ANEXO

 Técnico del MINEDUCACION

Con base en el fallo remitido, me permito remitir los siguientes argumentos a manera de insumo para la construcción del documento definitivo de apelación:

1. **DEFINICIONES**

Atendiendo a lo expuesto en el fallo, resulta imperativo realizar una diferenciación entre la evaluación de carácter diagnóstico formativo y los cursos de formación que se enuncian en el punto 28 de los acuerdos suscritos con FECODE el 15 de mayo de 2019, para esto es importante realizar las siguientes definiciones, a saber:

* 1. **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 (Decreto Ley 1278 de 2002).

Una vez se ingresa a la carrera docente, el ascenso o la reubicación en el escalafón procederá luego de la acreditación de diferentes requisitos, dentro de los cuales se encuentra la aprobación de la evaluación de competencias.

* 1. **Evaluación de competencias.**

La evaluación de competencias es la evaluación que se realiza, de carácter voluntario, a 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.

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 (Decreto Ley 1278 de 2002).

* 1. **¿Cuál es la evaluación de competencias actual?**

Según los acuerdos establecidos entre el Ministerio de Educación Nacional y la Federación Colombiana de Trabajadores de la Educación (FECODE) en el 2015, la evaluación de competencias se basa en una evaluación de carácter diagnóstico formativa a partir de la observación de videos.

La evaluación de carácter diagnostico formativo implica un proceso de reflexión e indagación, orientado a identificar en su conjunto las condiciones, los aciertos y las necesidades en que se realiza el trabajo de los docentes, directivos docentes, directivos sindicales, docentes tutores y orientadores, esto con el objeto de incidir positivamente en la transformación de su práctica educativa pedagógica, directiva y/o sindical, su mejoramiento continuo, sus condiciones y favorecer los avances en los procesos pedagógicos y educativos en la escuela.

En consonancia con lo anterior, esta evaluación tiene un enfoque cualitativo, que implica consideraciones acerca del contexto en el cual se desempeña el educador, se centra en la valoración del quehacer del educador en el aula o en los diferentes contextos en los que se pone en evidencia su capacidad de interactuar con los actores de la comunidad educativa, en el marco del Proyecto Educativo Institucional.

Actualmente la Evaluación de Carácter Diagnóstico Formativa -ECDF-, cuenta con tres cohortes, entendiendo como tal las aplicaciones de la misma (2015-2016, 2017-2018 y 2018-2020).

La ECDF valora 4 criterios, los cuales a su vez se dividen en diferentes componentes, descritos en las resoluciones que han reglamentado particularmente cada cohorte. Estos se valorarán con base en la evidencia de actuaciones del educador en su práctica docente mediante cuatro instrumentos según el cargo:

* Video: registra una actividad de aula de los docentes o del quehacer de los directivos docentes, orientadores, docentes tutores y directivos sindicales.
* Encuestas: se trata de un instrumento con diferentes tipos de preguntas cuyo objetivo es valorar la percepción, la labor o el grado de cumplimiento del evaluado. La aplicación o no de este instrumento y la población encuestada está determinada por el cargo en el que se desempeñe.
* Autoevaluación: este instrumento contiene diferentes tipos de preguntas cuyo objetivo es valorar la percepción del educador frente a su desempeño en las funciones y actividades propias que viene desarrollando.
* Últimas dos evaluaciones anuales de desempeño que haya presentado el educador: Es el promedio aritmético de las últimas dos (2) evaluaciones anuales de desempeño que haya presentado el educador, registradas únicamente en el Sistema de Gestión de Recursos Humanos y Nómina, implementado en el marco del proyecto de modernización de las Secretarías de Educación.
1. **MARCO LEGAL Y ANTECEDENTES**

La Ley 715 de 2001 promulgada por el Congreso de Colombia, ratifica las competencias de la Nación para definir y establecer los mecanismos de la evaluación y capacitación docente. Es por estas razones que el Gobierno nacional crea una serie de lineamientos y reglamentación para el ingreso, permanencia y desarrollo profesional del docente y así cumplir con su objetivo principal: Educación de calidad (Decreto Ley 1278 de 2002).

Es así como en junio 19 de 2002 se expide el Estatuto de Profesionalización Docente: Decreto Ley 1278, donde se define el escalafón docente así:

“Sistema de clasificación de los docentes y directivos docentes de acuerdo con su formación académica, experiencia, responsabilidad, desempeño y superación de 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.” (Decreto Ley 1278. Art 19, 2002).

Este estatuto garantiza que:

“la docencia sea ejercida por educadores idóneos, partiendo del reconocimiento de su formación, experiencia, desempeño y competencias como los atributos esenciales que orientan todo lo referente al ingreso, permanencia, ascenso y retiro del servidor docente y buscando con ello una educación con calidad y un desarrollo y crecimiento profesional de los docentes” (Decreto Ley 1278, art. 1 de 2002)

En este estatuto las condiciones para ascenso y permanencia cambian drásticamente, en donde hay tres grados y cada grado está compuesto por cuatro niveles salariales (A-B-C-D). Los requisitos para la inscripción y ascenso de los docentes van desde nombramiento mediante concurso, evaluación del periodo de prueba, títulos adquiridos y evaluación por competencias y desempeño (Decreto Ley 1278 de 2002).

La evaluación es un agente regulador que permite valorar los procesos y avances a partir de evidencias o experiencias, que sean pertinentes para el estudiante y para la sociedad y lograr así una educación de calidad.

El docente que ingresa al sector público a partir del 2002 está sujeto al Artículo 26 del Decreto Ley 1278 de 2002 cuyo fin de la evaluación es: “Mantener niveles de idoneidad, calidad y eficiencia que justifican la permanencia en el cargo, los ascensos en el Escalafón y las reubicaciones en los niveles salariales dentro del mismo grado”.

El artículo 35 del estatuto citado determina que:

“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.

Parágrafo. El Ministerio de Educación Nacional será responsable del diseño de las pruebas de evaluación de competencias y definirá los procedimientos para su aplicación, lo cual podrá hacerse a través de cualquier entidad pública o privada que considere idónea.”

En cumplimiento de la instrucción dada en el parágrafo del artículo 35 citado, el Gobierno nacional emitió el Decreto 2715 de 2009, que centró el proceso evaluativo en una prueba escrita “de lápiz y papel”, que pretendía evaluar las competencias citadas con todas las dificultades propias de intentar evidenciar por este medio aspectos relacionados 100% con la práctica y la labor que en el aula o en la dirección educativa debía demostrar el evaluado. Esta evaluación se aplicó entre los años 2010 y 2014.

Ante este panorama, el día 7 de mayo de 2015, el Gobierna Nacional y FECODE, como organización sindical que agrupa mayoritariamente a los educadores oficiales del país, suscribieron un acuerdo en el cual el primero de los firmantes se comprometía a emitir un decreto reglamentario para establecer un procedimiento de ascenso grado y reubicación salarial en el escalafón docente, dirigido a los educadores que habiendo participado en los procesos de evaluación adelantados entre 2010 y 2014, no los superaron y, por ende, no obtuvieron el mejoramiento salarial pretendido. Este procedimiento debía contemplar 2 instancias particulares para obtener dicho mejoramiento, delimitando claramente sus beneficiarios. Estas instancias son (tomado de forma textual del acuerdo mencionado):

“Se basará en una evaluación de carácter diagnóstico formativo efectuada por pares. Dicha evaluación deberá basarse preponderantemente en la observación de videos de clases entregados por los docentes candidatos al ascenso o reubicación, y en la evaluación entre docentes. La definición de los criterios de dicha evaluación, así como el instrumento para aplicarla se realizará por una comisión conformada por el Ministerio de Educación Nacional, FECODE y facultades de educación de reconocida idoneidad. Quienes aprueben esta evaluación adquieren el derecho a la reinscripción o actualización en el escalafón docente, de conformidad con el procedimiento que se establezca en el decreto reglamentario, acorde con su título”.

“Los educadores que no aprueben la evaluación diagnóstico formativa, deberán tomar cursos de capacitación, diseñados por facultades de educación de reconocida idoneidad y aprobados por el Ministerio de Educación Nacional, tendientes a solucionar las falencias detectadas en los resultados de esta evaluación. Con la certificación del respectivo curso se procederá a la reinscripción o actualización del escalafón”.

En cumplimiento de este acuerdo, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1757 de 2015, por el cual se adiciona el Decreto 1075 de 2015 y se reglamenta parcial y transitoriamente el Decreto Ley 1278 de 2002, en materia de evaluación para ascenso de grado y reubicación de nivel salarial que se aplicará a los educadores que participaron en alguna de las evaluaciones de competencias desarrolladas entre los años 2010 y 2014 Y no lograron el ascenso o la reubicación salarial en cualquiera de los grados del Escalafón Docente. Esta norma fue consensuada en su totalidad con FECODE, como organización suscribiente del acuerdo.

Si bien es cierto, este primer ejercicio estaba dirigido a un grupo de maestros, los mismos acuerdos con FECODE determinaron que hasta que se emita el Estatuto Único Docente, se continuará aplicando esta evaluación, situación plasmada en el Decreto 1657 de 2016. Cabe aclarar que esta extensión del modelo de evaluación no contempló ni expresa ni implícitamente el mecanismo remedial de superación, es decir, no extendió la vigencia de los cursos de formación.

Ahora bien, el Decreto 1075 de 2015, modificado por el Decreto 1657 de 2016, en el numera 1 del artículo 2.4.1.4.2.1., expresamente determina que el Ministerio es el responsable de “Liderar y establecer el diseño, la construcción y la aplicación de la evaluación regulada en las anteriores secciones de este capítulo.”

Bajo esta potestad, y teniendo en cuenta los acuerdos con FECODE, organización de maestros mayoritaria en el país, suscritos en el año 2015, el Ministerio determinó que la evaluación de competencias ya no sería escrita, como se explicó, sino que se basaría en la práctica educativa (docente o directiva) evidenciada a través de un video de la labor del evaluado, la evaluación de desempeño, encuestas multidimensionales y una autoevaluación. El porcentaje de cada instrumento dentro de la ponderación final para determinar la superación de la evaluación fue fruto de un proceso concertado con FECODE y en el que participó la comunidad académica.

1. **CURSOS DE FORMACIÓN ECDF**

Los cursos ECDF han sido un requerimiento de FECODE en cada una de las últimas negociaciones colectivas en el marco de lo dispuesto en el Decreto 160 de 2014, compilado en el Decreto 1072 de 2015. Este pedido de la organización sindical busca complementar el carácter formativo de la evaluación, otorgando la posibilidad de superar las debilidades evidenciadas en la evaluación a los educadores que de forma meritoria se ubican en orden descendente a partir del último educador que superó la ECDF; mérito que se delimita con un número de beneficiarios que acordado con la organización sindical y que van relacionados con el presupuesto disponible para su cofinanciación y el impacto fiscal que pueda acarreará el eventual ascenso o reubicación que se desprende de la aprobación del curso.

En este sentido, en las últimas tres negociaciones con FECODE, organización mayoritaria que representa a los educadores del país y con la cual se acordó y construyó la ECDF, se han logrado los siguientes acuerdos:

- 2015: En el punto No. 1 de los acuerdos de 2015, se consensuó la realización de un curso de formación remedial que buscará que todos los educadores que no habían aprobado la ECDF de la primera cohorte (2015-2016) accedieran a un programa de formación con el que superaran sus debilidades. Cabe aclarar que para esta primera versión del curso se acordó su aplicación para todos los educadores que no superaron la evaluación dado a este proceso especial de ascenso estaba dirigido exclusivamente a los educadores que no habían logrado ascender o reubicarse con los procesos de evaluación escrita de competencias que se habían adelantado anualmente desde el año 2010. Esto queda plasmado en el Decreto 1757 de 2015, el cual reglamentó este proceso de evaluación especial que se aplicaría por una única vez. En estos cursos se inscribieron 8.414 educadores.

- 2017: En el punto No. 10 de los acuerdos de 2017, se consensuó la realización de un curso de formación remedial que buscará que el 12% de los educadores que no habían aprobado la ECDF de la segunda cohorte (2016-2017) accedieran a un programa de formación con el que superaran sus debilidades. Para la selección de los educadores que ocuparían un lugar el mismo acuerdo determinó que los cupos serían otorgados en orden descendente (de puntaje mayor a menor) entre los educadores que no aprobaron la ECDF. Esto queda plasmado en el Decreto 2172 de 2018, el cual reglamentó este proceso de evaluación especial que se aplicaría sólo para esa cohorte. El curso estuvo dirigido a 5.636 educadores.

- 2019: En el punto 28 de los acuerdos de 2019, se contempla:

“El Gobierno Nacional convocará y cofinanciará un curso de formación dirigido a 8.000 docentes y directivos docentes que participen en la tercera cohorte de la evaluación con carácter diagnóstico formativo y no alcancen el puntaje exigido para el ascenso y la reubicación salarial conforme a lo establecido por el Decreto Ley 1278 de 2002. Este curso tendrá como objetivo garantizar el carácter formativo de la evaluación y contribuir al mejoramiento de la actividad docente.

Así mismo, las partes acuerdan que los docentes que aprueben efectivamente el curso de formación de que trata este acuerdo, podrán ascender o reubicarse con base en las condiciones y requisitos definidos al momento de la inscripción a la tercera cohorte de la ECDF”.

Como se expresó anteriormente, en la misma línea que se acordara para la segunda cohorte, en el ámbito de la negociación y luego de realizar los estudios de mérito se determinó que la cantidad de posibles beneficiarios será de 8.000, hecho que fue consensuado con la organización docente mayoritaria.

1. **DECRETO 160 DE 2004**

En este acápite resulta pertinente mencionar que el Ministerio no ha eludido su responsabilidad en cuanto al cumplimiento del acuerdo ni se ha negado a materializarlo. En efecto, si bien se suscribió el acuerdo correspondiente, para materializarlo se debe agotar varios trámites previos que incluyen la emisión de un decreto reglamentario que dicte las pautas generales de los cursos, que posibilite su cofinanciación y que prevea un eventual movimiento en el escalafón docente como consecuencia de la aprobación de los cursos.

Este pasó aún no se ha dado, toda vez que la materialización de la norma reglamentaria conlleva un juicioso análisis de las particularidades del proceso y de su adecuada implementación, sumado a que la culminación en su totalidad el proceso ECDF III se dio apenas el 7 de abril de 20200, de acuerdo con el cronograma particular para casos especiales que se estipulara en la Resolución 8652 de 2019.

En efecto, los cursos de formación, como mecanismo remedial para los educadores que no superaron la ECDF exige la culminación total para poder determinar los nombres de los educadores que integrarán el listado de los 8.000 beneficiarios.

1. Si bien es cierto que el rango descrito por la accionante corresponde a actualmente publicado por el Ministerio (<https://www.mineducacion.gov.co/1759/w3-article-398291.html?_noredirect=1>), no es cierto que en cabeza del Ministerio recae una obligación de convocatoria inmediata, dado que la materialización del curso de formación ECDF III conlleva varios pasos previos que se deben surtir a partir de la culminación del proceso de evaluación (abril de 2020), entre ellos:
	1. **Revisión, discusión y concertación del proyecto de acto administrativo.** Como se explicó en las líneas que preceden, la posibilidad de ascender o reubicarse en el escalafón docente, a través de un procedimiento excepcional como el curso de formación, debe respaldarse con una norma de la misma jerarquía que la que actualmente rige el proceso y que permita la modificación de las situaciones administrativas y salariales de los educadores. Como se ha manifestado, el proceso de asenso y reubicación estipulado en el Decreto Ley 1278 de 2002 ha sido reglamentado por el Decreto 1075 de 2015, por lo que es necesaria la emisión de un decreto.

Ahora bien, debido a que el acuerdo que motiva la emisión de esta norma proviene de un proceso de negociación sindical, se consideró conveniente consensuar el contenido del acto administrativo con FECODE, como organización firmante y gestora de la iniciativa, y como agremiación que en forma mayoritaria reúne a los educadores del país. En este sentido, se realizaron sesiones virtuales de revisión del proyecto de acto administrativo y el cronograma respectivo con FECODE entre los meses de junio y julio de 2020. Cabe aclarar que la modalidad de estas sesiones estuvo mediada por la emergencia económica, ecológica y sanitaria con ocasión de la pandemia, lo cual implicó que los encuentros sólo se puedan hacer en la modalidad virtual.

* 1. **Publicación para observaciones ciudadanas.** Si bien se había surtido un proceso de concertación con la mayor organización sindical de educadores de país, de conformidad a lo establecido en el numeral 9º del artículo 3º y el numeral 8º del artículo 8º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 3 de la Resolución 07651 de 2017, modificada por la Resolución 11967 de 2017 del Ministerio de Educación Nacional, el proyecto de decreto fue publicado y socializado entre el 17 de julio y el 1 de agosto de 2020, para observaciones de la ciudadanía (https://www.mineducacion.gov.co/portal/secciones-complementarias/Proyectos-normativos-para-observaciones-ciudadanas/399884:Proyecto-de-Decreto). En este lapso, en el link dispuesto para tal fin se recibieron 254 observaciones que fueron atendidas oportunamente y que no ameritan modificación al proyecto de decreto.

Justo en este lapso, se presentó el requerimiento inicial del accionante, en cuya respuesta oportuna se manifestó el estatus del proceso y se sugirió la revisión del proyecto de decreto para que si lo consideraba pertinente pueda realizar las observaciones a que haya lugar.

* 1. **Revisiones internas para la emisión y aval de MinHacienda.** Debido a los costos que genera el proyecto de acto, una vez surtidas las revisiones internas en el Ministerio de Educación y habiéndolo firmado la señora Ministra, se remitió el proyecto de decreto al Ministerio de Hacienda para el aval respectivo. El documento junto a sus soportes fue enviado el 17 de septiembre de 2020, mediante radicado No. 2020-EE-188762, el cual se adjunta.
	2. **Emisión y divulgación del proyecto de decreto.** Una vez recibido este aval se podrá enviar el proyecto de Decreto a Presidencia para la correspondiente firma y publicación.
	3. **Convocatoria y aceptación.** Una vez se emita el decreto, en los términos consignados en el proyecto del mismo, se deberá publicar el listado definitivo y se habilitará la plataforma para el proceso de aceptación a la posibilidad de realizar el curso.
	4. **Trámite de otorgamiento del crédito.** Habiéndose aceptado la posibilidad de realizar el curso por los 8.000 beneficiarios, se abre el proceso de otorgamiento de crédito condonable con ICETEX para realizar la cofinanciación del 70% del valor del curso a cargo del Estado.
	5. **Matriculación e inicio del curso.** Surtido todo este proceso se procederá a la matriculación del educador en la institución de educación respectiva y podrá iniciarse el desarrollo del mismo.

Como puede apreciarse, el trámite no es sencillo, por lo que la inmediatez solicitada es imposible.

Si bien el Decreto 160 de 2014 estipulaba un plazo particular para el compromiso del acuerdo, esto no implica impedimentos para acordar otros plazos o que el mismo pueda materializarse cuando hayan acaecido unas situaciones fácticas previas. Como se ha narrado, para la apertura de estos cursos se deben realizar una serie de trámites previos e incluso, se debía esperar a la culminación de la ECDF para poder tener el listado respectivo y dar inicio al trámite. Debe tenerse en cuenta que el acuerdo se suscribió el 15 de mayo de 2019 mientras la ECDF culminó el 7 de abril de 2020.

1. **CONSIDERACIONES FISCALES.**

Como se ha narrado, el trámite que actualmente se surte, es decir, la revisión del proyecto de decreto por parte del Ministerio de Hacienda, es vital dado que no existe apropiación presupuestal actual para asumir los efectos de los eventuales ascensos de los beneficiarios de los cursos, por lo que deben realizarse todos los estudios del caso para determinar la posibilidad de afectación futura recurrente (para todos los años venideros) del Sistema General de Participaciones, que es la fuente de recursos para este tipo de gasto.

En efecto, debe tenerse en cuenta que la materialización de este acuerdo implica dos tipos de gasto:

1. La apropiación de recursos para la cofinanciación de los cursos, que según los cálculos actuales supera los doce mil millones de pesos, y que se encuentran contemplados dentro del presupuesto del Ministerio de Educación y están en proceso de adición al contrato que posibilita su desembolso a las instituciones de educación superior a través del ICETEX.
2. Los efectos fiscales que se cargarán al Sistema General de Participaciones de forma recurrente durante la vida laboral del educador ascendido o reubicado en el escalafón. Este monto, que según los cálculos actuales (sin indexación) puede ascender a $122.838.270.366 para el primer año, no se encuentra apropiado e implica el análisis del Ministerio de Hacienda para la afectación de la fuente de financiamiento durante los próximos años.

Haciendo esa claridad resulta importante manifestar que los recursos necesarios para los ascensos de los educadores que superaron la ECDF 2018-2020 en condiciones normales (sin los cursos) fueron contemplados desde la convocatoria misma (diciembre de 2018), haciendo posible el pago de los efectos fiscales con cargo a los recursos del Sistema General de Participaciones. Ahora bien, al tratarse de un proceso excepcional y considerado con posterioridad a la convocatoria mencionada (los acuerdos se suscriben en mayo de 2019), el presupuesto para asumir este impacto no está incluido en el considerado para la ECDF 2018-2020, de ahí que deba adelantarse el estudio particular por parte de MinHacienda.

Esto resulta de vital importancia, dado que al no estar definida la afectación presupuestal el presente asunto encaja en la improcedibilidad consagrada en el parágrafo del artículo 9º de la ley 393 de 1997.

Atentamente,