicos de carrera administrativa de origen legal, dentro de los que se encuentra la carrera especial docente.

Por su parte, el artículo 7° de la Ley 715 de 2001, es competencia de los Distritos y Municipios certificados en educación "Administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas, el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley (...)."

Que el artículo 153 de la Ley 115 de 1994 contempla la administración de la educación como "Organizar, ejecutar, vigilar y evaluar el servicio educativo; nombrar, remover, **trasladar**, sancionar, estimular, dar licencias y permisos a los docentes y directivos docentes y personal administrativo, orientar, asesorar y en general dirigir la educación del municipio (...)." (Énfasis nuestro)

Conforme lo expuesto, la CNSC carece de competencia para intervenir en materia de traslados de docentes y directivos docentes, en razón a que se trata de una situación de administración de personal, atribuida directamente a las entidades territoriales certificadas en educación, por tanto, el nominador junto con las Unidades de Personal son los encargados de tomar las decisiones que surjan dentro del desarrollo y gestión del empleo público de cada entidad territorial.

Ahora bien, en el caso planteado se evidencia colisión respecto del derecho que tienen los docentes y directivos docentes de carrera a ser trasladados y el derecho de los elegibles que hacen parte de las listas producto del concurso de méritos, razón por la cual se hace necesario que la CNSC ilustre el tema de la facultad de los gobernadores y alcaldes de entidades territoriales certificadas en relación con la administración de la educación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 106 de la Ley 115 de 1994 "Ley General de Educación".

Por regla general, la provisión definitiva de cargos de docentes y directivos docentes en situación de vacancia definitiva en el sistema especial de carrera docente, se lleva a cabo a través del uso de la lista de elegibles producto de un proceso de selección por mérito, tal como lo establece el Decreto Ley 1278 de 2002.

En relación a los concursos de méritos para docentes y directivos docentes de los establecimientos oficiales, el Decreto 1075 de 2015 establece:

Artículo 2.4.1.1.4. Determinación de vacantes. *Deberán ser convocados para provisión mediante concurso todos los cargos vacantes definitivos de docentes y directivos docentes de la planta de cargos del servicio educativo estatal administrado por las entidades territoriales certificadas, correspondientes a la planta organizada conjuntamente por la Nación y la entidad territorial en los términos del artículo 37 de la Ley 715 de 2001 y el Decreto 1494 de 2005, en la manera en que queda compilado en el presente Decreto, así como la planta financiada con recursos propios de cada entidad territorial certificada.*

Para la determinación de las vacantes cada entidad territorial certificada deberá haber resuelto previamente la situación de los docentes y directivos docentes en condición de amenazados o de desplazado y la de los docentes que deban ser reincorporados al servicio por decisión judicial, en coordinación con la Comisión Nacional del Servicio Civil, de acuerdo con su competencia. (...).

Así mismo, el inciso 2° del artículo 2.4.1.1.6 de la norma en comento señala:

(...)

La convocatoria podrá ser modificada o complementada en cualquier aspecto por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en cualquier momento hasta antes de iniciarse las

inscripciones; una vez iniciadas las mismas, la convocatoria sólo podrá ser modificada en cuanto al sitio, hora y fecha de recepción de inscripciones y aplicación de las pruebas, (...)."

En consecuencia, una vez iniciadas las inscripciones del concurso de docentes y directivos docentes, la convocatoria no puede ser modificada y por tanto el número de vacantes ofertadas no debe ser sujeto de modificación.

En lo que respecta al nombramiento en periodo de prueba de los elegibles de la lista producto del concurso de mérito, el Decreto en cita señala:

"Artículo 2.4.1.1.17. Nombramiento en periodo de prueba. En firme la lista de elegibles, la Comisión Nacional del Servicio Civil enviará copia al jefe de la entidad territorial, para la cual se realizó el concurso, para que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la misma, en estricto orden de méritos se produzca el nombramiento en periodo de prueba, en el cargo objeto del concurso, el cual no podrá ser provisto bajo ninguna otra modalidad una vez se reciba la lista de elegibles. La Comisión reglamentará en cada convocatoria la forma de administrar y utilizar la lista de elegibles (...)."

Así las cosas, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Resolución 3586 de 2011, la cual establece en su artículo segundo lo siguiente:

"Artículo 2º.- Condiciones de la delegación.

3. En todos los casos la entidad territorial certificada en educación deberá reportar a la Comisión Nacional del Servicio Civil, la OPEC DOCENTE actualizada con al menos cinco (5) días hábiles de antelación a la realización de la audiencia, así como la fecha, lugar y horarios de la audiencia para cada ciclo, nivel y área a proveer. La OPEC debe tener como mínimo el número de vacantes reportadas en la respectiva convocatoria."

En cuanto a las vacantes definitivas surgidas con posterioridad a la expedición de la convocatoria el artículo 2.4.1.1.18 del Decreto 1075 de 2015, consagró:

"Artículo 2.4.1.1.18. Provisión de nuevas vacantes. Una vez provistas las vacantes objeto del concurso, la entidad territorial certificada deberá utilizar las listas de elegibles vigentes, en estricto orden descendente, para proveer las nuevas vacantes que se presenten en su planta de personal (...)."

De otra parte, el artículo 22 de la Ley 715 de 2001 regula el tema de los traslados de manera general, independientemente del estatuto aplicable a los docentes y directivos docentes, en el cual prevé:

"Artículo 22. Traslados. Cuando para la debida prestación del servicio educativo se requiera el traslado de un docente o directivo docente, este se ejecutará discrecionalmente y por acto debidamente motivado por la autoridad nominadora departamental, distrital o del municipio certificado cuando se efectúe dentro de la misma entidad territorial.

Cuando se trate de traslados entre departamentos, distritos o municipios certificados se requerirá, además del acto administrativo debidamente motivado, un convenio interadministrativo entre las entidades territoriales.

Las solicitudes de traslados y las permutas procederán estrictamente de acuerdo con las necesidades del servicio y no podrán afectarse con ellos la composición de las plazas de personal de las entidades territoriales.

El Gobierno Nacional reglamentará esta disposición. (Subrayado fuera de texto)

El Decreto Ley 1278 de 2002, instituye el traslado como criterio para la provisión de vacantes definitivas, y en su artículo 53 establece tres modalidades a saber: a) Traslados discrecionales por la autoridad nominadora; b) Traslados por razones de seguridad debidamente comprobadas; y c) Traslados por solicitud propia. Sobre el particular, el parágrafo del artículo 53 señala:

***"Parágrafo.** El Gobierno Nacional reglamentará las modalidades de traslado y las condiciones para hacerlas efectivas, teniendo en cuenta que los traslados prevalecerán sobre los listados de elegibles del concurso dentro de la respectiva entidad territorial certificada, que deben responder a criterios de igualdad, transparencia, objetividad y méritos tanto en relación con sus condiciones de ingreso al servicio y a la carrera docente, como en el desempeño de sus funciones y en las evaluaciones de competencias; y que el traslado por razones de seguridad debe prevalecer sobre cualquier otra modalidad de provisión de los empleos de la carrera docente.* (Subrayas fuera de texto)

En este sentido, el traslado es una forma de provisión de vacantes definitivas que prevalece sobre la provisión por uso de lista de elegibles, y debe darse de conformidad con el Decreto 520 de 2010, mediante el cual el Gobierno Nacional reglamentó el artículo 22 de la Ley 715 de 2001, el proceso de traslado de docentes y directivos docentes, norma que es aplicable a todos los educadores, cualquiera sea el Estatuto Docente que los rija.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, la Comisión Nacional del Servicio Civil con el fin de garantizar la protección de los derechos de carrera de educadores regidos por el Decreto Ley 2277 de 1979 y Decreto Ley 1278 de 2002, mediante la Circular 003 de 2015 precisó el orden de prioridad que deben tener en cuenta las autoridades nominadoras de las entidades territoriales certificadas en educación para la provisión de empleos de directivos docentes y docentes de instituciones educativas oficiales, que atienden población mayoritaria, afrocolombiana negra, raizal o palenquera, tal como se detalla a continuación:

1. *Reintegro de un educador con derechos de carrera ordenado por autoridad judicial.*
2. *Traslado de un educador con derechos de carrera por razones de seguridad que demuestre su condición de amenazado en los términos previstos en el Decreto 1782 de 2013, caso en el cual se aplica la figura del traslado por razones de seguridad, o el educador que demuestre su condición de desplazado por razones de violencia, en los términos de la Ley 387 de 1997, caso en el cual es competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil impartir la respectiva orden. (Énfasis nuestro).*
3. *Reincorporación de un educador con derechos de carrera, al cual se le haya suprimido el cargo y que hubiere optado por el derecho preferencial a ser reincorporado a empleos iguales o equivalentes, conforme con las reglas establecidas para el Sistema General de Carrera Administrativa, (Ley 909 de 2004, Decreto 760 de 2005 y el Decreto 1227 de 2005) y de acuerdo con lo ordenado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.*

4. **Traslado de un educador, ya sea por el procedimiento ordinario o procedimiento no ordinario por razones de necesidades del servicio de carácter académico o administrativo, razones de salud o necesidades de resolver un conflicto, con el pleno cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto 520 de 2010, las directrices que en la materia fije el Ministerio de Educación Nacional y los criterios señalados en esta Circular.** (Énfasis nuestro).
5. **Nombramiento en periodo de prueba de quien ocupe el primer puesto en lista de elegibles vigente para el cargo y para la entidad respectiva, es decir que haga parte de la lista de elegibles territorial.**

Teniendo en cuenta la solicitud de concepto en relación a "si es viable efectuar los referidos traslados a dichas vacantes, a sabiendas que el parágrafo del artículo del artículo 53 del Decreto Ley 1278 de 2002, sólo contempla la prevalencia del traslado a la lista de elegibles, únicamente cuando se trate de traslados dentro de la misma entidad territorial y no entre entidades territoriales". Es importante hacer las siguientes precisiones:

La OPEC DOCENTE ofertada mediante cada una de las convocatorias a concurso abierto de méritos de directivos docentes y docentes no podrá ser modificada en tanto, se estaría vulnerando los derechos de los aspirantes quienes atendiendo a las reglas previamente definidas en la convocatoria, se inscriben al concurso de méritos.

Las Entidades Territoriales junto con sus Unidades de Personal cuando requieran efectuar traslados entre entidades territoriales certificadas, a fin de garantizar la protección de los derechos de carrera de los educadores, en atención cualquiera de las modalidades definidas en el artículo 53 del Decreto Ley 1278 de 2002 y atendiendo al orden de prioridad definido por la Comisión Nacional del Servicio Civil en la Circular 003 del 7 de abril de 2015, deberán observar la normatividad vigente a fin de tomar la decisión.

Finalmente, es necesario señalar que una vez publicada la OPEC DOCENTE definitiva y citada la audiencia pública de escogencia de vacante en institución educativa de acuerdo a los parámetros establecidos en la Resolución 207 de 2010 ésta no podrá ser modificada, por lo tanto, para definir la OPEC la entidad territorial deberá haber resuelto previamente la situación de los docentes y directivos docentes en condición de amenazados o de desplazado y la de los docentes que deban ser reincorporados al servicio por decisión judicial.

Ateptamente


JOSÉ E. ACOSTA R.
Comisionado

Proyecto: Jairo Acuña Rodríguez
Revisó: María Cristina Díaz A. 



Clasificación	Correspondencia General		
Fecha de radicación:	27 de agosto de 2015	Número de radicado:	49399
Tipo de documento:	Carta	Fecha de oficio entrante:	
Número de oficio entrante:			
Persona natural o jurídica:	JOSE E ACOSTA R		
Descripción o asunto:	RESPUESTA A SOLICITUD	Tiempo de respuesta (dias):	
Anexos físicos:		Descripción de anexos físicos:	
Anexos digitales:			
Destino:	OPERADOR SAC - Auxiliar Administrativo	Copia a:	-

