

13001-33-33-007-2018-00212-01

Cartagena de Indias D. T. y C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13001-33-33-007-2018-00212-01
Accionante	ANA MARIA SINNING JIMENEZ cartagenagiraldoylopez@gmail.com
Accionado	DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS notificacionesjudicialesadministrativo@cartagena.gov.co
Tema	EVALUACIÓN DIAGNÓSTICA FORMATIVA DOCENTE- EFECTOS FISCALES RETROACTIVOS.
Magistrado Ponente	JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala¹ de Decisión No. 02 del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra la sentencia de fecha trece (13) de junio de dos mil diecinueve (2019)², proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, que negó las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. LA DEMANDA.³

3.1.1. Hechos relevantes planteados por el accionante.

La parte actora señala como fundamentos fácticos de la demanda los que se relatan a continuación:

- La señora ANA MARIA SINNING JIMENEZ ha prestado sus servicios de manera ininterrumpida al Distrito de Cartagena de Indias-Secretaría de Educación Distrital de Cartagena de Indias, desde la certificación establecida en la Ley 60 de 1993 y Ley 715 de 2001.
- Durante su vinculación la accionante fue escalafonada conforme a lo establecido en el Decreto-Ley 1278 de 2002.

¹ Esta decisión se toma mediante Sala virtual en aplicación del ARTÍCULO 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 de Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual los cuerpos colegiados de las Altas Cortes y Tribunales del país podrán hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

² Folio 64-70 Cdr. 1

³ Folio 1-25 Cdr. 1

13001-33-33-007-2018-00212-01

- FECODE y el Gobierno Nacional, por medio de acta con fecha 07 de mayo de 2015, concretaron la realización de una evaluación con carácter diagnóstica formativa a todos los docentes que ni hubiesen podido ascender o reclasificarse en el escalafón.
- La señora ANA MARIA SINNING JIMENEZ participó activamente superando en su totalidad la ECDF en el curso de formación.
- La señora ANA MARIA SINNING JIMENEZ fue ascendida al grado 2B del escalafón nacional docente Decreto 1278 de 2002, por medio de la Resolución No. 201730 del 30 de agosto de 2017.
- Resolución en comento reconoce a la señora ANA MARIA SINNING JIMENEZ, efectos fiscales desde el día 02 de agosto de 2017, teniendo en realidad derecho a que se reconozcan tales efectos desde el 01 de enero de 2016.

3.1.2. Las pretensiones de la demanda

La demanda se dirige concretamente a que se declare:

- (i) Declarar la nulidad del Oficio 2018EE-1963 del 10 de mayo de 2018, que decidió negar a la señora ANA MARIA SINNING JIMENEZ el reconocimiento y pago del costo acumulado que ha sido generado desde el 1 de enero de 2016 en la categoría 2B del escalafón docente, por medio de los Decretos Nacionales 120 del 26 de enero de 2016 y 980 del 9 de junio de 2017, hasta el día 02 DE AGOSTO DE 2017, momento en que se le actualizó a la accionante en el escalafón nacional docente en esta categoría.
- (ii) Se declare que la señora ANA MARIA SINNING JIMENEZ tiene derecho a que la Entidad Territorial Demandada DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS-SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS debe reconocer su ascenso y/o reubicación salarial al grado y/o nivel 2B, desde 1 de Enero de 2016, por haber aprobado la evaluación con carácter diagnóstico formativa en la modalidad de CURSOS DE FORMACIÓN, como reconocimiento del costo acumulado adeudado, tal y como quedo establecido en el acuerdo de peticiones firmado entre el MEN y FECODE el día 7 de mayo de 2015 y 17 de agosto de 2016.

En consecuencia, a título de restablecimiento del derecho solicita que se impartan las siguientes condenas a la entidad demandada:

13001-33-33-007-2018-00212-01

- (i) Condenar a la Entidad Territorial demandada DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS-SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS, a título del restablecimiento del derecho se declare que la entidad demandada debe reconocer y pagar a la accionante, a través de la Secretaría de Educación, su ascenso o reubicación salarial en el Grado y/o Nivel 2B en el escalafón docente del estatuto de profesionalización docente contemplado en el Decreto 1278 del 2002, a partir del 01 de enero del 2016, conforme a los salarios establecidos en los Decretos Nacionales 120 del 26 de enero de 2016 y 980 del 09 de junio de 2017 y hasta el día 02 de agosto de 2017, momento en que fue actualizado su salario, hacia el futuro.
- (ii) Ordenar a la entidad demandada a que dé cumplimiento al fallo conforme a lo dispuesto en el párrafo 2º del artículo 192 y numerales 1, 2 y 3 del artículo 195 de la Ley 1437 del 2011.
- (iii) Condenar a la entidad demandada a que, sobre las sumas adeudadas, se incorporen los ajustes de valor, conforme al índice de precios al consumidor, según lo estipulado en el último párrafo del artículo 187 de la Ley 1437 del 2011.
- (iv) Condenar a la entidad demandada al reconocimiento y pago de los intereses moratorios, sobre las sumas adeudadas, conforme a lo dispuesto en el párrafo 3º del artículo 192 y numeral 4 del artículo 195 de la Ley 1437 del 2011.
- (v) Condenar en costas a la entidad demandada conforme a lo estipulado en el artículo 188 de la Ley 1437 del 2011.

3.1.3. Normas violadas y concepto de violación.

La parte actora indica que el acto administrativo cuya nulidad se demanda, viola las disposiciones previstas en los artículos 1, 2, 4, 6,13, 23, 25, 29, 53, 58, 67 y 122 de la Constitución Política de Colombia; el Decreto Nacional 1751 de noviembre 3 de 2016; el Acta de Acuerdos MEN-FECODE del día 7 de mayo de 2015; el Acta de Acuerdos comité implementación de la E.C.D.F - MEN y FECODE del 17 de agosto de 2016 y el Decreto 1905 de 2005.

La actora argumenta, que el acto administrativo demandado desconoce las normas anteriormente citadas, pues se debe conceder en su favor, el reconocimiento y pago de su retroactivo por ascenso o reubicación desde el día 01 de enero de 2016 y no desde el 02 de agosto de 2017.

13001-33-33-007-2018-00212-01

En ese orden de ideas, la señora ANA MARIA SINNING JIMENEZ afirma, que demostró cumplir los requerimientos legales para que el Distrito de Cartagena de Indias, a través de la Secretaría de Educación, reconozcan y paguen el retroactivo ya antes mencionado. Pero las entidades, partiendo de una subjetiva interpretación normativa, han transgredido la ley al negar el derecho que le asiste por haber aprobado la Evaluación con carácter diagnóstica formativa de manera integral.

Para fundamentar lo anterior, describe que la evaluación con carácter diagnóstica formativa es un procedimiento en el cual se asciende o se reubica al docente, por medio de dos actuaciones administrativas diversas, pero que hacen parte del mismo conducto de cumplimiento de la respectiva evaluación. Indicando lo siguiente:

“El primero constituye, con los efectos de la evaluación de competencias, la necesidad imperiosa de que la calificación supere el 80% de la calificación después de realizar la presentación del video y la segunda, simple y llanamente contempla que el reporte de resultados de los cursos de formación, también obsérvense los resultados positivos exigidos en la misma disposición, lo que aconteció precisamente en el presente asunto, para que sea concedido mi ascenso o mi clasificación por la aprobación de la ECDF desde el 1° de enero de 2016”.(sic)

Se advierte además que, al recibir la calificación satisfactoria de los cursos de formación con carácter diagnóstico formativo, la accionante cumplió el ejercicio de manera integral, y de acuerdo al acta del 17 de agosto de 2016, de la reunión del Comité de Implementación de la Evaluación con carácter diagnóstica formativa, entre el MEN y FECODE, se daría el derecho de retroactividad en el ascenso de grado o reubicación de nivel, a partir del 01 de enero de 2016, a quienes cumplieran en su totalidad, como es el caso de la parte actora.

3.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.2.1 DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS⁴.

El Distrito de Cartagena de Indias, por medio de escrito de contestación, se opone a todas las pretensiones, declaraciones y condenas señaladas de la demanda, y afirma que carecen de fundamento legal para prosperar.

La entidad sostiene que, el acto administrativo demandado Oficio 2018EE-1963 del 10 de mayo de 2018 no viola las disposiciones invocadas en el

⁴ Folios 42 - 50 cdr.1

13001-33-33-007-2018-00212-01

escrito de demanda, por el contrario, considera que el oficio acusado se encuentra ajustado a derecho, razón por la cual no están llamados a prosperar los argumentos expuestos por la accionante.

Así mismo indica que, el Ministerio de Educación junto a FECODE realizaron la convocatoria ECDF 2015-2016, en la cual la accionante se inscribió aspirando a ser reubicada salarialmente del grado 2 nivel A al grado 2 nivel B-E dentro del escalafón docente, proceso que no fue superado por la demandante motivo por el cual debió realizar un curso de formación conforme a lo dispuesto en el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015.

Posteriormente, la Secretaría de Educación Distrital procede a reubicar a la señora ANA MARIA SINNING JIMENEZ en el escalafón docente, a través de la Resolución No. 0477 de 30 de agosto de 2017, en la que se estipuló que los efectos fiscales tienen vigencia a partir del 02 de agosto de 2017, fecha en la que la accionante radica el curso de formación ante la entidad.

Conforme a lo anterior, la entidad argumenta que su proceder se encuentra ajustado a derecho, máxime cuando la accionante acreditó la superación del cien por ciento del curso de formación a partir del 02 de agosto de 2017, momento en el que se hace acreedora del derecho al aumento de escalafón como al pecuniario.

La entidad propuso la siguiente excepción:

- Legalidad de las resoluciones.

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁵

Mediante Sentencia del 13 de junio de 2019, el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena negó las pretensiones de la demanda, al considerar que la demandante no tiene derecho que se le reconozcan los efectos fiscales, como consecuencia del ascenso o reubicación al grado 2 nivel BE, desde el 01 de enero de 2016.

Luego de efectuar el análisis probatorio de los documentos allegados al proceso frente al marco normativo y jurisprudencial, el *A-quo* consideró que de conformidad con el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015, el educador que no aprobara la evaluación de carácter diagnóstica formativa (ECDF) con 80 puntos o más, debía realizar un curso de formación para poder acceder al acenso. Asimismo, se precisó que solo educadores

⁵ Folio 64-70 Cdr. 1

13001-33-33-007-2018-00212-01

que superen la antes mencionada evaluación tendrán efectos fiscales a partir del 1° de enero de 2016.

Dicho lo anterior, se determinó que la señora ANA MARIA SINNING JIMENEZ no es beneficiaria de la norma que dispone la reubicación salarial y el ascenso con efectos fiscales a partir del 01 de enero de 2016, porque para ello se debe haber superado con 80 puntos la ECDF, requerimiento que no fue cumplido por la actora, y al no ser así, los efectos fiscales surtirían a partir de la fecha en la que se radicara la certificación de aprobación de los cursos de formación.

En el presente caso, se tiene que dicha solicitud de ascenso fue presentada ante la entidad accionada el 02 de agosto de 2017, fecha desde la cual se reconocieron los efectos fiscales de la reubicación salarial a la demandante, así que, bajo ese contexto, se determinó que la Secretaría de Educación Distrital actuó conforme al ordenamiento jurídico y normas aplicables al caso en concreto.

3.4. EL RECURSO DE APELACIÓN.⁶

La parte demandante presentó recurso de apelación, por medio del cual ratifica todos los argumentos plasmados dentro del escrito de demanda reiterando que, la señora ANA MARINA SINNING JIMENEZ cursó y aprobó la evaluación diagnóstica formativa, acreditando el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Decreto 1751 de 2016, lo cual la hace acreedora de los dispuesto en la normatividad en mención.

Por otro lado, argumenta que, hace mal la entidad accionada al realizar una distinción entre los docentes quienes superaron la evaluación con respecto a quienes realizaron los cursos de formación, interpretación que va en contravía a lo establecido en el Decreto 1751 de 2016 como también a lo pactado con FECODE en el acta de acuerdos los cuales ostentan la categoría de Ley.

Por lo anterior, considera que no es viable que se mantenga incólume el acto administrativo contenido en el Oficio 2018EE-1963 del 10 de mayo de 2018 por medio del cual el Distrito de Cartagena de Indias niega el reconocimiento del costo acumulado desde el 01 de enero de 2016, contrariando lo establecido por Ley en el cual se fija sin distinción que los docentes que hicieron parte de la ECDF primera cohorte debe ser reconocidos sus ascensos desde el 01 de enero de 2016, motivos por los cuales solicita la revocatoria total de la sentencia que negó las pretensiones de la demanda.

⁶ Folio 73-81 Cdr.1

3.5. ACTUACIÓN PROCESAL

Con auto de fecha cinco (05) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandante (Fl. 05 Cdr. 2). Mediante auto de fecha dieciocho (18) de septiembre de dos mil veinte (2020) se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. (Fl. 9 Cdr. 2).

3.6. ALEGACIONES

3.6.1 DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS⁷.

La entidad argumenta que desde el inicio del presente proceso judicial se opuso a las pretensiones de la demanda, tesis que fue acogida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena en primera instancia, mediante fallo en el que quedó demostrado que el acto acusado contenido en el Oficio 2018EE-1963 del 10 de mayo de 2018 no viola las disposiciones invocadas por la parte demandante.

Así mismo, manifiesta que no es viable que se ordene el reconocimiento de los efectos fiscales desde el 01 de enero de 2016 a la docente demandante, máxime cuando esta debió optar por la realización de un curso de formación dentro de los términos del artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1751 de 2016, lo anterior al no haber superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa con más de 80 puntos tal y como lo exige la normatividad.

Por lo anterior, considera que el actuar del Distrito de Cartagena de Indias se encuentra ajustado a derecho, pues los efectos fiscales reconocidos a la demandante se otorgan desde el momento en que acredita y radica la superación cien por ciento del curso de formación, fecha que en el proceso de la referencia se da para el 02 de agosto de 2017, término en el que se le concede el aumento en el escalafón nacional como también el pecuniario.

Dicho lo anterior la parte demandada solicita a esta Sala que, confirme la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena con fecha de 13 de junio de 2019, por medio del cual negó las pretensiones de la demanda y se sirva a condenar en costas a la parte demandante en segunda instancia.

⁷ Folios 12-13 Cdr. 2.

3.6.2. ANA MARIA SINNING JIMENEZ.

No presentó alegatos de conclusión.

3.7. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público no rindió concepto de fondo.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales se ejerció el control de legalidad ordenado por el artículo 207 CPACA, en esos términos y comoquiera que no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

V. CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA, el Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

En el caso concreto, la Sala precisa que limitará el análisis a lo decidido en la sentencia de primera instancia y a los argumentos expuestos en el escrito de apelación, en virtud de lo dispuesto por el artículo 328 del Código General del Proceso, de conformidad con el cual *“el juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la Ley”*.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO.

La Sala encuentra que en el presente asunto se debe resolver el siguiente problema jurídico:

¿Tiene derecho la demandante a que se le reconozcan los efectos fiscales del ascenso y/o reubicación salarial, al grado 2- nivel BE, desde el 01 de enero de 2016 conforme al artículo 2.4.1.4.5.11 del Decreto 1751 de 2016, y no desde el 02 de agosto de 2017 conforme al artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015, como fue reconocido por la entidad demandada?

13001-33-33-007-2018-00212-01

En caso de resultar positivo el anterior cuestionamiento, se revocará el fallo apelado, de ser contrario se confirmará.

5.3. TESIS DE LA SALA

La Sala sustentará que no le asiste el derecho a la parte demandante, pues la señora ANA MARIA SINNING JIMENEZ no superó la evaluación de carácter diagnóstica formativa, como lo exige la Resolución No. 1751 de 2016 y sus modificaciones, en concordancia con el Decreto 1757 de 2016, debiendo optar por la realización de un curso de formación en los términos del artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015; por lo tanto, su reubicación salarial o el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtiría efectos fiscales a partir de la fecha en que fue radicada la certificación de la aprobación, es decir, desde el día 02 de agosto de 2017, no desde el 01 de enero de 2016.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

5.4.1. DE LA EVALUACIÓN DE COMPETENCIAS DE LOS DOCENTES

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Subsección B, en providencia del día 13 de agosto de 2018⁸, se pronunció, resaltando el análisis normativo pertinente a realizar en un caso de similar referencia:

“La Ley 115 de 1994, «Por la cual se expide la ley general de educación», en su artículo 153 dispuso que la administración municipal de la educación es competencia de los municipios, así:

ARTÍCULO 153. *Administrar la educación en los municipios es organizar, ejecutar, vigilar y **EVALUAR EL SERVICIO EDUCATIVO**; nombrar, remover, trasladar, sancionar, estimular, dar licencias y permisos a los docentes, directivos docentes y personal administrativo; orientar, asesorar y en general dirigir la educación en el municipio; todo ello de acuerdo con lo establecido en la presente Ley, el Estatuto Docente y en la Ley 60 de 1993.*

*Luego, la Ley 715 de 2001⁸, en el numeral 7.3 del artículo 7, estableció la competencia de los municipios certificados para **realizar los concursos** y administrar los ascensos. La norma es del siguiente tenor:*

ARTÍCULO 7. *Competencias de los distritos y los municipios certificados.*

[...]

7.3. Administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas, el personal docente

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección segunda, Subsección B
Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter. Bogotá, D. C., trece (13) de agosto de dos mil dieciocho (2018),
Acción: Nulidad y restablecimiento del derecho. Expediente: 05001-23-31-000-2014-00001-01 (1345-2015)



13001-33-33-007-2018-00212-01

y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley. **Para ello, realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, administrará los ascensos**, sin superar en ningún caso el monto de los recursos de la participación para educación del Sistema General de Participaciones asignado a la respectiva entidad territorial y trasladará docentes entre instituciones educativas, sin más requisito legal que la expedición de los respectivos actos administrativos debidamente motivados.

Posteriormente, el presidente de la República expidió el Decreto 1278 de 2002^º, el cual tiene por objeto regular las relaciones del Estado con los educadores **a su servicio, garantizar que la docencia sea ejercida por personal idóneo, de acuerdo con su formación, experiencia, desempeño y competencia, como atributos esenciales que deben orientar el ingreso, permanencia, ascenso y retiro del servicio (artículo 1)**.

En dicha providencia, se destaca también lo previsto por el Decreto 2715 de 2009, «Por medio del cual se reglamenta la evaluación de competencias de los docentes y directivos docentes», que en artículo 7 prevé:

“Responsabilidades de la entidad territorial certificada. La entidad territorial certificada será responsable de:

1. Identificar a los potenciales candidatos a ser reubicados o ascender mediante un análisis de la planta de docentes y directivos docentes.
 2. Presupuestar y comprometer los recursos necesarios para las reubicaciones y los ascensos de los docentes y directivos docentes, así como los requeridos para el proceso de evaluación de competencias.
 3. **Convocar** a la evaluación de competencias de conformidad con el cronograma definido por el Ministerio de Educación Nacional.
 4. Divulgar la convocatoria para la evaluación de competencias y orientar a los docentes y directivos docentes de su jurisdicción para facilitar su participación en el proceso.
 5. **Verificar los requisitos de los docentes y directivos docentes que obtuvieron más del 80% en la evaluación de competencias y pueden ser candidatos a la reubicación salarial dentro del mismo grado o al ascenso en el Escalafón Docente**
 6. Expedir los actos administrativos de reubicación de nivel salarial o ascenso de grado en el Escalafón Docente.
 7. Registrar las novedades de inscripción, reubicación y ascenso en el Escalafón Docente.
 8. Conocer en primera instancia las reclamaciones relativas al proceso de evaluación de competencias. [destacado fuera de texto]
- Respecto de la evaluación de competencias, el precitado decreto establece la obligación del Ministerio de Educación Nacional de definir anualmente el cronograma para el trámite de aquella (artículo 6) y de

13001-33-33-007-2018-00212-01

la entidad evaluadora, que aplica las pruebas, de remitir los resultados a cada ente territorial (artículo 13).

De acuerdo con lo anterior, en materia de reubicación en el escalafón docente, el ente territorial es el encargado de expedir el acto que así lo otorgue, previo cumplimiento de los requisitos exigidos por la ley, entre otros, el de **obtener más del 80% en la evaluación de competencias**".⁹

5.4.2. ESCALAFÓN NACIONAL DOCENTE - ASCENSO

Ahora bien, la norma que rige el ascenso en el escalafón docente en el caso en concreto es el Decreto 1278 de 2002, por medio del cual se expidió el Estatuto de la Profesionalización Docente.

Dicha norma preceptuó:

“Artículo 19. Escalafón Docente. Se entiende por Escalafón Docente el sistema de clasificación de los docentes y directivos docentes estatales de acuerdo con su formación académica, experiencia, responsabilidad, desempeño y competencias, constituyendo los distintos grados y niveles que pueden ir alcanzando durante su vida laboral y que garantizan la permanencia en la carrera docente con base en la idoneidad demostrada en su labor y permitiendo asignar el correspondiente salario profesional.

La idoneidad encierra el conjunto de conocimientos, habilidades, actitudes, aptitudes, rendimiento y valores que se consideran imprescindibles para el desempeño de la función docente.

Artículo 20. Estructura del Escalafón Docente. El Escalafón Docente estará conformado por tres (3) grados. Los grados se establecen con base en formación académica. Cada grado estará compuesto por cuatro (4) niveles salariales (A-B-C-D).

Quienes superen el período de prueba se ubicarán en el Nivel Salarial A del correspondiente grado, según el título académico que acrediten; pudiendo ser reubicados en el nivel siguiente o ascender de grado, después de tres (3) años de servicio, siempre y cuando obtengan en la respectiva evaluación de competencias el puntaje indicado para ello, según lo dispuesto en el artículo 36 de este decreto. (...)

Artículo 23. Inscripción y Ascenso en el Escalafón Docente. En cada entidad territorial certificada existirá una repartición organizacional encargada de llevar el registro de inscripción y ascenso en el Escalafón de los docentes y directivos docentes estatales, con las correspondientes evaluaciones y los documentos de soporte para

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección segunda, Subsección B
Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter. Bogotá, D. C., trece (13) de agosto de dos mil dieciocho (2018),
Acción: Nulidad y restablecimiento del derecho. Expediente: 05001-23-31-000-2014-00001-01 (1345-2015).

13001-33-33-007-2018-00212-01

cada grado y nivel salarial, comunicando a la dependencia que se encargue de las novedades de nómina cada vez que se presente una modificación de los mismos.

Los ascensos en el Escalafón y la reubicación en un nivel salarial superior procederán cuando la entidad territorial certificada convoque a evaluación de competencias y se obtenga el puntaje establecido en el artículo 36 de este decreto. Dicha convocatoria establecerá el monto de la disponibilidad presupuestal para efectos de ascenso y reubicación salarial. No podrán realizarse ascensos y reubicación que superen dicha disponibilidad. (...)

Artículo 35. Evaluación de competencias. La competencia es una característica subyacente en una persona causalmente relacionada con su desempeño y actuación exitosa en un puesto de trabajo.

La evaluación de competencias será realizada cada vez que la correspondiente entidad territorial lo considere conveniente, pero sin que en ningún caso transcurra un término superior a seis (6) años entre una y otra. Se hará con carácter voluntario para los docentes y directivos docentes inscritos en el Escalafón Docente que pretendan ascender de grado en el Escalafón o cambiar de nivel en un mismo grado. Se hará por grados en el escalafón y por cargos directivos docentes. Debe permitir la valoración de por lo menos los siguientes aspectos: competencias de logro y acción; competencias de ayuda y servicio; competencias de influencia; competencias de liderazgo y dirección; competencias cognitivas; y competencias de eficacia personal.

Artículo 36. Resultados y consecuencias de las evaluaciones de desempeño y de competencias. Las evaluaciones de desempeño y de competencias tendrán las siguientes consecuencias según sus resultados:

(...)

2. Evaluación de competencias:

Serán candidatos a ser reubicados en un nivel salarial superior, o a ascender en el escalafón docente, si reúnen los requisitos para ello, **quienes obtengan más de 80% en la evaluación de competencias.** Para las reubicaciones y ascensos se procederá en estricto orden de puntaje hasta el monto de las disponibilidades presupuestales anuales. (...)"

En síntesis, es importante resaltar que el escalafón docente es un sistema de clasificación de docentes y directivos docentes al servicio de la educación estatal, de acuerdo con su formación académica, experiencia,

13001-33-33-007-2018-00212-01

responsabilidad, desempeño y competencias, que se consideran indispensables para el desarrollo de la función docente.

El escalafón además de agrupar a los docentes según su experiencia, formación académica y demás aspectos referidos, es un estímulo para que estos no se queden estáticos durante toda su vida profesional, sino que busquen ascender en la escala de dicha clasificación, porque ello se ve reflejado en sus salarios.

De acuerdo con las disposiciones citadas, el ascenso se encuentra acompañado de la exigencia de mayores requisitos para cada grado, y además de la aprobación de la evaluación por competencias, que será convocada y realizada por la entidad territorial a la que se encuentre vinculado el docente, y para aprobar dicha evaluación, el servidor público deberá obtener un puntaje superior al **80%**.

5.4.3. DECRETO 1075 DEL 26 DE MAYO 2015

Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del sector educación, el cual en su capítulo 4 sección 1 reglamentó la evaluación de que trata el artículo 36 del Decreto 1278 de 2002 referido con anterioridad, para el ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial de los educadores oficiales, señalando:

“Artículo 2.4.1.4.1.2. Características y principios de la evaluación. La evaluación prevista en la presente Sección es de carácter diagnóstica formativa, por lo que valorará la práctica educativa, pedagógica, didáctica y de aula. La aprobación de esta evaluación permitirá el ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial en los términos que se establecen en los artículos siguientes.

La evaluación de que trata esta Sección se regirá por los principios previstos en el artículo 29 del Decreto-ley 1278 de 2002. Para el efecto, se fundamentará en los elementos de (i) enfoque cualitativo, (ii) contexto y reflexión, (iii) integralidad y validez, (iv) actividad educativa y pedagógica en el aula, (v) transparencia, (vi) democracia (vii) respeto de la autonomía escolar, (viii) libertad de cátedra, y (ix) pluralismo pedagógico.”

Las secciones 3 y 4 del citado Decreto 1075 de 2015 reglamentaron las etapas del proceso de evaluación, la convocatoria, la inscripción en el proceso, la reubicación de nivel salarial y ascenso de grado, la publicación de resultados, y la expedición del acto administrativo correspondiente.

13001-33-33-007-2018-00212-01

Sin embargo, la Federación Colombiana de Educadores – FECODE – antes de la expedición del referido Decreto 1075 de 2015, el 26 de febrero del mismo año, había radicado pliego de peticiones ante el Ministerio de Educación Nacional, manifestando entre otras cosas su inconformismo porque la evaluación por competencias a que hacía referencia el Decreto 1278 de 2002, no permitía a los educadores ascender en el escalafón y mejorar sus salarios.

En consecuencia, en el marco de dichas negociaciones, se suscribió el 7 de mayo de 2015 el acta de acuerdos tocando como primera medida la situación de los docentes que no habían logrado el ascenso de grado durante los años 2010 y 2014, comprometiéndose entonces el Gobierno Nacional a expedir una reglamentación transitoria para establecer una modalidad de evaluación de que trata el artículo 35 del Decreto 1278 de 2002.

La firma de dicho compromiso coincidió en fechas con la expedición del Decreto 1075 de 2015¹⁰, razón por la cual, el Gobierno Nacional, para cumplir con lo pactado, suscribe el Decreto 1757 de 2015, por medio del cual reglamenta parcial y transitoriamente el Decreto Ley 1278 de 2002, y para el efecto, se ordena compilar esta última norma en el Decreto 1075 de 2015, específicamente, en el Libro 2, Parte 4, en donde se encuentran previstas las disposiciones relativas a la actividad laboral docente en los niveles de preescolar, básica y media. Así que la disposición en cita paso a constituir la sección 5 del capítulo 4 Título 1, Parte 4, Libro 2 del Decreto 1075 de 2015, disponiendo:

“Artículo 2.4.1.4.5.2. Ámbito de aplicación. La evaluación de que trata la presente Sección, que tendrá carácter diagnóstica formativa, será aplicada a los docentes, directivos docentes y orientadores inscritos en el Escalafón que regula el Decreto-ley **1278 de 2002**, que habiendo participado en alguna de las evaluaciones de competencias desarrolladas entre los años 2010 y 2014 no lograron el ascenso o la reubicación salarial en cualquiera de los grados del Escalafón Docente.

Artículo 2.4.1.4.5.3. Características de la evaluación. La evaluación prevista en la presente Sección es de carácter diagnóstica formativa, por lo que valorará la práctica educativa, pedagógica, didáctica y de aula. La aprobación de esta evaluación permitirá el ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial en los términos que se consagran en los artículos siguientes.

(...)

Artículo 2.4.1.4.5.11. Resultados y procedimiento. La entidad territorial certificada publicará en su sitio web y en un lugar de fácil acceso al

¹⁰ Decreto 1075 de 2015 "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Educación"



13001-33-33-007-2018-00212-01

público la lista de educadores que hubieren superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa en los términos establecidos en el numeral 2 del artículo 36 del Decreto-ley 1278 de 2002. Los educadores contarán con un término de cinco (5) días a partir de la publicación, para presentar las reclamaciones a que hubiere lugar.

El Ministerio de Educación Nacional contará con un término de treinta (30) días para resolver las reclamaciones presentadas.

A partir de la publicación de la lista de candidatos, la entidad territorial certificada cuenta con quince (15) días para expedir el acto administrativo de reubicación salarial dentro del mismo grado o de ascenso de grado en el Escalafón Docente, según el caso, siempre y cuando estén acreditados todos los requisitos establecidos para el efecto en la presente sección.

La reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtirán efectos fiscales a partir de 1o de enero de 2016 **para los educadores que superen la evaluación de carácter diagnóstica formativa**, siempre y cuando el aspirante cumpla los requisitos para reubicación o ascenso, establecidos en la presente sección. (Subrayado propio) (...)"

Luego de haberse explicado lo anterior, para resolver el asunto litigioso objeto de esta providencia, resulta imperioso para esta Sala traer a colación el siguiente artículo del Decreto 1075 de 2015:

“Artículo 2.4.1.4.5.12. Cursos de formación. Los docentes que no hubieren superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa en los términos establecidos en la presente Sección, deberán adelantar alguno de los cursos de formación que ofrezcan universidades acreditadas institucionalmente y/o que cuenten con facultades de educación de reconocida trayectoria e idoneidad, de conformidad con los parámetros establecidos por el Ministerio de Educación Nacional y siempre que cuenten con la respectiva aprobación de este. Los aspectos generales de los cursos de formación serán definidos en la reglamentación que se expida para el efecto. Los cursos de formación se expresarán en créditos académicos que podrán ser homologados por las instituciones de educación superior, en ejercicio de su autonomía universitaria, dentro de los programas de pregrado y posgrado que estas ofrezcan.

Estos cursos tendrán como propósito fundamental solucionar las falencias detectadas en la evaluación de carácter diagnóstica formativa. Con la aprobación del respectivo curso por parte del docente, en los términos del numeral 2 del artículo 36 del Decreto-ley 1278 de 2002, la entidad territorial certificada en educación procederá

13001-33-33-007-2018-00212-01

al ascenso o la reubicación de nivel salarial de acuerdo con lo establecido en la presente Sección.

La reubicación salarial o el ascenso de grado en el Escalafón Docente que se produzca por haber aprobado los cursos de formación en los términos del inciso anterior, **surtirán efectos fiscales a partir de la fecha en que el educador radique la certificación de la aprobación de dichos cursos ante la respectiva autoridad nominadora, siempre y cuando el aspirante cumpla los requisitos para ser reubicado o ascendido según lo establecido en la presente Sección.** (Subrayado por esta Sala)
(...)"

5.4.4. DECRETO 1657 DE 2016

A partir del 21 de octubre de 2016 entró en vigencia el Decreto 1657 de 2016, por medio del cual son subrogadas las secciones 1, 2, 3 y 4 del Capítulo 4, Título 1, Parte 4, Libro 2, del Decreto 1075 de 2015 y se contemplan las etapas y el proceso para el ascenso en el escalafón nacional docente, indicando para los efectos que aquí interesan en su artículo 2.4.1.4.4.2 que:

“La reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtirán efectos fiscales a partir de la fecha de la publicación de los listados definitivos de candidatos.”

Nótese, sin embargo, que dicha norma nada estableció respecto de quienes habían participado en la convocatoria realizada en virtud de la sección quinta del Decreto 1075 de 2015 adicionada por artículo 1 Decreto 1757 de 2015, motivo por el cual, se expide el Decreto 1751 del 3 de noviembre de 2016 que modifica el artículo 2.4.1.4.5.11 del Decreto 1075 de 2015, indicando para los efectos aquí estudiados que, **“la reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtirán efectos fiscales a partir de 1º de enero de 2016 para los educadores que superen la evaluación de carácter diagnóstica formativa, siempre y cuando el aspirante cumpla los requisitos para reubicación o ascenso, establecidos en la presente sección.”**

La expedición de la norma en cita tuvo lugar porque las convocatorias realizadas por las entidades territoriales en cumplimiento del Decreto 1075 de 2015 atravesaron demoras en su procedimiento, debido entre otras cosas a problemas de conectividad y cargue de los videos evaluativos, razón por la cual, el decreto en cita respetó los efectos fiscales del ascenso en el escalafón para los educadores que hubiesen **superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa**, a partir del 1 de enero de 2016.

5.5. CASO EN CONCRETO

5.5.1. Hechos Probados

- Resolución No. 0477-2017, por la cual el Secretario de Educación del Distrito de Cartagena, reubica a la señora Ana María Sinning Jiménez en el Grado N° 2 y en el Nivel B, indicándose, que el acto administrativo rige desde la fecha de su ejecutoria y surte efectos fiscales a partir de la fecha de radicación de la certificación del curso de formación, es decir, 02 de agosto de 2017¹¹.
- Copia de Derecho de petición dirigido al Distrito de Cartagena de Indias- Secretaría de Educación, por medio del cual la accionante solicita la cancelación del costo acumulado desde el 01 de enero de 2016¹².
- Oficio 2018EE-1963 del 10 de mayo de 2018, por medio del cual la Secretaría de Educación Distrital de Cartagena de Indias, niega reconocer los efectos fiscales a partir del 01 de enero de 2016 a la señora Ana María Sinning Jiménez¹³.

5.5.2. Del análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

La demanda se dirige concretamente a que se declare la nulidad del Oficio 2018EE-1963 del 10 de mayo de 2018, que decidió negar a la señora ANA MARIA SINNING JIMENEZ el reconocimiento y pago del costo acumulado que ha sido generado desde el 01 de enero de 2016 en la categoría 2B del escalafón docente hasta el 02 de agosto de 2017.

Por consiguiente, solicita se ordene a la entidad accionada a reconocer y pagar a la señora ANA MARIA SINNING JIMENEZ, a través de la Secretaría de Educación, por su ascenso o reubicación salarial en el grado 2 - Nivel B, en el escalafón docente del estatuto de profesionalización, a partir del 01 de enero de 2016, y no desde el día 02 de agosto de 2017, como lo hizo la entidad demandada.

Ahora bien, de cara a los hechos probados en el presente proceso, advierte este Tribunal que en el acápite de hechos numeral 4 de la demanda se plantea:

“CUARTO: Mi mandante al haber participado activamente en la misma, conforme al procedimiento que se explicará en el transcurso

¹¹ Folio 17 Cdr. 1.

¹² Folios 18-19 Cdr.1

¹³ Folios 20-23 Cdr. 1.

13001-33-33-007-2018-00212-01

de la demanda, superó en su integralidad la ECDF en el curso de formación" (sic)¹⁴

Así mismo, en la parte considerativa del Oficio 2018EE-11963 del 10 de mayo de 2018, expedida por la Secretaría de Educación Distrital de Cartagena de Indias, sin ser objetado en ningún momento por la parte actora, se indica lo siguiente:

"Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, es claro para esta entidad, que los efectos fiscales a partir del 1 de enero de 2016 aplican únicamente a los educadores que superaron la Evaluación de Carácter Diagnostica Formativa (ECDF) 2015-2016 y como quiera que en el caso de los docentes enlistados arriba, estos no superaron esta evaluación, debe acogerse a lo previsto en el artículo 2.4.1.4 5.12 del Decreto 1757 de septiembre 1 de 2015 "por medio del cual se adicionó el Decreto 1075 de 2015 y reglamento parcial y transitoriamente el Decreto Ley 1278 de 2002" (sic)

A su vez, tampoco se evidencia prueba que permita corroborar que la señora Ana María Sinning Jiménez aprobó la evaluación diagnóstica formativa con más de ochenta (80) puntos; por lo tanto, de acuerdo con la demanda y las resoluciones demandadas, se constituye como hecho probado que la accionante realizó un curso de formación para alcanzar la reclasificación salarial o reubicación al grado 2, nivel B.

Bajo ese contexto, luego de estudiar el marco normativo se tiene que, frente a la evaluación diagnóstica formativa, se pueden presentar dos escenarios:

- 1). La presentación de la evaluación diagnóstica formativa cuya aprobación permitiría el ascenso en el escalafón docente.
- 2). En caso de no aprobar dicha evaluación, realizar **el curso de formación autorizado** y en universidad avalada por el Ministerio de Educación Nacional, cuyo **certificado** permitiría finalmente el ascenso.

En efecto, el Decreto 1757 de 2015 plantea una diferenciación en sus artículos 2.4.1.4.5.11 y 2.4.1.4.5.12, en el entendido de que quienes aprobaran la evaluación de carácter diagnóstica formativa, obtendrían su ascenso con efectos fiscales a partir del **1° de enero de 2016**, mecanismo incorporado a la Ley 1278 del año 2002, y para los docentes que obtuvieran el ascenso como **consecuencia del curso de formación**, los efectos fiscales correrían **a partir de la fecha en que el educador radique la certificación de aprobación de dicho curso**, esto es producto de compensatorios y de los

¹⁴ Folio 3, Cdr. 1.

13001-33-33-007-2018-00212-01

acuerdos entre la Federación Colombiana de Educadores – FECODE –, y el Ministerio de Educación Nacional, estando la demandante en el segundo supuesto de hecho.

De otra parte, la Sala sostiene que la diferenciación que trae la normatividad en cuestión no vulnera el derecho a la igualdad de la docente demandante, puesto que, si bien en ambos casos el resultado fue el ascenso, no es dable predicar que se trate de dos eventos iguales a los que se debe dar el mismo trato, pues en el primer caso se logra el objetivo en atención al mérito evidenciado en la prueba - video y evaluación entre docentes –; y en el segundo, se encuentran presentes debilidades que al criterio de quien calificaba la prueba no le permitía aprobarla, pero para superar dichas falencias, podía realizar el curso de formación, de esta manera, se encuentran en situaciones diferentes, (i) aquellos docentes que superan la evaluación de carácter diagnóstica formativa, con un puntaje superior al 80% y (ii) los docentes que no aprobaron la prueba y requirieron un curso de formación.

Bajo ese contexto, esta Sala reiterará, que debe hacerse la diferenciación entre los docentes que superaron la ECDF, para quienes la reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente si surte efectos fiscales a partir de **1º de enero de 2016**, y los docentes que no aprobaron dicha evaluación y realizaron el curso de formación autorizado, estos últimos, para quienes se surtirán los efectos fiscales a partir de la fecha en que el educador radique la certificación de la aprobación de dichos cursos ante la respectiva autoridad nominadora. Así que en virtud de lo anterior, la interpretación de que a todos los educadores se les deben reconocer los efectos fiscales del ascenso a partir del 01 de enero de 2016, no es aceptada por esta Magistratura, así como tampoco es de recibo indicar que se ésta inaplicando lo previsto en el Decreto 1075 de 2015, por cuanto no existe igualdad de condiciones entre los docentes que aprobaron con un puntaje superior al 80% la evaluación de carácter diagnóstica formativa y los educadores que no alcanzaron dicho requerimiento, tal y como se ha explicado previamente.

En conclusión, de cara al recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y luego de realizar el análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo, la Sala no declarará la nulidad del acto administrativo demandado. Lo inmediatamente anterior, atendiendo que la señora ANA MARIA SINNING JIMENEZ **NO SUPERÓ** la evaluación de carácter diagnóstica formativa, como lo exige la Resolución No. 1751 de 2015 y sus modificaciones, en concordancia con el Decreto 1757 de 2015, debiendo optar por la realización de un curso de formación en los términos del artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015, frente a la cual acreditó el

13001-33-33-007-2018-00212-01

cumplimiento de este requisito ante la entidad territorial nominadora el día 02 de agosto de 2017.

En consecuencia, su reubicación salarial o el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtiría efectos fiscales a partir de la fecha en que se radicó la certificación de la aprobación de dichos cursos ante la respectiva autoridad nominadora, es decir, desde el día 02 de agosto de 2017, tal y como lo reconoce la Resolución No. 0477-2017 del 30 de agosto de 2017, expedida por la Secretaría de Educación Distrital de Cartagena de Indias.

Lo anterior, permite constatar que la decisión de la entidad demandada se encuentra ajustada a la normatividad vigente y aplicable al proceso de ascenso de grado y reubicación salarial docente.

En consecuencia, se confirmará la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo de Cartagena con fecha de 13 de junio de 2019, que negó las pretensiones de la demanda, conforme a lo expuesto anteriormente.

5.6. CONDENA EN COSTAS.

De conformidad con lo establecido en el artículo 365 del Código General del Proceso numeral 3, aplicado por remisión del artículo 188 del CPACA, esta Corporación condenará en costas en esta instancia, a la parte demandante, que resultó vencida dentro del presente proceso, al haberse confirmado en su totalidad la providencia de primera instancia, las cuales se liquidarán por el Juez de primera instancia.

VI. LA DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI. FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia de fecha trece (13) de junio de 2019, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, que negó las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante, las cuales serán liquidadas por el juez de primera instancia de acuerdo con lo señalado en los artículos 365 y 366 del CGP.



13001-33-33-007-2018-00212-01

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones de rigor, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de la presente providencia fue estudiado y aprobado en sesión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ
Aclaración de voto



MARCELA DE JESÚS LÓPEZ ÁLVAREZ

La anterior firma corresponde al proceso con número de radicado 13001-33-33-007-2018-00212-01