



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20181400637521

Fecha: 15-11-2018

Página 1 de 32

**Doctora**

**MARÍA MAGDALENA GARCÍA BUSTOS**

**JUEZ QUINTA ADMINISTRATIVA DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

**E.**

**S.**

**D.**



Radicado: 130013333005-2018-00130-00.

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

Demandante: Elías Alejandro Morales Flórez.

Demandados: Comisión Nacional del Servicio Civil y otros.

**NESTOR 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 PRIMERO:** Es cierto, en el sentido que Elías Alejandro Morales Flórez ingresó a la carrera docente dentro del Departamento de Bolívar, de conformidad con los documentos allegados a la Comisión Nacional del Servicio Civil, para resolver en segunda instancia, el recurso de apelación promovido por el accionante, en contra de la Resolución No. O53-1 de 2017, expedida por el referido ente territorial.

**AL SEGUNDO:** Es cierto, en el sentido que Elías Alejandro Morales Flórez fue inscrita en el escalafón nacional docente que trata el Decreto Ley No. 1278 del 2002, en su calidad de docente dentro del Departamento de Bolívar, de conformidad con los documentos allegados a la Comisión Nacional del Servicio Civil, para resolver en segunda instancia, el recurso de apelación promovido por el accionante, en contra de la Resolución No. O53-1 de 2017, expedida por el referido ente territorial.

**AL TERCERO:** No nos consta, debido a que la 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 demandante deberá acreditar el supuesto fáctico planteado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

**AL CUARTO:** Es cierto, en el sentido que Elías Alejandro Morales Flórez participó en la evaluación con carácter diagnóstica formativa desarrollada por el Ministerio de

*Handwritten signature/initials*

Educación Nacional, con el fin de ascender en el escalafón nacional docente previsto en el Decreto Ley No. 1278 del 2002.

**AL QUINTO:** Es cierto, en el sentido que mediante la Resolución No. O53-1 de 2017, expedida por el Departamento de Bolívar y confirmada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante la Resolución No. 20172310075425 del 26 de diciembre de 2017, se reubicó a Elías Alejandro Morales Flórez en el grado 2, nivel salarial B del Escalafón Nacional Docente, previsto en el Decreto Ley No. 1278 del 2002.

**AL SEXTO:** Es parcialmente cierto, en el sentido que los efectos fiscales reconocidos a Elías Alejandro Morales Flórez, con ocasión de su reubicación en el grado 2, nivel salarial B del Escalafón Nacional Docente, previsto en el Decreto Ley No. 1278 del 2002 fueron a partir del 21 de julio de 2017, por cuanto fue 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 diagnóstica 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 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.”* (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 Elías Alejandro Morales Flórez hubiere obtenido un puntaje superior a ochenta (80) en la prueba de carácter diagnóstica 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, que dispone lo siguiente:

*“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 apropiarse 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 apropiarse 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 SÉPTIMO:** Es cierto, en el sentido que mediante la Resolución No. 20172310075425 del 26 de diciembre de 2017, la Comisión Nacional del Servicio Civil resolvió el recurso de apelación promovido por Elías Alejandro Morales Flórez, en contra de la Resolución No. O53-1 de 2017, expedida por el Departamento de Bolívar, en el sentido de confirmar los efectos fiscales establecidos a partir del 21 de julio de 2017, con ocasión de la reubicación en el grado 2, nivel salarial B en favor de la parte demandante, de la siguiente manera:

*“Partiendo de lo expuesto en el numeral anterior, en el sentido de ser improcedente que la Comisión Nacional del Servicio Civil 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 nivel B del grado 2.*

*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 2017PQR18075 del 21 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.*

*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 mismo grado, al radicar la certificación de aprobación del respectivo curso de formación ante la entidad territorial el 21 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 4° 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.” (Cursivas fuera del texto)*

## A LAS PRETENSIONES

**A LA PRIMERA PRETENSIÓN:** Nos oponemos a la primera 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 Elías Alejandro Morales Flórez no superó la evaluación con carácter diagnóstica 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 diagnóstica formativa desarrollado por el Ministerio de Educación Nacional, como en el caso de Elías Alejandro Morales Flórez, 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, el 21 de julio de 2017.

En consecuencia, la Resolución No. 4875 del 2017, expedida por el Departamento de Bolívar, 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 No. 20172310075425 del 26 de diciembre de 2017.

**A LA SEGUNDA PRETENSIÓN:** Nos oponemos a la segunda pretensión formulada, y por ende, solicitamos su rechazo, debido a que la Resolución No. 20172310075425 del 26 de diciembre de 2017, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil no está inmersa 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 por 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 diagnóstica 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 diagnóstica en los términos establecidos en el numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley No. 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.”*

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 diagnóstica 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, Elías Alejandro Morales Flórez 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 diagnóstica 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 superasen los ochenta (80) puntos en la cuarta etapa del proceso de evaluación con carácter diagnóstica formativa desarrollado por el Ministerio de Educación Nacional, como en el caso de Elías Alejandro Morales Flórez, 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, el 21 de julio de 2017.

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 Elías

Alejandro Morales Flórez, en contra de la Resolución No. O53-1 de 2017, expedida por el Departamento de Bolívar.

Así las cosas, no resulta posible desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre la Resolución No. 20172310075425 del 26 de diciembre de 2017, de acuerdo con lo establecido en el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011.

**A LA TERCERA PRETENSIÓN:** Nos oponemos a la tercera 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 Elías Alejandro Morales Flórez en el proceso de evaluación con carácter diagnóstica 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, Elías Alejandro Morales Flórez certificó la superación del curso de formación que trata la mencionada evaluación de competencias de docentes y directivos docentes, el 21 de julio de 2017, 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.

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 el Departamento de Bolívar, 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 Departamento.

**A LA CUARTA PRETENSIÓN:** Nos oponemos a la cuarta 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.

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 Elías Alejandro Morales Flórez en el proceso de evaluación con carácter diagnóstica 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, Elías Alejandro Morales Flórez certificó la superación del curso de formación que trata la mencionada evaluación de competencias de docentes y directivos docentes, el 21 de julio de 2017, 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:** Al ser una pretensión consecuencial a las anteriores, nos oponemos en los términos expuestos precedentemente, y en consecuencia, solicitamos respetuosamente su rechazo.

**A LA SEXTA PRETENSIÓN:** Al ser una pretensión consecuencial de las anteriores, la Comisión Nacional del Servicio Civil se opone en los términos anteriormente expuestos, y en consecuencia, solicita su desestimación.

**A LA SÉPTIMA PRETENSIÓN:** Al ser una pretensión consecuencial de las anteriores, la Comisión Nacional del Servicio Civil se opone en los términos anteriormente expuestos, y en consecuencia, solicita su desestimación.

**A LA OCTAVA PRETENSIÓN:** Nos oponemos a la séptima 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.

### **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 la Resolución No. 20172310075425 del 26 de diciembre de 2017, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil no está inmersa 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 por 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.

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 diagnóstica 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 diagnóstica 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.”*

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 diagnóstica 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, Elías Alejandro Morales Flórez 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 diagnóstica 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 superasen los ochenta (80) puntos en la cuarta etapa del proceso de evaluación con carácter diagnóstica formativa desarrollado por el Ministerio de Educación Nacional, como en el caso de Elías Alejandro Morales Flórez, 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, el 21 de julio de 2017.

Así mismo, debe señalarse que sobre el referido Decreto No. 1757 del 2015 gravita una presunción de legalidad y un carácter ejecutivo, 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 Elías Alejandro Morales Flórez, en contra de la Resolución No. O53-1 de 2017, expedida por el Departamento de Bolívar.

Así las cosas, no resulta posible desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre la Resolución No. 20172310075425 del 26 de diciembre de 2017, de acuerdo con lo establecido en el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011.

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 el Departamento de Bolívar, 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 Departamento.

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 la Resolución No. 20172310075425 del 26 de diciembre de 2017 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 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 ibidem, 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 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 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 diagnóstica 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 diagnóstica 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 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.”*

En ese orden de ideas, el artículo, 2.4.1.4.5.11. ibidem, 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 diagnóstica, 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. ibidem, 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 esa manera, los efectos fiscales se surtirán desde que el interesado certifique la aprobación de los mismos, en los siguientes términos:

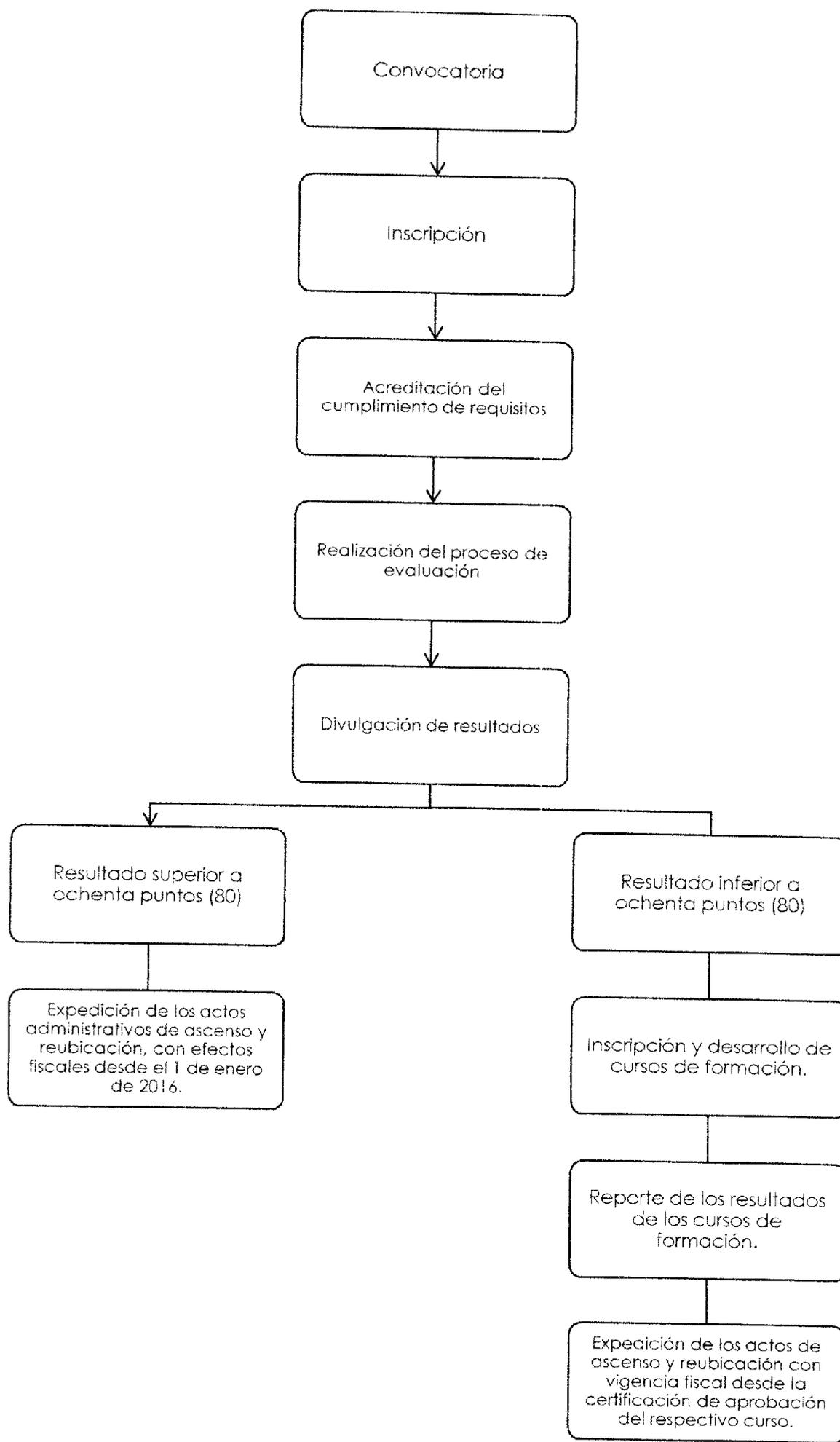
***“Cursos de formación. Los docentes que no hubieren superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa en los términos establecidos en la presente Sección, deberán adelantar alguno de los cursos de formación que ofrezcan universidades acreditadas institucionalmente y/o que cuenten con facultades 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.***

(...)

***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)

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 Elías Alejandro Morales Flórez no superó la evaluación con carácter diagnóstica 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 diagnóstica formativa desarrollado por el Ministerio de Educación Nacional, como en el caso de Elías Alejandro Morales Flórez, 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, el 21 de julio de 2017.

De esa manera, la Comisión Nacional del Servicio Civil debía confirmar la Resolución No. O53-1 de 2017, expedida por el Departamento de Bolívar, en establecer que los efectos fiscales que serían producidos por la reubicación en el grado 2, nivel salarial B en favor de la parte demandante, debían surtirse a partir del 21 de julio de 2017, como en efecto se expuso, mediante la Resolución No. 20172310075425 del 26 de diciembre de 2017 demandada, en los siguientes términos:

*“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 de la educadora a su reubicación salarial.*

*Así, de conformidad con los documentos que reposan en la actuación, se evidencia que la docente ostenta derechos de carrera, 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 salarial BE.*

*No obstante, la educadora 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 la recurrente acreditó ante la entidad territorial haber aprobado el curso de formación, solicitando se efectuara su reubicación al grado 2 nivel salarial BE, dentro del escalafón docente.*

*Se destaca aquí que la educadora, 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 reubicada, 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 la educadora cumplió, además del curso de formación, con los demás requisitos para acceder a la reubicación salarial pretendida.*

*En este orden de ideas, se constata que la educadora adquirió en debida forma su derecho a la reubicación salarial al grado 2 nivel salarial BE, dentro del escalafón docente, al radicar la certificación de aprobación del respectivo curso de formación ante la entidad territorial 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 de la docente, razón por la cual será confirmada.” (Cursivas fuera del texto)*

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.”<sup>1</sup>(Cursivas, Negritas y Subrayas nuestras)*

En ese sentido, no le asiste razón al accionante al demandar la nulidad del acto administrativo precitado, debido a que, en su expedición no se ha configurado ninguna

<sup>1</sup> 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. 19451

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.

## II. CULPA EXCLUSIVA DE LA 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 accionante, que participó en la evaluación con carácter diagnóstica 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 acápite anterior, 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 propriam turpitudinem allegans*", según el cual, nadie puede alegar a su favor su propia culpa a su favor, 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 anotarlas, 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 del demandante al incoar la presente acción, consiste en enmendar su insuficiente resultado en las pruebas de competencia realizadas en la evaluación con carácter diagnóstica 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 rechazadas, 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 No. 20172310075425 del 26 de diciembre de 2017, en cumplimiento de las reglas previamente establecidas por el Ministerio de Educación Nacional en el proceso de evaluación con carácter diagnóstica 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 debe 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.*<sup>2</sup> (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 reposición que debía resolver, incoado por Elías Alejandro Morales Flórez en contra de la Resolución No. O53-1 de 2017, expedida por el Departamento de Bolívar, relacionados con la fecha en que el ascenso en el escalafón docente produciría efectos fiscales.

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”*<sup>3</sup> (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 debe 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 Elías Alejandro Morales Flórez no superó la evaluación con carácter diagnóstica 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

<sup>2</sup> 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))

<sup>3</sup> 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.

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 diagnóstica formativa desarrollado por el Ministerio de Educación Nacional, como en el caso de Elías Alejandro Morales Flórez, 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, el 21 de julio de 2017.

De esa manera, la Comisión Nacional del Servicio Civil debía confirmar la Resolución No. O53-1 de 2017, expedida por el Departamento de Bolívar, en establecer que los efectos fiscales que serían producidos por la reubicación en el grado 2, nivel salarial B en favor de la parte demandante, debían surtirse a partir del 21 de julio de 2017, como en efecto se expuso, mediante la Resolución No. 20172310075425 del 26 de diciembre de 2017 demandada, en los siguientes términos:

*“Partiendo de lo expuesto en el numeral anterior, en el sentido de ser improcedente que la Comisión Nacional del Servicio Civil 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 nivel B del grado 2.*

*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 2017PQR18075 del 21 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.*

*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 mismo grado, al radicar la certificación de aprobación del respectivo curso de formación ante la entidad territorial el 21 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.” (Cursivas fuera del texto)*

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 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 insinúan 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 Elías Alejandro Morales Flórez.

Por consiguiente, las pretensiones del demandante se centran en la exigencia de obligaciones inexistentes, que de salir adelante 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.”<sup>4</sup> (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 adelante 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 accionante y los resultados obtenidos con ocasión de su participación en la evaluación de carácter diagnóstica formativa, reglamentada por el Ministerio de Educación Nacional mediante el Decreto No. 1757 del 2015.

Observe que, Elías Alejandro Morales Flórez 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 de la reubicación 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, lo cual tuvo lugar el 21 de julio de 2017, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 2.4.1.4.5.12. del Decreto 1757 del 2015, que reza lo siguiente:

<sup>4</sup> 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.

*“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.”* (Negritas y cursivas fuera del texto)

En ese sentido, era procedente que la Comisión Nacional del Servicio Civil confirmara lo resuelto por el Departamento de Bolívar, en la Resolución No. O53-1 de 2017, en el sentido de conceder los efectos fiscales antes mencionados, a partir del 21 de julio de 2017, como se expuso en la Resolución No. 20172310075425 del 26 de diciembre de 2017, en los siguientes términos:

*“Partiendo de lo expuesto en el numeral anterior, en el sentido de ser improcedente que la Comisión Nacional del Servicio Civil 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 nivel B del grado 2.*

*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 2017PQR18075 del 21 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.*

*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 mismo grado, al radicar la certificación de aprobación del respectivo curso de formación ante la entidad territorial el 21 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.” (Cursivas fuera del texto)*

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 formula 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.”<sup>5</sup> (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, habrán de negarse las pretensiones de la demanda.”<sup>6</sup> (Subrayas, Negritas y Cursivas nuestras)*

<sup>5</sup> 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)

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, SENTENCIA DEL 11 DE MAYO DE 2011, CONSEJERA PONENTE: RUTH STELLA CORREA PALACIO

En consecuencia, se debe proceder a declarar la falta de legitimación en la causa por activa del demandante, 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 el Departamento de Bolívar, 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 Departamento.

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 Bolívar, 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, así mismo, se dirigen exclusivamente en contra del Departamento de Bolívar.

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

*“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 formula 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.”<sup>7</sup> (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.”<sup>8</sup> (Subrayas, Negritas y Cursivas nuestras)*

<sup>7</sup> 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)

<sup>8</sup> CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, SENTENCIA DEL 11 DE MAYO DE 2011, CONSEJERA PONENTE: RUTH STELLA CORREA PALACIO

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 el actor, y por consiguiente, absolver a mi representada de cualquier condena solicitada.

## **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 del actor 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.

## **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 20182020023885 del 26 de febrero de 2018, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil y sus constancias de notificación.
2. Copia del Recurso de reposición y en subsidio de apelación promovido por Elías Alejandro Morales Flórez, en contra de la Resolución No. O53-1 de 2017, expedida por el Departamento de Bolívar.

### **2) INTERROGATORIO DE PARTE:**

Solicito se sirva citar a su despacho, previa fijación de fecha y hora a la parte demandante, para que absuelva el interrogatorio de parte que le formularé, por escrito u oralmente, sobre los hechos de la demanda.

### ANEXOS

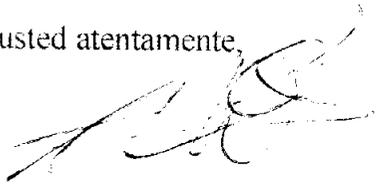
Se aportan como anexos los documentos mencionados en el acápite anterior y el poder otorgado al suscrito para actuar dentro del presente proceso, con sus respectivos soportes.

### 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@cns.gov.co](mailto:notificaciones@cns.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](mailto:osoriomorenoabogado@hotmail.com)

De usted atentamente,



**NÉSTOR DAVID OSORIO MORENO**

C.C. No. 73.3512.449 de Cartagena

T.P. No. 97.448 del C. S. de la J.

Cartagena, noviembre de 2018

Señora  
JUEZ QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA  
Ciudad



21 NOV. 2018

Referencia: Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de ELIAS ALEJANDRO MORALES FLOREZ contra el DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR Y OTROS  
Radicación: 13-001-33-33-005-2018-00130-00  
Asunto: Contestación de la demanda y proposición de excepciones.

MARIA PATRICIA PORRAS MENDOZA, mayor de edad y vecina de Cartagena, identificada con cédula de ciudadanía N° 64.561.657 expedida en Sincelejo, portadora de la Tarjeta Profesional de abogado N° 65.454 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderada especial del DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR, entidad demandada en el proceso de la referencia, en virtud de mandato que adjunto conjuntamente con la delegación, decreto de nombramiento y acta de posesión de quien lo confiere, concuro a CONTESTAR LA DEMANDA Y PROPONER EXCEPCIONES, de la siguiente manera:

#### TEMPORALIDAD DEL ESCRITO

Esta demanda fue notificada personalmente mediante mensaje dirigido al buzón electrónico de mi representada, el día 31 de agosto de 2018 (art. 199 CPACA), por tanto el traslado para ejercer la defensa comenzó al vencimiento del término común de 25 días después de surtida la notificación, esto es, del 03 de septiembre de 2018 al 05 de octubre de 2018; y corrió durante los 30 días siguientes, del 09 de octubre al 21 de noviembre de 2018, (arts. 172 y 199 CPACA) siendo inhábiles todos los sábados, domingos, festivos y vacaciones judiciales comprendidos en ese lapso (art. 118 CGP), encontrándose mi representada en término para contestar.

#### PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas las pretensiones de la demanda por carecer de motivaciones jurídicas o fácticas para invocarlas y lograr una sentencia favorable en contra de mi apadrinada. En consecuencia, deberán ser denegadas y mi mandante absuelto de todo cargo y condena.

#### PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS

En cuanto a los hechos Primero y Segundo: No me constan las circunstancias relatadas, son hechos que deberán probarse dentro del presente asunto.

En cuanto al hecho Tercero y cuarto: No me consta el contenido del acta de acuerdos a la que se hace mención en el hecho ni la participación del actor en la forma como allí se relata. Me atengo a lo probado.

MARÍA PATRICIA  
PORRAS MENDOZA

Centro, Edificio Coleseguros 01, 704  
Calle Cochera del Gobernador N° 33-15  
Cartagena de Indias, Colombia  
Telfax: (57 5) 6606330 - Celular: 317 4424760  
marcpatriciaporras@gmail.com

En cuanto al hecho Quinto: Es cierto que la categoría del demandante es la que se indica en el hecho que se responde, de conformidad a los anexos presentados con la demanda. No obstante, se llama la atención del despacho que el hecho no es claro en el sentido de indicar expresamente si la situación administrativa es reubicación salarial o ascenso de grado en el Escalafón Docente.

En cuanto al hecho Sexto: Se llama la atención del despacho que el hecho no es claro en el sentido de indicar expresamente si los efectos fiscales a los que se refiere son por reubicación salarial o por ascenso de grado en el Escalafón Docente. No obstante, es cierto que al demandante le fueron reconocidos "los efectos fiscales desde 21 de julio de 2017" y que la resolución por la cual se modifica su clasificación en el escalafón docente fue recurrida.

No es cierto que el demandante tenga derecho a que se le reconozcan los efectos fiscales desde el 1 de enero de 2016, me remito por economía procesal a los argumentos expuestos en la excepción "INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN LEGAL- ACTUACIÓN EN CUMPLIMIENTO DE DEBERES LEGALES POR PARTE DEL DEPARTAMENTO DE BOLIVAR- SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL- normatividad aplicable al caso concreto."

En cuanto al hecho Séptimo: Es cierto, de conformidad a los anexos presentados con la demanda, que por Resolución expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil se resolvió el recurso de apelación interpuesto por el docente, confirmando la resolución apelada proferida por la Secretaría de Educación Departamental de Bolívar, dado que la misma se encuentra ajustada a derecho y ello se explicará a lo largo de esta contestación.

#### EXCEPCIONES DE FONDO:

1. CUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES LEGALES Y REGLAMENTARIOS POR EL DEPARTAMENTO DE BOLIVAR: Expedición del acto con fundamento en la normatividad aplicable al caso concreto.

Con los argumentos de defensa que a continuación serán expuestos se demostrará que no le asiste razón a la parte demandante al afirmar que debe ser modificada la fecha del 21 de julio de 2017 como la del inicio de los efectos fiscales de su ascenso salarial reconocido mediante Resolución No. O53-1 de 2017 por la fecha del 1 de enero de 2016. En consecuencia, perderán fuerza y convicción sus consideraciones sobre la ilegalidad y la falsa motivación del acto administrativo acusado, al encontrarse éste ajustado a derecho.

Se tiene que la Ley 909 de 2004 definió la carrera administrativa como el sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto, entre otros, ofrecer estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y ascenso al servicio público.

Como bien lo explica la decisión de la Comisión Nacional del Servicio Civil que confirma la resolución proferida por la Secretaría de Educación del Departamento de Bolívar, ni la Constitución Política ni la ley han definido el tema de ascensos y mejoras laborales, razón por la cual ello es competencia del poder ejecutivo conforme a su potestad reglamentaria, al desarrollar la regulación propia del sistema de carrera que se trate, bien sea general o uno específico.

Para el caso concreto de docentes y directivos docentes oficiales y su sistema de evaluación de competencias para ascender de grado en el escalafón o reubicación salarial, esto se encuentra estipulado en el Decreto Ley 1278 de 2002, "Por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente" y regula las relaciones del Estado con los educadores a su servicio, y garantiza que la docencia sea ejercida por educadores idóneos, partiendo del reconocimiento de su formación,

MARÍA PATRICIA  
PORRAS MENDOZA

Caracas, 14 de mayo de 2018.  
Firma: María Patricia Porrás Méndez  
C.I. 14.980.030 / Cédula: 1174424960  
E-mail: info@porras.com

experiencia, desempeño y competencias, como los atributos esenciales que orientan todo lo referente a su ingreso, permanencia, ascenso y retiro, buscando con ello una educación con calidad y el desarrollo y crecimiento profesional de los docentes.

El artículo 26 del Decreto Ley 1278 de 2002 dispone que el ejercicio de la carrera docente estará ligado a la evaluación permanente, y, además, que el Gobierno Nacional reglamentará la evaluación de los docentes y directivos docentes para los ascensos en el escalafón y las reubicaciones de nivel salarial dentro del mismo grado.

Actualmente, esa disposición se encuentra reglamentada por el Decreto 1075 de 2015, específicamente, en el Libro 2, Parte 4, en donde se encuentran previstas las disposiciones relativas a la actividad laboral docente en los niveles de preescolar, básica y media, disposición que contempla las condiciones de evaluación y requisitos de ascenso tales como acreditación de experiencia y obtención de cierto puntaje en las evaluaciones de competencias.

Por su parte, el Decreto 1072 de 2015, en el Libro 2, Parte 2, Título 2, Capítulo 4, reglamenta la Ley 411 de 1997, aprobatoria del Convenio 151 de la OIT, en lo relativo a los procedimientos de negociación y solución de controversias con las organizaciones sindicales de empleados públicos y en virtud de ello, el 26 de febrero de 2015 la Federación Colombiana de Trabajadores de la Educación - FECODEF presentó al Gobierno Nacional pliego de peticiones, cuyo proceso de negociación culminó el 7 de mayo de 2015 con la suscripción de un Acta de Acuerdos.

El punto primero de dicha acta establece el compromiso del Gobierno Nacional de expedir una reglamentación transitoria para establecer una modalidad de la evaluación de que trata el artículo 35 del Decreto Ley 1278 de 2002, que será aplicada a los educadores que entre los años 2010 y 2014 no lograron el ascenso de grado o la reubicación en un nivel salarial superior, la cual tendrá carácter diagnóstica formativa.

El Decreto 1757 de Septiembre 01 de 2015, *"adiciona el Decreto 1075 de 2015 y se reglamenta parcial y transitoriamente el Decreto Ley 1278 de 2002, en materia de evaluación para ascenso de grado y reubicación de nivel salarial que se aplicará a los educadores que participaron en alguna de las evaluaciones de competencias desarrolladas entre los años 2010 y 2014 y no lograron el ascenso o la reubicación salarial en cualquiera de los grados del Escalafón Docente"*.

Esta norma agrega al Decreto 1075 de 2015 el artículo 2.4.1.4.5.12 según el cual *"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."*

El decreto contempla para estos docentes, adelantar cursos de formación que ofrezcan universidades acreditadas institucionalmente que cuenten con facultades de Educación con trayectoria e idoneidad.

Es en este último caso en el cual encaja la situación jurídica del hoy demandante, esto es, su reubicación salarial o ascenso, tendrán *"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" como lo ordena* el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015.

MARÍA PATRICIA  
PORRAS MENDOZA

Centro, Edificio Coleseguros Of. 704  
Calle Corbeta del Gobernador, N° 33-15  
Cartagena de Indias, Colombia  
Bogotá: 02 51 8603330 - Celular: 312 4424761  
m.patriciaporras@gmail.com

No es posible aplicar, como lo pide en actor en su demanda, la norma contenida en el artículo 2.4.1.4.5.11 del decreto 1075 de 2015 con la modificación introducida por el artículo 1° del Decreto 1751 de 2016, dado que tal disposición es aplicable con “para los educadores que superen la evaluación de carácter diagnóstica formativa, siempre y cuando el aspirante cumpla los requisitos para reubicación o ascenso.”

Para mayor claridad, se explica:

NORMA	DESTINATARIO DE LA NORMA	Situación del demandante	Vigencia fiscal
DECRETO 1075 DE 2015 (sección 4, capítulo 4, título 1, parte, 4 libro 2; subrogada por el artículo 1° del decreto 1657 de 2016).	Docentes que logran ascenso o reubicación salarial por cumplir requisitos	Al demandante no le aplica la norma general para el caso concreto <i>sub judice</i> .	Artículo 2.4.1.4.4.2. <i>Resultado y procedimiento. “La reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtirán efectos fiscales a partir de la fecha de la publicación de los listados definitivos de candidatos.”</i>
DECRETO 1757 DE 2015 (Sección 5, capítulo 4, título 1, parte, 4 libro 2	Educadores que participaron en evaluaciones de competencias y <u>no lograron el ascenso o la reubicación salarial</u> en cualquiera de los grados de escalafón docente.	Elías Morales Florez <u>no aprobó</u> la evaluación diagnóstica formativa y se habilitó para la realización de curso de formación en los términos del decreto aplicable.	Artículo 2.4.1.4.5.12 <i>“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 <u>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.”</u></i>
DECRETO 1751 DE 2016 (modifica el artículo 2.4.1.4.5.11 del Decreto 1075 de 2015)	Educadores que hubieren superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa.	Al demandante no le aplica la norma general para el caso concreto <i>sub judice</i> .	Artículo 2.4.1.4.5.11 <i>“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 <u>superen la evaluación de carácter diagnóstica formativa, siempre y cuando el aspirante cumpla los requisitos para reubicación o ascenso, establecidos en la presente sección.”</u></i>

Aterrizando al caso concreto, el hoy demandante se inscribió en su momento para participar en un proceso para ascenso de grado y reubicación del nivel salarial y dentro del mismo no aprobó la evaluación de carácter diagnóstica formativa, motivo por el cual no ascendió y fue habilitado para realizar un curso de formación en los términos del artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015 con la modificación introducida por el artículo 1 del Decreto 1757 de 2015.

<sup>1</sup> DECRETO 1657 DE 2016 *“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”.*

MARÍA PATRICIA  
CORRALES ALBARRACÍN

Calle del Estado 111-111 - 204  
Calle del Estado de Bogotá - N° 111-111  
Bogotá - Colombia  
Teléfono: (57-5) 5506330 - Celular: 317 4424740  
Email: maria.patricia.porras@egmail.com

Habiendo aprobado tal curso, mediante escrito radicado en la Secretaría de Educación Departamental el 21 de julio de 2017, solicitó su ascenso al grado 2BE amparado en el Decreto 1278 de 2002, anexando a su solicitud, entre otros documentos, copia del certificado de aprobación del curso de evaluación con carácter diagnóstico formativo- ECDF expedido por la Universidad Nacional Abierta y a Distancia.

Con ocasión de su solicitud fue proferida por la Secretaría de Educación Departamental la Resolución 053-1 de 2017, la cual ordenó ascender salarialmente al educador Elías Alejandro Morales Flórez al grado solicitado por haber cumplido los requisitos de ley, con efectos fiscales a partir del 21 de julio de 2017, fecha en la cual acreditó los cursos de formación como lo ordena el 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015.

Luego entonces, correctamente la entidad territorial dispuso los efectos fiscales aplicables al caso del hoy demandante y así fue ratificado por la CNSC al resolver la apelación.

Es más, bien afirma la Comisión Nacional del Servicio civil que el educador nunca discute ni censura el hecho de haber reprobado la evaluación ni la fecha en la cual informa a la entidad territorial el cumplimiento del requisito de aprobación del curso de formación, lo cual da veracidad a lo expuesto en la Resolución No. 053-1 de 2017 y que, tal y como ya se afirmó corresponde aplicarle efectos fiscales al momento de radiación del documento que certifique el cumplimiento de los tan mencionados cursos.

Por tanto, mal afirma la demandante que le asiste derecho a que los efectos fiscales de su ascenso o reubicación salarial en el grado y/o nivel 2AE a partir del 1 de enero de 2016 dado que, tal y como lo evidencia el cuadro explicativo en párrafos anteriores, no es la condición aplicable a su caso y sí deberá ser a partir del 21 de julio de 2017, fecha en la que acreditó la aprobación de los cursos de que trata el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015.

En conclusión, son dos condiciones diferentes: (i) La de los docentes que cumplieron los requisitos incluida la aprobación de la Evaluación diagnóstica y, (ii) la de los docentes que no la aprobaron y se habilitaron para la realización del curso (como lo es el caso del actor) y por ello no puede pretender el demandante que le sea aplicada una errada consecuencia jurídica (en este caso los efectos fiscales).

En consecuencia, el Departamento de Bolívar a través de la Secretaría de Educación Departamental motivó el acto adecuadamente basándose en la norma superior que debió respetar, esto es el artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1075 de 2015 con la modificación introducida por el artículo 1 del Decreto 1757 de 2015 y, por tanto, dispuso los efectos fiscales de la reubicación salarial o el ascenso de grado en el Escalafón Docente a la que tiene derecho el demandante por haber aprobado los cursos de formación "a partir de la fecha en que el educador radique la certificación de la aprobación" de dichos cursos ante la respectiva autoridad nominadora".

Todo lo anteriormente explicado sirve para determinar que no desvirtúa el actor la legalidad del acto acusado dado que, contrario a lo que este afirma se encuentra debidamente motivado y ajustado a las normas y disposiciones legales aplicables al asunto en concreto.

En consecuencia, al no desvirtuarse la legalidad del acto y este encontrarse ajustado a derecho, deben ser desestimadas las pretensiones de nulidad y su consecuente restablecimiento.

MARÍA PATRICIA  
PORRAS MENDOZA

Calle 1 de febrero No. 100 de 2008  
Calle 1 de febrero de Gobernador No. 33-17  
Cartagena de Indias, Colombia  
Código Postal 1300000 - Correo: 317 4924 60  
maripatricia.porras@gmail.com

2. EXCEPCIÓN INNOMINADA.

Solicito, igualmente, se declare cualquier otra excepción que resulte probada durante el transcurso del presente proceso, en especial la de caducidad.

PETICIÓN

Por todo lo anteriormente explicado, solicitamos se declaren probadas las excepciones propuestas y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la demanda por carecer de fundamentos de hecho y de derecho frente a mi representada, por tanto sea absuelta de todo cargo y condena.

NOTIFICACIONES

- Departamento de Bolívar: Carretera Cartagena-Turbaco Km. 3, Sector Bajo Miranda - El Cortijo, después del cementerio Jardines de Paz, [notificaciones@bolivar.gov.co](mailto:notificaciones@bolivar.gov.co).
- La apoderada: Edificio Colseguros Of. 704, Centro, Calle Cochera del Gobernador N° 33-15, Cartagena de Indias, Colombia; dirección electrónica: [mariapatriciaporras@gmail.com](mailto:mariapatriciaporras@gmail.com)

Con el respeto acostumbrado,

*Maria P. Mendoza*

MARIA PATRICIA PORRAS MENDOZA  
C.C. 64.561.657 de Sincelejo  
T.P. 65.454 del C. S. de la J.



MARÍA PATRICIA  
PORRAS MENDOZA

Centro, Edificio Colseguros Of. 704  
Calle Cochera del Gobernador N° 33-15  
Cartagena de Indias, Colombia  
Telefax: (57-5) 6606330 - Celular: 317 4424760  
[mariapatriciaporras@gmail.com](mailto:mariapatriciaporras@gmail.com)