CONTESTACIÓN DE DEMANDA RAD: 2019-00215 OSCAR MENDOZA CONTRA LA CNSC

NESTOR DAVID OSORIO MORENO <osoriomorenoabogado@hotmail.com>

Mié 21/07/2021 9:51 AM

Para: Juzgado 03 Administrativo - Cordoba - Monteria <adm03mon@cendoj.ramajudicial.gov.co>
CC: laduque@procuraduria.gov.co <laduque@procuraduria.gov.co>; Notificaciones Judiciales <notjudicial@fiduprevisora.com.co>; procesosnacionales@defensajuridica.gov.co <procesosnacionales@defensajuridica.gov.co>; procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co <procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co>; Notificaciones Judiciales1 <notjudicial1@fiduprevisora.com.co>; Gustavo Adolfo Amaya Zamudio <notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co>; notificacionesjudiciales@cordoba.gov.co <notificacionesjudiciales@cordoba.gov.co>; Oficina Asesora Jurídica Gobernación de Córdoba <notificacionesjudicialescordoba@outlook.es>

11 archivos adjuntos (27 MB)

2018-00245-01 NRD - Escalafón Docente.pdf; SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA JUANA.pdf; SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA SIRLEY.pdf; Contestación de demanda Oscar.pdf; Poder Oscar Mercado .pdf; ANEXOS PODER CNSC.PDF; Aviso oscar.pdf; Comunicación oscar.pdf; Citación oscar.pdf; Constancia de ejecutoria oscar.pdf; Resolución No. CNSC 20182310018355.pdf;

DOCTORA
LAURA ISABEL BUSTOS VOLPE
JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MONTERÍA.
E. S. D.

Radicado:	23-001-33-33-003-2019-00215-00.
Medio de Control:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho.
Demandante:	Oscar Ignacio Mercado Salazar.
Demandados:	Comisión Nacional del Servicio Civil y otros.

NÉSTOR DAVID OSORIO MORENO, actuando en mi condición de apoderado especial de la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL**, con el debido respeto comparezco ante su despacho, con el fin de **CONTESTAR** la demanda interpuesta contra mi poderdante, teniendo en cuenta los siguientes documentos adjuntos.

NÉSTOR DAVID OSORIO MORENO
Abogado
Osorio Moreno & Abogados Asociados.
Bocagrande, Carrera 2da, Calle 11 esquina.
Torre Grupo Área Of. 20-02
Cartagena, Colombia.
Tel.: (095) 691 20 20
Cel.: 3008150228

DOCTORA
LAURA ISABEL BUSTOS VOLPE
JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MONTERÍA.
E. S. D.

Radicado:	23-001-33-33-003-2019-00215-00.
Medio de Control:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho.
Demandante:	Oscar Ignacio Mercado Salazar.
Demandados:	Comisión Nacional del Servicio Civil y otros.

NÉSTOR DAVID OSORIO MORENO, actuando en mi condición de apoderado especial de la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL**, con el debido respeto comparezco ante su despacho, con el fin de **CONTESTAR** la demanda interpuesta contra mi poderdante, teniendo en cuenta los siguientes términos:

A LOS HECHOS

AL 1: Es cierto, en el sentido que la parte actora ha prestado sus servicios en calidad de docente ante la entidad territorial accionada, desde el momento de la certificación educativa, de conformidad con los documentos allegados a la Comisión Nacional del Servicio Civil, para resolver en segunda instancia, el recurso de apelación promovido por la parte demandante.

AL 2: Es cierto, en el sentido que la parte accionante fue inscrita en el escalafón nacional docente que trata el Decreto Ley No. 1278 del 2002, en su calidad de docente dentro de la entidad territorial demandada, de conformidad con los documentos allegados a la Comisión Nacional del Servicio Civil, para resolver en segunda instancia, el recurso de apelación promovido por la parte demandante.

AL 3: No nos consta, debido a que la parte demandante se refiere a un acta de acuerdos suscrita por dos entidades distintas a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y en consecuencia, mi representada desconoce el supuesto fáctico alegado por la parte demandante.

En consecuencia, la parte accionante deberá acreditar el supuesto fáctico planteado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

AL 4: Es parcialmente cierto, teniendo en cuenta que el Gobierno Nacional, profirió el Decreto 1757 de 2015, por medio del 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 competencia desarrolladas entre los años 2010 y 2014 y no lograron el ascenso o la reubicación salarial en cualquiera de los grados de Escalafón Docente".

Sin embargo, la parte demandante formula, apreciaciones de índole subjetiva que deberá acreditar de conformidad con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

AL 5: Es cierto, de conformidad con lo señalado en el artículo 2.4.1.4.5.8 del Decreto No. 1075 de 2015.

AL 6: Es cierto, de conformidad con lo señalado en el artículo 2.4.1.4.5.11 del Decreto No. 1075 de 2015.

AL 7: Es cierto, de conformidad con lo señalado en el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto No. 1075 de 2015.

AL 8: No nos consta, debido a que la parte demandante se refiere a actuaciones administrativas desarrolladas por una entidad distinta a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y en consecuencia, mi representada desconoce el supuesto fáctico alegado por la parte demandante.

En consecuencia, la parte accionante deberá acreditar el supuesto fáctico planteado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

AL 9: No nos consta, debido a que la parte demandante se refiere a un acta de acuerdos suscrita por dos entidades distintas a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y en consecuencia, mi representada desconoce el supuesto fáctico alegado por la parte demandante.

En consecuencia, la parte accionante deberá acreditar el supuesto fáctico planteado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

AL 10: No nos consta, debido a que la parte demandante se refiere a un acta de acuerdos suscrita por dos entidades distintas a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y en consecuencia, mi representada desconoce el supuesto fáctico alegado por la parte demandante.

En consecuencia, la parte accionante deberá acreditar el supuesto fáctico planteado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

AL 11: Es parcialmente cierto, teniendo en cuenta que el Gobierno Nacional, profirió el Decreto 1751 de 2016, por medio del cual, "se modifica el artículo 2.4.1.4.5.11 del Decreto 1075 de 2015".

En ese sentido dispone, en su artículo primero, lo siguiente:

> *Modificación del artículo 2.4.1.4.5.11 del Decreto 1075 de 2015. El artículo 2.4.1.4.5.11 del Decreto 1075 de 2015 quedará así:*

«Resultados y procedimiento. La entidad territorial certificada publicará en su sitio web y en un lugar de fácil acceso al 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. La entidad territorial certificada en educación deberá apropiar los recursos correspondientes que amparen la ejecución y los pagos originados en los correspondientes actos administrativos que se hayan proferido. En caso de que los recursos presupuestales resultaren insuficientes, la entidad territorial deberá apropiar dichos recursos máximo en la siguiente vigencia fiscal y proceder al pago del ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial con los efectos fiscales definidos por el presente artículo».

Sin embargo, la parte demandante formula apreciaciones de índole subjetiva que deberá acreditar, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

Es importante destacar que, en los decretos que regulan el presente asunto se encuentra claramente diferenciados las consecuencias jurídicas para la aplicación de efectos fiscales, evidenciándose claramente que, para los docentes que superaran la evaluación de carácter diagnóstico si sería procedente desde el 1 de enero de 2016, lo que no ocurre igual frente a los docentes que no superaron la evaluación diagnostica y que en consecuencia procedieron a participar en los cursos de formación, es decir, que se encuentran en un supuesto fáctico distinto, como se explicará con detalla más adelante.

AL 12: No es cierto, teniendo en cuenta que en los decretos que integran el marco normativo aplicable al presente asunto, se encuentra claramente diferenciadas las consecuencias jurídicas para la aplicación de efectos fiscales, evidenciándose claramente que, para los docentes que superaran la evaluación de carácter diagnóstico si sería procedente desde el 1 de enero de 2016, lo que no ocurre igual frente a los docentes que no superaron la evaluación diagnóstica y que en consecuencia procedieron a participar en los cursos de formación, es decir, que se encuentran en un supuesto fáctico distinto, como se explicará en detalle más adelante.

AL 13: No es cierto, debido a que la parte accionante no superó la evaluación de carácter diagnóstico formativa, y al no superarla, debió realizar los cursos de formación, lo cual, se encuentra claramente regulado en el artículo, 2.4.1.4.5.12 del Decreto No. 1757 de 2015, que señala que los docentes y directivos docentes que no superen la evaluación de carácter diagnóstica, es decir, que no obtengan un puntaje superior a ochenta puntos (80) en la evaluación de competencias, de conformidad con lo establecido el numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley No. 1278 del 2002, deberán inscribirse y aprobar un curso de formación, para ser reubicados o ascendidos en el escalafón nacional docente, y de esta manera, los

efectos fiscales se surtirán desde que el interesado certifique la aprobación de los mismos, en los siguientes términos:

> "***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 ce 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 éste. Los aspectos generales de los cursos de formación serán definidos en la reglamentación que se expida para el efecto.*
>
> *(...)*
>
> *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 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."*** (Negritas y cursivas fuera del texto)

AL 14: Es cierto, en el sentido que mediante la resolución expedida por el Secretario de Educación de Córdoba y confirmadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil, se reubicó a la parte demandante en el grado y nivel salarial que le correspondía en el Escalafón Nacional Docente, previsto en el Decreto Ley No. 1278 del 2002.

AL 15: Es cierto, en el sentido que, a través del acto administrativo atacado, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, se resuelve el recurso de apelación contra la Resolución expedida por la entidad territorial accionada, de conformidad con los documentos allegados a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

AL 16: No es cierto, en el sentido que los efectos fiscales reconocidos a la parte demandante, con ocasión de su ascenso en el Escalafón Nacional Docente, previsto en el Decreto Ley No. 1278 del 2002 fueron a partir de la fecha en que certificó ante la entidad territorial, la aprobación en los cursos de formación que le correspondió realizar, al no superar los ochenta (80) puntos en la evaluación con carácter diagnostica formativa desarrollada por el Ministerio de Educación Nacional, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.4.1.4.5.12. del Decreto No. 1757 del 2015, que dispone lo siguiente:

> ***"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 ce 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 éste. 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 los programas de pregrado y posgrado que éstas 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 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." (Negritas y cursivas fuera del texto)

En consecuencia, no es cierto que los efectos fiscales de la reasignación salarial producida por el ascenso en el escalafón nacional docente referido fueran a partir del 1 de enero de 2016, lo cual solo procedía en el evento en que la parte demandante hubiere obtenido un puntaje superior a ochenta (80) en la prueba de carácter diagnostica formativa desarrollada por el Ministerio de Educación Nacional, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.4.1.4.5.11. del Decreto 1075 del 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto No. 1751 del 2016, de la siguiente manera:

"Resultados y Procedimiento. *La entidad territorial certificada publicará en su sitio Web y en un lugar de fácil acceso al 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 1° 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 entidad territorial certificada en educación deberá apropiar los recursos correspondientes que amparen la ejecución y los pagos originados en los correspondientes actos administrativos que se hayan proferido. En caso de que los recursos presupuestales resultaren insuficientes, la entidad territorial deberá apropiar dichos recursos máximo en la siguiente vigencia fiscal y proceder al pago del ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial con los efectos fiscales definidos por el presente artículo." (Cursivas y negritas fuera del texto)

AL 17: Es cierto.

A LAS PRETENSIONES

A LA PRIMERA PRETENSIÓN: Nos oponemos a la pretensión formulada, y en consecuencia, solicitamos su rechazo, debido a que no resulta procedente la excepción de inconstitucionalidad planteada, teniendo en cuenta que no se ha trasgredido ninguna norma constitucional con la expedición del artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto mencionado, y además el accionante no indica ningún argumento jurídico que permita su procedencia.

A LA SEGUNDA PRETENSIÓN: Nos oponemos a la pretensión formulada, y en consecuencia, solicitamos su rechazo, debido a que se dirige en contra de un acto administrativo expedido por una entidad pública distinta a la Comisión Nacional del Servicio Civil, en el que mi representada no tuvo injerencia ni participación en su formación.

En consecuencia, se configura la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, en favor de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Sin perjuicio de lo anterior, y teniendo en cuenta lo que se esbozará más adelante, dentro del expediente está acreditado que la parte demandante no superó la evaluación con carácter diagnostica formativa en los términos señalados en el numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley No. 1278 del 2002, debido a que no obtuvo un puntaje superior a ochenta (80) en la evaluación de competencias correspondientes a la cuarta etapa del proceso mencionado, y por ende, debió realizar y aprobar el curso de formación exigido para su reubicación y ascenso en el escalafón nacional docente.

En ese sentido, el artículo 2.4.1.4.5.12. del Decreto No. 1757 del 2015 referido, establece que para los docentes y directivos docentes que no superaran los ochenta (80) puntos en la cuarta etapa del proceso de evaluación con carácter diagnostica formativa desarrollado por el Ministerio de Educación Nacional, como en el caso de la parte demandante, los efectos fiscales se surtirían desde la fecha en que el interesado certificara la aprobación de los citados cursos de formación.

En consecuencia, la Resolución acusada, por el cual resuelve el recurso de reposición, expedida por la entidad territorial demandada, no adolece de nulidad ni incurre en contravención a la Constitución, la Ley y el Reglamento, por consiguiente, la Comisión

Nacional del Servicio Civil confirmó la decisión adoptada por la entidad territorial referida, mediante la Resolución que resolvió el recurso de apelación interpuesto.

A LA TERCERA PRETENSIÓN: Nos oponemos a la pretensión formulada, y por ende, solicitamos su rechazo, debido a que el acto administrativo acusado, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil no está inmerso en las causales de nulidad establecidas en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, es decir, infracción de las normas en que debía fundarse, falsa motivación, desviación de poder, expedición irregular o vulneración del derecho de audiencia y de defensa.

Contrario a lo expuesto en la demanda, la mencionada Resolución fue expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en ejercicio de sus funciones constitucionales, legales y reglamentarias, y con base en el ordenamiento jurídico vigente y aplicable a su situación jurídica, y por ende, los cargos de nulidad deberán ser desestimados.

Como se desarrollará más adelante, de acuerdo con lo establecido en los artículos 2.4.1.4.5.11. y 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1757 del 2015, los efectos fiscales de los docentes y directivos docentes que sean ascendidos o reubicados en el escalafón nacional docente previsto en el Decreto Ley No. 1278 del 2002, dependerán de la manera en que superen las etapas de del proceso de evaluación con carácter diagnostica formativa desarrollada por el Ministerio de Educación Nacional.

De esa manera, el artículo 2.4.1.4.5.11 *ibídem*, modificado por el artículo 1 del Decreto No. 1751 del 2016, señala que los docentes y directivos docentes beneficiarios de los efectos fiscales a partir del 1 de enero de 2016, son aquellos que superen la evaluación de carácter diagnostica en los términos establecidos en el numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley No. 1278 del 2002, de la siguiente manera:

> ***"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 ese orden, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.4.1.4.5.8 del Decreto No. 1757 del 2015, la evaluación de carácter diagnostica corresponde a la cuarta etapa del proceso de evaluación de competencias desarrollado por el Ministerio de Educación Nacional, es decir, es la prueba en sí misma, y por ende, solo los docentes que obtuvieran un puntaje superior a ochenta (80) gozarían de efectos fiscales desde el 1 de enero de 2016.

Sin embargo, la parte demandante no obtuvo un puntaje superior al ochenta por ciento (80%) de las pruebas de competencias que se le practicaron en el proceso de evaluación de carácter diagnostica formativa, y por ende, para seguir contando con la posibilidad de ascender y reubicarse en el escalafón nacional docente, debía inscribirse y superar necesariamente los cursos de formación que trata el numeral séptimo del artículo 2.4.1.4.5.8. del Decreto No. 1757 de 2015.

En ese sentido, el artículo 2.4.1.4.5.12. del Decreto No. 1757 del 2015 referido, establece que para los docentes y directivos docentes que no superaran los ochenta (80) puntos en la cuarta

etapa del proceso de evaluación con carácter diagnostica formativa desarrollado por el Ministerio de Educación Nacional, como en el caso de la parte demandante, los efectos fiscales se surtirían desde la fecha en que el interesado certificara la aprobación de los citados cursos de formación.

Así mismo, debe señalarse que sobre el referido Decreto No. 1757 del 2015 gravita una presunción de legalidad y un carácter ejecutorio, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 88 y 89 de la Ley 1437 de 2011, por consiguiente, la Comisión Nacional del Servicio Civil debía aplicarlo para resolver el recurso de apelación incoado por la parte demandante, en contra de la Resolución, expedida por la entidad territorial.

Así las cosas, no resulta posible desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre el acto administrativo atacado, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011.

A LA CUARTA PRETENSIÓN: Nos oponemos a la pretensión formulada, y solicitamos su rechazo, debido a que se dirige en contra de una entidad pública distinta a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y en consecuencia, se configura la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, en favor de mi representada.

No obstante, es menester señalar que, de acuerdo con lo establecido en los artículos 2.4.1.4.5.11. y 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1757 del 2015, y el puntaje obtenido por la parte demandante en el proceso de evaluación con carácter diagnostica formativa, es improcedente que el ascenso en el grado 2, nivel salarial B surta efectos desde el 1 de enero de 2016.

Lo anterior, por cuanto, como se expuso precedentemente, la parte demandante certificó la superación del curso de formación que trata la mencionada evaluación de competencias de docentes y directivos docentes, con posterioridad al 1 de enero de 2016, y por ende, los efectos fiscales del ascenso mencionado son a partir de tal fecha, de conformidad con lo establecido en el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1757 del 2015.

A LA QUINTA PRETENSIÓN: Nos oponemos a la pretensión formulada, y solicitamos su rechazo, debido a que se dirige en contra de una entidad pública distinta a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y en consecuencia, se configura la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, en favor de mi representada.

Debe señalarse que, en ningún evento resulta procedente que se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil a cancelar las sumas de dinero pretendidas, teniendo en cuenta que se desconocería el principio de congruencia procesal, por cuanto la parte demandante exige el mencionado pago únicamente a la entidad territorial nominadora.

Aunado a lo anterior, la mencionada pretensión debe rechazarse, teniendo en cuenta que se dirige al reconocimiento y pago de unos supuestos salarios, prestaciones y demás emolumentos que supuestamente debió percibir, en virtud de su vinculación laboral con una entidad pública distinta a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y en consecuencia, tales reconocimientos no le son exigibles a mi representada, quien no es la entidad nominadora, en el presente proceso.

En ese orden, en el remoto evento en que estimen las pretensiones de la demanda, es improcedente la existencia de una responsabilidad solidaria entre la Comisión Nacional del Servicio Civil y la entidad territorial accionada, y por consiguiente, la entidad territorial demandada en su calidad de nominadora, deberá responder por las mismas, teniendo en cuenta que el vínculo laboral que sostiene la parte demandante es con dicho Municipio.

A LA SEXTA PRETENSIÓN: Al ser una pretensión consecuencial a las anteriores, nos oponemos en los términos expuestos precedentemente, y en consecuencia, solicitamos respetuosamente su rechazo.

A LA SÉPTIMA PRETENSIÓN: Al ser una pretensión consecuencial a las anteriores, nos oponemos en los términos expuestos precedentemente, y en consecuencia, solicitamos respetuosamente su rechazo.

A LA OCTAVA PRETENSIÓN: Nos oponemos a la pretensión formulada, y solicitamos su desestimación, teniendo en cuenta que la totalidad de las pretensiones de la demanda son improcedentes, y por ende, la parte demandante deberá ser condenada en costas y en agencias en derecho.

De conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso, que establece lo siguiente:

> ***"1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso****, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código".* ***(Negritas por fuera del texto).***

Cabe precisar que, la Comisión Nacional del Servicio Civil tiene su domicilio principal en Bogotá, y la firma de abogados que la representa judicialmente tiene su domicilio en Cartagena, de manera que, mi representada asume gastos de viáticos de una ciudad a otra para ejercer su defensa en los respectivos procesos, como también asume el pago de los honorarios de los abogados que la defendemos judicialmente, en consecuencia, es evidente que en el proceso de referencia, se generaron expensas y gastos de representación que sufragó mi poderdante durante el curso del proceso, correspondiéndole reintegrar lo asumido económicamente, a la parte vencida en el proceso.

En consecuencia, en el presente proceso deberá tenerse de presente los criterios del Acuerdo PSAA – 16 – 10554 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, que son aplicables a los procesos contenciosos administrativos, para fijar agencias en derecho.

En tal sentido, en el mencionado acuerdo se establece que, para los procesos declarativos en general, en la primera instancia deberá condenarse con un porcentaje entre el 4% y el 10% de las pretensiones, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 del acuerdo referenciado, así:

> "**1. PROCESOS DECLARATIVOS EN GENERAL.** En única instancia. a. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario, entre el 5% y el 15% de lo pedido. b. En aquellos asuntos que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, entre 1 y 8 S.M.M.L.V. **En primera instancia. a. Por la cuantía. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario: (i) De menor cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido.** (ii) De mayor cuantía, entre el 3% y el 7.5% de lo pedido. b. Por la naturaleza del asunto. En aquellos asuntos que

carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, entre 1 y 10 S.M.M.L.V. En segunda instancia. Entre 1 y 6 S.M.M.L.V". **(Negritas del suscrito letrado).**

Del mismo modo, el Consejo de Estado mediante sentencia de fecha 29 de enero 2018[1], determinó un test de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, para tasar la condena en costas, teniendo en cuenta tres niveles de afectación, a saber: afectación leve, grave y gravísima.

En este tipo de casos, se ha presentado una **afectación gravísima** a la administración de justicia, y a la entidad que represento, debido a que son demandas sistemáticas y en masas que versan sobre el mismo asunto, relacionado con una indebida apreciación relacionada con los efectos fiscales para los docentes a partir del 1 de enero de 2016, lo que produce aún más mora y congestión judicial, y que carecen de fundamento jurídico, conllevando a un desgaste procesal y financiero de mi apadrinada y de la Rama Judicial.

Observe que, a la fecha se han promovido más de doscientos (200) procesos judiciales contra la Comisión Nacional del Servicio Civil, en los circuitos judiciales de la Costa Caribe, con identidad fáctica y jurídica a la presente demanda, cuyas pretensiones deberán ser rechazadas, como ha ocurrido con todos los procesos que han sido resueltos hasta la fecha.

Por consiguiente, solicitamos que se condene en costas y agencias en derecho, con el máximo porcentaje establecido en el Acuerdo PSAA – 16 – 10554 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En ese orden de ideas, solicitamos se sirva condenar en costas a la parte demandante, con el máximo porcentaje de condena en costas y agencias en derecho.

FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA DE LA DEFENSA

La Comisión Nacional del Servicio Civil se opone a todas y cada una de las pretensiones esbozadas en la demanda, teniendo en cuenta que el acto administrativo acusado, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, no está inmerso en las causales de nulidad establecidas en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, es decir, infracción de las normas en que debía fundarse, falsa motivación, desviación de poder, expedición irregular o vulneración del derecho de audiencia y de defensa.

Contrario a lo expuesto en la demanda, el acto administrativo proferido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, fue acorde con sus funciones constitucionales, legales y reglamentarias, y con base en el ordenamiento jurídico vigente y aplicable a su situación jurídica, y por ende, los cargos de nulidad deberán ser desestimados.

Dentro del expediente está acreditado que la parte demandante no superó la evaluación con carácter diagnostica formativa en los términos señalados en el numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley No. 1278 del 2002, debido a que no obtuvo un puntaje superior a ochenta (80) en la evaluación de competencias correspondientes a la cuarta etapa del proceso mencionado, y por ende, debió realizar y aprobar el curso de formación exigido para su reubicación y ascenso en el escalafón nacional docente.

[1] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia 29 de enero de 2018. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

En ese sentido, el artículo 2.4.1.4.5.12. del Decreto No. 1757 del 2015, establece que para los docentes y directivos docentes que no superen los ochenta (80) puntos en la cuarta etapa del proceso de evaluación con carácter diagnostica formativa desarrollado por el Ministerio de Educación Nacional, como en el caso de la parte demandante, los efectos fiscales se surtirían desde la fecha en que el interesado certifique la aprobación de los citados cursos de formación, lo cual sucedió con mucha posterioridad al 1 de enero de 2016.

En consecuencia, la Resolución acusada expedida por la entidad territorial accionada, no adolece de nulidad ni incurre en contravención a la Constitución, la Ley y el Reglamento, por consiguiente, la Comisión Nacional del Servicio Civil confirmó la decisión adoptada por la entidad territorial referida, mediante la Resolución acusada, la cual resolvió el recurso de apelación.

Debe tenerse en cuenta que, de acuerdo con lo establecido en los artículos 2.4.1.4.5.11. y 2.4.1.4.5.12. del Decreto 1757 del 2015, los efectos fiscales de los docentes y directivos docentes que sean ascendidos o reubicados en el escalafón nacional docente previsto en el Decreto Ley No. 1278 del 2002, dependerán de la manera en que superen las etapas de del proceso de evaluación con carácter diagnostica formativa desarrollada por el Ministerio de Educación Nacional.

De esa manera, el artículo 2.4.1.4.5.11. ibídem, modificado por el artículo 1 del Decreto No. 1751 del 2016, señala que los docentes y directivos docentes beneficiarios de los efectos fiscales a partir del 1 de enero de 2016, son aquellos que superen la evaluación de carácter diagnostica en los términos establecidos en el numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley 1278 del 2002, que reza lo siguiente:

> ***"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."* (Cursivas fuera del texto)

En ese orden, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.4.1.4.5.8. del Decreto No. 1757 del 2015, la evaluación de carácter diagnostica corresponde a la cuarta etapa del proceso de evaluación de competencias desarrollado por el Ministerio de Educación Nacional, es decir, es la prueba en sí misma, y por ende, solo los docentes que obtuvieran un puntaje superior a ochenta (80) gozarían de efectos fiscales desde el 1 de enero de 2016.

Sin embargo, la parte demandante no obtuvo un puntaje superior al ochenta por ciento (80%) de las pruebas de competencias que se le practicaron en el proceso de evaluación de carácter diagnostica formativa, y por ende, para seguir contando con la posibilidad de ascender y reubicarse en el escalafón nacional docente, debía inscribirse y superar necesariamente los cursos de formación que trata el numeral séptimo del artículo 2.4.1.4.5.8. del Decreto No. 1757 de 2015.

De esa manera, la demanda se fundamenta en una errada interpretación del marco normativo que regula el presente asunto, teniendo en cuenta que pretende equiparar los efectos jurídicos que se derivan para los docentes que superaron la prueba de competencias en el proceso de

evaluación de carácter diagnostica formativa, con aquellos docentes que aprobación los cursos de formación, como es el caso del demandante.

Al respecto, es necesario tener presente que el artículo 2.4.1.4.5.11. del Decreto 1757 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto No. 1751 del 2016, señala que los docentes y directivos docentes beneficiarios de los efectos fiscales a partir del 1 de enero de 2016, son aquellos que superen la evaluación de carácter diagnostica, es decir, que obtengan un puntaje superior a ochenta puntos (80) en la evaluación de competencias, de conformidad con lo establecido el numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley No. 1278 del 2002, citado, en los siguientes términos:

> ***"Resultados y Procedimiento.*** *La entidad territorial certificada publicará en su sitio Web y en un lugar de fácil acceso al 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 1° 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. (…)"*** (Cursivas y negritas fuera del texto)

Por su parte, el artículo, 2.4.1.4.5.12. ibídem, señala que los docentes y directivos docentes que no superen la evaluación de carácter diagnostica, es decir, que no obtengan un puntaje superior a ochenta puntos (80) en la evaluación de competencias, de conformidad con lo establecido el numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley No. 1278 del 2002, deberán inscribirse y aprobar un curso de formación, para ser reubicados o ascendidos en el escalafón nacional docente, y de esa manera, los efectos fiscales se surtirán desde que el interesado certifique la aprobación de los mismos, en los siguientes términos:

> ***"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 ce 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 éste. Los aspectos generales de los cursos de formación serán definidos en la reglamentación que se expida para el efecto.*

(...)

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 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." (Negritas y cursivas fuera del texto)

Así las cosas, no resulta posible desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre los actos administrativos acusados, y menos, sobre el que resuelve el recurso de apelación de la parte actora, expedido por mi representada, de acuerdo con lo establecido en el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011.

Aunado a lo anterior, las pretensiones de la demanda deben rechazarse, teniendo en cuenta que se dirige al reconocimiento y pago de unos supuestos salarios, prestaciones y demás emolumentos que supuestamente debió percibir, en virtud de su vinculación laboral con una entidad pública distinta a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y en consecuencia, tales reconocimientos no le son exigibles a mi representada, quien no es la entidad nominadora, en el presente proceso.

En ese orden, en el remoto evento en que estimen las pretensiones de la demanda, es improcedente la existencia de una responsabilidad solidaria entre la Comisión Nacional del Servicio Civil y la entidad territorial accionada, y por consiguiente, la entidad territorial demandada en su calidad de nominadora, deberá responder por las mismas, teniendo en cuenta que el vínculo laboral que sostiene la parte demandante es con dicho Municipio.

En virtud de lo anterior, es evidente que la Comisión Nacional del Servicio Civil, actuó de conformidad con sus funciones, y en cumplimiento de sus deberes legales, por lo cual, se opone a cualquier tipo de condena en su contra.

En ese orden de ideas, dentro del presente proceso se configuran las excepciones de mérito de inexistencia de causales de nulidad en el acto administrativo demandado, culpa exclusiva del demandante, falta de legitimación en la causa por activa del demandante, cumplimiento de un deber legal, cobro de lo no debido, inexistencia de obligación, incumplimiento de la carga probatoria, que serán expuestas, teniendo en cuenta los siguientes términos

EXCEPCIONES DE MÉRITO

I. INEXISTENCIA DE CAUSALES DE NULIDAD EN LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS

Las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas, teniendo en cuenta que el acto administrativo acusado, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, no quebrantó las normas constitucionales, legales y reglamentarias en las que debían fundarse, y en consecuencia, no se encuentran inmersos en las causales de nulidad consagradas en el artículo 137 de la ley 1437 de 2011, es decir, violación de normas superiores; falta de competencia; expedición irregular; falsa motivación; desviación de poder o vulneración del derecho de defensa, y por ende, no resulta posible desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre la misma, de acuerdo con lo establecido en el artículo 88 de la Ley antes citada.

Debe tenerse en cuenta que, de conformidad con lo previsto en el artículo 130 de la Constitución Política, mi poderdante en su condición de responsable de la administración de la carrera administrativa, tiene dentro de sus funciones hacer respetar los lineamientos generales con que se desarrollarán los procedimientos de ascenso y reubicación salarial en la carrera docente.

Así mismo, el artículo 17 del Decreto Ley 1278 de 2002, establece que la Comisión Nacional del Servicio Civil es la entidad competente para conocer las reclamaciones en relación con la carrera administrativa docente en segunda instancia, de la siguiente manera:

> ***"Administración y vigilancia de la carrera docente****. La carrera docente se orientará a atraer y a retener los servidores más idóneos, a promover el desarrollo profesional y el mejoramiento continuo de los educadores y a procurar una justa remuneración, requiriendo al mismo tiempo una conducta intachable y un nivel satisfactorio de desempeño y competencias.* ***Será administrada y vigilada por las entidades territoriales certificadas, las cuales, a su vez, conocerán en primera instancia de las reclamaciones que se presenten en relación con la aplicación de la carrera. La segunda instancia corresponderá a la Comisión Nacional del Servicio Civil."*** (Cursivas, negritas y subrayadas fuera del texto)

Igualmente, los artículos 20 y 21 del Decreto Ley ibídem, establecen la estructura y los requisitos para la inscripción y ascenso en el escalafón docente, en los siguientes términos:

> ***"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 del presente Decreto.*
>
> ***ARTÍCULO 21****. Requisitos para inscripción y ascenso en el Escalafón Docente. Establécense los siguientes requisitos para la inscripción y ascenso de los docentes o directivos docentes estatales en los distintos grados del Escalafón Docente:*

Grado Uno:

a) Ser normalista superior.

b) Haber sido nombrado mediante concurso.

c) Superar satisfactoriamente la evaluación del período de prueba.

Grado Dos.

a) Ser licenciado en Educación o profesional con título diferente más programa de pedagogía oun título de especialización en educación.

b) Haber sido nombrado mediante concurso.

c) Superar satisfactoriamente la evaluación del período de prueba; o la evaluación de competencias en caso de que esté inscrito en el Grado Uno.

Grado Tres.

a) Ser Licenciado en Educación o profesional.

b) Poseer título de maestría o doctorado en un área afín a la de su especialidad o desempeño, o en un área de formación que sea considerada fundamental dentro del proceso de enseñanza - aprendizaje de los estudiantes.

c) Haber sido nombrado mediante concurso.

d) Superar satisfactoriamente la evaluación del período de prueba; o la evaluación de competencias en caso de que esté inscrito en el Grado Uno o Dos.

***Parágrafo**. Quien reúna los requisitos de los Grados Dos o Tres puede aspirar a inscribirse directamente a uno de éstos grados, previa superación de la evaluación del período de prueba. Una vez inscrito, se considera ascenso pasar de un grado a otro dentro del Escalafón Docente, previa acreditación de requisitos y superación de las correspondientes evaluaciones de desempeño y de competencias, y existencia de disponibilidad presupuestal."* (Cursivas y negritas fuera del texto)

Al respecto, el artículo 16 del Decreto Ley No. 1278 del 2002, establece que la carrera docente es el régimen legal que ampara el ejercicio de la profesión docente en el sector estatal. Se basa en el carácter profesional de los educadores; depende de la idoneidad en el desempeño de su gestión y de las competencias demostradas; garantiza la igualdad en las posibilidades de acceso a la función para todos los ciudadanos aptos para el efecto; y considera el mérito como fundamento principal para el ingreso, la permanencia, la promoción en el servicio y el ascenso en el Escalafón.

En ese sentido, los docentes y directivos docentes que prestan sus servicios al Estado están sometidos a las evaluaciones de sus competencias, lo cual a su vez, determina los ascensos y

las reubicaciones en el escalafón referido, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 del Decreto Ley No. 1278 del 2002, que expresa lo siguiente:

> ***"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."* (Cursivas fuera del texto)

De esa manera, el Gobierno Nacional, en virtud del acta de acuerdos del 7 de mayo de 2015, suscrita con la Federación Colombiana de Trabajadores de la Educación – Fecode, se comprometió a expedir una reglamentación transitoria para establecer una modalidad de evaluación de competencias establecida en el artículo 35 ibídem, que sería aplicada a los educadores que entre los años 2010 y 2014 no lograron el ascenso del grado o la reubicación en un nivel salarial del escalafón docente, la cual tendría un carácter diagnostica formativa.

Como consecuencia de lo anterior, el Ministerio de Educación Nacional expidió el Decreto No. 1757 del 1 de septiembre 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.".

El artículo 2.4.1.4.5.8. del Decreto No. 1757 del 2015 referido, estableció las etapas del proceso de evaluación de competencias referidas, de la siguiente manera:

> *"El proceso de evaluación de carácter diagnóstica formativa de que trata el presente Decreto, comprende las siguientes etapas:*
> *1. Convocatoria y divulgación de la evaluación.*
> *2. Inscripción.*
> *3. Acreditación del cumplimiento de requisitos.*
> ***4. Realización del proceso de evaluación.***
> *5. Divulgación de los resultados.*
> *6. Expedición de los actos administrativos de ascenso y reubicación.*

7. Inscripción y desarrollo de los cursos de formación.
8. Reporte de los resultados de los cursos de formación
9. Expedición de los actos administrativos de ascenso y reubicación" (Cursivas y negritas fuera del texto)

Aunado a lo anterior, los artículos 2.4.1.4.5.11. y 2.4.1.4.5.12. del Decreto 1757 del 2015, establecen las consecuencias jurídicas de los resultados de las pruebas de competencias, es decir, de la etapa cuarta del proceso de evaluación de carácter diagnostica formativa, dentro de ellos, los efectos fiscales de los ascensos o reubicaciones en el escalafón nacional docente previsto en el Decreto Ley No. 1278 del 2002, que deban reconocerse por las entidades certificadas en educación a los docentes y directivos docentes que participaron en tales pruebas.

Ambos artículos (2.4.1.4.5.11. y 2.4.1.4.5.12. del Decreto 1757 del 2015) señalan que el procedimiento a seguir se determinará por los resultados obtenidos por los educadores en los términos establecidos en el numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley No. 1278 del 2002, que señala lo siguiente:

> ***"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."* (Cursivas fuera del texto)

En ese orden de ideas, el artículo, 2.4.1.4.5.11. ibídem, modificado por el artículo 1 del Decreto No. 1751 del 2016, señala que los docentes y directivos docentes beneficiarios de los efectos fiscales a partir del 1 de enero de 2016, son aquellos que superen la evaluación de carácter diagnostica, es decir, que obtengan un puntaje superior a ochenta puntos (80) en la evaluación de competencias, de conformidad con lo establecido el numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley No. 1278 del 2002, citado, en los siguientes términos:

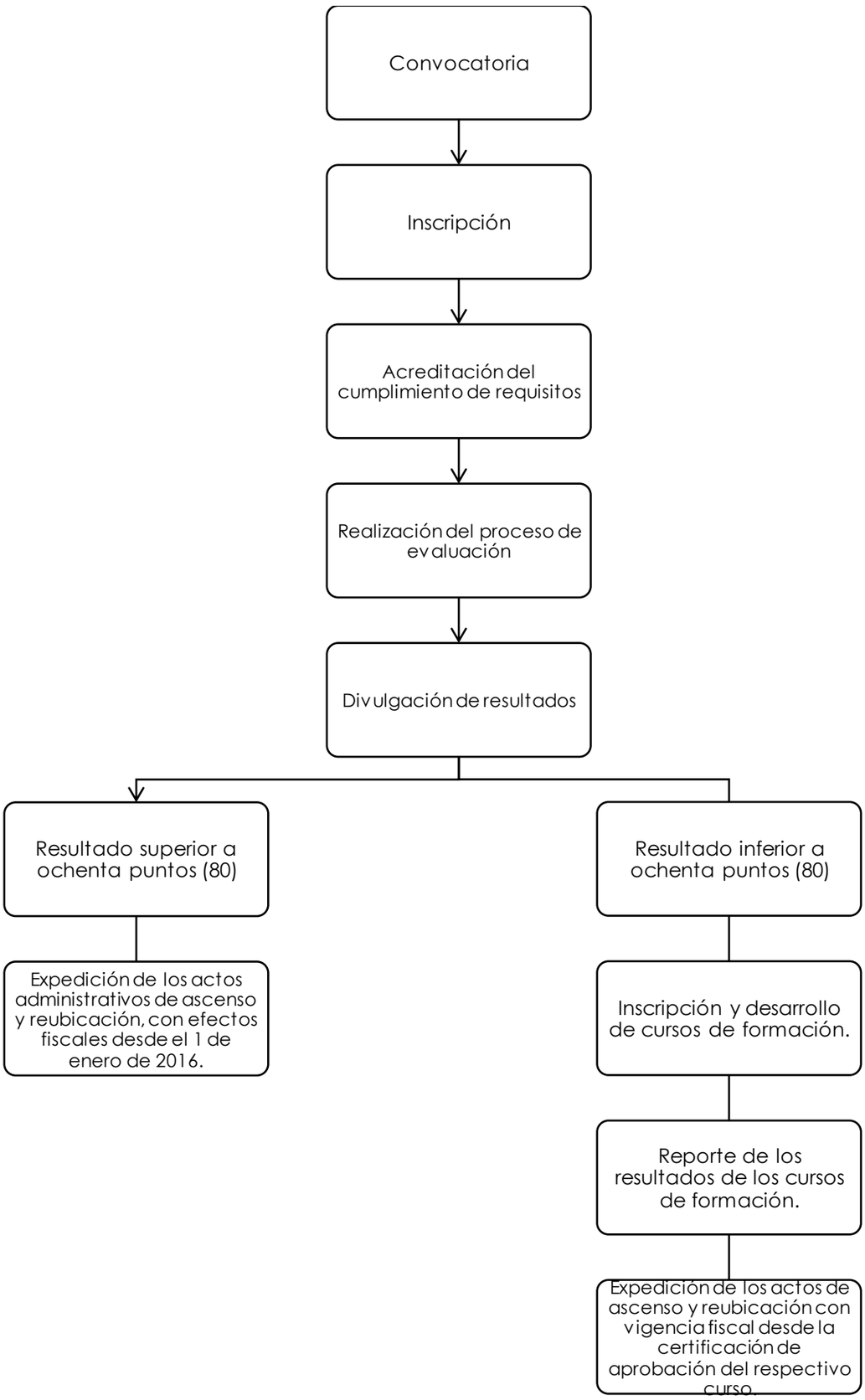
> ***"Resultados y Procedimiento.*** *La entidad territorial certificada publicará en su sitio Web y en un lugar de fácil acceso al público la lista de educadores que hubieren superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa en los términos establecidos en el numeral 2 del artículo 36 del Decreto 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.*
>
> *(...)*
>
> ***La reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtirán efectos fiscales a partir de 1° 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. (…)"*** (Cursivas y negritas fuera del texto)

Por su parte, el artículo, 2.4.1.4.5.12. ibídem, señala que los docentes y directivos docentes que no superen la evaluación de carácter diagnostica, es decir, que no obtengan un puntaje superior a ochenta puntos (80) en la evaluación de competencias, de conformidad con lo

establecido el numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley No. 1278 del 2002, deberán inscribirse y aprobar un curso de formación, para ser reubicados o ascendidos en el escalafón nacional docente, y de esa manera, los efectos fiscales se surtirán desde que el interesado certifique la aprobación de los mismos, en los siguientes términos:

> ***"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 ce 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 éste. Los aspectos generales de los cursos de formación serán definidos en la reglamentación que se expida para el efecto.*
>
> *(...)*
>
> ***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."*** (Negritas y cursivas fuera del texto)

Teniendo en cuenta lo anterior, el proceso de evaluación de competencias reseñado, puede ilustrarse, en la siguiente gráfica:



En ese orden de ideas, está acreditado que la parte demandante no superó la evaluación con carácter diagnostica formativa en los términos señalados en el numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley No. 1278 del 2002, debido a que no obtuvo un puntaje superior a ochenta (80) en la evaluación de competencias correspondientes a la cuarta etapa del proceso mencionado,

y por ende, debió realizar y aprobar el curso de formación exigido para su reubicación y ascenso en el escalafón nacional docente.

En ese sentido, el artículo 2.4.1.4.5.12. del Decreto No. 1757 del 2015 referido, establece que para los docentes y directivos docentes que no superen los ochenta (80) puntos en la cuarta etapa del proceso de evaluación con carácter diagnostica formativa desarrollado por el Ministerio de Educación Nacional, como en el caso de la parte demandante, los efectos fiscales se surtirían desde la fecha en que el interesado certificara la aprobación de los citados cursos de formación, lo cual sucedió, en el presente proceso, con mucha posterioridad al 1 de enero de 2016.

De esa manera, la Comisión Nacional del Servicio Civil debía confirmar la Resolución, expedida por la entidad territorial accionada, en establecer que los efectos fiscales que serían producidos en favor de la parte demandante, debían surtirse a partir de la acreditación de aprobación de los cursos de formación, como en efecto se expuso, mediante la Resolución atacada, que resolvió el recurso de apelación.

Debe señalarse que el Decreto No. 1757 del 2015 goza de presunción de legalidad y ejecutoriedad, debido a que no ha sido objeto de anulación ni suspensión provisional por parte de la jurisdicción contenciosa administrativa, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 88 y 89 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en consecuencia, la Comisión Nacional del Servicio Civil debía aplicar las disposiciones correspondientes en el mismo.

Al respecto el Consejo de Estado, ha manifestado:

> "*Al respecto, la Sala reitera que la jurisdicción de lo contencioso administrativo debe pronunciarse sobre las demandas de nulidad que se instauren contra actos administrativos generales que en algún momento estuvieron vigentes, por los efectos que pudieron causar en situaciones jurídicas particulares.* ***Además, por la derogatoria, los actos administrativos solo pierden vigencia y para que se restablezca el orden jurídico vulnerado es necesario que sean anulados, ya que mientras no se anulen, se presumen legales.***"[2](Cursivas, Negritas y Subrayas nuestras)

En ese sentido, no le asiste razón a la parte actora, al demandar la nulidad del acto administrativo precitado, debido a que, en su expedición no se ha configurado ninguna violación a la Constitución, la ley, o el reglamento y mucho menos una falsa motivación, que permita desvirtuar la presunción de legalidad que sobre él recae.

Como consecuencia de todo lo anterior, le solicito respetuosamente declarar probada la excepción propuesta, y en consecuencia, se denieguen las pretensiones de la demanda, y se absuelva a mi representada.

[2] CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA. CONSEJERO PONENTE; MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA, SENTENCIA DEL 9 DE ABRIL DE 2015, RADICADO NO. 19625

II. CULPA EXCLUSIVA DE LA PARTE DEMANDANTE

Las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas debido a que, la situación jurídica generada por el acto administrativo demandado, fue configurada debido a la culpa exclusiva de la parte demandante, que participó en la evaluación con carácter diagnostica formativa reglamentada previamente por el Ministerio de Educación Nacional, a través del Decreto No. 1757 de 2015, y no obtuvo el puntaje requerido en las pruebas de competencia, para ascender y reubicarse en el Escalafón Nacional Docente sin necesidad de recurrir al curso de formación referido acápites anteriores, lo cual imposibilitó que la modificación de su nivel salarial tuviera efectos fiscales desde el 1 de enero de 2016, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 2.4.1.4.5.11. y 2.4.1.4.5.12. del precitado Decreto.

En consecuencia, la parte demandante transgrede el principio general del derecho *"nemo auditur propiam turpitudinem allegans"*, según el cual, nadie puede alegar a su favor su propia culpa, debido a que pretende obtener beneficios patrimoniales dentro del asunto en mención, a partir, de su actuar insuficiente, que no tiene que asumir jurídicamente otro sujeto distinto.

La doctrina nacional e internacional ha definido la culpa como el *"incumplimiento de un deber que el agente debía conocer y observar"* (Savatier); como *"una falta contra una obligación preexistente"* y como un *"error de conducta que no cometería una persona cuidadosa en las mismas condiciones externas del causante de la misma"* (hermanos Mazeaud).

Sobre este tema se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia C-083 de 1995, exponiendo el siguiente criterio:

> *"¿Hace parte del derecho colombiano la regla nemo auditur propriam turpitudinem allegans?. Es claro que su formulación explícita no se halla en ningún artículo del ordenamiento colombiano. Pero ¿significa eso que no hace parte de él y, por tanto, que si un juez la invoca como fundamento de su fallo está recurriendo a un argumento extrasistemático? No, a juicio de la Corte, por las consideraciones que siguen.*
>
> ***No hay duda de que quien alega su propia culpa para derivar de ella algún Beneficio, falta a la buena fe entendida como la ausencia de dolo, la conciencia de que el comportamiento que se observa es conforme al derecho**, y los fines que persigue están amparados por éste. Ahora bien: el artículo 83 de la Carta del 91, impone la buena fe como pauta de conducta debida, en todas las actuaciones, tanto de las autoridades públicas como de los particulares. Y los artículos 1525 y 1744 del Código Civil, tan anteriores en el tiempo a nuestra Constitución actual, constituyen sin embargo cabal desarrollo de ese principio al impedir -el primero- la repetición de lo que se ha pagado "por un objeto o causa ilícita a sabiendas", y el segundo al privar de la acción de nulidad al incapaz, a sus herederos o cesionarios, si aquél empleó dolo para inducir al acto o contrato. **Ejemplar es también, en esa misma dirección, el artículo 156 del mismo estatuto, que impide al cónyuge culpable, invocar como causal de divorcio aquélla en que él mismo ha incurrido.** Tales*

disposiciones, justo es anotarlo, eran reductibles inclusive a la Carta anterior que, no obstante, no consagraba explícitamente el deber de actuar de buena fe.

Pues bien: ***de esas y otras disposiciones del ordenamiento colombiano, es posible inducir la regla "nemo auditur ..." que, como tal, hace parte de nuestro derecho positivo y, específicamente, de nuestro derecho legislado. Por tanto, el juez que la aplica no hace otra cosa que actuar, al caso singular, un producto de la primera y principal fuente del derecho en Colombia: la legislación"***. (La negrilla y el subrayado son nuestros.)

En ese sentido, la finalidad de la parte demandante al incoar la presente acción, consiste en enmendar su insuficiente resultado en las pruebas de competencia realizadas en la evaluación con carácter diagnostica formativa que trata el Decreto No. 1757 del 2015.

De esa manera, la negación de los efectos fiscales por ascender o reubicarse en el escalafón docente, en los términos pretendido por la parte actora, es una consecuencia que tiene el deber jurídico de soportar, comoquiera que se debe exclusivamente a su insuficiencia en superar desde un principio, el puntaje de ochenta (80) requerido para tal efecto, y por ende, las pretensiones de la demanda deben ser rechazas, y deberá absolverse a mi representada dentro del presente proceso.

III. BUENA FE Y PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL DECRETO 1757 DEL 2015

Las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas, teniendo en cuenta que la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Resolución acusada, mediante la cual resuelve el recurso de apelación contra la decisión administrativa adoptada por la entidad territorial, en cumplimiento de las reglas previamente establecidas por el Ministerio de Educación Nacional en el proceso de evaluación con carácter diagnostica formativa, bajo la obligatoriedad y presunción de legalidad que gravita sobre los artículos 2.4.1.4.5.11. y 2.4.1.4.5.12. del Decreto 1757 de 2015.

Sobre el particular, debe destacarse que los artículos 88 y 89 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece lo siguiente:

"Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar.

Artículo 89. Carácter ejecutorio de los actos expedidos por las autoridades. Salvo disposición legal en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por sí mismas, puedan ejecutarlos de inmediato. En consecuencia, su ejecución material procederá sin mediación de otra autoridad. Para tal efecto podrá requerirse, si fuere necesario, el apoyo o la colaboración de la Policía Nacional." (Cursivas, negritas y subrayadas nuestras)

En cuanto a la presunción de legalidad, debe señalarse que tal atributo guarda íntima relación con la presunción de buena fe, establecida en el artículo 83 de la Constitución Política, de la siguiente manera:

> *"Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas."*

El Consejo de Estado se ha referido al particular, de la siguiente manera:

> ***"La actividad de la administración supone un acto administrativo pues éste es el instrumento mediante el cual la Administración expresa su designio y cumple sus propósitos, actividad que se rige no sólo por los principios constitucionales que la guían sino también por los llamados supra principios del Estado de derecho como lo son el de legalidad, el de prevalencia del interés general, el de prevalencia y respeto a los derechos fundamentales y el de control a la actividad pública, entre otros.***
>
> *Con relación al principio de legalidad, éste determina y limita el ejercicio del poder público, brinda a los administrados estabilidad y seguridad jurídica y, en relación con la función administrativa, debe entenderse como "la necesaria conformidad de sus actos con el ordenamiento jurídico en general, y con el que le da fundamentación en especial," de tal manera que "la administración no podrá realizar manifestación alguna de voluntad que no esté expresamente autorizada por el ordenamiento" y que todos sus pronunciamientos "deben buscar el bienestar, el interés público y el bien general de los asociados."*
>
> ***En consecuencia, si de acuerdo con el principio de legalidad la actividad de la Administración debe someterse plenamente a las normas de superior jerarquía, se infiere que, mientras no se demuestre lo contrario, una vez se tornen ejecutorios los actos que la comprenden, toda ella se ha realizado de conformidad con el ordenamiento y por ende queda cobijada con una presunción de legalidad.*** (…)
>
> ***Luego, quien pretenda la nulidad de un acto administrativo no sólo deB combatir expresamente su legalidad sino que también tiene la carga de demostrar los hechos en que hace consistir la ilegalidad, pues de no hacerlo así, de un lado, el juez no podrá acometer oficiosamente el estudio de la ilicitud del acto y, de otro lado, se mantendrá incólume la presunción de legalidad que lo ampara, circunstancia que será razón suficiente para negar las pretensiones de la demanda.***[3] (Cursivas y negritas fuera del texto)

De esa manera, mi representada tenía el deber de cumplir las disposiciones pertinentes, del Decreto No. 1757 del 2015, para efectos de determinar la procedencia o no de los argumentos aludidos en el recurso de apelación que debía resolver, incoado por la parte demandante en contra de la Resolución, expedida por la entidad territorial accionada, relacionados con la fecha en que el ascenso en el escalafón docente produciría efectos fiscales.

[3] CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN C. (DIECIOCHO (18) DE MAYO DEL DOS MIL DIECISIETE (2017), RADICACIÓN NÚMERO: 73001-23-31-000-2005-01449-02 (36194))

Sobre la obligación de cumplir lo ordenado en los actos administrativos, teniendo en cuenta la presunción de legalidad que los cobija, el Consejo de Estado ha señalado:

> "*Así las cosas, resulta innegable entonces la obligación a la que se enfrenta la administración y el administrado de* ***cumplir lo dispuesto en un acto administrativo, en tanto conserve la presunción de legalidad****, la cual únicamente desaparece con ocasión de su revocatoria directa o en virtud de una decisión judicial*"[4] (Cursivas, negritas y subrayadas nuestras)

En ese orden, es evidente que la Comisión Nacional del Servicio Civil no puede ser condenada en el presente proceso, por consiguiente, le solicito respetuosamente declarar probada la excepción propuesta, y en consecuencia denegar las pretensiones de la demanda.

IV. CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL

Las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas, teniendo en cuenta que la Comisión Nacional del Servicio Civil actuó en estricto cumplimiento de sus funciones constitucionales, legales y reglamentarias, en su condición de responsable de la administración de la carrera administrativa, dentro de los cuales, está el deber de administrar y vigilar el ascenso dentro de la carrera docente.

En ese orden, la Comisión Nacional del Servicio Civil deben hacer respetar los lineamientos generales fijados mediante el Decreto Ley No.1278 de 2002 y el Decreto No. 1757 del 2017, para el ascenso de los docentes en el grado y nivel salarial del escalafón que corresponda, a la luz de los parámetros establecidos en la Constitución Política, la ley y el reglamento.

Como se señaló anteriormente, está acreditado que la parte demandante no superó la evaluación con carácter diagnostica formativa en los términos señalados en el numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley No. 1278 del 2002, debido a que no obtuvo un puntaje superior a ochenta (80) en la evaluación de competencias correspondientes a la cuarta etapa del proceso mencionado, y por ende, debió realizar y aprobar el curso de formación exigido para su reubicación y ascenso en el escalafón nacional docente.

En ese sentido, el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto No. 1757 del 2015 referido, establece que para los docentes y directivos docentes que no superasen los ochenta (80) puntos en la cuarta etapa del proceso de evaluación con carácter diagnostica formativa desarrollado por el Ministerio de Educación Nacional, como en del demandante, los efectos fiscales se surtirían desde la fecha en que el interesado certificara la aprobación de los citados cursos de formación.

En virtud de lo anterior, es evidente que la Comisión Nacional del Servicio Civil, actuó de conformidad con sus funciones, y en cumplimiento de sus deberes legales, por lo cual, se opone a cualquier tipo de condena en su contra, en ese sentido, le solicito respetuosamente

[4] CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B. SENTENCIA DE 12 DE MARZO DE 2015, CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ.

declarar probada la excepción propuesta, y en consecuencia denegar las pretensiones de la demanda.

V. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN

Las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas, debido a que la actuación de mi representada es acorde con el marco de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, y con los principios que ínsitos del ascenso en la carrera docente, establecidos en el Decreto Ley No. 1278 del 2017 y el Decreto No. 1757 del 2015.

Debe tenerse en cuenta que, dentro del presente asunto, no existe obligación por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, por cuanto, no es la entidad nominadora dentro del presente asunto, teniendo en cuenta que nunca ha tenido ningún vínculo laboral ni de otra índole con la parte demandante.

Por consiguiente, las pretensiones de la parte demandante se centran en la exigencia de obligaciones inexistentes, que de salir avante en el presente proceso, darían lugar al pago de lo no debido, y causarían un detrimento patrimonial injustificado a mi representada, en consonancia con lo expuesto por el Consejo de Estado, en los siguientes términos:

> *"Ahora bien, en cuanto a la legitimación en la causa la Sala recuerda que la jurisprudencia constitucional ha referido su naturaleza jurídica en sentido amplio, como la "calidad subjetiva reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso",* ***de forma tal que cuando una de las partes carece de dicha calidad o condición, no puede el juez adoptar una decisión favorable a las pretensiones demandadas****."*[5] (Cursivas y negritas nuestras)

Además, conforme a lo expuesto, queda claro que la Comisión Nacional del Servicio Civil actuó en todo momento, dentro de su ámbito de competencia y atendiendo a las funciones que le fueron designadas por ley.

VI. COBRO DE LO NO DEBIDO

Las pretensiones consignadas en la demanda deben ser denegadas, teniendo en cuenta que la parte demandante no tiene derecho a solicitar el reconocimiento y pago de las sumas de dineros solicitadas, debido a que mi representada no le ha ocasionado ningún perjuicio y no tiene la obligación jurídica con la parte demandante.

En ese sentido, las pretensiones de la demanda se centran en la exigencia de obligaciones inexistentes, que de salir avante en el presente proceso, darían lugar al pago de lo no debido, y causarían un detrimento patrimonial injustificado a mi representada.

VII. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

Las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas, teniendo en cuenta que no existe legitimación una relación sustancial entre las pretensiones de la parte demandante y los

[5] CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN C. SENTENCIA DEL 12 DE NOVIEMBRE DE 2014. CONSEJERO PONENTE: DOCTOR JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. EXPEDIENTE NO. 29139.

resultados obtenidos con ocasión de su participación en la evaluación de carácter diagnostica formativa, reglamentada por el Ministerio de Educación Nacional mediante el Decreto No. 1757 del 2015.

Observe que, la parte demandante participó en el mencionado proceso de evaluación de competencias de docentes y directivos docentes, obteniendo un resultado inferior al exigido por el artículo 36 del Decreto Ley No. 1278 del 2012, en concordancia con los artículos 2.4.1.4.5.11. y 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1757 del 2015, anteriormente citados, y por ende, para obtener el ascenso en el escalafón nacional docente, debía inscribirse y aprobar un curso de formación establecido para tal efecto.

En consecuencia, los efectos fiscales del ascenso y actualización en el escalafón nacional docente debían surtirse a partir de la fecha en que la parte demandante certificara ante su entidad territorial, la aprobación del respectivo curso de formación, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 2.4.1.4.5.12. del Decreto 1757 del 2015, que reza lo siguiente:

> ***"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 ce 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 éste. 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 los programas de pregrado y posgrado que éstas 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 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."*** (Negritas y cursivas fuera del texto)

En ese sentido, era procedente que la Comisión Nacional del Servicio Civil confirmara lo resuelto por la entidad territorial, en su Resolución, en el sentido de conceder los efectos fiscales antes mencionados, en la fecha en que se acreditó la aprobación de los mismos, como se expuso en la Resolución expedida por mi representada, que resolvió la apelación contra la decisión administrativa adoptada por la entidad territorial

Por ende, la parte demandante carece de legitimación activa en la causa para reclamar los efectos fiscales pretendidos, con ocasión de su ascenso en el escalafón nacional docente, y por consiguiente, las pretensiones de la demanda deberán rechazarse.

Sobre la legitimación en la causa por activa, el máximo órgano de la jurisdicción contenciosa administrativa, ha señalado:

> "*En reciente jurisprudencia, esta Corporación ha manifestado en cuanto a la* ***legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable bien a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado.*** *Así mismo, ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa, siendo la legitimación en la causa de hecho la relación procesal existente entre demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma quien asumirá la posición de demandado; dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción;* ***la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o del demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra****."* [6] (Subrayas, Negritas y Cursivas nuestras)

En ese mismo sentido, en jurisprudencia más reciente el Consejo de Estado, reitera la necesidad de verificar la existencia de la legitimidad en la causa por activa para proceder a resolver el fondo de una *Litis*, exponiendo lo siguiente:

> *"****De manera muy sucinta ha señalado la Sala que la legitimación en la causa "por el lado activo, es la identidad del demandante con el titular del derecho subjetivo,*** *es decir, con quien tiene vocación jurídica para reclamarlo y, por el lado pasivo,* ***es la identidad del demandado con quien tiene el deber correlativo de satisfacer el derecho". La legitimación es, por lo tanto, un presupuesto material de la sentencia de mérito favorable al demandante.*** *En consecuencia,* ***si aparece acreditado en el proceso que la entidad que ha sido demandada, conforme a la ley sustancial, no es la llamada a responder eventualmente por el daño cuya indemnización se reclama,***

[6] CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSUNCIÓN "A", CONSEJERO PONENTE: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN, BOGOTÁ, D.C., VEINTICINCO (25) DE MARZO DE DOS MIL DIEZ (2010)

***habrán de negarse las pretensiones de la demanda**.”*[7] (Subrayas, Negrillas y Cursivas nuestras)

En consecuencia, se debe proceder a declarar la falta de legitimación en la causa por activa de la parte accionante, y por consiguiente, absolver a mi representada de cualquier condena solicitada.

VIII. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

Las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas, teniendo en cuenta que se dirigen al reconocimiento y pago de unos supuestos salarios, prestaciones y demás emolumentos que supuestamente debió percibir, en virtud de su vinculación laboral con una entidad pública distinta a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y en consecuencia, tales reconocimientos no le son exigibles a mi representada.

Así mismo, debe señalarse que, en el remoto evento en que estimen las pretensiones de la demanda, es improcedente la existencia de una responsabilidad solidaria entre la Comisión Nacional del Servicio Civil y la entidad territorial accionada, y por consiguiente, la entidad territorial demandada en su calidad de nominadora, deberá responder por las mismas, teniendo en cuenta que el vínculo laboral que sostiene la parte demandante es con dicha entidad territorial.

Debe tenerse en cuenta que, la intervención de la Comisión Nacional del Servicio Civil en el presente asunto, solo se limitó al ejercicio de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, consistentes en resolver lo que en derecho procediera, sobre la apelación incoada por la parte demandante en contra del acto administrativo del Departamento de Santander, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 del Decreto Ley 1278 de 2002, que dispone:

> ***“Administración y vigilancia de la carrera docente**. La carrera docente se orientará a atraer y a retener los servidores más idóneos, a promover el desarrollo profesional y el mejoramiento continuo de los educadores y a procurar una justa remuneración, requiriendo al mismo tiempo una conducta intachable y un nivel satisfactorio de desempeño y competencias. **Será administrada y vigilada por las entidades territoriales certificadas, las cuales, a su vez, conocerán en primera instancia de las reclamaciones que se presenten en relación con la aplicación de la carrera. La segunda instancia corresponderá a la Comisión Nacional del Servicio Civil.”*** (Cursivas, negritas y subrayadas fuera del texto)

Observe que, el reclamo de salarios y prestaciones planteado por la parte demandante en las pretensiones no es del resorte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, y mucho menos se relacionan con sus funciones constitucionales, legales y reglamentarias, sí mismo, se dirigen exclusivamente en contra de la entidad territorial demandada.

Sobre la legitimación en la causa por pasiva, el máximo órgano de la jurisdicción contencioso-administrativa ha señalado que:

[7] CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, SENTENCIA DEL 11 DE MAYO DE 2011, CONSEJERA PONENTE: RUTH STELLA CORREA PALACIO

"*En reciente jurisprudencia, esta Corporación ha manifestado en cuanto a la* ***legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable bien a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado.*** *Así mismo, ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa, siendo la legitimación en la causa de hecho la relación procesal existente entre demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma quien asumirá la posición de demandado; dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción;* ***la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o del demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra****."* [8] (Subrayas, Negritas y Cursivas nuestras)

En ese mismo sentido, en jurisprudencia más reciente el Consejo de Estado, reitera la necesidad de verificar la existencia de la legitimidad en la causa por pasiva para proceder a resolver el fondo de una *Litis,* exponiendo lo siguiente:

"De manera muy sucinta ha señalado la Sala que la legitimación en la causa "por el lado activo, es la identidad del demandante con el titular del derecho subjetivo, es decir, con quien tiene vocación jurídica para reclamarlo y, por el lado pasivo, ***es la identidad del demandado con quien tiene el deber correlativo de satisfacer el derecho". La legitimación es, por lo tanto, un presupuesto material de la sentencia de mérito favorable al demandante.*** *En consecuencia****, si aparece acreditado en el proceso que la entidad que ha sido demandada, conforme a la ley sustancial, no es la llamada a responder eventualmente por el daño cuya indemnización se reclama, habrán de negarse las pretensiones de la demanda****."*[9] (Subrayas, Negrillas y Cursivas nuestras)

En consecuencia, se debe proceder a declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Comisión Nacional del Servicio Civil en relación a la actora, y por consiguiente, absolver a mi representada de cualquier condena solicitada.

[8] CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSUNCIÓN "A", CONSEJERO PONENTE: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN, BOGOTÁ, D.C., VEINTICINCO (25) DE MARZO DE DOS MIL DIEZ (2010)
[9] CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, SENTENCIA DEL 11 DE MAYO DE 2011, CONSEJERA PONENTE: RUTH STELLA CORREA PALACIO

XI. INCUMPLIMIENTO DE LA CARGA PROBATORIA

Las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas, teniendo en cuenta que, del material probatorio allegado con la demanda, no se observa ninguna prueba que permita acreditar el supuesto fáctico que sirve de fundamento para las pretensiones de la presente demanda, y en consecuencia, deben ser rechazadas las mismas, por incumplimiento de la carga probatoria, de conformidad con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 167 del Código General del Proceso, que reza lo siguiente:

> *"CARGA DE LA PRUEBA: Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. …"* (Cursivas nuestras)

Observe que, dentro del presente proceso no se encuentran acreditados ninguno de los supuestos fácticos que evidencian la causal de nulidad esbozada.

En ese sentido, la conducta procesal de la parte actora es contraria al principio general del derecho contenido en la máxima latina que reza *"onus probandi incumbit actori",* que significa que al demandante le corresponde probar los hechos en que funda su acción, y cuya inobservancia impone la necesidad de absolver al demandado de los cargos que le fueron esgrimidos, de conformidad al aforismo *"actore non probante, reus absolvitur".*

En ese orden de ideas, le solicito muy respetuosamente se sirva absolver a mi representada, dentro del presente proceso, de conformidad con los argumentos expuestos con anterioridad.

XII. PRONUNCIAMIENTOS DE OTROS DESPACHOS JUDICIALES EN CASOS CON IDENTIDAD FÁCTICA Y JURÍDICA AL PRESENTE

La improcedencia de las pretensiones de la presente demanda, han sido advertidas y declaradas por otros despachos judiciales en otros circuitos judiciales, en casos con identidad fáctica y jurídica al que nos ocupa, los cuales nos permitimos aportar con el fin de que el despacho, los considere al momento de estudiar el fondo del presente asunto.

PRUEBAS Y ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS

Me permito allegar las siguientes pruebas documentales, que conforman los antecedentes administrativos que reposan en la entidad, y que guardan relación con el objeto de la Litis, de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo primero del artículo 175 de la ley 1437 de 2011.

1) DOCUMENTALES

A) ALLEGADAS

1. Copia de la Resolución acusada, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil y sus constancias de notificación.
2. Sentencia de segunda instancia proferida el 22 de febrero del 2021, por el Tribunal Administrativo del Atlántico, dentro del proceso promovido por Juana Pabla Cassiani Hernandez contra la Comisión Nacional del Servicio Civil y otro.

3. Sentencia de segunda instancia proferida el 04 de febrero del 2021, por el Tribunal Administrativo del Atlántico, dentro del proceso promovido por Sirley Patricia Manga Puerta contra la Comisión Nacional del Servicio Civil y otros.
4. Sentencia de segunda instancia proferida el 20 de mayo del 2021 por el Tribunal Administrativo del César, dentro del proceso promovido por Jaime Bulding Prada, contra la Comisión Nacional del Servicio Civil y otros.

ANEXOS

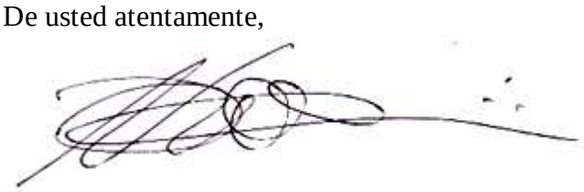
Se aportan como anexos los documentos mencionados en el acápite anterior y el poder otorgado al suscrito para actuar dentro del presente proceso, con sus respectivos soportes.

NOTIFICACIONES

Las recibiremos en las siguientes direcciones:

1. La Comisión Nacional de Servicio Civil puede ser citada en su sede principal ubicada en la Carrera 4 No. 75-49 Bogotá D.C. o al correo electrónico: notificaciones@cnsc.gov.co
2. El suscrito apoderado en la ciudad de Cartagena, Bocagrande, Carrera 2da, Calle 11 esquina, Torre Grupo Área Of. 20-02, o en el correo electrónico: osoriomorenoabogado@hotmail.com

De usted atentamente,



NÉSTOR DAVID OSORIO MORENO
C.C. No. 73.167.449 de Cartagena
T.P. No. 97.448 del C. S. de la J.

Señores
JUZGADO (3°) TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MONTERÍA

Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del derecho
Radicado:	2019-00215-00
Demandante:	**Oscar Ignacio Mercado Salazar**
Demandados:	Comisión Nacional del Servicio Civil y otros.
Asunto:	Poder

JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SÁNCHEZ MURCIA, mayor de edad e identificado como aparece al pie de mi firma, abogado en ejercicio y actuando en nombre y representación de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC -**, en mi condición de Asesor Jurídico, Código 1020, Grado 15, conforme Resolución No. 10136 de 6 de octubre de 2020[1] y delegatario de la representación judicial y extrajudicial, acorde a la Resolución No. 10259 de 15 de octubre de 2020[2], adjuntas; manifiesto que otorgo poder especial, amplio y suficiente al abogado **NESTOR DAVID OSORIO MORENO**, identificado con cédula de ciudadanía número 73.167.449 de Cartagena y tarjeta profesional número 97.448 del Consejo Superior de la Judicatura, para queen nombre de la entidad que represento, proceda a contestar la demanda de la referencia y en general ejerza el derecho de defensa de la CNSC.

Además de las facultades consagradas en el artículo 77 del C.G.P, el profesional del derecho podrá conciliar, renunciar, reasumir, sustituir, desistir, aportar pruebas, interponer recursos y solicitar aplazamiento de la audiencia y en general queda facultado para adelantar todas las gestiones encaminadas al cabal cumplimiento del mandato que se le confiere.

Así mismo, se indica que el correo electrónico del apoderado de la Comisión Nacional del Servicio Civil a través del cual el mismo recibirá notificaciones y que fue debidamente inscrito en el registro nacional de abogados es el siguiente: osoriomorenoabogado@hotmail.com

Confiero poder,

JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SÁNCHEZ MURCIA
C.C. Nº 1.026.257.041 de Bogotá
T.P. Nº 198.367 del C.S. de la J.

Acepto,

NESTOR DAVID OSORIO MORENO
C.C. N° 73167449 de Cartagena
T.P. N° 97448 del C.S. de la J

[1] Por la cual se hace un nombramiento ordinario.
[2] Por la cual se delega la representación judicial y extrajudicial de la CNSC, en un servidor nivel Asesor.

ARTICULO SEGUNDO.- Delegar al doctor **JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SÁNCHEZ MURCIA**, titular del empleo denominado Asesor Jurídico, Código 1020, Grado 15, la facultad de conferir poderes especiales para representar judicial y extrajudicialmente a la Comisión Nacional del Servicio Civil, con el fin de atender los procesos contencioso administrativos, civiles, penales, laborales, acciones de tutela, populares, de cumplimiento y demás actuaciones judiciales en las cuales la CNSC deba actuar en calidad de demandante, demandada o interviniente, con facultades para conciliar, recibir, reasumir, desistir, aportar pruebas, interponer recursos, solicitar aplazamiento de la audiencia y en general todas las contenidas en el artículo 77 del Código General del Proceso.

ARTÍCULO TERCERO.- Comunicar la presente Resolución al doctor **JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SÁNCHEZ MURCIA** al correo electrónico jsanchez@cnsc.gov.co.

ARTÍCULO CUARTO.- La presente Resolución rige a partir de la fecha de su comunicación y deroga la Resolución No. 20201400102225 de 13 de octubre de 2020.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C. el 15 de octubre de 2020

FRÍDOLE BALLÉN DUQUE
Presidente

Proyectó: Diana Milena Silva Fuquen – Contratista OAJ

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CNSC
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
Igualdad, Mérito y Oportunidad

RESOLUCIÓN № 10259 DE 2020
15-10-2020

20201400102595

"Por la cual se delega la representación judicial y extrajudicial de la CNSC, en un servidor del nivel asesor"

EL PRESIDENTE DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

En uso de sus facultades que le confieren los artículos 209 de la Constitución Política y 9º de la Ley 489 de 1998 y el Acuerdo No. 20181000000016 del 10-01-2018 de la Comisión Nacional del Servicio Civil, y

CONSIDERANDO:

Que la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Resolución No. CNSC - 20186000154335 de 1 de noviembre de 2018, adoptó el manual de funciones de la Entidad aplicable a los servidores públicos a su servicio.

Que de acuerdo con el manual, se asigna al cargo de Asesor, Código 1020, Grado 15, de la planta de personal de la entidad, entre otras las siguientes funciones: *"(...) 3) **Atender los procesos judiciales y extrajudiciales que le sean asignados, en los que sea parte la Comisión.** (...) 7) **Representar judicial y extrajudicialmente a la Comisión en los procesos que se instauren en su contra o que ésta deba promover mediante poder o delegación que le otorgue el Presidente de la comisión y mantenerlo informado sobre el desarrollo de los mismos**. (...)"*

Que mediante Resolución No. 20206000101365 de 6 de octubre de 2020, se nombró al doctor Jhonatan Daniel Alejandro Sánchez Murcia, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.026.257.041 de Bogotá, y tarjeta profesional No. 198.367 del Consejo Superior de la Judicatura, como Asesor Jurídico, Código 1020, Grado 15, de la Planta Global de empleos de la CNSC, con acta de posesión No. 7 de 15 de octubre de 2020.

Que la presente delegación se fundamenta en la necesidad de la Comisión Nacional del Servicio Civil de atender los diferentes procesos que se tramitan en los estrados judiciales, tales como acciones constitucionales, demandas contencioso administrativas y demás actividades que requiera la atención continua y permanente de los procesos, por intermedio de un profesional delegado y un grupo de abogados para contestación o formulación y demás actividades requeridas hasta su culminación, previo otorgamiento de poder especial, en los términos del artículo 77 del Código General del Proceso, según el caso.

De conformidad con lo expuesto,

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- Delegar la competencia para ejercer la representación judicial y extrajudicial de la Comisión Nacional del Servicio Civil en el doctor **JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SÁNCHEZ MURCIA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.026.257.041 de Bogotá, y tarjeta profesional No. 198.367 del Consejo Superior de la Judicatura, quien desempeña el empleo denominado Asesor Jurídico, Código 1020, Grado 15, de la planta global de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, veinte (20) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO (Segunda Instancia – Oralidad)
DEMANDANTE:	JAIME BULDING PRADA
DEMANDADO:	DEPARTAMENTO DEL CESAR – MUNICIPIO DE VALLEDUPAR - COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
RADICADO No.:	20-001-33-33-004-2018-00245-01

MAGISTRADA PONENTE: DORIS PINZÓN AMADO

I.-ASUNTO.-

Procede la sala a resolver los recursos de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante JAIME BULDING PRADA contra la sentencia proferida por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR de fecha 26 de febrero de 2020, que negó las pretensiones de la demanda.

II.-ANTECEDENTES.-

Sirven de antecedentes fácticos y jurídicos a la decisión adoptada en primera instancia, los siguientes:

2.1.-HECHOS.-

De acuerdo con lo expuesto en la demanda, el señor JAIME BULDING PRADA, prestó sus servicios de manera ininterrumpida al DEPARTAMENTO DEL CESAR desde el momento de la certificación educativa establecida en la Ley 60 de 1993 y la Ley 715 de 2001.

Manifestó que FECODE y el GOBIERNO NACIONAL, en el acta de acuerdos suscrita el día 7 de mayo de 2015, concertaron la realización de una Evaluación con Carácter Diagnóstica Formativa -ECDF- a todos los docentes que no hubiesen podido ascender o reclasificarse en el escalafón nacional, a pesar de haberse presentado con anterioridad a las respectivas evaluaciones.

No obstante, el demandante superó en su integridad la ECDF en el curso de formación.

En este sentido, el demandante solicitó el ascenso en el escalafón y reclasificación salarial, mediante acto administrativo apelado en esta oportunidad, por lo cual es

reubicada o ascendida al grado 2 nivel B.

Al observar la parte resolutiva la decisión adoptada, se le reconocieron al demandante, los efectos fiscales desde el 19 de julio de 2017, teniendo derecho a que se le reconocieran desde el 1° de enero de 2016.

2.2.-PRETENSIONES.-

En la demanda se solicita que se declare la nulidad del siguiente acto administrativo:

- ✓ Resolución No. 5446, expedida el 10 de agosto de 2017 por el Secretario de Educación Departamental, en la que se resolvió ascender a la demandante en Escalafón Nacional Docente, sin reconocer los efectos fiscales desde el 1° de enero de 2016.

- ✓ Resolución No. 9478, expedida el día 21 de diciembre de 2017 por el Secretario de Educación Departamental, que resolvió el recurso de reposición de manera adversa a los intereses de la actora.

- ✓ Resolución No. 20182020024575, expedida el día 28 de febrero de 2018, por la Comisión Nacional del Servicio Civil, que resolvió el recurso de apelación incoado por la demandante, confirmando los actos administrativos cuestionados.

En consecuencia, a título de Restablecimiento del Derecho, se solicitó:

- ✓ Se declare que el DEPARTAMENTO DEL CESAR debe reconocer el ascenso y/o reubicación salarial de la actora al grado y/o nivel 2B, desde el 1° de enero de 2016, por haber aprobado la Evaluación con Carácter Diagnóstico Formativa en la modalidad de Cursos de Formación.

- ✓ Se condene a la entidad a reconocer y pagar al demandante, a través de Secretaría de Educación, su ascenso o reubicación salarial en el Grado 2 nivel B, conforme lo contemplado en el Decreto 1278 del 2002.

- ✓ Se ordene a la entidad accionada dar cumplimiento al fallo conforme lo dispuesto en el párrafo 2º del artículo 192 y numerales 1º, 2º y 3º del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011.

- ✓ Se condene a la entidad demandada que sobre las sumas adeudadas, se incorporen los ajustes de valor, conforme al índice de precios del consumidor, según lo estipulado en el último párrafo del artículo 187 de la Ley 1437 del 2011.

- ✓ Se condene a la entidad a reconocer y pagar los intereses moratorios, sobre las sumas adeudadas, conforme a los dispuesto en el párrafo 3º del artículo 192 y numeral 4º del artículo 195 de la Ley 1437 del 2011.

2.3.- ACTUACIÓN PROCESAL.-

2.3.1.- ADMISIÓN: La demanda fue admitida mediante auto de fecha 5 de julio de 2018, siendo debidamente notificada a las partes intervinientes y al Ministerio Público.

2.3.2.-CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.-

2.3.2.1.- El DEPARTAMENTO DEL CESAR mediante apoderada judicial, contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, partiendo de la consideración que el Decreto 1075 de 2015 reglamentó la Evaluación de Carácter Diagnóstica Formativa, y que posteriormente fue modificado por el Decreto 1757 de 2015, que adicionó la sección 5 al capítulo 4, título 1, libro 2, que estableció una modalidad diferente de evaluación para obtener el ascenso de grado y reubicación salarial para aquellos docentes que no lograron este propósito durante los años 2010 y 2014.

Frente al caso de la demandante, sostiene que la demandante realizó uno de los cursos de formación por no haber superado la evaluación diagnóstica, por lo que los efectos fiscales de su reubicación surten efectos a partir de la fecha en que certificó la aprobación del curso ante la entidad territorial respectiva.

En este sentido, propuso las siguientes excepciones: (i) *Legalidad de los actos administrativos demandados:* Sostiene que los actos administrativos demandados gozan de legalidad, ya que la determinación de los efectos fiscales de la reubicación salarial o ascenso en el Escalafón Docente, encuentra respaldo en el Decreto 1757 de 2015, el cual establece claramente que estos se aplican a partir de la fecha en que el educador certifica la aprobación del curso ante la entidad territorial; en este caso, fue presentada por el señor JAIME ALFONSO BULDING PRADA el 19 de julio de 2017; (ii) *Inexistencia de la obligación:* Afirma que el departamento del Cesar no tiene obligación de conceder los efectos fiscales de la reubicación salarial y ascenso de grado en el Escalafón Docente en los términos señalados por la demandante, ya que se debe aplicar lo dispuesto en el Decreto 1757 de 2015 y, (iii) *Inaplicación del Decreto 1751 de 2015 que establece retroactividad a partir del 1º de enero de 2016:* Manifiesta que esta norma resulta inaplicable a la situación jurídica de la demandante, toda vez que regula las situaciones de los docentes que superaron la Evaluación de Competencia Diagnóstica Formativa, lo que no aplica en esta oportunidad.

2.3.2.2.- COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (en adelante CNSC): Se opuso a la prosperidad de las pretensiones, precisando que expidió el acto administrativo acusado en ejercicio de sus funciones constitucionales, legales y reglamentarias, respetando el ordenamiento jurídico vigente, por lo que no se incurrió en las causales de nulidad establecidas en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011.

Así mismo, adujo que de acuerdo a lo establecido en los artículos 2.4.1.5.11. y 2.4.1.4.5.12, del Decreto 1757 del 2015, los efectos fiscales de los docentes y directivos docentes que sean ascendidos o reubicados en el escalafón nacional docente, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Ley 1278 de 2002, dependerá de la manera en que superen las etapas del proceso del ECDF, por lo que los efectos fiscales cobrarán vigencia desde la fecha en la que la parte interesada certifique la aprobación del citado examen.

Por lo anterior, señala que no resulta posible desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre la Resolución No. 20182020024575, expedida el día 28 de febrero de 2018, de acuerdo con lo establecido en artículo 88 de la Ley 1437 de 2011.

Por otro lado, manifiesta que el reconocimiento y pago de unos supuestos emolumentos salariales, prestaciones y demás, son requeridos en virtud de su vinculación laboral con una entidad distinta a la CNSC, por lo cual ésta carecía de legitimidad en la causa por pasiva, por no ser la entidad nominadora en el presente caso.

En este sentido, propuso las siguientes excepciones: (i) ***Inexistencia de causales de nulidad de los actos administrativos demandados:*** Menciona que las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas, teniendo en cuenta que la Resolución No. 20182020024575, expedida el día 28 de febrero de 2018, no quebrantó las normas constitucionales, legales y reglamentarias en las que debía fundarse; así mismo, precisa que de conformidad con el artículo 130 de la Constitución Política, la entidad demandada, en su condición de responsable de la administración de la carrera administrativa, tiene dentro de sus funciones hacer respetar los lineamientos generales con los cuales se desarrolla los procedimientos de ascenso y reubicación salarial en la carrera docente; (ii) ***Culpa exclusiva del demandante:*** Aduce que la situación jurídica generada por el acto administrativo demandado, fue configurada debido a la culpa exclusiva de la parte accionante, que participó en la ECDF a través del Decreto 1757 de 2015 y no obtuvo el puntaje requerido en las pruebas de competencias, para ascender y reubicarse en el Escalafón Nacional Docente sin necesidad de recurrir al curso de formación referido, lo cual imposibilita que la modificación de su nivel salarial tuviera efectos fiscales desde el 1° de enero de 2016, conforme lo expuesto en los artículos 2.4.1.4.5.11 y 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1757 del 2015; (iii) ***Buena fe y presunción de legalidad del Decreto 1757 de 2015:*** Afirma que la Resolución No. 20182310060955 expedida el 19 de junio de 2018, fue emitida en cumplimiento de las reglas previamente establecidas por el Ministerio de Educación Nacional en el proceso de ECDF bajo la obligatoriedad y presunción de legalidad que gravita sobre los artículos 2.4.1.4.5.11 y 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1757 del 2015; (iv) ***Cumplimiento de un deber legal:*** Sostiene que la Comisión Nacional del Servicio Civil actuó en estricto cumplimiento de sus funciones constitucionales, legales y reglamentarias, en su condición de responsable de la administración de la carrera administrativa, por lo que debe hacer respetar los lineamientos fijados mediante el Decreto 1278 de 2002 y el Decreto 1757 del 2017; (v) ***Inexistencia de la obligación:*** Manifiesta que la actuación de la entidad fue acorde con el marco de sus competencias constitucionales, así como tampoco ha tenido vínculo laboral alguno con la parte actora, por no ser la CNSC la entidad nominadora de ésta, por lo que las pretensiones se basan en obligaciones inexistentes; (vi) ***Cobro de lo no debido:*** Aduce que no debe proceder el reconocimiento y pago de sumas de dinero alguna, por cuanto la entidad no le ha ocasionado perjuicio alguno a la parte demandante; así mismo, sostiene que las pretensiones que incoó se basan en la exigencia de obligaciones inexistentes; (vii) ***Falta de legitimación en la causa por activa:*** Sostiene que la parte demandante debió acreditar ante su entidad territorial, la aprobación del respectivo ECDF, lo cual tuvo lugar el 19 de julio de 2017, por lo que la Comisión Nacional del Servicio Civil confirmó los resuelto por el municipio de Valledupar; (viii) ***Falta de legitimación en la causa por pasiva:*** Afirma que no existe una relación laboral de la entidad y la parte demandante por la cual ésta debiera de responder; así que en el evento que se acceda a las pretensiones de la demanda, la entidad obligada a responder sería el municipio de Valledupar en su calidad de nominador, pues es esta entidad la que sostiene un vínculo directo con la parte accionante y, (ix), ***Incumplimiento de la carga probatoria:*** Sostiene el apoderado que las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas, teniendo en cuenta que del material probatorio no se pudo acreditar el supuesto fáctico que sirve de fundamento a lo pretendido por la accionante.

2.3.3.- AUDIENCIA INICIAL: El 26 de febrero de 2020 se realizó la audiencia inicial de que trata el numeral 1° del artículo 180 del C.P.A.C.A., fecha en la cual se adelantaron todas las actuaciones respectivas, hasta emitir la providencia de primera instancia.

2.3.4.- PRUEBAS: Con el objeto de establecer los hechos y la presunta responsabilidad que recae sobre la entidad demandada, al proceso fueron allegados los actos administrativos acusados.

2.3.5.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

Los apoderados judiciales de las partes demandante y demandada ratificaron lo expuesto en el transcurrir del proceso.

El Agente del Ministerio Público emitió concepto en esta instancia, en forma adversa a las pretensiones incoadas en la demanda.

III.-SENTENCIA APELADA.-

El JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR profirió sentencia el 26 de febrero de 2020, resolvió negar las súplicas de la demanda, con fundamento en los siguientes argumentos:

Advirtió la A Quo que en materia de ascenso y/o reubicación salarial, existen dos estatutos de profesionalización docente a aplicar según la fecha de vinculación del docente: Decreto 2277 de 1979 y el Decreto 1278 de 2002 que contemplan diferentes requisitos para aquellos docentes que deseen ser ascendidos y/o reubicados salarialmente.

En este sentido, para los docentes cobijados por el Decreto 1278 de 2002 se estableció que el método para ascender de grado en el escalafón y obtener la reubicación salarial, era la realización de una evaluación de desempeño cuyo puntaje debía ser superior a 80 puntos.

Posteriormente, con el Decreto 1075 de 2015 se regularon las normas de carácter reglamentario que rigen en el sector docente, por lo cual en el artículo 3.4.1.4.1.3. se establecieron los requisitos para participar en la Evaluación de Carácter Diagnóstica Formativa, y establece en el artículo 2.4.1.4.4.2 que los efectos fiscales surtirían efectos a partir de la fecha de la publicación de los listados definitivos de candidatos.

Aunado a lo anterior, el Decreto 1757 de 2015 adicionó el Decreto 1075 de 2015, en el sentido que reglamentó la evaluación para ascenso de grado y reubicación salarial, para aquellos docentes que no lograron el ascenso entre los años 2010 - 2014, añadiendo que se podía acceder a la reubicación y ascenso por medio de la aprobación de cursos de formación, que en todo caso, surtirán efectos fiscales a partir de la fecha en la que el docente radicara la certificación de aprobación ante la autoridad nominadora.

Así las cosas, manifestó la Jueza de Primera Instancia que el demandante al participar en el proceso de Evaluación Diagnostica Formativa y no obtener puntaje superior a 80 puntos, realizó los Cursos de Formación, por lo que el señor JAIME BULDING PRADA, tendría derecho a que se le aplicaran los efectos fiscales de su reubicaciones salariales y ascenso de grado en escalafón, a partir de la fecha en que fue radicada la certificación de aprobación ante la autoridad competente, es decir, desde el 19 de julio de 2017.

Concluye entonces, que la parte demandante no logró desvirtuar la presunción de legalidad de los actos administrativos, razón por la cual resolvió negar las súplicas incoadas por ésta.

IV.-RECURSO INTERPUESTO.-

El apoderado judicial de la parte demandante manifestó su inconformidad con el fallo de primera instancia, ratificando los argumentos plasmados en su escrito de demanda, destacando que conforme al Decreto 1751 del 3 de noviembre de 2016, el Ministerio de Educación estableció que los efectos fiscales del docente que cursa y aprueba el curso de Evaluación Diagnóstica Formativa, deben aplicarse desde el 1° de enero de 2016, toda vez que al momento de acreditar el requisito para el ascenso era el que estaba vigente, sin que se pueda realizar distinción alguna entre quienes realizaron la ECDF o cursaron los Cursos de Formación.

Aduce que en forma posterior a la firma de los acuerdos con el Gobierno Nacional, se determinó que los efectos económicos se aplicarían desde el 1° de enero de 2016, sin realizar alguna distinción entre los docentes, situación que determina la aplicación de excepción de ilegalidad en mencionada disposición normativa, conforme lo ha manifestado el H. Consejo de Estado en sentencia 00871 de 2018.

En este sentido, concluyó que la decisión contenida en los actos acusados, va en contravía a la disposición del Decreto 1751 de 2016, por lo cual estima que le asiste derecho al señor JAIME BULDING PRADA, de obtener los efectos fiscales de su ascenso a partir del 1° de enero de 2016.

V.- ACTUACIÓN PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA.-

El TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR, mediante auto de fecha 22 de abril de 2021, admitió el recurso interpuesto contra la sentencia proferida por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de fecha 26 de febrero de 2020, y ordenó notificar personalmente al Agente del Ministerio Público y por estado a las partes.

De otro lado, y atendiendo que en este asunto no resultaba necesario decretar pruebas, y por ende presentar alegatos, se indicó que una vez quedara ejecutoriada dicha decisión, por Secretaría se ingresara el expediente al Despacho para dictar sentencia respectiva.

La parte demandante no presentó alegatos finales.

La entidad demandada reiteró los argumentos expuestos en el transcurrir del proceso.

VI. - CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO. -

El Agente del Ministerio Público no emitió concepto en esta instancia.

VII. - CONSIDERACIONES.-

Surtidas las etapas procesales previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para la instancia, procede la Sala a decidir los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia proferida por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de fecha 26 de febrero de 2020, en la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

7.1.- COMPETENCIA.-

La Corporación es competente para conocer el recurso de apelación propuesto en contra de la sentencia proferida por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de conformidad con lo previsto en el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, es decir, del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.[1]

7.2.- PROBLEMA JURÍDICO.-

De acuerdo con los hechos expuestos en los escritos de apelación y las alegaciones presentadas en esta instancia, corresponde a esta Corporación determinar si los efectos fiscales de la reubicación en el nivel del escalafón nacional docente concedido al señor JAIME BULDING PRADA, al grado 2 nivel B a través de la Resolución No. 5446, expedida el 10 de agosto de 2017, deben aplicarse a partir del 1° de enero de 2016 o desde que presentó los documentos ante la entidad nominadora que acreditaron la aprobación del respectivo curso de formación.

Lo expuesto, con el fin de concluir si la sentencia proferida por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, debe ser confirmada o revocada.

7.3.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS.-

El artículo 19 del Decreto 1278 de 2002 define el escalafón docente de la siguiente manera:

> *"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".* -Se subraya-

A su turno, artículo 20 de la normatividad citada señala que el escalafón está conformado por 3 grados (1-II-III), cada uno de los cuales se determina por la formación académica; a su vez, cada grado está compuesto por 4 niveles salariales (A-B-C-D).

Conforme al parágrafo del artículo 21, quienes reúnan los requisitos de los grados II o III pueden aspirar a inscribirse directamente a uno de estos, previa superación de la evaluación del período de prueba; una vez inscrito en el escalafón, para ascender de un grado a otro, el docente debe acreditar requisitos, superación de las correspondientes evaluaciones de desempeño y de competencias y existencia de disponibilidad presupuestal, esto, luego que el docente haya prestado por lo menos tres (3) años de servicio (artículo 20 ibidem).

---

[1] "*Competencia de los tribunales administrativos en segunda instancia. Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda."*

En relación con la evaluación de desempeño, el artículo 26 establece que la carrera docente estará ligada a la evaluación permanente, siendo competencia del Gobierno Nacional reglamentar el sistema de evaluación de los docentes y directivos docentes, para cada grado y nivel salarial.

En este ítem debe precisarse que, conforme con el artículo 27 del decreto en comento, existen tres tipos de evaluación docente:

i) Evaluación en periodo de prueba, la cual se realiza al término de cada año académico a los docentes y directivos docentes que se hayan vinculado durante ese lapso, siempre que hayan prestado servicios por cuatro meses en la respectiva anualidad (artículo 31);

ii) Evaluación ordinaria periodo de desempeño anual, que es "*. . . [l]a ponderación del grado de cumplimiento de las funciones y responsabilidades inherentes al cargo que desempeña el docente o directivo y al logro de los resultados [. . .]",* la cual se realiza al terminar cada año escolar a los docentes y directivos docentes que hayan prestado servicios por lo menos tres meses durante la correspondiente anualidad (artículo 32); y,

iii) Evaluación de competencias, que es una herramienta que valora la relación de la persona entre su desempeño y la actuación exitosa en su puesto de trabajo, la cual debe realizarse cada vez que la correspondiente entidad territorial lo considere conveniente, sin que en ningún caso transcurra un término superior a seis años entre una y otra, de forma voluntaria a aquellos docentes y directivos inscritos en el Escalafón Docente que pretendan ascender de grado en el Escalafón o cambiar de nivel en un mismo grado (artículo 35).

En lo atañe al presente asunto, la procedencia del ascenso en el escalafón y la reubicación en el nivel salarial, conforme con el artículo 23 ibidem[2] y lo antes expuesto, quedó supeditado a los eventos en que la entidad territorial certificada convoque a evaluación de competencias y se obtenga el puntaje establecido en el artículo 36 de dicho decreto, esto es, más del 80%.

La H. Corte Constitucional en sentencia C-734 de 2003[3] frente a la evaluación de competencias señaló, que no se contrapone a la estabilidad de los docentes, sino que, por el contrario, es un presupuesto necesario para garantizar la calidad, la profesionalización y la dignificación de su actividad llamada a cumplir una función social de vital importancia dentro del Estado.

Ahora bien, en el año 2015 el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1075[4], con el propósito de recopilar en un solo cuerpo normativo las disposiciones existentes en el sector educación.

---

[2] *"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 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."*

[3] En aquella providencia se indicó: *'Así las cosas para la Corte no existe desproporción o irracionalidad en que para garantizar los fines constitucionales del servicio educativo se efectué una evaluación luego del período de prueba, que a quien ha sido inscrito y escalafanado en la carrera se le evalúe cada año, o que a quien pretende ascender o ser reubicado en un nivel salarial superior se le somera a una evaluación de competencias que permita la selección por mérito de los mejores candidatos [. . .]".*

[4] *"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"*

Entre dichos asuntos se encontraba la evaluación de competencias para los docentes y directivos docentes que quisieran ascender en grado de escalafón u obtener una reubicación salarial; dicha normatividad fue adicionada para reglamentar parcial y transitoriamente el Decreto Ley 1278 de 2002 a través del Decreto 1757 del 1° de septiembre 2015, con ocasión del pliego de peticiones presentado por la Federación Colombiana de Trabajadores de la Educación - FECODE al Gobierno Nacional y del Acta de Acuerdos del 7 de mayo de 2015, estableciendo como modalidad de evaluación de competencias, una de carácter diagnóstica formativa, la que se aplicaría aquellos docentes que no lograron el ascenso de grado o reubicación en nivel salarial superior entre los años 2010 y 2014. Es decir, esta norma reglamentó la evaluación de competencias a la que se refiere el artículo 35 del Decreto Ley 1278 de 2002, incorporando dicho mecanismo de calificación para aquellos docentes que se encontraran en la situación antes descrita.

Como etapas del proceso de evaluación de carácter diagnóstica, la normativa en cita estableció las siguientes en su artículo 2.4.1.4.5.8.:

> *"ARTÍCULO 2.4.1.4.5.8. Etapas del proceso. El proceso de evaluación de carácter diagnóstica formativa de que trata el presente Decreto, comprende las siguientes etapas:*
>
> *1. Convocatoria y divulgación de la evaluación.*
> *2. Inscripción.*
> *3. Acreditación del cumplimiento de requisitos.*
> *4. Realización del proceso de evaluación.*
> *5. Divulgación de los resultados.*
> *6. Expedición de los actos administrativos de ascenso y reubicación.*
> *7. Inscripción y desarrollo de los cursos de formación.*
> *8. Reporte de los resultados de los cursos de formación.*
> *9. Expedición de los actos administrativos de ascenso y reubicación."* -Se subraya-

En cuanto a la etapa de divulgación de los resultados, la norma estableció que la entidad territorial certificada debía publicar en su sitio Web y en un lugar de fácil acceso al público, la lista de educadores que hubieren superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa en los términos establecidos en el numeral 2º del artículo 36 del Decreto Ley 1278 de 2002; esto es con un puntaje superior al 80% en la evaluación de competencias.

Luego de la publicación de los candidatos, se estableció en el Artículo 2.4.1.4.5.11. que la entidad territorial certificada contaba con 15 días para expedir el acto administrativo de reubicación salarial dentro del mismo grado o de ascenso de grado en el Escalafón Docente.

Los efectos fiscales de la reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente, bajo aquella norma y en dicho evento, serían aplicables a partir de la fecha de la publicación de la lista de candidatos, siempre y cuando el aspirante cumpliera los requisitos para reubicación o ascenso.

Ahora bien, para aquellos docentes que no superaran evaluación de carácter diagnóstica reglamentada en las normas citadas, la normativa referida estableció la realización de un curso de formación en su artículo 2.4.1.4.5.12. así:

> *"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 éste.

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 los programas de pregrado y posgrado que éstas 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 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." -Se sombrea y subraya por fuera del texto original-

De lo expuesto se puede colegir que, aquellos docentes que no superaron la evaluación de carácter diagnóstica formativa a la que se refiere el artículo 2.4.1.4.5.3. del Decreto 1757 de 2015, debían realizar un curso de formación y previa aprobación del mismo la entidad territorial certificada en educación, procedería al ascenso o reubicación del nivel salarial surtiendo efectos fiscales, tal decisión 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 cumpliera los requisitos establecidos en la norma.

Ya en el año 2016 y con ocasión al mismo pliego de condiciones citado en precedencia, se expidió el Decreto 1657[5], estableciendo entre otros temas el Proceso de Evaluación con Carácter Diagnóstica Formativa para aquellos docentes que lograron superar la evaluación de carácter diagnóstica formativa y no para aquellos educadores que no la superaron y debieron adelantar el curso de formación.

Más adelante, y únicamente en lo que respecta a la etapa de "Divulgación de Resultados" de la evaluación de carácter diagnóstica fue modificada por medio del Decreto 1751 de 3 de noviembre de 2016, manteniendo incólume las demás disposiciones señaladas en el Decreto 1757 de 2015.

Dicha modificación alteró tan solo la fecha de los efectos fiscales de aquellos docentes que hubieran superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa, es decir de aquellos que obtuvieron un puntaje superior al 80% en la evaluación de competencias, para señalar que sería de forma retroactiva a partir de 1° de enero de 2016, mientras que los demás aspectos de dicha etapa no fueron alterados.

Conforme a lo expuesto, se concluye que en el trámite de ascenso en el grado y la reubicación salarial de los docentes que participaron en alguna de las evaluaciones

[5] *"Por el cual se modifica el Decreto 1075 de 2015, en materia de evaluación para ascenso de grado y reubicación de nivel salarial de los docentes que se rigen por el Decreto Ley 1278 de 2002 y se dictan otras disposiciones."*

de competencias desarrolladas entre los años 2010 y 2014 y no lo lograron en cualquiera de los grados del Escalafón Docente, existen 2 grupos a saber:

i) Los docentes inscritos para ascender en el grado y/o en la reubicación salarial, que hayan superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa en los términos establecidos en el numeral 2º del artículo 36 del Decreto Ley 1278 de 2002, esto es con un puntaje superior al 80% en la evaluación de competencias, caso en el cual, su ascenso o reubicación salarial tiene efectos retroactivos a partir de 1° de enero de 2016;

ii) Los docentes inscritos para ascender en el grado y/o en la reubicación salarial, que NO hayan superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa en los términos establecidos en el numeral 2º del artículo 36 del Decreto Ley 1278 de 2002, caso en el cual debían realizar un curso de formación; en este caso, siempre que el docente haya superado el curso, los efectos fiscales del ascenso o la reubicación salarial serán a partir de la fecha en que el educador radique la certificación de la aprobación de dichos cursos ante la respectiva autoridad nominadora.

7.4.- CASO CONCRETO.-

Al abordar el análisis del presente asunto, cabe indicar que mediante acta del 7 de mayo de 2015 el Gobierno Nacional y FECODE establecieron entre otros, los acuerdos para aquellos docentes que no pudieron ascender o reclasificarse en el escalafón docente a pesar de haberse presentado con anterioridad para obtener dicho beneficio.

Aunado a lo anterior, mediante Acta del 17 de agosto de 2016 el Gobierno Nacional y FECODE precisaron en los numerales 60 a 80 y 14 lo siguiente:

> *"... 6. Los actos administrativos que asciendan o reubiquen a los docentes que hayan superado la ECDF, se expedirán con efectos fiscales desde la fecha en que queden en firme según la normatividad vigente.*
>
> *7. El Ministerio de Educación Nacional cumplirá el acuerdo pactado con Fecode de expedir el decreto de retroactividad al 1° de Enero de 2016, para lo docentes que aprobaron el ECDF.*
>
> *8. Los cursos de formación se dividirán por cohortes de acuerdo a las fechas con las fechas de publicación de los resultados de la evaluación con carácter diagnóstico formativa. [...]*
>
> *14. Los docentes que hagan reclamaciones no podrán ingresar a los cursos de formación hasta tanto su situación no se resuelva. [...]"* -Se subraya-

Los anteriores acuerdos quedaron consagrados en los Decretos 1751 de 2015 y 1757 de 2015.

Ahora bien, en el expediente se probó que el docente JAIME BULDING PRADA se presentó al proceso de evaluación de carácter diagnóstica formativa a los educadores oficiales regidos por el Decreto 1278 de 2002, teniendo en cuenta que no habían logrado el ascenso a grado o reubicación de nivel salarial en el periodo 2010-2014.

Se demostró que la demandante no superó la evaluación diagnóstica formativa en los términos establecidos en el numeral 2º del artículo 36 del Decreto Ley 1278 de

2002, esto es con un puntaje superior al 80% en la evaluación de competencias, motivo por el cual, inició el curso de formación para alcanzar el ascenso en el grado y/o la reubicación en su nivel.

También se acreditó que la docente realizó y aprobó en la Universidad Católica de Oriente (UCO) Rionegro – Antioquia, curso de evaluación con carácter diagnóstico formativa -ECDF 2015-2016-, habiendo radicado el 19 de julio de 2017 ante la Secretaría de Educación del municipio de Valledupar, los documentos que daban cuenta de dicha capacitación, por lo que mediante Resolución 005446 de 10 de agosto de 2017 dicha entidad la reubicó en el Grado 2 Nivel A del Escalafón Nacional Docente.

En el referido acto administrativo quedó plasmada la anterior información:

> *"… Que el(la) señor(a), BULDING PRADA JAIME ALFONSO identificado(a) con C.C. No. 7151806 vinculado(a) como docente en carrera, mediante radicación No 2017PQR12048 de fecha 19/07/2017 solicitó Ascenso para el Grado 2 Nivel salarial A en el Escalafón Nacional Docente, para lo cual aportó título Licenciado en Educación Física, Recreación y Deportes, según Acta de Grado No. 813, del 14 de octubre de 2016, Libro No. 3, Folio No. 1356, registrado con el No. 5747, egresado de la Universidad Católica del oriente (UCO) – Rionegro – Antioquia.*
>
> *7. Que se verificó en el expediente que contiene la historia laboral del educador, que cumple con los requisitos establecidos en el Decreto Ley 1278 de 2002, en el Decreto 1075 de 2015, en el Decreto 1757 de 2015 en su artículo 2.4.1.4.5.4. y en el artículo 2.4.1.4.1.3. del Decreto 1657 de 2016 y que participó en los cursos de Evaluación con Carácter Diagnóstico Formativa-ECDF 2015 – 2016, según los listados de las universidades enviados por el Ministerio de Educación Nacional en la cual obtuvo un puntaje de 81, como consta en el certificado de fecha 17/07/2017, expedido por la Universidad Santo Tomás.*
>
> *En consecuencia, este Despacho,*
>
> *RSUELVE.*
>
> *Artículo Primero: Ascender al grado 2 Nivel salarial A del Escalafón Docente, al señor(a) BULDING PRADA JAIME ALFONSO identificado(a) con C.C. No. 7151806, con título Licenciado en educación Física, Recreación y Deportes, por haber superado los cursos de Evaluación con Carácter Diagnóstico Formativa-ECDF 2015 – 2016, con puntaje de 81, y cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 2.4.1.4.5.4 del Decreto 1757 de 2015 y en el artículo 2.4.1.4.1.3. del Decreto 1657 de 2016.*
>
> *Articulo Segundo: La presente resolución surte efectos fiscales a partir del 19/07/2017, de conformidad con lo establecido en el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1757 de 2015. [. . .]"* -Sic-

Se tiene que en contra de la anterior decisión, la parte actora interpuso recurso de reposición y apelación, al considerar que la evaluación de carácter diagnóstica formativa es solo un procedimiento en el cual se asciende o se reubica al docente en dos actuaciones administrativas diversas, que hacen parte del mismo conducto de cumplimiento de la respectiva evaluación, recursos que fueron desatados negativamente a través de los actos administrativos acusados.

De lo anteriormente expuesto se puede colegir que el docente JAIME BULDING PRADA NO aprobó la evaluación de carácter diagnóstica formativa para lograr el ascenso y/o reajuste salarial, al no obtener un puntaje superior al 80% de la evaluación de competencias, conforme con el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1757 de 2015, por lo que los efectos fiscales del ascenso concedido deben contarse a

partir del momento en que se radicaron los documentos ante la entidad nominadora para demostrar la aprobación del curso de formación, esto es, a partir del 19 de julio de 2017.

Bajo escenario planteado, la parte actora no tiene derecho a que los efectos fiscales de su reubicación se reconozcan desde el 1° de enero de 2016, en la medida que éste solo se aplica a docentes que pasaron satisfactoriamente la evaluación de carácter diagnóstica formativa tal y como lo dispuso el artículo 2.4.1.4.5.11 del Decreto 1075 de 2015, modificado por el Decreto 1751 de 2016, dado que el curso de formación consagrado en el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1757 de 2015 se instituyó solo como mecanismo subsidiario para obtener el ascenso o reubicación cuando el docente no hubiere superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa, circunstancia esta que por si sola no configura un trato discriminatorio entre los educadores.

Así las cosas, queda desvirtuado que la evaluación de carácter diagnóstica formativa sea un solo procedimiento en el cual se asciende o se reubica al docente en dos actuaciones administrativas diversas, pero que hacen parte del mismo conducto de la evaluación, dentro del cual están comprendidos los docentes que superaron con un porcentaje mayor del 80% y los que tuvieron que recurrir al curso de formación y con ello que sus efectos fiscales sean a partir del 1° de enero de 2016, indistintamente para los dos grupos, tal y como lo afirma la parte actora, pues tal y como se expuso se trata de dos situaciones diferentes, gobernadas por normas propias, que establecieron efectos disímiles dependiendo de la superación o no de la evaluación, por lo que los argumentos expuestos por el extremo activo no están llamados a prosperar.

En todo caso, resta puntualizar que los acuerdos logrados entre el Gobierno Nacional y FECODE tampoco se plasman situaciones más benéficas para los educadores, en los términos pretendidos en la demanda, pues ha debido expedirse acto administrativo equivalente al que definió los procedimientos de ascenso, requisitos y efectos fiscales que puedan deducirse de los mismos, pero no existe evidencia de que ese acto haya sido emitido, y en esas condiciones se impone fallar conforme al marco normativo vigente.

7.5.- DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA. -

De conformidad con lo expuesto, esta Corporación CONFIRMARÁ la sentencia proferida por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de fecha 26 de febrero de 2020, en la que se negaron las súplicas incoadas en la demanda de la referencia.

7.6.- CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO. -

Al respecto, la Sala de Decisión acudirá al de causación, en la medida que el artículo 188 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo[6], impone al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del Código General del Proceso[7].

---

[6] "*ARTÍCULO 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.*"

[7] *"ARTÍCULO 365. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: [. . .] 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación. 9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no*

En este orden, la Sala observa que al efectuar la valoración de las pruebas obrantes en el proceso, no existe ninguna que sugiera causación de expensas distintas a los gastos ordinarios del proceso, que son completa responsabilidad del demandante, razón que al margen de la conducta de las partes, sugiere que no procede su imposición al vencido, por lo que no se condenará en costas en esta instancia.

DECISIÓN.-

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Decisión del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia proferida por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de fecha 26 de febrero de 2020, en la que se negaron las súplicas incoadas en la demanda de la referencia, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Este proveído fue discutido y aprobado en reunión de Sala de decisión efectuada en la fecha. Acta No. 050

DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada

JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
Magistrado

OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
Magistrado

escritas. Sin embargo, podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción." (Subrayado fuera del texto original).

CNSC Comisión Nacional del Servicio Civil

IGUALDAD, MÉRITO Y OPORTUNIDAD

Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: **20183010304181**
24/05/2018

Bogotá, D.C.

Señor
OSCAR IGNACIO MERCADO SALAZAR
osmer1088@hotmail.com

Asunto: Notificación de Acto Administrativo por AVISO – **Resolución No. 20182310018355 de 9 de febrero de 2018**, mediante correo electrónico.

Mediante correo electrónico enviado el día 13 de marzo de 2018 a las 11:58AM, se le informó que la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la **Resolución No. 20182310018355 de 9 de febrero de 2018** *"Por la cual se resuelve el recurso de apelación presentado por OSCAR IGNACIO MERCADO SALAZAR, en contra de la Resolución No. 00119 del 01 de agosto de 2017 proferida por la Secretaría de Educación de Córdoba".*

En dicha misiva, se le anexo copia de la **Resolución No. 20182310018355 de 9 de febrero de 2018,** sin embargo, en vista que a la fecha no se ha obtenido manifestación de su parte tendiente a establecer la fecha y hora en que accedió al acto administrativo, según lo establecido en el inciso tercero, artículo 56 de la Ley 1437 de 2011, se procede a realizar la notificación por aviso de la ya referida Resolución.

Siendo obligatorio señalar que la notificación quedara surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el correo electrónico osmer1088@hotmail.com, esto es el día **28 de Mayo de 2018.**

Igualmente informamos que contra dicho acto administrativo no procede recurso alguno.

Atentamente,

Fanny Gómez G.

FANNY MARIA GÓMEZ GÓMEZ
Profesional Universitario
Secretaría General

Anexo: Copia integra y gratuita del Resolución No. 20182310018355 de 9 de febrero de 2018
Proyectó: Cesar Parrado
Revisó: Carol Peña/

CNSC

IGUALDAD, MERITO Y OPORTUNIDAD

Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: **20183010114661**
Fecha: 16/02/2018

Bogotá, D.C.

Señor
OSCAR IGNACIO MERCADO SALAZAR
osmer1088@hotmail.com
Calle 5 carrera 19 No 5-23 Barrio San Rafael
SAHAGÚN - CORDOBA

Asunto: Citación para notificación de Acto Administrativo proferido por la CNSC.

De manera atenta le informo que la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC ha expedido la **Resolución No. 20182310018355 del 9 de febrero de 2018** *"Por la cual se resuelve el recurso de apelación presentado por OSCAR IGNACIO MERCADO SALAZAR, en contra de la Resolución No. 00119 del 01 de agosto de 2017 proferida por la Secretaria de Educación de Córdoba".*

Dado lo anterior, debe presentarse en la sede de la Comisión ubicada en Bogotá D.C , en la **Carrera 16 No. 96 – 64, piso 7**, con el fin de que se notifique del acto administrativo mencionado, si no se pudiera hacer la notificación personal al cabo de los cinco (5) días del envío de la presente citación, esta se hará mediante aviso en los términos establecidos en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011.

Para efectos de lo anotado y dentro del marco de los principios de economía, celeridad y eficiencia en las actuaciones administrativas de los que trata la Constitución Política en su artículo 209 y conforme lo establece la Ley 1437 de 2011, es posible efectuar la notificación vía correo electrónico a la dirección que Usted de manera expresa indique al correo electrónico institucional notificaciones@cnsc.gov.co.

Igualmente informamos que contra dicho acto administrativo no procede recurso alguno.

En caso de delegar a un tercero para la diligencia de notificación deberá allegar la documentación pertinente.

Atentamente,

FANNY MARIA GÓMEZ GÓMEZ
Profesional Universitario
Secretaria General

Proyectó: Cesar Parraco

CNSC

IGUALDAD MERITO Y OPORTUNIDAD

Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: **20183010114781**
Fecha: 16/02/2018

Bogotá D.C.

Señores
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE CÓRDOBA
Calle 27 No 3- 28 Palacio de Naín piso 5
MONTERÍA - CORDOBA

Asunto: Comunicación de Acto Administrativo proferido por la CNSC.

De manera atenta le informo que la Comisión Nacional del Servicio Civil-CNSC ha expedido el acto administrativo **Resolución No. 20182310018355 del 9 de febrero de 2018** "*Por la cual se resuelve el recurso de apelación presentado por OSCAR IGNACIO MERCADO SALAZAR, en contra de la Resolución No. 00119 del 01 de agosto de 2017 proferida por la Secretaria de Educación de Córdoba*".

Para su conocimiento y trámite remito copia del mismo.

Atentamente,

FANNY MARIA GÓMEZ GÓMEZ
Profesional Universitario
Secretaria General

Anexo Resolucion 20182310018355 del 9 de febrero de 2018
Proyectó Cesar Parrado

CNSC Comisión Nacional del Servicio Civil

IGUALDAD, MÉRITO Y OPORTUNIDAD

CONSTANCIA DE EJECUTORIA

LA SECRETARÍA GENERAL DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

HACE CONSTAR QUE

La Resolución **20182310018355 de 9 de febrero de 2018** "*Por la cual se resuelve el recurso de apelación presentado por OSCAR IGNACIO MERCADO SALAZAR, en contra de la Resolución No. 00119 del 01 de agosto de 2017 proferida por la Secretaría de Educación de Córdoba*" en su parte resolutiva ordenó efectuar la notificación en cumplimiento a las disposiciones establecidas en la normatividad vigente.

De conformidad con el numeral 1 del artículo 87 de la Ley 1437 de 2011, el acto administrativo en cuestión, se encuentra debidamente ejecutoriado y en firme a partir del **29 de Mayo de 2018.**

Dado en Bogotá, D.C., el día 29 de Mayo de 2018.

Fanny Gómez G.

FANNY MARÍA GÓMEZ GÓMEZ
Profesional Universitario
Secretaría General

Proyectó: Juan Triana
Revisó: Fanny Gómez

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CNSC Comisión Nacional del Servicio Civil

IGUALDAD, MÉRITO Y OPORTUNIDAD

RESOLUCIÓN No. CNSC - 20182310018355 DEL 09-02-2018

"Por la cual se resuelve el recurso de apelación presentado por OSCAR IGNACIO MERCADO SALAZAR, en contra de la Resolución No. 00119 del 01 de agosto de 2017 proferida por la Secretaría de Educación de Córdoba"

LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

En ejercicio de las facultades otorgadas por la Ley 909 de 2004, en especial el literal d) del artículo 12; el Decreto Ley 1278 de 2002, artículo 17, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la Resolución No. 125 del 13 de febrero de 2014 y,

CONSIDERANDO

I. COMPETENCIA

La Comisión Nacional del Servicio Civil, como órgano oficial de rango constitucional garante de la protección del sistema de mérito en el empleo público, de conformidad con lo consagrado en el artículo 130 de la Constitución Política, es la entidad del Estado responsable de la administración y vigilancia de los sistemas de carrera, con excepción de los de origen constitucional. Por su parte, la Corte Constitucional en Sentencia C-175 de 2006 declaró exequible la frase *"el que regula el personal docente"*, contenida en el numeral 2 del artículo 3 de la Ley 909 de 2004, artículo éste que establece que las disposiciones contenidas en dicha ley se aplicarán con carácter supletorio, en caso de presentarse vacíos en la normatividad que rige a los servidores públicos de las carreras especiales.

En virtud de la sentencia antes citada, la Corte Constitucional señaló expresamente como competencia constitucional de la Comisión Nacional del Servicio Civil la de administrar y vigilar la carrera docente, por tratarse un sistema especial de carrera de origen legal.

El artículo 12, literal d) de la Ley 909 de 2004 estableció entre las funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil, relacionadas con la vigilancia de la aplicación de las normas sobre carrera, la de *"Resolver en segunda instancia las reclamaciones que sean sometidas a su conocimiento en asuntos de su competencia..."*

El Decreto Ley 1278 de 2002, *"Estatuto de profesionalización Docente"* señaló en su artículo 17 "ADMINISTRACIÓN Y VIGILANCIA DE LA CARRERA DOCENTE" que: "*...La segunda instancia corresponderá a la Comisión Nacional del Servicio Civil."*

Mediante Resolución No. 125 del 13 de febrero de 2014 la CNSC delegó en cada Comisionado la facultad de resolver en segunda instancia las reclamaciones frente a las decisiones que en primera instancia adopten las Secretarías de Educación certificadas en materia de carrera docente.

II. ANTECEDENTES

El señor OSCAR IGNACIO MERCADO SALAZAR se desempeña como docente en la entidad territorial certificada en educación de Córdoba, y se inscribió para participar en el proceso de *"EVALUACIÓN PARA ASCENSO DE GRADO Y REUBICACIÓN DE NIVEL SALARIAL PARA LOS EDUCADORES QUE NO LOGRARON EL ASCENSO DE GRADO O LA REUBICACIÓN EN UN NIVEL SALARIAL SUPERIOR ENTRE LOS AÑOS 2010-2014"*, prevista en el Decreto 1757 de 2015, aspirando a la reubicación salarial del grado 2 nivel A al grado 2 nivel B dentro del escalafón docente.

Dentro del proceso antes enunciado, el educador no aprobó la evaluación de carácter diagnóstica formativa, motivo por el cual fue habilitado para la realización de un curso de formación en los términos del artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015 modificado por el Decreto 1757 de 2015.

Una vez aprobado el curso de formación, mediante escrito presentado ante la Secretaría de Educación de Córdoba por medio del radicado SAC 9898 el día 17 de julio de 2017, el docente solicitó la reubicación salarial al grado 2 nivel B del escalafón docente.

Por Resolución No. 00119 del 1 de agosto de 2017 la Secretaría de Educación de Córdoba resolvió reubicar al educador Oscar Ignacio Mercado Salazar en el grado 2 nivel B del escalafón docente, señalando que dicho acto produce efectos fiscales a partir del día 17 de julio de 2017.

El anterior acto administrativo fue notificado al docente el día 28 de agosto de 2017 quien, dentro del término legalmente establecido, interpuso recurso de apelación.

La CNSC recibió de la Secretaría de Educación de Córdoba mediante radicado No. 20186000000602 del 2 de enero de 2018 la documentación relacionada con el recurso de apelación interpuesto, para lo de su competencia.

III. ARGUMENTOS DEL RECURSO

El educador Oscar Ignacio Mercado Salazar, solicita en el recurso de apelación lo siguiente:

1. Sírvase conceder el recurso de apelación y remitir el expediente a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que resuelva sobre la revocatoria del acto administrativo apelado.

2. Ordene al departamento de Córdoba reconocer efectos fiscales en el ascenso o reubicación salarial desde el 1 de enero de 2016.

Sustenta su recurso de apelación señalando que la evaluación de carácter diagnóstica formativa es un (1) sólo procedimiento, en el cual se asciende o se reubica el docente en dos (2) momentos; es decir, el primero constituye, con los mismos efectos de la evaluación de competencias, la necesidad imperiosa que la calificación supere al 80% de la calificación después de realizar la presentación del video y los otros instrumentos o luego en la segunda, simple y llanamente, contempla que el reporte de los resultados de los cursos de formación, también observen los resultados positivos exigidos en la misma disposición, lo que aconteció precisamente en el presente asunto para que sea concedido mi ascenso o mi reclasificación por la aprobación de la ECDF desde el 1 de enero de 2016."

Agrega que *"De esta manera como docente, al recibir la calificación satisfactoria en los resultados de los cursos de formación con carácter diagnóstico formativa, completé el ejercicio de manera integral, para que en el acto administrativo apelado, los efectos fiscales del reconocimiento, se me realizaran desde el 1 de enero de 2016."*

Manifiesta además el educador que con posterioridad a la firma de los acuerdos suscritos con FECODE, el Gobierno Nacional determinó los efectos económicos de las reubicaciones o ascensos para quienes superaran tanto la evaluación diagnóstica formativa como los cursos de formación, sin distinción alguna, en el artículo 2.4.1.4.5.8 del Decreto 1075 de 2015, adicionado por el Decreto 1757 del mismo año y modificado por el Decreto 1751 de 2016, unificándose la fecha de efectos fiscales a partir del 1 de enero de 2016, para todos los docentes que superaron la evaluación de carácter diagnostica formativa sin distinguir la etapa en la cual fue superada.

Afirma que en acta de acuerdos de fecha 17 de agosto de 2016 entre FECODE y el Gobierno Nacional, se comprometió el Ministerio de Educación a cumplir el pacto con FECODE consistente en que los efectos fiscales de las reubicaciones o ascensos tanto para quienes aprobaron la evaluación diagnóstica formativa como para quienes aprobaron cursos de formación sería a partir del 1 de enero de 2016, en forma retroactiva.

Al mismo tiempo, manifiesta que el curso de formación es una etapa de la ECDF, por lo que superarlo implica superar la ECDF y de acuerdo con el numeral 7 del Acta del 17 de agosto antes citada, daría derecho a retroactividad en el ascenso de grado o reubicación de nivel, a partir del 1º de enero de 2016, pues en ese numeral el Ministerio de Educación Nacional se compromete claramente a que cumplirá el acuerdo pactado con FECODE de expedir el decreto de retroactividad al 1 de enero de 2016, para los docentes que aprobaron el ECDF, sin distinguir en que momento de los dos posibles apruebe – inicialmente con el video y otros instrumentos o posteriormente con el curso de formación.

Afirma el recurrente que la forma de interpretar el inciso 4 del artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1757 de 2015 no es adecuada, no solo porque no fue lo pactado con FECODE, sino que, resulta contraria a derecho, pues los compromiso y acuerdos a los que se lleguen en el marco de la negociación de un pliego de peticiones no puede ser desconocido luego por una de las partes, en este caso el Gobierno.

Concluye así el educador que existe una contradicción entre el penúltimo inciso del artículo 2.4.1.4.5.11 y el inciso 4º del artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1757 de 2015, siendo ilegal esta última norma al contrariar los acuerdos pactados entre el Gobierno Nacional y FECODE, a más de ser una disposición desfavorable al trabajador, motivo por el cual puede motivar su inaplicación por vía de la excepción de ilegalidad y de inconstitucionalidad.

IV. CONSIDERACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

1. Normatividad aplicable a la reubicación salarial o ascenso de los educadores que no superaron las evaluaciones de competencias aplicadas durante los años 2010 a 2014.

El artículo 53 de la Constitución Política establece unos principios fundamentales en materia laboral, en los que se incluyen el de remuneración mínima vital y móvil, así como de estabilidad en el empleo, postulados que son garantizados plenamente en un régimen de carrera administrativa, como el de los docentes y directivos docentes oficiales.

Por su parte, la Ley 909 de 2004 definió a la carrera administrativa en su artículo 27 como un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto, entre otros, ofrecer estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. De igual forma, el artículo 28 de la mencionada Ley contempla al mérito, la libre concurrencia e igualdad, la publicidad, transparencia, eficiencia, confiabilidad e imparcialidad como principios que orientan el ingreso y ascenso en la carrera.

En relación con el sistema específico de carrera de los docentes y directivos docentes oficiales, el Decreto Ley 1278 de 2002 dispone en su artículo 17 que *"La carrera docente se orientará a atraer y a retener los servidores más idóneos, a promover el desarrollo profesional y el mejoramiento continuo de los educadores y a procurar una justa remuneración (...)"*. Así mismo, el artículo 37 del referido Decreto establece como un derecho de los docentes y directivos docentes al servicio del Estado el ser estimulados para la superación y eficiencia mediante un sistema de remuneración acorde con su formación académica y desempeño.

Así, es claro que uno de los objetivos de los sistemas de carrera administrativa –como el que rige al personal docente oficial- es garantizar y permitir que los servidores puedan ascender en la carrera y mejorar sus condiciones laborales; ahora, ni la Constitución Política ni la Ley en forma general han definido en qué consiste este mejoramiento de condiciones laborales en la carrera, motivo por el cual ello se realiza según lo establezcan el legislador en su libertad de configuración normativa, o el ejecutivo en ejercicio de su potestad reglamentaria, al momento de desarrollar la regulación propia del sistema de carrera que se trate, sea el general o uno específico.

Para el caso particular de los docentes y directivos docentes oficiales, el Decreto Ley 1278 de 2002 contempla el sistema de evaluación de competencias (artículos 23, 35 y 36), como el mecanismo por excelencia para que un educador ascienda de grado en el escalafón docente o sea reubicado salarialmente en alguno de los distintos niveles previstos. Esta evaluación se encuentra hoy reglamentada en la sección 4ª, capítulo 4º, título 1º , parte 4ª, libro 2º del Decreto 1075 de 2015, el cual fue modificado a través del Decreto 1757 de 2015, adicionando una sección 5ª al capítulo 4º, título 1º, parte 4ª, libro 2º; en esta nueva sección, se estableció una modalidad diferente y especial de evaluación para ascenso de grado y reubicación salarial, dirigida a los educadores que no lograron ascender ni reubicarse en las evaluaciones de competencias aplicadas durante los años 2010 a 2014, que tendrá carácter diagnóstica formativa.

En el marco del Decreto 1757 de 2015, el Ministerio de Educación Nacional precisó las reglas de este proceso especial, en la Resolución No. 15711 de 2015 y sus modificaciones, determinando en el artículo 12, que para acceder a la reubicación o ascenso el educador debe superar la evaluación diagnóstica formativa con más de ochenta (80) puntos, en una escala de uno (1) a cien (100) puntos.

Por su parte, el artículo 2.4.1.4.5.11 del Decreto 1075 de 2015 modificado por el Decreto 1751 de 2016, señaló que la reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtirán

efectos fiscales a partir del 1° 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.

Ahora, frente a los docentes que se inscribieron y participaron en el proceso especial y no superaron la evaluación diagnóstica formativa con más de ochenta (80) puntos, el artículo 2.4.1.4.5.12, adicionado por el Decreto 1757 de 2015, contempló **un mecanismo alternativo** para lograr la reubicación o ascenso, esto es, adelantar uno 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. Agrega la norma antes enunciada, que 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.

Se insiste en que, los artículos 2.4.1.4.5.11 y 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015, adicionados por el Decreto 1757 de 2015, identifican y regulan dos (2) supuestos de hecho diferentes, atribuyéndoles consecuencias jurídicas igualmente disímiles, a saber:

i) El educador que apruebe la evaluación diagnóstica formativa en los términos fijados por el Ministerio de Educación Nacional (con más de ochenta (80) puntos), accede a la reubicación o ascenso pretendido, acreditando los demás requisitos exigidos por la normatividad. En este evento, los efectos fiscales de la reubicación o ascenso se surten a partir del 1° de enero de 2016.

ii) El educador que no apruebe la evaluación diagnóstica formativa con más de ochenta (80) puntos, debe realizar un curso de formación, y luego de aprobarlo, podrá acceder a la reubicación o ascenso pretendido, acreditando los demás requisitos exigidos por la normatividad. En este evento, los efectos fiscales se surten a partir de la fecha en que el educador radique la certificación de aprobación del curso ante la entidad territorial nominadora.

Igualmente, de las normas tanto del Decreto 1757 de 2015 como de la Resolución No. 17511 de 2015 y sus modificaciones, se puede deducir con claridad, que la evaluación diagnóstica formativa, como instrumento de prueba dentro del proceso de ascensos o reubicaciones para los educadores que no obtuvieron el movimiento en el escalafón en los años 2010 a 2014, sólo se aprueba al obtener más de ochenta (80) puntos; en consecuencia, a los educadores que no la superen no se les pueden aplicar la consecuencia jurídica del artículo 2.4.1.4.5.11 del Decreto 1075 de 2015, relativa a los efectos fiscales.

2. Improcedencia de la aplicación de la excepción de ilegalidad por parte de las autoridades administrativas.

Invoca el educador en su recurso ante la CNSC la excepción de ilegalidad, solicitando se inaplique por parte de la entidad el inciso 4° del artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015, adicionado por el Decreto 1757 de 2015.

Al respecto, debe decirse que como lo ha sostenido en forma reiterada la jurisprudencia constitucional y de lo contencioso administrativo, si bien la denominada *"excepción de ilegalidad"* resulta ajustada a nuestro ordenamiento jurídico como mecanismo de garantía y respeto al sistema jurídico y la jerarquía normativa que lo caracteriza, esta posibilidad de inaplicar disposiciones por ser contradictorias con otras de superior rango a las que deban subordinarse, está reservada en forma exclusiva a los Jueces de la República, sin que pueda extenderse tal facultad a las autoridades administrativas. Así lo señaló la Corte Constitucional en los siguientes términos:

> *"La Corte encuentra que es de rango constitucional la existencia de una jurisdicción especializada en la preservación del principio de legalidad en la actuación administrativa. Los artículos 236 a 238 atribuyen, en efecto, a la jurisdicción de lo contencioso administrativo dicha función, la cual debe ejercerse en los términos que señale la ley. En efecto, el artículo 237, refiriéndose al Consejo de Estado afirma que a esa Corporación corresponde "Desempeñar las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo, conforme a las reglas que señale la ley". De igual manera, el artículo 236, respecto de cada una de las salas y secciones que lo integran, indica que la ley señalará las funciones que les corresponden. Y finalmente el*

artículo 238, deja también en manos del legislador el señalamiento de los motivos y los requisitos por los cuales la jurisdicción contencioso administrativa puede suspender provisionalmente "los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial".

De todo lo anterior concluye la Corte que ***no hay en la Constitución un texto expreso que se refiera al ejercicio de la excepción de ilegalidad, ni a la posibilidad de que los particulares o la autoridades administrativas, por fuera del contexto de un proceso judicial, invoquen dicha excepción para sustraerse de la obligación de acatar los actos administrativos, sino que la Carta puso en manos de una jurisdicción especializada la facultad de decidir sobre la legalidad de los mismos, ilegalidad que debe ser decretada en los términos que indica el legislador****. Así las cosas el artículo 12 de la Ley 153 de 1887, debe ser interpretado de conformidad con las consideraciones precedentes, pues entenderlo en el sentido de conferir una facultad abierta para que autoridades y particulares se sustraigan al principio de obligatoriedad del ordenamiento jurídico, desconoce la Constitución."* (Resaltado fuera de texto)[1].

En este sentido, no es posible acceder a la solicitud de excepción de ilegalidad formulada por el recurrente, al ser una atribución exclusiva de las autoridades judiciales y no de las autoridades administrativas, como la CNSC.

Ahora, sin perjuicio de lo expuesto, se advierte que el recurrente considera que las disposiciones del Decreto 1757 de 2015 cuya inaplicación solicita, vulneran los acuerdos efectuados entre el Gobierno Nacional y FECODE, los cuales se destaca, no son normas jurídicas dentro de la jerarquía normativa del ordenamiento colombiano, y menos puede afirmarse que son normas de rango legal o constitucional a las que los Decretos expedidos por el ejecutivo deban subordinarse, razón de más para la improcedencia de la excepción alegada.

3. El derecho a la reubicación salarial del educador.

Partiendo de lo expuesto en el numeral anterior, en el sentido de ser improcedente que la CNSC inaplique y desconozca lo establecido en el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015, adicionado por el Decreto 1757 de 2015, se verificará, acorde a la normativa aplicable al proceso de evaluación diagnóstica formativa, el derecho del educador a su reubicación salarial.

Así, de conformidad con los documentos que reposan en la actuación, se evidencia que el docente ostenta derechos de carrera, se encontraba en el grado 2 nivel A del escalafón docente y se inscribió para participar en el proceso de evaluación de que trata del Decreto 1757 de 2015, con el propósito de lograr su reubicación salarial al grado 2 nivel B.

No obstante, el educador no superó la evaluación de carácter diagnóstica formativa con más de ochenta (80) puntos, como lo exigen la Resolución No. 17511 de 2015 y sus modificaciones, en consonancia con el Decreto 1757 de 2015, motivo por el cual debió 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.

En este sentido, se observa que el recurrente acreditó ante la entidad territorial haber aprobado el curso de formación mediante escrito con radicado SAC 9898 el día 17 de julio de 2017, solicitando se efectuara su reubicación salarial al nivel B del grado 2.

Se destaca aquí, que el educador en su recurso, no discute ni censura su reprobación de la evaluación de carácter diagnóstica formativa, ni la fecha en que informó a la entidad territorial sobre la aprobación de su curso de formación, así como tampoco debate o manifiesta inconformidad con el nivel salarial en el que fue reubicado, motivo por el cual se da veracidad a lo afirmado en estos aspectos por la entidad territorial en el acto administrativo recurrido.

Del mismo modo, la entidad territorial, en la Resolución objeto de censura, afirma que el educador cumplió, además del curso de formación, con los demás requisitos para acceder a la reubicación salarial pretendida.

---

[1] Corte Constitucional Sentencia C-037 de 2000, precedente citado y reiterado, entre otras, en la sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, del 29 de enero de 2009, Rad. No. 76001-23-31-000-1993-19379 01(13206).

"Por la cual se resuelve el recurso de apelación presentado por OSCAR IGNACIO MERCADO SALAZAR, en contra de la Resolución No. 00119 del 01 de agosto de 2017 proferida por la Secretaría de Educación de Córdoba"

En este orden de ideas, se constata que el educador adquirió en debida forma su derecho a la reubicación salarial del nivel A del grado 2 al nivel B del grado 2, al radicar la certificación de aprobación del respectivo curso de formación ante la entidad territorial el 17 de julio de 2017, y reunir previamente los demás requisitos exigidos, lo que en consecuencia lleva a aplicar por parte de la entidad territorial la regla prevista en el inciso 4º del artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015, adicionado por el Decreto 1757 de 2015 sobre sus efectos fiscales, como en efecto ocurrió.

Así las cosas, la Comisión Nacional del Servicio Civil encuentra que la decisión de la entidad territorial se encuentra ajustada a la normativa vigente y aplicable al proceso de ascenso de grado y reubicación salarial, dirigida a los educadores que no lograron el movimiento en el escalafón dentro de las evaluaciones de competencias aplicadas durante los años 2010 a 2014, reconociéndose en debida forma el derecho a la reubicación salarial del docente, razón por la cual será confirmada.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO.- Negar la aplicación de la excepción de ilegalidad formulada por OSCAR IGNACIO MERCADO SALAZAR frente al artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015, adicionado por el Decreto 1757 de 2015, por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Confirmar la Resolución No. 00119 del 1 de agosto de 2017 proferida por la Secretaría de Educación de Córdoba, mediante la cual se reubicó salarialmente al educador OSCAR IGNACIO MERCADO SALAZAR, en el grado 2 nivel B del escalafón docente, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO TERCERO. Notificar el contenido de la presente resolución a OSCAR IGNACIO MERCADO SALAZAR, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.368.123, en la Calle 5 carrera 19 No.5-23 Barrio San Rafael, Municipio Sahagún, Departamento de Córdoba y/o al correo electrónico osmer1088@hotmail.com, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO CUARTO. Comunicar la presente decisión a la Secretaría de Educación del Departamento de Córdoba, ubicada en el Palacio de Naín Calle 27 No. 3-28 piso 5 ciudad de Montería, Córdoba.

ARTÍCULO QUINTO. Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D. C., el 9 de febrero de 2018.

LUZ AMPARO CARDOSO CANIZALEZ
Comisionada

Proyectó: Adriana María Arias B.

Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico

TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO
SALA A

Barranquilla, veintidós (22) de febrero de dos mil veintiuno (2.021)

Radicado	08-001-33-33-013-2018-00298-01
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho (Laboral)
Demandante	Juana Pabla Cassiani Hernandez
Demandado	Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla y Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC
Magistrado Ponente	Luis Carlos Martelo Maldonado

I.- PRONUNCIAMIENTO

Decide la sala los recursos de apelación interpuestos por el apoderado judicial de la parte demandante y la parte demandada – Comisión Nacional del Servicio Civil, contra la sentencia de primera instancia de fecha treinta (30) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), por el Juzgado Trece Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla, dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho instaurado por Juana Pabla Cassiani Hernandez en contra del Distrito de Barranquilla – Secretaría de Educación – Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante la cual se denegaron la suplicas de la demanda.

1. ANTECEDENTES

LA DEMANDA

La parte actora en ejercicio del medido de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, consagrado en el artículo 138 del C.P.A.C.A, con el fin que se declare la nulidad de las resoluciones No 9224 de 11 de septiembre de 2017, No 12893 de 31 de octubre de 2017 expedidas por la Secretaría de Educación del Distrito de Barranquilla, y la Resolución No 201882310023365 del 26 de febrero del 2018 expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante las cuales, se decidió ascender o reubicar a la mandante, en el escalafón docente, sin reconocer los efectos fiscales desde el 1 de enero de 2016.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Señala la actora como vulnerada, las siguientes normas:

- Constitucionales: 1, 2, 4, 6, 13, 23, 25, 29, 53, 58, 67 y 122
- Decreto Nacional 1751 de 03/11/2016
- Acta de Acuerdos MEN-FECODE de 07/05/2015
- Acta de Acuerdos Comité de implementación de la ECDF- MEN Y FECODE del 17/08/2016

SENTENCIA APELADA

El Juzgado Trece Administrativo Oral de Barranquilla profirió la sentencia de primera instancia de fecha treinta (30) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), mediante la cual denegó las pretensiones de la demanda exponiendo las siguientes razones:

> "(...) *De cara a las tesis de las partes y las pruebas obrantes en el expediente, se tiene entonces que la docente JUANA PABLA CASSIANI HERNANDEZ estaba nombrada en propiedad e inscrita en el Grado y Nivel 1A del Escalafón Nacional Docente - END y presentó Evaluación de Carácter Diagnóstica formativa ECDF 2015-2016 sin alcanzar el puntaje necesario, por lo que optó presentar capacitación para lograr el ascenso o reubicación salarial, el cual realizó en la Universidad PEDAGOGICA NACIONAL y aportó certificación el día 04/08/2017 ante la Secretaría de Educación Distrital de Barranquilla (C2. Fls. 33-34)*
>
> *El Decreto 1751 de 03/11/2016 que modificó el artículo 2.4.1.4.5.11 del Decreto 1075 de 2015, estableció que los educadores que superen la evaluación de carácter diagnóstica formativa – ECDF siempre que cumplan con los requisitos para reubicación o ascenso, surtirán efectos fiscales a partir del 1° de enero de 2016.*
>
> *(...)*
> *Por su parte la Secretaría de Educación Distrital de Barranquilla hizo la respectiva reubicación mediante Resolución 9294 de 11/09/2017 "Por la cual se asciende a un(a) docente en el Escalafón Nacional Docente, por haber aprobado el curso de formación en los términos que trata el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015 – Único Reglamentario del Sector Educación" y ascendió a la docente JUANA PABLA CASSIANI HERNANDEZ en el Grado y Nivel Salarial 2A con efectos fiscales desde el 04/08/2017.*
>
> *Del análisis de las normas previamente señaladas, se tiene que los docentes entre los años 2010 y 2014 que no lograron ascenso, mediante Decreto 1075 de 2015 se reguló la evaluación a realizarse para el ascenso o reubicación, lo que derivó en dos situaciones: i) Los educadores que superen el examen ECDF (más de 80 puntos), acreditando los requisitos de reubicación/ ascenso con efectos fiscales 01/01/2016 y ii) Los educadores que no aprobaron la ECDF, que deben realizar curso de formación y luego de aprobarlo acreditando los requisitos de reubicación/ascenso con efectos fiscales a partir de la fecha en que radique la certificación ante la entidad territorial nominadora.*
>
> *Las dos opciones tienen el mismo efecto en cuanto a lograr el ascenso o reubicación en el escalafón docente, pero en caso de la segunda opción es subsidiaria de la primera en el sentido que de no superarse el examen se debe optar a la realización del curso, pero conforme lo señala el Decreto 1075 de 2015 solo los que superan la etapa de evaluación del examen tendrán derecho al reconocimiento de los efectos fiscales a partir del 01/01/2016 y quienes logren el ascenso a partir del curso de capacitación, los efectos serán a partir de la radicación de la solicitud conforme lo dispone el Decreto 1757 de 2015 que adicionó la Sección 5 al Capítulo 4, Título 1, parte 4, Libro 2 del Decreto 1075 de 2015 aplicable a los educadores que entre los años 2010 y 2014 que no lograron el ascenso de grado o la reubicación en el nivel salarial siguiente:*
>
> *(...)*
> *En el caso de la actora como fue señalado previamente, no superó el examen ECDF en los términos del numeral 2 del artículo 36 del Decreto 1278 de 2002 debido a que no obtuvo puntaje superior a (80), es decir no tendría derecho a los efectos fiscales a partir del 01/01/2016, motivo por el cual optó por la realización del curso de formación ECDF en la Universidad Pedagogica Nacional, el cual aprobó y radicó ante la Secretaría de Educación Distrital de Barranquilla el día 04 de agosto de 2017, consecuencia de ello, la docente JUANA PABLA CASSIANI*

HERNANDEZ accede al ascenso y conforme en lo previsto en el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075/2015 sus efectos se surtirán a partir de la fecha en que radique la respectiva certificación ante la entidad nominadora, lo cual ocurrió el día 04/08/2017; no obstante que la fecha de expedición de la certificación de la Universidad Santo Tomás es de 31/07/2017.

En ese orden de ideas, esta Agencia Judicial concluye que frente a las resoluciones acusadas; la parte demandante NO desvirtuó la presunción de legalidad que revisten los actos administrativos demandados, por el contrario los mismos fueron expedidos conforme al ordenamiento jurídico vigente en el que se tuvo que los efectos fiscales de la actora JUANA PABLA CASSIANI HERNANDEZ, la fecha en que radicó la solicitud con la que acreditaba la certificación de superación del curso de formación ECDF; esto es, el día 04 de agosto de 2017, toda vez que al no había (sic) superado la ECDF con puntaje superior a (80) con lo cual no se le podría reconocer efectos fiscales a partir del 01/01/2016.
(...)".

RECURSOS DE APELACIÓN

La parte demandante, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, argumentando, en suma:

"(...)En este orden de ideas, para el año 2015, se crea la evaluación con carácter diagnóstico formativo y se estipula los efectos fiscales desde la fecha en que la secretaría de educación pública la lista de elegibles de los participantes que aprobaron la evaluación diagnóstica.

El 17 de agosto de 2016, en cumplimiento al acuerdo suscrito el 7 de mayo del año 2015 (más de 1 año), el COMITÉ DE IMPLEMENTACIÓN DE LA ECDF, con la participación de los delegados del Ministerio de Educación Nacional y FECODE, dejaron claro en el acta suscrita en el numeral 7, que:

"El Ministerio de Educación Nacional cumplirá el acuerdo pactado con FECODE de expedir el decreto de retroactividad al 1° de enero de 2016, para los docentes que aprobaron la ECDF"

FECODE en la búsqueda siempre de mejorar las condiciones del docente, también mediante acuerdo logra el ministerio de educación nacional en el año 2016, expida el decreto 1751 del 03 de noviembre de 2016, y estipulo que:

"La reubicación salarial y el ascenso en el grado de escalafón docente surtirán efectos fiscales a partir del 01 de enero de 2016 para los educadores que superen la evaluación de carácter diagnóstico formativa, siempre y cuando el aspirante cumpla los requisitos de reubicación o ascenso establecidos.

Queda entonces claro que los efectos fiscales a los que tiene derecho un docente que cursó y aprobó el curso de evaluación diagnóstico formativa son los estipulados en el decreto 1751 de 2016 es decir desde el 1° de enero de 2016, toda vez que al momento de acreditar el requisito para el ascenso era el que estaba vigente"

(...)
No cabe duda señores Magistrados, que a mi representado le asiste el derecho al reconocimiento desde los efectos fiscales del ascenso reconocido en la resolución demandada, desde el 1° de enero del año 2016 tal y como lo estipula el decreto 1751 del 03 de noviembre de 2016 decreto vigente al momento de la acreditación del derecho para el ascenso al escalafón dejando la salvedad que lo que está en discusión no es el reconocimiento del ascenso, si no los efectos fiscales reconocidos.(...)"

La parte demandada – Comisión Nacional del Servicio Civil, interpuso recurso de apelación, expresando en contra de la sentencia de primera instancia, lo siguiente:

> *"(...) La sentencia de primera instancia deberá ser revocada parcialmente, teniendo en cuenta que la parte demandante debió haber sido condenada en costas y agencias en derecho, debido a que dentro del proceso de referencia se causaron gastos de desplazamiento y representación que asumió la Comisión Nacional del Servicio Civil (...)"*

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Luego de hacer un riguroso control de legalidad sobre el plenario, el Tribunal no encuentra situación alguna que pueda hacer colapsar el proceso con una nulidad adjetiva, en consecuencia, Procede la Sala a estudiar el asunto de fondo para determinar si la decisión tomada por el Juzgado Trece Administrativo Oral de este Distrito Judicial, de no acceder a las súplicas de la demanda de la referencia, se ajusta a derecho.

El problema jurídico se contrae entonces, en determinar si la decisión asumida por la Secretaría de educación del Distrito de Barranquilla – Secretaría de Educación y la Comisión Nacional del Servicio Civil de ascender o reubicar a la demandante en el escalafón nacional docente, sin reconocer efectos fiscales desde el 1 de enero de 2016 está ceñida al ordenamiento Constitucional y Legal.

Para resolver el asunto sub judice, el Tribunal encuentra probados los siguientes extremos:

- Que Mediante Resolución No 92944 de 11 de septiembre de 2017, se ascendió en el escalafón docente a la educadora JUANA PABLA CASSIANI HERNANDEZ, por haber superado el concurso de formación en los términos del artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 /de 2015, en el grado y nivel salarial 2A con efectos fiscales a partir del 04/08/2015,(fls. 12-14)
- Que por medio de la Resolución No 12893 de 31 de octubre de 2017, se resolvió un recurso de reposición interpuesto por la ahora demandante contra la Resolución No 92944 de 11 de septiembre de 2017, confirmándola en todas sus partes (fls. 19-23, 102-104)
- A través de la Resolución No CNSC-20182310023365 de 26 de febrero de 2018, se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, confirmando la Resolución No 92944 de 11 de septiembre de 2017 (fls. 25-29, 107-109)
- Solicitud de ascenso radicada por la docente ante la Secretaría de Educación del Distrito de Barranquilla el día 04/08/2017, por certificado de aprobación del curso ECDF ofrecido por la Universidad Pedagógica Nacional FLS. C2 33-34)
- Resolución No 07808 de 11/12/2009 por el cual se nombra en periodo de prueba a la actora (C2. FLS. 80-81)

- Resolución 01038 de 28/02/2011 por la cual se nombra en propiedad a la actora.

Con base en las primicias fácticas acreditadas en el expediente pasa a exponerse lo siguiente:

Antecedentes legales y Jurisprudenciales.

Para desatar la cuestión litigiosa, es del caso precisar las normas que regulan la estructura y requisitos para el ascenso en el escalafón docente.

El Decreto 1278 de 2002 *"Por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente"* en su artículo 19 define el escalafón docente, en el artículo 19 de la siguiente manera:

> "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."

A su turno, el artículo 20 de la normatividad citada señala su estructura, indicando que el escalafón está conformado por 3 grados (I-II-III), cada uno de los cuales se determina por la formación académica, estando igualmente cada grado compuesto por 4 niveles salariales (A – B – C – D), dispone esa normativa a la letra que:

> "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 del presente decreto."

A su vez, el artículo 21 de la misma normativa, determina los requisitos para la inscripción y ascenso al Escalafón docente, señalando que:

> "ARTÍCULO 21. Requisitos para inscripción y ascenso en el Escalafón Docente. Establécense los siguientes requisitos para la inscripción y ascenso de los docentes o directivos docentes estatales en los distintos grados del Escalafón Docente:

Grado Uno: a) Ser normalista superior.
b) Haber sido nombrado mediante concurso.
c) Superar satisfactoriamente la evaluación del período de prueba.

Grado Dos: a) Ser licenciado en Educación o profesional con título diferente más programa de pedagogía o un título de especialización en educación.
b) Haber sido nombrado mediante concurso.
c) Superar satisfactoriamente la evaluación del período de prueba; o la evaluación de competencias en caso de que esté inscrito en el Grado Uno.

Grado Tres: a) Ser Licenciado en Educación o profesional.
b) Poseer título de maestría o doctorado en un área afín a la de su especialidad o desempeño, o en un área de formación quesea considerada fundamental dentro del proceso de enseñanza - aprendizaje de los estudiantes.
c) Haber sido nombrado mediante concurso.
d) Superar satisfactoriamente la evaluación del período de prueba; o la evaluación de competencias en caso de que esté inscrito en el Grado Uno o Dos.

Parágrafo. Quien reúna los requisitos de los Grados Dos o Tres puede aspirar a inscribirse directamente a uno de éstos grados, previa superación de la evaluación del período de prueba.

Una vez inscrito, se considera ascenso pasar de un grado a otro dentro del Escalafón Docente, previa acreditación de requisitos y superación de las correspondientes evaluaciones de desempeño y de competencias, y existencia de disponibilidad presupuestal."

Se advierte que, conforme con el parágrafo del artículo 21, quienes reúnan los requisitos de los grados II o III pueden aspirar a inscribirse directamente a uno de estos grados, previa superación de la evaluación del período de prueba. Por su parte, una vez inscrito en el escalafón, para ascender de un grado a otro el docente debe acreditar requisitos, superación de las correspondientes evaluaciones de desempeño y de competencias y existencia de disponibilidad presupuestal. Esto, luego que el docente haya prestado por lo menos 3 años de servicio (art. 20 ibídem).

Ahora bien, en relación con la evaluación de desempeño el artículo 26 del Decreto establece que la carrera docente estará unida a la evaluación permanente, siendo competencia del Gobierno Nacional reglamentar el sistema de evaluación de los docentes y directivos docentes, para cada grado y nivel salarial, teniendo en cuenta los criterios y parámetros allí establecidos.

Se tiene además que, conforme al artículo 27 del citado Decreto, existen 3 tipos de evaluación docente, a saber:

i) *Evaluación en período de prueba*, la cual se realiza al término de cada año académico a los docentes y directivos docentes que se hayan vinculado durante dicho año, siempre que hayan prestado servicios por los 4 meses en la respectiva anualidad (art. 31);
ii) Evaluación ordinaria período de desempeño anual, que es *"la ponderación del grado de cumplimiento de las funciones y*

> *responsabilidades inherentes al cargo que desempeña el docente o directivo y al logro de los resultados".* Esta se realiza a docentes y directivos al término de cada año escolar durante el que hayan prestado servicios, por lo menos 3 meses, durante la correspondiente anualidad (art. 32); y
> *iii) la Evaluación de Competencias*, herramienta que valora la relación del personal entre su desempeño y la actuación exitosa en su puesto de trabajo. Esta debe realizarse cada vez que la correspondiente entidad territorial lo considere conveniente, sin que en ningún caso transcurra un término superior a 6 años entre una y otra, de forma voluntaria a aquellos docentes y directivos inscritos en el Escalafón Docente que pretendan ascender de grado en Escalafón o cambiar de nivel en un mismo grado (art. 35).

Se advierte que, la procedencia del ascenso en escalafón y reubicación en el nivel salarial, conforme con el artículo 23 ibidem[1] y lo hasta aquí expuesto, está sujeto a los eventos en que la entidad territorial certificada convoque a evaluación de competencias y se obtenga el puntaje establecido en el artículo 36 de dicho Decreto, es decir; más de 80% en la evaluación de competencias.

Frente a la evaluación de competencias, la Corte Constitucional señaló que no se contrapone a la estabilidad de los docentes sino que, por el contrario, es un presupuesto necesario para garantizar la calidad, la profesionalización y la dignificación de su actividad, llamada a cumplir una función social de vital importancia dentro del Estado[2]:

> "Así las cosas, para la Corte no existe desproporción o irracionalidad en que para garantizar los fines constitucionales del servicio educativo se efectúe una evaluación luego del período de prueba, que a quien ha sido inscrito y escalafonado en la carrera se le evalúe cada ario, o que a quien pretende ascender o ser reubicado en un nivel salarial superior se le someta a una evaluación de competencias que permita la selección por mérito de los mejores candidatos."

Ahora bien, precisa la Sala de Oralidad que, con el propósito de compilar en una sola norma las disposiciones existentes en el sector educación el Gobierno Nacional expidió para el año 2015 el Decreto 1075[8], dentro de los asuntos analizados se encontraba la evaluación de competencias para los docentes y directivos que quisieran ascender en grado de escalafón u obtener una reubicación salarial. Posteriormente la norma fue adicionada mediante el Decreto 1757 de septiembre 2015, con ocasión del pliego de peticiones presentado por la Federación Colombiana de Trabajadores de la Educación - FECODE al Gobierno Nacional y del Acta de Acuerdos del 7 de mayo de 2015,

---

[1] **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 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.

[2] Sentencia C-734 de 2003

reglamentándose la evaluación de competencias a que hace alusión el artículo 35 del Decreto Ley 1278 de 2002, en virtud de lo cual se estableció como modalidad de evaluación de competencias una de carácter diagnóstica formativa, que se aplicaría a aquellos docentes que no lograron el ascenso de grado o reubicación en nivel salarial superior entre los años 2010 y 2014.

Ahora bien, el Decreto 1757 estableció en su artículo 2.4.1.4.5.8., como etapas del proceso de evaluación de carácter diagnóstica, las siguientes:

> "ARTÍCULO 2.4.1.4.5.8. Etapas del proceso. El proceso de evaluación de carácter diagnóstica formativa de que trata el presente Decreto, comprende las siguientes etapas:
>
> 1. Convocatoria y divulgación de la evaluación.
> 2. Inscripción.
> 3. Acreditación del cumplimiento de requisitos.
> 4. Realización del proceso de evaluación.
> 5. Divulgación de los resultados.
> 6. Expedición de los actos administrativos de ascenso y reubicación.
> 7. Inscripción y desarrollo de los cursos de formación.
> 8. Reporte de los resultados de los cursos de formación.
> 9. Expedición de los actos administrativos de ascenso y reubicación."

La normativa reguló la etapa de divulgación de los resultados, indicando que la entidad territorial certificada debía publicar en su sitio Web y en un lugar de fácil acceso al 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, esto es con un puntaje superior al 80% en la evaluación de competencias.

En igual sentido, se estableció en el Artículo 2.4.1.4.5.11. del Decreto que una vez hecha la publicación de los candidatos, la entidad territorial certificada contaba con 15 días para expedir el acto administrativo de reubicación salarial dentro del mismo grado o de ascenso de grado en el Escalafón Docente. En cuanto a los efectos fiscales de la reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente, bajo aquella norma y en dicho evento, se indicó que estos se surtirían a partir de la fecha de publicación de la lista de candidatos, siempre que el aspirante cumpliera los requisitos para reubicación o ascenso.

Y para aquellos docentes que no superaran la evaluación de carácter diagnóstica antes señalada, la norma estableció la realización de un curso de formación en su artículo así:

> "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 éste.
>
> 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 los programas de pregrado y posgrado que éstas 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 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.** (Resalta la Sala).

De lo expuesto, se extrae que para procurar el ascenso o reubicación de nivel salarial, aquellos docentes que no superaron la evaluación de carácter diagnóstica formativa a la que se refiere el artículo 2.4.1.4.5.3. del Decreto 1757 de 2015, debían realizar un curso de formación, para que, previa aprobación del mismo la entidad territorial certificada en educación, procedería a reconocerlo, y los efectos fiscales de esa decisión, se entienden surtidos a partir el día en que el docente radique la respectiva certificación en la que conste que aprobó el curso ante la respectiva autoridad nominadora, siempre y cuando cumpliera los requisitos establecidos en la misma norma.

Ahora, para el año 2016 se expide el Decreto 1657 *"Por el cual se modifica el Decreto 1075 de 2015, en materia de evaluación y reubicación de nivel salarial de los docentes que se rigen por el Decreto 1278 de 2002 y se dictan otras disposiciones"*, normativa que estableció el Proceso de Evaluación con Carácter Diagnóstica Formativa para aquellos docentes que lograron superar la evaluación de carácter diagnóstica formativa y no para aquellos que no la superaron y debieron adelantar el curso de formación.

Posteriormente, en noviembre de 2016 se expidió el Decreto 1751 que modificó lo atinente a la etapa de "divulgación de resultados" de la evaluación de carácter diagnóstica, manteniendo incólume las demás disposiciones del decreto 1757 de 2015, modificación que alteró la fecha de los efectos fiscales para los docentes que hubieran superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa, esto es quienes obtuvieron un puntaje superior a 80% en la evaluación de competencias, señalando que será de forma retroactiva a partir del 01 de enero de 2016.

Corolario de lo expuesto, es dable concluir que en el trámite de ascenso en el grado y la reubicación salarial de los docentes que participaron en alguna de las evaluaciones de

competencias adelantadas durante los años 2010 y 2014 y no lo lograron el Escalafón Docente, se pueden distinguir dos situaciones:

> i) Los que superaron la evaluación de carácter diagnóstica formativa en los términos establecidos en el numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley 1278 de 2002, esto es, que obtuvieron un puntaje superior al 80% en la evaluación de competencias, para quienes su ascenso o reubicación salarial surte efectos retroactivos a partir de 1° de enero de 2016; y
>
> ii) Los que NO lograron superar la evaluación de carácter diagnóstica formativa en los términos establecidos en el numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley 1278 de 2002, quienes debían realizar un curso de formación, el cual, una vez superado, surtiría efectos fiscales a partir de la fecha en que el docente radique la certificación de la aprobación de dichos cursos ante la respectiva autoridad nominadora.

Caso concreto.-

Dentro del acervo probatorio se constata que la docente Juana Pabla Cassiani Hernandez, fue nombrada en propiedad en el cargo de docente, se pudo constatar que la educadora participó en la Evaluación de Carácter Diagnóstico Formativa – ECDF, 2015-2016, obteniendo un resultado no satisfactorio por parte del Ministerio de Educación. Posteriormente aprobó curso de formación en los términos de que trata el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015, razón por la cual, mediante petición radicada el 04 de agosto de 2017, ante la Secretaría de Educación del Distrito de Barranquilla, solicitó su ascenso en el escalafón nacional docente, para lo cual aportó certificación de aprobación del curso ECDF ofrecido por la Universidad Pedagógica Nacional y Certificación de la referida universidad.

En virtud de ello, mediante Resolución 9294 de 11 de septiembre de 2017 dicha entidad ordenó el ascenso de la educadora el escalafón de la docente, ascendiéndola al grado y nivel salarial 2A, señalando en el acto que los efectos fiscales se surtían a partir del 04 de agosto de 2017.

Contra la anterior decisión la parte actora interpuso los recursos de reposición el cual fue resuelto por la secretaría de educación de la entidad territorial mediante la Resolución No 12893 de 31 de octubre de 2017, y en subsidio apelación, el cual fue desatado a través de la Resolución No CNSC-20182310023365 de 26 de febrero de 2018, por la Comisión Nacional del Servicio Civil, confirmando en todas sus partes la Resolución 9294 de 11 de septiembre de 2017.

De lo anteriormente expuesto se puede colegir que la docente Juana Pabla Cassiani Hernandez NO aprobó la evaluación de carácter diagnóstica formativa para lograr el ascenso y/o reajuste salarial, al no obtener un puntaje superior al 80% de la evaluación de competencias, conforme lo establece el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1757 de 2015, y en consecuencia a ello los efectos

fiscales del ascenso concedido deben contarse a partir del momento en que se radicaron los documentos ante la entidad nominadora para demostrar la aprobación del curso de formación, esto es, a partir del 04 de agosto de 2017.

Por lo anterior, contrario a lo argumentado por la parte actora, esta no tiene derecho a que se le reconozcan efectos fiscales de su ascenso a partir del 1° de enero de 2016 como lo pretende con la presente demanda, como quiera que éste se aplica educadores que hubieren alcanzado superar de manera satisfactoria la Evaluación de Carácter Diagnóstica Formativa, en la forma y como los estipuló el artículo 2.4.1.4.5.11 del Decreto 1075 de 2015, modificado por el Decreto 1751 de 2016, habida consideración que el curso de formación previsto en el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1757 de 2015, fue estipulado como mecanismo subsidiario para obtener el ascenso o reubicación, en el evento en que el docente no hubiere superado la Evaluación de Carácter Diagnóstica Formativa, lo cual a Juicio de esta Sala no configura por sí sola un trato discriminatorio entre los educadores.

Para el Tribunal es claro que la evaluación de carácter diagnóstica formativa no es un solo procedimiento en el cual se asciende o se reubica al docente en dos actuaciones administrativas diversas, y que hacen parte del mismo conducto de la evaluación dentro del cual están comprendidos los docentes que superaron con un porcentaje mayor del 80% y los que tuvieron que recurrir al curso de formación, pues como viene de verse, se trata de dos situaciones diferentes, gobernadas por normas propias, que establecieron efectos disímiles dependiendo de la superación o no de la evaluación, por lo que los argumentos expuestos por el extremo activo no están llamados a prosperar por ende se deben negar las pretensiones de la demanda, como ha bien lo concluyó el a quo.

Resuelto lo anterior, pasa la Sala resolver el segundo interrogante suscitado a fin de desatar la apelación interpuesta por la entidad demandada CNSC, para lo cual habrá de recordar que teniendo en cuenta que en última jurisprudencia del H. Consejo de Estado[3] se acogió el criterio objetivo para la imposición de las cosas, al concluir que no se debe evaluar la conducta de las partes (temeridad o mala fe) sino, que se debe valorar aspectos objetivos respecto de la causación de las costas, tal como lo prevé el Código General del Proceso, con el fin de darle plena aplicación a su artículo 365.

La Sala considera que si bien es cierto, la parte demandante resultó vencida en el proceso, como quiera que se niega las súplicas de la demanda, también lo es que en el proceso, las referidas costas no aparecen causadas ni probadas, tal como lo exige el numeral 8 del Art. 365 del Código General del Proceso para poderlas imponer. En consecuencia, en virtud de la norma en cita, no es procedente la condena en costas ni en primera ni en segunda instancia y así se

---

[3]Sección Segunda, Subsección "A" del H. Consejo de Estado, en sentencia de 7 de abril de 2016, dentro del expediente con Radicación: 13001-23-33-000-2013-00022- 01

dispondrá en la parte resolutiva de esta providencia, dando respuesta al segundo interrogante suscitado con un NO, no se debe condenar en costas.

De conformidad con lo anterior, la Sala confirmará la sentencia proferida el treinta (30) de septiembre de 2019, por el Juzgado Trece (13) Administrativo del Circuito Judicial de Barranquilla, en tanto no accedió a las pretensiones de la demanda.

F A L LA:

PRIMERO. - CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Trece (13) Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla de fecha 30 de septiembre de 2019 que negó las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO. - Sin costas en alzada.

TERCERO. - Notifíquese a las partes y al correspondiente Procurador Delegado de conformidad con el artículo 203 de Ley 1437 de 2011.

CUARTO. - Ejecutoriada la presente providencia devuélvase al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y DEVUÉLVASE

Se hace constar que la anterior sentencia fue estudiada y aprobada por la Sala de Decisión A en sesión de la fecha.

Los Magistrados,

LUIS CARLOS MARTELO MALDONADO

JUDITH ROMERO IBARRA

CRISTOBAL CHRISTIANSEN MARTELO

TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO
SALA A

Barranquilla, cuatro (04) de febrero de dos mil veintiuno (2.021)

Radicado	08-001-33-33-014-2018-00280-01
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho (Laboral)
Demandante	Sirley Patricia Manga Puerta
Demandado	Departamento del Atlántico – Secretaría de Educación – Comisión Nacional del Servicio Civil
Magistrado Ponente	Luis Carlos Martelo Maldonado

I.- PRONUNCIAMIENTO

Decide la sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, contra la sentencia de primera instancia de fecha día nueve (09) de agosto de dos mil diecinueve (2019), por el Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla, dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho instaurado por Sirley Patricia Manga Puerta en contra del Departamento del Atlántico – Secretaría de Educación – Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante la cual se denegaron la suplicas de la demanda.

1. ANTECEDENTES

LA DEMANDA

La parte actora en ejercicio del medido de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, consagrado en el artículo 138 del C.P.A.C.A, con el fin que se declare la nulidad de las resoluciones No 0174 de 09 de marzo de de 2017, 2457 de 17 de mayo de 2017 expedidas por la Secretaría de Educación del Departamento del Atlántico, y la Resolución No 20172000002665 del 22 de enero del 2018 expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante las cuales se niega su ascenso en el grado 3, nivel salarial D, y que a titulo de restablecimiento del derecho se condene al Departamento del Atlántico – Secretaría de Educación – Comisión Nacional del Servicio Civil a que actualice su escalafón en el grado 3, nivel salarial D, y en consecuencia le pague las diferencias salariales dejadas de percibir desde el día 09 de marzo de 2017 fecha en la que se surtió la actualización del su grado en el escalafón.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Señala la actora como vulnerada, las siguientes normas:

- Constitucionales: 13, 58

SENTENCIA APELADA

El Juzgado Catorce Administrativo Oral de Barranquilla contra la sentencia de primera instancia de fecha día nueve (09) de agosto de dos mil diecinueve (2019), denegó las pretensiones de la demanda exponiendo las siguientes razones:

> "(...) *Teniendo en cuenta la normatividad arriba señalada, el nombramiento en propiedad e inscripción en el escalafón a la demandante del presente proceso, debía hacerse bajo la égida del numeral segundo, del artículo 19 del Decreto 3982 de 2006, sin embargo, debe indicarse que el mismo no regula la actualización en el escalafón docente. Además, la parte actora pretende que se le aplique lo señalado en el Decreto 2715 de 2009, que reglamenta la evaluación de competencias de los docentes y directivos docentes regidos por el Decreto Ley 1278 de 2002.*
>
> *Tratándose de un concurso publico y abierta, convocado por la CMSC para la provisión de los empleos vacantes de Directivos Docentes y Docentes de Preescolar, Básica, Media y orientadores en establecimientos educativos oficiales del Distrito de Barranquilla, se tiene que el artículo 15 del Decreto 2715 de 2009, se itera, hace alusión a la evaluación de competencias, por lo cual no puede regular la presente controversia.*
>
> *De la norma transcrita, se desprende diáfanamente que la situación de actualización en el escalafón de un docente que haya superado el periodo de prueba se encuentra plenamente regulada, sin que existiera antes del Decreto 915 de 2016, ninguna otra regla jurídica para tales efectos, tal y como se ha evidenciado, pues las disposiciones alegadas por la parte demandante se refieren a la evaluación de competencias y no con la superación del periodo de prueba, posterior a ganar un concurso público y abierto.*
>
> *Es pertinente indicar que lo dispuesto en el artículo 2.4.1.1.23 no modifica en ninguna (sic) de sus apartes las reglas, ni las etapas surtidas dentro del concurso convocado por la CNSC de que trata el presente proceso, sino que estipula una circunstancia específica, esta es, la relacionada con aquellos docentes inscritos en el escalafón, que se someten a un nuevo concurso, que superan incluyendo el periodo de prueba (...)"*

RECURSOS DE APELACIÓN

La parte demandante, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, argumentando, en suma:

> *"(...) En ese orden, es repugnante con el derecho la interpretación torticera de la Comisión Nacional del Servicio Civil, seguida por el a quo, en cuanto según ellos, se debe entender que la actualización del escalafón del docente se debe regir por las normas vigentes del momento, y no las que fundamentaron la apertura del concurso, con lo cual se desconoció palmariamente los (sic) expresado por la Corte Constitucional, la cual señaló a través de la sentencia SU 913 DE 2009, que se vulnera el al (sic) derecho fundamental a la igualdad al desconocer las reglas señaladas para las convocatorias son las leyes del concurso (...)"*

La parte demandada – Comisión Nacional del Servicio Civil, interpuso recurso de apelación, expresando en contra de la sentencia de primera instancia, lo siguiente:

"(...) La sentencia de primera instancia deberá ser revocada parcialmente, teniendo en cuenta que la parte demandante debió haber sido condenada en costas y agencias en derecho, debido a que dentro del proceso de referencia se causaron gastos de desplazamiento y representación que asumió la Comisión Nacional del Servicio Civil (...)"

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Luego de hacer un riguroso control de legalidad sobre el plenario, el Tribunal no encuentra situación alguna que pueda hacer colapsar el proceso con una nulidad adjetiva, en consecuencia, Procede la Sala a estudiar el asunto de fondo para determinar si la decisión tomada por el Juzgado Catorce Administrativo Oral de este Distrito Judicial, de no acceder a las súplicas de la demanda de la referencia, se ajusta a derecho.

El problema jurídico se contrae entonces, en determinar si la decisión asumida por la Secretaría de educación del Departamento del Atlántico y la Comisión Nacional del Servicio Civil de negar la actualización del escalafón docente de la demandante en el grado 3, nivel salarial D está ceñida al ordenamiento Constitucional y Legal.

Para resolver el asunto sub judice, el Tribunal encuentra probados los siguientes extremos:

- Que mediante el Acuerdo No 0185 de Octubre 2 de 2012, se convocó a concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes de Directivos Docentes y Docentes de preescolar, básica, media y orientadores, en establecimientos educativos oficiales que prestan su servicio a población mayoritaria, ubicados en la entidad territorial certificada en educación Departamento del Atlántico – Convocatoria 141 de 2012 (fls. 177-186 reverso)
- Mediante Resolución No 00174 de 9 de marzo de 2017, se actualizó la inscripción del escalafón a la docente Shirley Patricia Manga Puerta, en el grado 3, nivel salarial, a partir del día 26 de diciembre de 2016 (fl.22)
- Que por medio de la Resolución No 00384 de 17 de mayo de 2017, se resolvió un recurso de reposición interpuesto por la ahora demandante contra la Resolución No 00174 de 9 de marzo de 2017, confirmándola en todas sus partes (fls. 24 y 25)
- A través de la Resolución No CNSC-20182000002665 de 22 de enero de 2018, se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, confirmando la Resolución No 00174 de 9 de marzo de 2017 (fls. 170-172)
- Del contenido de los citados actos administrativos se extrae:

  - Que la señora Shirley Patricia Manga Puerta fue nombrada en propiedad como docente de primaria en la entidad territorial del Departamento del Atlántico, mediante Decreto No 00219 del 26 de marzo

de 2007, tomando posesión del cargo el día 11 de abril de la misma anualidad.
- Que mediante Resolución No 03424 de 22 de diciembre de 2014 fue reubicada en el grado 2, D, acreditando título de Licenciada en Humanidades y Lengua Castellana y Magister en Educación, a partir del 12 de diciembre de 2014 (fl.28).
- Fue nombrada en el propiedad en el cargo de coordinadora, mediante Resolución No 0417 del 07/02/2017 al haber participado y superado concurso de méritos convocado mediante Resolución No 141 de 2012 para proveer los empleos vacantes de Directivo Docente, así como el periodo de prueba.

Con base en las primicias fácticas acreditadas en el expediente pasa a exponerse lo siguiente:

Antecedentes legales y Jurisprudenciales.

Para desatar la cuestión litigiosa, es del caso precisar las normas que regulan la estructura y requisitos para el ascenso en el escalafón docente.

El Decreto 1278 de 2002 *"Por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente"* en su artículo 19 define el escalafón docente, en el artículo 19 de la siguiente manera:

> "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."

A su turno, el artículo 20 de la normatividad citada señala su estructura, indicando que el escalafón está conformado por 3 grados (I-II-III), cada uno de los cuales se determina por la formación académica, estando igualmente cada grado compuesto por 4 niveles salariales (A – B – C – D), dispone esa normativa a la letra que:

> "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 del presente decreto."

A su vez, el artículo 21 de la misma normativa, determina los requisitos para la inscripción y ascenso al Escalafón docente, señalando que:

> "ARTÍCULO 21. Requisitos para inscripción y ascenso en el Escalafón Docente. Establécense los siguientes requisitos para la inscripción y ascenso de los docentes o directivos docentes estatales en los distintos grados del Escalafón Docente:
>
> Grado Uno: a) Ser normalista superior.
> b) Haber sido nombrado mediante concurso.
> c) Superar satisfactoriamente la evaluación del período de prueba.
> Grado Dos: a) Ser licenciado en Educación o profesional con título diferente más programa de pedagogía o un título de especialización en educación.
> b) Haber sido nombrado mediante concurso.
> c) Superar satisfactoriamente la evaluación del período de prueba; o la evaluación de competencias en caso de que esté inscrito en el Grado Uno.
> Grado Tres: a) Ser Licenciado en Educación o profesional.
> b) Poseer título de maestría o doctorado en un área afín a la de su especialidad o desempeño, o en un área de formación quesea considerada fundamental dentro del proceso de enseñanza - aprendizaje de los estudiantes.
> c) Haber sido nombrado mediante concurso.
> d) Superar satisfactoriamente la evaluación del período de prueba; o la evaluación de competencias en caso de que esté inscrito en el Grado Uno o Dos.
>
> Parágrafo. Quien reúna los requisitos de los Grados Dos o Tres puede aspirar a inscribirse directamente a uno de éstos grados, previa superación de la evaluación del período de prueba.
>
> Una vez inscrito, se considera ascenso pasar de un grado a otro dentro del Escalafón Docente, previa acreditación de requisitos y superación de las correspondientes evaluaciones de desempeño y de competencias, y existencia de disponibilidad presupuestal."

Se advierte que, conforme con el parágrafo del artículo 21, quienes reúnan los requisitos de los grados II o III pueden aspirar a inscribirse directamente a uno de estos grados, previa superación de la evaluación del período de prueba. Por su parte, una vez inscrito en el escalafón, para ascender de un grado a otro el docente debe acreditar requisitos, superación de las correspondientes evaluaciones de desempeño y de competencias y existencia de disponibilidad presupuestal. Esto, luego que el docente haya prestado por lo menos 3 años de servicio (art. 20 ibídem).

Ahora bien, en relación con la evaluación de desempeño el artículo 26 del Decreto establece que la carrera docente estará unida a la evaluación permanente, siendo competencia del Gobierno Nacional reglamentar el

sistema de evaluación de los docentes y directivos docentes, para cada grado y nivel salarial, teniendo en cuenta los criterios y parámetros allí establecidos.

Se tiene además que, conforme al artículo 27 del citado Decreto, existen 3 tipos de evaluación docente, a saber:

> i) *Evaluación en período de prueba*, la cual se realiza al término de cada año académico a los docentes y directivos docentes que se hayan vinculado durante dicho año, siempre que hayan prestado servicios por los 4 meses en la respectiva anualidad (art. 31);
> *ii) Evaluación ordinaria período de desempeño anual*, que es *"la ponderación del grado de cumplimiento de las funciones y responsabilidades inherentes al cargo que desempeña el docente o directivo y al logro de los resultados"*. Esta se realiza a docentes y directivos al término de cada año escolar durante el que hayan prestado servicios, por lo menos 3 meses, durante la correspondiente anualidad (art. 32); y
> *iii) la Evaluación de Competencias*, herramienta que valora la relación del personal entre su desempeño y la actuación exitosa en su puesto de trabajo. Esta debe realizarse cada vez que la correspondiente entidad territorial lo considere conveniente, sin que en ningún caso transcurra un término superior a 6 años entre una y otra, de forma voluntaria a aquellos docentes y directivos inscritos en el Escalafón Docente que pretendan ascender de grado en Escalafón o cambiar de nivel en un mismo grado (art. 35).

Se advierte que, la procedencia del ascenso en escalafón y reubicación en el nivel salarial, conforme con el artículo 23 ibidem[1] y lo hasta aquí expuesto, está sujeto a los eventos en que la entidad territorial certificada convoque a evaluación de competencias y se obtenga el puntaje establecido en el artículo 36 de dicho Decreto, es decir; más de 80% en la evaluación de competencias.

Frente a la evaluación de competencias, la Corte Constitucional señaló que no se contrapone a la estabilidad de los docentes sino que, por el contrario, es un presupuesto necesario para garantizar la calidad, la profesionalización y la dignificación de su actividad, llamada a cumplir una función social de vital importancia dentro del Estado[2]:

> "Así las cosas, para la Corte no existe desproporción o irracionalidad en que para garantizar los fines constitucionales del servicio educativo se efectúe una evaluación luego del período de prueba, que a quien ha sido inscrito y escalafonado en la carrera se le evalúe cada ario, o que a quien pretende ascender o ser reubicado en un nivel salarial superior se le

---

[1] **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 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.

[2] Sentencia C-734 de 2003

> someta a una evaluación de competencias que permita la selección por mérito de los mejores candidatos."

Posteriormente en el año 2006 el Gobierno Nacional a través del Ministerio de Educación expidió el Decreto 3982, mediante el cual se reglamenta parcialmente el Decreto Ley 1278 de 2002, y se establece el procedimiento de selección mediante concurso para la carrera docente y se determinan criterios para su aplicación, norma que en su artículo 19 consagra:

> Artículo 19°. Nombramiento en propiedad e inscripción en el Escalafón Docente. Los docentes que superen el período de prueba en los términos del artículo 31 del Decreto ley 1278 de 2002 y cumplan con los demás requisitos de ley, serán inscritos en el Escalafón Docente y obtendrán la remuneración establecida por el Gobierno Nacional para el nivel salarial A del correspondiente grado, según el título académico que acrediten.
> Los aspirantes nombrados en un cargo docente, que no superen el período de prueba serán excluidos del servicio, de acuerdo con el artículo 25 del Decreto Ley 1278 de 2002.
> **Los directivos docentes que superen el período de prueba, serán inscritos en el nuevo Escalafón de acuerdo con el título que acrediten y obtendrán la remuneración establecida por el Gobierno Nacional para el nivel salarial A del correspondiente grado, salvo los servidores estatales nombrados en propiedad en un cargo público docente antes de la vigencia del Decreto ley 1278 de 2002, quienes, sin solución de continuidad, conservarán las condiciones establecidas en el Decreto ley 2277 de 1979**. Su cargo docente o directivo docente de origen, sólo podrá ser provisto de manera temporal hasta tanto el servidor supere el período de prueba en el nuevo cargo. Si no lo superan serán regresados a su cargo de origen. Destacado fuera del texto.

De conformidad con la norma transcrita, la inscripción en el escalafón docente depende de la culminación con resultados satisfactorios del periodo de prueba, caso en el cual el docente recibirá la remuneración establecida para el nivel salarial A del grado correspondiente; asimismo, la no superación del periodo de prueba representa la exclusión del servicio. En el caso de los directivos docentes serían inscritos en el nuevo escalafón de acuerdo a los estudios que acrediten y se harían acreedores de la remuneración salarial contemplada para el nivel salarial A del correspondiente grado.

Ahora bien, para el caso particular de los servidores nombrados en propiedad en cargos docentes o directivo docente con antelación a la vigencia del Decreto Ley 1278 de 2002 que superen el concurso para un cargo diferente, sin solución de continuidad conservarían las condiciones del estatuto anterior –Decreto Ley 2277 de 1979, y s su vez, el cargo de origen solo podrá ser provisto de manera temporal hasta tanto supere el periodo de prueba en el nuevo cargo, pudiendo inclusive regresar al cargo primigenio en caso de no culminar satisfactoriamente el periodo de prueba.

Mediante el Decreto 2715 de 2009 el Gobierno Nacional reglamenta la evaluación de competencias de los docentes y directivos docentes regidos por el Decreto-ley 1278 de 2002 y se dictan otras disposiciones, dicha norma en su artículo 15 realiza una distinción entre lo que debe entenderse por reubicación del nivel salarial y ascenso en el grado, en los siguientes términos:

> **Artículo 15.** *Reubicación de nivel salarial y ascenso de grado.* Constituye reubicación de nivel salarial el paso de un docente o directivo docente al nivel inmediatamente siguiente dentro del mismo grado del Escalafón Docente.
>
> Constituye ascenso la promoción de un docente o directivo docente a otro grado del Escalafón Docente. **Quien asciende conserva el nivel (A-B-C-D) alcanzado en el grado anterior.** (Destacado fuera del texto)

En los anteriores términos, la reubicación del nivel salarial atiende al cambio, al paso al nivel subsiguiente dentro del mismo grado, mientras que el ascenso representa el cambio, la promoción a un grado superior dentro del escalafón, y termina rematando la disposición, que la promoción por asenso comporta la conservación del nivel salarial que se ostentaba en el grado anterior, quiere esto decir, que si el docente o directivo docente se encuentra escalafonado en el grado 2 nivel C, y es ascendido al grado 3 conservaría el nivel C.

Ahora bien, precisa la Sala de Oralidad que, con el propósito de compilar en una sola norma las disposiciones existentes en el sector educación el Gobierno Nacional expidió para el año 2015 el Decreto 1075[3], dentro de los asuntos analizados se encontraba la evaluación de competencias para los docentes y directivos que quisieran ascender en grado de escalafón u obtener una reubicación salarial. Posteriormente la norma fue subrogada, modificada y adicionada mediante el Decreto 915 de junio 2016, reglamentándose el proceso de inscripción o actualización en el escalafón docente para educadores que superen el periodo de prueba y que ingresan por primera vez a la carrera docente, así como para los educadores que tienen derecho de carrera y se rijan por el Decreto – Ley 1278 de 2002., quedando el artículo 2.4.1.1.23 del Decreto 1075 de 2015 con el siguiente tenor:

> **ARTÍCULO 2.4.1.1.23.** ***Inscripción o actualización en el escalafón docente.*** Los educadores que superen el período de prueba en los términos del artículo 31 del Decreto Ley 1278 de 2002 adquieren los derechos de carrera en el cargo respectivo y deberán ser inscritos en el escalafón docente o actualizados en el mismo, de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo.
> La inscripción en el escalafón será para los educadores que ingresan por primera vez a la carrera docente y se hará en el nivel A del grado que corresponda, según el título académico de normalista superior, de licenciado o de profesional no licenciado, que radiquen ante la entidad territorial certificada antes de la calificación del período de prueba, teniendo en cuenta además para los profesionales no licenciados lo establecido en el artículo 2.4.1.4.1.3 del presente decreto.

---

[3] Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Educación.

> Para los educadores que tienen derechos de carrera y que se rijan por el Decreto Ley 1278 de 2002, deberá actualizarse su registro público de carrera docente, reconociéndoles, de ser el caso, el nuevo grado en el escalafón, de acuerdo con el nuevo título académico que radiquen ante la entidad territorial certificada antes de la calificación del período de prueba.
> De proceder el ascenso de grado en el escalafón, según lo dispuesto en el inciso anterior, los educadores serán registrados en el nivel salarial A, salvo que esto implique un desmejoramiento de su asignación básica mensual, caso en el cual se le reconocerá el nivel inmediatamente siguiente que suponga un mejoramiento de dicha asignación.
> Los educadores que decidan continuar con derechos de carrera previstos en el Decreto Ley 2277 de 1979, superen el período de prueba y acepten continuar en el nuevo cargo, continuarán vinculados sin solución de continuidad, y se les reconocerá su escalafón y las condiciones de carrera establecidas por ese estatuto docente. (subrayado fuera del texto)
>
> **PARÁGRAFO.** Contra el acto administrativo de inscripción o actualización del escalafón, de conformidad con lo dispuesto por el presente artículo, procede el recurso de reposición ante la entidad territorial certificada y de apelación ante la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Con la disposición transcrita, se regula entonces la actualización del escalafón de los funcionarios docente y directivos docentes con derechos de carrera administrativa, pero que en virtud de concurso de mérito, dichos derechos de carrera se materializan respecto de un cargo diferente, surgiendo así la posibilidad de la promoción en el escalafón, lo anterior, siempre que el periodo de prueba sea culminado de manera satisfactoria, y que se radique un nuevo título académico antes de su finalización. Así las cosas, de resultar procedente el ascenso, el docente debe ser ubicando en el nivel salarial A del respectivo grado, a excepción de que dicha modificación represente una desmejora en la asignación básica del educador, caso en el cual se le deberá reconocer el nivel que implique un mejoramiento de la asignación.

De lo expuesto con antelación, se advierten dos situaciones con la virtualidad de producir el ascenso y/o reubicación del nivel salarial de los docentes y directivos docentes nombrados en propiedad en cargos de educadores en el sector oficial, una es la superación de concurso de méritos y el periodo de prueba en un cargo diferente respecto del cual se ostenta derechos de carrera, y la otra es el sometimiento y superación del procedimiento de evaluación de competencias contemplado en el Decreto 2715 de 2009, en ambos casos, debiéndose someter el funcionario a evaluaciones basadas en los principios del mérito y en la promesa de garantizar la calidad de la educación, la profesionalización y la dignificación de su actividad.

En ese orden, si el docente aspira a un cargo diferente respecto del que ostenta derechos de carrera en el marco convocatoria pública, habrá de superar el concurso y luego obtener una calificación satisfactoria en la evaluación que se realice de su desempeño en el periodo de prueba, de conformidad con lo establecido en el Decreto Ley 1278 de 2020 y Decreto 3982 de 2006, o podrá el educador inscrito en el escalafón, acreditar requisitos, la superación de las

correspondientes evaluaciones de desempeño y de competencias acorde con lo dispuesto en el Decreto 2715 de 2009 y de esta manera ascender de un grado a otro.

Caso concreto.-

Dentro del acervo probatorio se constata que la docente Shirley Patricia Manga Puerta, fue nombrada en propiedad en el cargo de docente de aula e inscrita en el Grado y Nivel Salarial 2d, del Escalafón Nacional Docente, posteriormente participó en concurso de méritos convocado mediante Acuerdo No 0185 de fecha 2 de octubre de 2012, superándolo así como el periodo de prueba, por lo cual fue nombrada en propiedad en el cargo de coordinadora mediante Resolución No 0417 del 07/02/2017, razón por la cual, mediante petición radicada el 22 de febrero de 2017 bajo el número 2805, ante la Secretaría de Educación del Departamento del Atlántico, solicitó la actualización del escalafón, para lo cual aportó los títulos de Licenciada en Humanidades y Lengua castellana y Magister en educación

En virtud de ello, mediante Resolución 00174 del 9 de marzo de 2017 dicha entidad actualizó el escalafón de la docente, ascendiéndola al grado y nivel salarial 3C, señalando en el acto que los efectos fiscales se surtían a partir del 12 de diciembre de 2014.

Contra la anterior decisión la parte actora interpuso los recursos de reposición el cual fue resuelto por la secretaría de educación de la entidad territorial mediante la Resolución No 00384 de 17 de mayo de 2017, y en subsidio apelación, el cual fue desatado a través de la Resolución No CNSC-20182000002665 de 22 de enero de 2018, POR LA Comisión Nacional del Servicio Civil, confirmando en todas sus partes la Resolución No 00174 del 9 de marzo de 2017.

El Acuerdo No 0185 de fecha 2 de octubre de 2012, por el cual se convocó el concurso abierto de méritos que superó exitosamente la demandante y en virtud del cual fue nombrada en propiedad en el cargo de coordinadora, en su artículo 6° consagró:

> **NORMAS QUE RIGEN EL CONCURSO.** El proceso de selección por mérito de docentes y directivos docentes mayoritarios para establecimientos educativos estatales, que se convoca mediante el presente acto, se regirá de manera especial por las siguientes normas: Ley 115 de 1994, Ley 715 de 2001, Decreto Ley 1278 de 2002, Decreto Ley 760 de 2005, Ley 1033 de 2006, Decreto 3982 de 2006 y demás normas concordantes, y aplicando la normatividad que garantice el respeto a la igualdad y al debido proceso de los aspirantes y los principios orientadores del concurso. Subrayado fuera del texto.

En este punto es pertinente señalar, que la demandante como sustento de sus pretensiones manifiesta que la norma que debe aplicarse en el trámite de la actualización su registro público de carrera es el artículo 15 del Decreto 2715 del 2009, por ser la norma que se encontraba vigente a la fecha de convocatoria del concurso de mérito, aplicable en virtud de lo dispuesto en el artículo 6 transcrito, y no el decreto 915 de 2016, puesto que este solo puede regir a las situaciones que se presenten con posterioridad a su expedición, la razón por la cual, la actualización de su escalafón debe efectuarse con su ascenso en el grado y nivel salarial 3C.

De lo anteriormente expuesto se puede colegir que la actualización del registro público de carrera de la educadora Shirley Patricia Manga Puerta tuvo lugar por el hecho de haber participado con éxito en concurso público y abierto de mérito convocado por la Comisión Nacional del Servicio Civil para la provisión de empleos vacantes de Directivos Docentes y Docentes de Preescolar, Básica, media y orientadores en establecimientos educativos oficiales en el Departamento del Atlántico, siendo nombrada en propiedad en el cargo de coordinadora, pues con antelación ya poseía derechos de carrera encontrándose inscrita en el escalafón, y NO por la superación del procedimiento de evaluación de competencias contemplado en el Decreto 2715 de 2009.
En razón de los contornos facticos y jurídicos descritos, a juicio de la Sala, deviene en la improcedencia de la aplicación de dicha disposición - Decreto 2715 de 2009 - para efectos de resolver la presente controversia, pues lo que se encargó de reglamentar fue la evaluación de competencia y NO el ascenso y/o reubicación del nivel salarial de los docentes que ostentando derechos de carrera, consolidaron esos mismos derechos respecto de un cargo diferente en el sector de la educación oficial en el marco de concurso público de méritos.

Ahora bien, para los efectos del ascenso y la reubicación en el escalafón docente, consagrado en el Decreto Ley 1278 de 2002, el artículo 54 del Acuerdo 185 de 2012[4], en referencia a los funcionarios que ostentasen derechos de carrera que pertenezca al sistema general o a un sistema especial o especifico, administrado y vigilado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, que haya superado el concurso y sea nombrado en periodo de prueba, su nombramiento en propiedad y actualización en el escalafón docente se efectuará de acuerdo con las normas vigentes, por lo cual entiende la Sala de decisión, que la disposición hace referencia es las normas vigentes a la fecha en que se acrediten los requisitos para ser reubicados en grado y/o nivel salarial.

---

[4] **Derechos de carrera, derechos laborales y vacancia temporal del empleo del cual es titular- periodo de prueba.** El servidor con derechos de carrera que pertenezca al Sistema o a un Sistema Especial o Especifico, administrado y vigilado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, que haya superado el concurso y sea nombrado en periodo de prueba, tiene derecho a que la entidad donde ejerce su cargo de carrera declare la vacancia temporal de su empleo mientras cumple el periodo de prueba en el empleo docente o directivo docente. Una vez cocluido y superado con éxito el periodo de prueba, procederá su nombramiento en propiedad y actualización en el escalafón docente de conformidad con las normas legales vigentes. En caso contrario deberá regresar al empleo en el cual es titular de derechos de carrera.

Ahora bien, para la fecha en que surgió el derecho de la docente Shirley Patricia Manga Puerta de actualizar grado y nivel salarial en el escalafón nacional docente – 26 de diciembre de 2016 – se encontraba vigente el Decreto No 915 del 2016, con lo cual no queda duda que éste constituye el régimen jurídico aplicable a su caso en concreto, por otro lado, sea del caso señalar que la aplicación de tal disposición no implica conculcación de situaciones concretas y particulares definidas a favor de la demandante, pues en primer lugar, con antelación a esa norma no existía regla jurídica que regulase la situación específica de la demandante, esto es, de los docentes que inscritos en el escalafón, deciden someterse o participar en concurso público de méritos para un cargo diferente, superándolo satisfactoriamente; y en segundo lugar, debido a que lo que aconteció fue que la administración aplicó la norma vigente a la fecha en la que consolidó los requisitos para que se efectuase la actualización de su registro público de carrera administrativa docente, lo cual a Juicio de esta Sala. no configura por sí un trato discriminatorio entre los educadores.

Por lo anterior, contrario a lo argumentado por la parte actora, ésta no tiene derecho a que se escalafón docente sea actualizado en los grados y nivel salarial 3D como lo pretende con la presente demanda, en los términos del artículo 15 del Decreto 2715 del 2009, como quiera que éste se aplica a educadores que superaron de manera satisfactoria la evaluación de desempeño, estipulada como mecanismo principal para obtener el ascenso o reubicación.

Resuelto lo anterior, pasa la Sala resolver el segundo interrogante suscitado a fin de desatar la apelación interpuesta por la entidad demandada CNSC, para lo cual habrá de recordar que teniendo en cuenta que en última jurisprudencia del H. Consejo de Estado[5] se acogió el criterio objetivo para la imposición de las cosas, al concluir que no se debe evaluar la conducta de las partes (temeridad o mala fe) sino, que se debe valorar aspectos objetivos respecto de la causación de las costas, tal como lo prevé el Código General del Proceso, con el fin de darle plena aplicación a su artículo 365.

La Sala considera que si bien es cierto, la parte demandante resultó vencida en el proceso, como quiera que se niega las súplicas de la demanda, también lo es que en el proceso, las referidas costas no aparecen causadas ni probadas, tal como lo exige el numeral 8 del Art. 365 del Código General del Proceso para poderlas imponer. En consecuencia, en virtud de la norma en cita, no es procedente la condena en costas ni en primera ni en segunda instancia y así se dispondrá en la parte resolutiva de esta providencia, dando respuesta al segundo interrogante suscitado con un NO, no se debe condenar en costas.

---

[5] Sección Segunda, Subsección "A" del H. Consejo de Estado, en sentencia de 7 de abril de 2016, dentro del expediente con Radicación: 13001-23-33-000-2013-00022- 01

De conformidad con lo anterior, la Sala confirmará la sentencia proferida el nueve (09) de agosto de 2019, por el Juzgado Catorce (14) Administrativo del Circuito Judicial de Barranquilla, en tanto no accedió a las pretensiones de la demanda.

F A L LA:

PRIMERO. - CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Catorce (14) Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla de fecha 09 de agosto de 2019 que negó las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO. - Sin costas en alzada.

TERCERO. - Notifíquese a las partes y al correspondiente Procurador Delegado de conformidad con el artículo 203 de Ley 1437 de 2011.

CUARTO. - Ejecutoriada la presente providencia devuélvase al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y DEVUÉLVASE

Se hace constar que la anterior sentencia fue estudiada y aprobada por la Sala de Decisión A en sesión de la fecha.

Los Magistrados,

LUIS CARLOS MARTELO MALDONADO

JUDITH ROMERO IBARRA

CRISTOBAL CHRISTIANSEN MARTELO