	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

Clasificación de la información  Pública  Clasificada  Reservada

Numero acta:  Tipo de sesión:

El 13 de noviembre de 2020, el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación- Icfes, sesionó previa citación, de manera virtual desde las 0800 a.m. hasta las 5:00 p.m.

A. Orden del día

1. Verificación del quorum.
2. Aprobación acta No. 22 del 29 de octubre del año 2020.
3. Estudio de Conciliación Extrajudicial de Jennifer Katherine Piedrahita Miranda.
4. Estudio de Conciliación Extrajudicial de Paula Milena Ríos Porras
5. Estudio de Conciliación Extrajudicial de Nancy Cuartas García
6. Estudio. de Conciliación Extrajudicial de Beatriz Helena Vivas
7. Estudio de Conciliación Extrajudicial de Sandra Esperanza García Guavita
8. Estudio de Conciliación Extrajudicial de Carlos Andrés Montenegro Martínez
9. Estudio de Conciliación Extrajudicial de William Javier Duran Gómez.
10. Estudio de Conciliación Extrajudicial de Edwin Meiner Muñoz Gaviria
11. Estudio de Conciliación Extrajudicial de Johana Sofía Suárez Roperero
12. Estudio Transacción S3 SIMPLE SMART SPEEDY SAS

B. Desarrollo de la sesión.

- 1) Verificación del quorum


En la sesión, participaron los siguientes miembros:

NOMBRES	CARGO
Mónica Patricia Ospina Londoño	Directora General
Natalia González Gómez	Directora de Evaluación
Ana María Cristina de la Cuadra Pigault de Beaupre	Jefe Oficina Asesora Jurídica
Álvaro Alonso Pérez Tirado	Director de Producción y Operaciones ( E )
Carlos Alberto Sánchez Rave	Director de Tecnología e Información
Adriana Bello Cortés	Jefe Oficina Control Interno
Wilson César García C.	Secretario Técnico del Comité

El Secretario Técnico del Comité de Conciliación y Defensa Judicial, verificó a través de voto electrónico que hay quorum deliberatorio y decisorio para adoptar las respectivas decisiones, conforme lo establecido en la Resolución No. 091 de 2016.

**2) Aprobación acta anterior-**

Los miembros del Comité de Conciliación sí Aprueban el Acta No. 22 sesión realizada el día 29 de octubre de 2020 y que fue dada a conocer a los miembros del Comité mediante correo electrónico de la misma fecha.

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

## 2) ESTUDIO DE CONCILIACIÓN EXTRA JUDICIAL DE JENNIFER KATHERINE PIEDRAHITA MIRANDA.

Despacho Judicial	Procuraduría 117 Judicial II para Asuntos Administrativos
Convocante	Jennifer Katherine Piedrahita Miranda
Convocado	Icfes
Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Pretensión	Que se declare la nulidad y restablecimiento del derecho del acto administrativo proferido el 6 de noviembre 2019, expedido por el <b>Icfes</b> , y como consecuencia de lo anterior, se ordene su reubicación en el escalafón docente y el reajuste salarial.
Recomendación	No conciliar entre otros fundamentos jurídicos porque ha operado el fenómeno de la caducidad, igualmente la proposición de la excepción de ineptitud de la demanda.
Abogado	Lilian Karina Martínez.

### a. PRETENSIONES:

Que se declare la nulidad y restablecimiento del derecho del acto administrativo proferido el 6 de noviembre 2019, expedido por el **Icfes**, y como consecuencia de lo anterior, se ordene su reubicación en el escalafón docente y el reajuste salarial.

### b. HECHOS:

De los hechos presentados en la solicitud de conciliación se extraen los siguientes:

- 1.- La Sra. Jennifer Katherine Piedrahita Miranda se presentó en la ECDF Cohorte III, con la finalidad de obtener el ascenso de la categoría 2B a 3B.
- 2.- La Sra. Jennifer Katherine Piedrahita Miranda obtuvo un puntaje global de **75.53**, lo que no le permitió ser candidata a ascenso o reubicación salarial en el escalafón docente.
- 3.- La docente presentó reclamación frente a los resultados de la ECDF Cohorte III (instrumentos video, encuesta y autoevaluación), en consideración a que los argumentos y el puntaje asignados, no correspondieron con lo reflejado en su práctica educativa.
- 4.- El día seis (06) de noviembre de 2019 el **Icfes** brindó respuesta a la reclamación, confirmando los resultados inicialmente obtenidos por la señora Jennifer Katherine Piedrahita Miranda en la ECDF Cohorte III.

### c.- PROBLEMA JURÍDICO:


Teniendo en cuenta lo sostenido por la convocante, pueden plantearse el siguiente problema jurídico:

¿Operó el fenómeno de la caducidad del medio de control nulidad y restablecimiento del derecho?

### d.- ESTUDIO DE LA CADUCIDAD:

El medio de control elegido por la convocante es el de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que, para efectos de caducidad, debe tenerse en cuenta el literal d) del numeral 2º del artículo 164 de la ley 1437 de 2011 -CPACA- esto es, 4 meses para iniciar la acción

Siendo ello así, la convocante tenía 4 meses, a partir de la notificación o publicación del acto administrativo objeto de reproche, para suspender o interrumpir el término de caducidad.

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

En el caso concreto ha operado el fenómeno de la caducidad por cuanto la fecha de publicación de la respuesta a la reclamación: fueron las siguientes:

Fecha de publicación de la respuesta a la reclamación: 6 de noviembre de 2019.

Fecha de radicación de la solicitud de conciliación: 27 de julio de 2020.

Teniendo en cuenta lo anterior ha acaecido el fenómeno de la caducidad.

**e.- Argumentos dados por la apoderada de la Oficina Asesora Jurídica Dra. Lilian Karina Martínez para no recomendar la conciliación.**

De acuerdo con los hechos narrados por la convocante en el que solicita la nulidad de la respuesta de la reclamación de fecha seis (06) de noviembre de 2019, por considerar que estas decisiones son contrarias a los elementos probatorios del concurso, y acusa de falsa motivación el puntaje otorgado al instrumento video, frente a lo cual es preciso indicar lo siguiente:

Se tiene que, de conformidad con la información que reposa en el aplicativo y la que fuera entregada por las áreas encargadas, que en respuesta del día 6 de noviembre de 2019 se le indicó a la docente, hoy convocante, la razón por la cual se le efectuó la revisión de su calificación obtenida, esto en consideración a lo expuesto en el numeral 2°, artículo 9° de la Resolución 018407 de 2018, expedida por el Ministerio de Educación Nacional, donde cada uno de los instrumentos tiene objetivos específicos y valoraciones de medición que concluyen en un puntaje global. Por tanto, cada uno de los instrumentos, esto es, el video, las encuestas (de acuerdo con el cargo), la autoevaluación y las evaluaciones de desempeño, aportan a la definición del nivel alcanzado.

Para destacar, el MEN, emitió la Resolución 018407 de 2018, a través de la cual estableció las reglas y la estructura del proceso de evaluación que tratan los artículos 35° y 36° del Decreto Ley 1278 de 2002, modificada esta por la Resolución 08652 de 2019, que prevé medidas para evitar confusión en el proceso respecto de algunas situaciones particulares y definió en el artículo 7° la ECDF de la siguiente manera:

*“La ECDF consiste en un proceso de reflexión e indagación, orientado a identificar en su conjunto las condiciones, los aciertos y las necesidades en que se realiza el trabajo de los docentes, directivos docentes, directivos sindicales, docentes tutores y orientadores, con el objeto de incidir positivamente en la transformación de su práctica educativa pedagógica, directiva o sindical; su mejoramiento continuo, sus condiciones, y favorecer los avances en los procesos pedagógicos y educativos en el establecimiento educativo. En consonancia con lo anterior, esta evaluación tendrá un enfoque cualitativo, que estará centrado en la valoración de la labor del educador en el aula o en los diferentes escenarios en los que se ponga en evidencia su capacidad de interactuar con los actores de la comunidad educativa. En dicha valoración, se considerarán las características y condiciones del contexto en el cual se desempeña el educador”.*

Los instrumentos que conforman la ECDF Cohorte III, son los siguientes:

**Video.**

La Evaluación de Carácter Diagnóstico Formativa (ECDF) tiene un enfoque cualitativo, centrado en valorar la labor del educador en el aula o en los diferentes escenarios en los que se evidencie su capacidad de interactuar con los actores de la comunidad educativa en el marco del Proyecto Educativo Institucional. En ese sentido, el video de la práctica educativa debe corresponder y cumplir con las disposiciones contempladas en el numeral 1° del artículo 9° de la Resolución 018407 de 2018. El video será evaluado por dos pares evaluadores, los cuales, si coinciden en su revisión, no dará motivo para que un tercer par evalúe.

Respecto al valor porcentual del video, este tiene el mayor peso ya que corresponde al 80% del resultado de la evaluación.

**Autoevaluación**

El instrumento autoevaluación tiene su sustento en el numeral 2° artículo 9° de la Resolución 018407 de 2018, expedida por el Ministerio de Educación Nacional, que establece que es *“Un instrumento con diferentes tipos de preguntas, cuyo objetivo es que el educador establezca una calificación frente a su desempeño en las funciones y actividades propias que viene desarrollando”*, teniendo como base los criterios de evaluación del artículo 8° de esta normativa.

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

El instrumento autoevaluación se encontraba en un módulo independiente del instrumento video, en el cual la totalidad de preguntas dependían del cargo en el que se encontraba inscrito el educador quién debía responder todas las preguntas para pasar a la siguiente página o el sistema no le permitía continuar y tampoco no podía regresar a la página anterior para corregir o modificar la respuesta diligenciada; en caso de presentar fallas, guardaba automáticamente las respuestas registradas.

Tal como se indicó al docente, las preguntas de la **autoevaluación no se diseñaron para que los educadores asignaran una nota apreciativa**, sino que están dadas en atención a la pertinencia con que desarrolla su ejercicio pedagógico, educativo, directivo o sindical.

### Encuestas.

Las encuestas se contemplan en el numeral 3°, artículo 9° de la Resolución 018407 de 2018, como un *“instrumento con diferentes tipos de preguntas cuyo objetivo es valorar la percepción, la labor, o el grado de cumplimiento del evaluado”* y que fue aplicada de acuerdo con el cargo desempeñado por el educador.

Cada encuesta debía ser respondida por el tipo de población que tenía contacto con la práctica educativa del evaluado y se diseñó con el fin de contrastar la percepción del encuestado con los criterios contenidos en la citada resolución.

Así mismo, la selección de los encuestados era aleatoria. De esa manera, la escogencia de estos se realizó teniendo en cuenta la información suministrada previamente por la Institución Educativa o donde el educador realizara su práctica pedagógica lo que conlleva a que la evaluación goce de transparencia.

### Evaluación de Desempeño

En virtud de la Resolución 018407 de 2018, expedida por el MEN, las evaluaciones de desempeño son el promedio aritmético de las últimas dos calificaciones anuales de desempeño que hubiera presentado el educador, registradas por parte de la Entidades Territoriales Certificadas únicamente en el Sistema de Gestión de Recursos Humanos y Nómina, implementado en el marco del proyecto de modernización de las Secretarías de Educación.

Para efectos de garantizar la calificación correcta de este instrumento, las ETC actualizaron la información de las calificaciones de las mismas, sin embargo, el educador tiene la obligación de verificar ante la ETC que las calificaciones de sus evaluaciones anuales de desempeño hubieran sido actualizadas en el Sistema de Gestión de Recursos Humanos y Nómina, y que estas correspondieran con las que aparecen en los protocolos de evaluación que le fueron aplicados. Las inconsistencias frente a esta calificación y el cargue de las evaluaciones de desempeño, debían ser presentadas por el docente únicamente ante la respectiva ETC, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2.4.1.5.1.10 del Decreto 1075 de 2015.

Dicha actualización debió realizarse hasta antes de la fecha de vencimiento para la inscripción del proceso de ECDF, es decir, hasta antes del 30 de enero de 2019. Sin perjuicio de lo anterior, los educadores debían revisar que sus calificaciones de las evaluaciones anuales de desempeño hubieran sido actualizadas y que las mismas correspondieran.

Teniendo en cuenta lo anterior y, como se explicó, los resultados obtenidos por el docente se dieron con ocasión a la aplicación de cada una de las normas relacionadas, y no se analizará ningún componente en concreto, ya que, ni en la reclamación del 6 de noviembre de 2020 ni en la solicitud de conciliación, el educador realizó reproche alguno individual, ni prueba siquiera sumaria que permitiera realizar un análisis de fondo.

Así las cosas, queda acreditado cuales son las facultades y competencias entregadas por el Ministerio de Educación Nacional al Icfes dentro del proceso de Evaluación de carácter diagnóstico formativa (ECDF), las cuales, como se puede observar, corresponden a la estructura y calificación de la evaluación, y se encuentran reguladas de manera taxativa en la Resolución No. 018407 de 2018 modificada por la Resolución 8652 de 2019.

Acorde a lo expuesto y, analizado el caso en concreto, se encuentra que hay lugar a proponer la excepción de ineptitud sustantiva de la futura demanda, en consideración a que los actos demandados, esto es, el reporte de resultados y la respuesta dada a la reclamación el día 6 de noviembre de 2019, constituye un acto de trámite dentro del proceso del concurso, y es así como el

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

convocante debería haber interpuesto la solicitud por nulidad de aquellos actos administrativos que hubieran decidido el fondo el asunto.

Los argumentos de defensa que esgrimirá el Instituto se desarrollan de la siguiente manera:

### 1.- Ineptitud sustantiva de la futura demanda

En el presente caso, la convocante ataca la nulidad respecto la respuesta de fecha seis (6) de noviembre de 2019, esto es, la respuesta a la reclamación sobre los resultados obtenidos, lo cual es improcedente dado que dicho acto es de trámite, al respecto se ha de proponer la excepción de ineptitud sustantiva de la futura demanda.

Para dar claridad sobre el asunto se trae lo expuesto por la Sección Segunda del Consejo de Estado quien ha dicho lo siguiente:

*“El ordenamiento jurídico colombiano consagra de manera expresa la excepción previa denominada “Ineptitud de la demanda”, encaminada fundamentalmente a que se adecúe la misma a los requisitos de forma que permitan su análisis en sede judicial, so pena de la terminación anticipada del proceso. Esta se da por dos razones:*

1. *por falta de los requisitos formales y*
2. *por indebida acumulación de pretensiones.*

*(...) De lo expuesto se puede advertir que legalmente no hay vocación para formular una excepción en términos diferentes a los ya señalados cuando lo pretendido sea ponerle fin al medio de control invocado por razones de vicios de forma respecto de la demanda y los actos o actuación enjuiciada, en tanto que tales vicios encuadran en la de falta de requisitos formales de la demanda, mientras que los demás previstos en el artículo 100 del Código General del Proceso hacen alusión a otros temas relativos a:*

1. *Posibilidad de que el funcionario falle el asunto (falta de jurisdicción o competencia o cláusula compromisoria),*
2. *Falta de vinculación y/o de citación de personas que obligatoriamente deben comparecer al proceso (litisconsortes necesarios o citación de personas que la ley dispone citar)*
3. *Haberse notificado la demanda a persona distinta de la que fue demandada*
4. *Haberse dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.*
5. *Existencia de un proceso diferente sobre el mismo asunto y entre las mismas partes*
6. *Inexistencia de la persona que cita como demandado o de quien demanda o la incapacidad legal de los mismos.*
7. *No haberse aportado alguna prueba de las que ley exige (num. 6 ib., que a su vez constituye un requisito de la demanda al tenor del artículo 166 núm. 3 del CPACA)*


*Las primeras cuatro de ellas darán lugar a que se remita el proceso al competente (salvo la cláusula compromisoria que obliga a la terminación del proceso), o se vincule o notifique a quien debe hacerse adicionalmente o se adecúe el procedimiento. Por su parte, las tres últimas darán lugar a la terminación del proceso por haber uno ya en trámite sobre la misma situación o por no demostrarse la existencia o representación de la parte que demanda o contra quien se promueve el proceso.*

*No obstante lo anterior, en algunas providencias judiciales, como la que es objeto de estudio, se ha hecho alusión a la figura de la “ineptitud sustantiva de la demanda” como una excepción previa y/o causal de rechazo de demanda, lo cual -a criterio de esta Sala- se convierte actualmente en una imprecisión que debe ser superada (...).”*

Así entonces, cualquier deficiencia de la demanda respecto a los requisitos formales que esta debe contener, y que sean diferentes a los expresamente consagradas como excepción previa, deben ser alegados a través de la excepción denominada ineptitud sustantiva de la demanda.

Uno de los requisitos formales de toda demanda se encuentra contenido en el artículo 43ª de la ley 1437 de 2011, el cual indica lo siguiente:

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Segunda, auto de 21 de abril de 2016, exp. 47001233300020130017101 (1416-2016), C.P. William Hernández Gómez.

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

**ARTÍCULO 43. ACTOS DEFINITIVOS.** Son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación.

Dichos actos definitivos, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, deben ser los que el demandante enjuicie en el respectivo proceso judicial, es decir, el demandante deberá demandar la nulidad de aquellos actos administrativos que hayan decidido el fondo del asunto.

La Sección Segunda del Consejo de Estado, respecto a los resultados de los concursos emitidos por el Icfes ha indicado lo siguiente:

*“Es preciso señalar que las publicaciones de los resultados del concurso, son determinaciones que constituyen **actos de trámite**, los cuales fueron expedidos dentro de la actuación propia del concurso y las determinaciones que en ellos se adoptan, se realizan justamente para impulsar y dar continuidad al proceso propio de las convocatorias, en cumplimiento de los deberes legales de las entidades involucradas.”<sup>2</sup> (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

Tal y como se infiere del texto de la solicitud de conciliación, la convocante ataca el reporte de los resultados y la respuesta emitida por el Icfes, esto es, la respuesta a la reclamación sobre los resultados obtenidos, lo cual es improcedente dado que dichos actos son de trámite.

El acto administrativo que puso fin a la actuación administrativa es la decisión del correspondiente Ente Territorial Certificado ETC que negó el ascenso y/o la reubicación salarial.

#### **DECISIÓN:**

Se acoge por parte de los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial la recomendación dada por parte de la Doctora Lilian Karina Martínez, abogada de la O.A.J., en el sentido de no conciliar teniendo en cuenta, entre otros argumentos, que ha operado el fenómeno de la caducidad y ha lugar a proponer la excepción de ineptitud sustantiva de la futura demanda, en consideración a que los actos demandados, esto es el reporte de los resultados y la respuesta dada a la reclamación, constituyen actos de trámite dentro del proceso del concurso y es así como el convocante debería demandar la nulidad de aquellos actos administrativos que hayan decidido el fondo el asunto.


#### **4) ESTUDIO DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL DE PAULA MILENA RÍOS PORRAS**

Despacho Judicial	Procuraduría 215 Judicial I para Asuntos Administrativos de Arauca.
Convocante	Paula Milena Ríos Porras
Convocado	Icfes
Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Pretensión	Que se declare la nulidad de la respuesta de fecha seis (06) de noviembre 2019, expedida por el Icfes, y en consecuencia, se ordene el ascenso y reubicación salarial en el escalafón docente, así como el pago de retroactivo que ha dejado de percibir desde el momento en que se debió aplicar el ascenso.
Recomendación	No conciliar entre otros fundamentos jurídicos ha operado el fenómeno de la caducidad y proponer las excepciones de inepta demanda
Abogado	Lilian Karina Martínez

##### **a. PRETENSIONES:**

Que se declare la nulidad de la respuesta de fecha seis (06) de noviembre 2019, expedida por el Icfes, y en consecuencia, se ordene el ascenso y reubicación salarial en el escalafón docente, así como el pago de retroactivo que ha dejado de percibir desde el momento en que se debió aplicar el ascenso.

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Segunda. Sentencia del 11 de octubre de 2007, C.P. Alejandro Ordóñez Maldonado.

	<b>ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: GJU-FT007</b>
	<b>GESTIÓN JURÍDICA</b>	<b>Versión: 2</b>

**b. HECHOS:**

De los hechos presentados en la solicitud de conciliación se extraen los siguientes:

1.- La Sra. Paula Milena Ríos Porras, docente del área de ciencias naturales y educación ambiental, del ente territorial de SANTANDER, regida bajo el decreto 1278 de 2002, decide inscribirse en el proceso de ECDF III, para la reubicación en el escalafón.

2.- la Sra. Paula Milena Ríos Porras, decide realizar su video con los estudiantes del grado noveno, en donde se evidencia que el desarrollo de su clase se basará sobre el sistema endocrino.

3.- De acuerdo con lo anterior la Sra. Paula Milena Ríos Porras, decide adjuntar el video y los demás requisitos para poder participar en el concurso ECDF III-2019.

4. L a Sra. Paula Milena Ríos Porras, obtuvo los siguientes resultados en la ECDF Cohorte III:

- Video: 72.67%
- Autoevaluación: 88.94%
- Evaluaciones de desempeño: 92.65%
- Encuesta a estudiantes: 85.06%
- Puntaje Global: 75.92

5. Conforme con lo anterior, la Sra. Paula Milena Ríos Porras, decide realizar la reclamación de los resultados (ECDF III), debido a que los argumentos y el puntaje asignados no correspondieron con lo verdaderamente reflejado en la práctica pedagógica, planeación y en los diferentes contextos relacionados con su labor como docente.

7. Por eso se concluye que todas estas valoraciones de video, autoevaluación y evaluación a estudiantes deben ser mejoradas, pues el ICFES, está irrespetando los propósitos del docente en la formación continua de los estudiantes, con apreciaciones equivocadas, reafirmando valoraciones injustas y que realmente este ente del estado es el que desconoce el contexto de la Sra. Paula Milena Ríos Porras.

**c.- PROBLEMA JURÍDICO:**

Teniendo en cuenta lo sostenido por la convocante, pueden plantearse el siguiente problema jurídico:

¿Operó el fenómeno de la caducidad del medio de control nulidad y restablecimiento del derecho?

**d.- ESTUDIO DE LA CADUCIDAD:**


El medio de control elegido por la convocante es el de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que, para efectos de caducidad, debe tenerse en cuenta el literal d) del numeral 2º del artículo 164 de la ley 1437 de 2011 -CPACA- esto es, 4 meses para iniciar la acción.

Siendo ello así, la convocante tenía 4 meses, a partir de la notificación o publicación del acto administrativo objeto de reproche, para suspender o interrumpir el término de caducidad.

En el caso concreto ha operado el fenómeno de la caducidad por cuanto la fecha de publicación de la respuesta a la reclamación: 6 de noviembre de 2019 y la fecha de radicación de la solicitud de conciliación fue el 6 de julio de 2020.

**e.- Argumentos procedentes dados por el apoderado de la Oficina Asesora Jurídica Dra. Lilian Karina Martínez para no recomendar la conciliación.**



	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

De acuerdo con los hechos narrados por la convocante en el que solicita la nulidad de los actos administrativos proferidos dentro del concurso de la ECDF Cohorte III, por considerar que estas decisiones son contrarias a los elementos probatorios del concurso, y acusa de falsa motivación el puntaje otorgado al instrumento video, frente a lo cual es preciso indicar lo siguiente:

En el presente caso, la convocante ataca la nulidad respecto de la respuesta emitida por el Icfes, esto es, la respuesta a la reclamación sobre los resultados obtenidos, lo cual es improcedente dado que dichos actos son de trámite, al respecto se ha de proponer la excepción de ineptitud sustantiva de la futura demanda.

En cuanto tiene que ver al en señalar una indebida valoración al video, la autoevaluación y la encuesta de estudiantes, realizadas por el Icfes en la ECDF Cohorte III, situación que fue revisada concluyéndose que dicha evaluación se basó en el análisis y revisión de cada uno de los instrumentos los cuales se encuentran parametrizaciones y establecidos en las normas que rigieron el concurso de ascenso docente.

El hecho de haberse inscrito a la ECDF Cohorte III, no concede, automáticamente, el derecho a un educador al ascenso o la reubicación salarial, en este sentido es importante tener claridad que el concurso es una mera expectativa de los educadores oficiales que voluntariamente se inscribieron al concurso y no se encuentran argumentos o pruebas que permitan demostrar que el Icfes en calidad de operador de la evaluación expidió los resultados de la ECDF del aquí convocante, sin cumplir con los procedimientos reglados en la Resolución 018407 de 2018, modificada por la Resolución 008652 de 2019 expedidas por el Ministerio de Educación Nacional.

Respecto al análisis de cada uno de los instrumentos de evaluación y a los argumentos en que sustenta la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, se exponen en el punto No.3 (primer caso), razón por la cual, por economía procesal, no se hará referencia a ellos nuevamente.

#### DECISIÓN:

Se acoge por parte de los miembros del Comité de Conciliación y defensa Judicial la recomendación dada por parte de la Dra. Lilian Karina Martínez, abogada de la O.A.J., en el sentido de no conciliar teniendo en cuenta, entre otros argumentos que ha operado el fenómeno jurídico de la caducidad y se propone la excepción de ineptitud sustantiva de la futura demanda.

#### 5) ESTUDIO DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL DE NANCY CUARTAS GARCÍA.

Despacho Judicial	Procuraduría 10 judicial II para Asuntos Administrativos.
Convocante	Nancy Cuartas García
Convocado	Icfes
Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Pretensión	La nulidad y restablecimiento de derechos del acto administrativo proferido en contra del concurso ECDF III, y como consecuencia de lo anterior, se ordene su reubicación en el escalafón docente y el reajuste salarial.
Recomendación	No conciliar entre otros fundamentos jurídicos, que ha operado el fenómeno de la caducidad y proponer la excepción de ineptitud de la demanda.
Abogado	Lilian Karina Martínez.


#### a. PRETENSIONES:

La nulidad y restablecimiento de derechos del acto administrativo proferido en contra del concurso ECDF III, y como consecuencia de lo anterior, se ordene su reubicación en el escalafón docente y el reajuste salarial.

#### b. HECHOS:

De los hechos presentados en la solicitud de conciliación se extraen los siguientes:



	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

1.- La Sra. Nancy Cuartas García, al ser docente en propiedad desde noviembre del año 2015, decide presentarse a la ECDF III en el año 2019, con el fin de obtener el ascenso de la categoría 2B a la categoría 3B.

2.- Conforme lo anterior la Sra. NANCY CUARTAS GARCIA, decide realizar su trabajo de estudio sobre el uso y manejo de las redes sociales, en donde enfoca su investigación sobre el uso responsable de ellas.

3.- De acuerdo con lo anterior la Sra. NANCY CUARTAS GARCIA, decide adjuntar el video y los demás requisitos para poder participar en el concurso ECDF III- 2019.

4.- En consecuencia, de ello, el día 16 de agosto de 2019, mediante a los resultados de la (ECDF III), el Icfes, decide negarle ser candidata a reubicación salarial o ascenso en el escalafón docente conforme a la resolución 018407 de 2018, debido a que el puntaje global obtenido fue de 77.54 de 100 puntos.

5.- En vista de esta negación la Sra. NANCY CUARTAS GARCIA, decide realizar la reclamación por valoración del video, autoevaluación y evaluación de estudiantes.

6.- Indica igualmente que, el día 6 de noviembre de 2019, le fue dada respuesta a la reclamación frente a los resultados de la Evaluación de Carácter Diagnostico Formativa.

7.- Concluyendo la convocante que las valoraciones de video, autoevaluación y evaluación a estudiantes deben ser mejoradas, pues el Icfes, está irrespetando los propósitos del docente en la formación continua de los estudiantes, con apreciaciones equívocas, reafirmando valoraciones injustas y que realmente este ente del estado es el que desconociendo su contexto.

#### **c.- PROBLEMA JURÍDICO:**

Teniendo en cuenta las piezas procesales aportadas, pueden plantearse el siguiente problema jurídico:

¿Operó el fenómeno de la caducidad del medio de control nulidad y restablecimiento del derecho?

#### **d.- ESTUDIO DE LA CADUCIDAD:**

El medio de control elegido por la convocante es el de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que, para efectos de caducidad, debe tenerse en cuenta el literal d) del numeral 2º del artículo 164 de la ley 1437 de 2011 -CPACA- esto es, 4 meses para iniciar la acción.

Siendo ello así, la convocante tenía 4 meses, a partir de la notificación o publicación del acto administrativo objeto de reproche, para suspender o interrumpir el término de caducidad.


En el caso concreto ha operado el fenómeno de la caducidad por cuanto la fecha de publicación de la respuesta a la reclamación: 6 de noviembre de 2019 y la fecha de radicación de la solicitud de conciliación fue el 27 de julio de 2020.

#### **e.- Argumentos procedentes dados por la apoderada de la Oficina Asesora Jurídica Dra. Lilian Karina Martínez para no recomendar la conciliación.**

De acuerdo con los hechos narrados por la convocante en el que solicita la nulidad y el restablecimiento de derecho de los actos administrativos proferidos dentro de la ECDF Cohorte III, por considerar que estas decisiones son contrarias a los elementos probatorios del concurso, y acusa de falsa motivación el puntaje otorgado al instrumento video, frente a lo cual es preciso indicar lo siguiente:

En el presente caso, el convocante ataca la nulidad respecto a la respuesta emitida por el Icfes, a la reclamación sobre los resultados obtenidos, lo cual es improcedente dado que dichos actos son de trámite, al respecto se propone la excepción de ineptitud sustantiva de la futura demanda.

En cuanto tiene que ver al en señalar una indebida valoración al video, la autoevaluación y la encuesta de estudiantes, realizadas por el Icfes en la ECDF Cohorte III, situación que fue revisada concluyéndose que dicha evaluación se basa en el análisis y revisión

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

de cada uno de los instrumentos los cuales se encuentran parametrizaciones y establecidas en las normas que rigieron el concurso de ascenso docente.

El hecho de haberse inscrito a la ECDF Cohorte III, no concede, automáticamente, el derecho a un educador al ascenso o la reubicación salarial, en este sentido es importante tener claridad que el concurso es una mera expectativa de los educadores oficiales que voluntariamente se inscribieron al concurso y no se encuentran argumentos o pruebas que permitan demostrar que el Icfes en calidad de operador de la evaluación expidió los resultados de la ECDF de la aquí convocante, sin cumplir con los procedimientos reglados en la Resolución 018407 de 2018, modificada por la Resolución 008652 de 2019 expedidas por el Ministerio de Educación Nacional.

Respecto al análisis de cada uno de los instrumentos de evaluación y los argumentos en que sustenta la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, se exponen en el punto No.3 (primer caso), razón por la cual, por economía procesal, no se hará referencia a ellos nuevamente.

#### DECISIÓN:

Se acoge por parte de los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial la recomendación dada por parte de la Dra. Lilian Karina Martínez, abogada de la O.A.J., en el sentido de no conciliar teniendo en cuenta entre otros argumentos que ha operado el fenómeno de la caducidad, y proponer la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda.

#### 6) ESTUDIO DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL DE BEATRIZ HELENA VIVAS.

Despacho Judicial	Procuraduría 110 judicial I para Asuntos Administrativos.
Convocante	Beatriz Helena Vivas
Convocado	Icfes
Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Pretensión	La nulidad y restablecimiento de derechos del acto administrativo proferido en contra del concurso ECDF III, y como consecuencia de lo anterior, se ordene su reubicación en el escalafón docente y el reajuste salarial
Recomendación	No conciliar entre otros fundamentos jurídicos, que ha operado el fenómeno de la caducidad y proponer la excepción de ineptitud de la demanda.
Abogado	Lilian Karina Martínez.

##### a. PRETENSIONES:


La nulidad y restablecimiento de derechos del acto administrativo proferido en contra del concurso ECDF III, y como consecuencia de lo anterior, se ordene su reubicación en el escalafón docente y el reajuste salarial

##### b. HECHOS:

De los hechos presentados en la solicitud de conciliación se extraen los siguientes:

1.- La Sra. Beatriz Helena Vivas Tamayo decide participar en el proceso de evaluación con carácter diagnóstica formativa- ECDF III con el fin de tener un ascenso dentro del Escalafón Nacional Docente establecido por el Decreto Ley 1278 de 2002.

2. Conforme lo anterior de conformidad con la Resolución No. 018407 del 29 de noviembre de 2018, la Sra. Beatriz Helena Vivas Tamayo decide presentar el video, la autoevaluación y la evaluación anual de desempeño de al menos el último año, en donde este mostraba con los respectivos atributos o características para la respectiva valoración en cuanto a la práctica educativa y pedagógica.

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

3. Una vez adjuntado todos estos requerimientos para presentar la evaluación de carácter diagnóstico Formativa- ECDF III, mediante el reporte de resultado el **INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACION DE LA EDUCACION**, decide negarle el ascenso en el escalafón de docente otorgándole un puntaje global de **76.32**, siendo este contrario a lo expuesto por la docente.

4. Según los criterios, componentes, aspectos a evaluar, categoría y desempeño, se obtuvo los resultados del ítem anterior, más sin embargo en el segundo criterio respecto de “Reflexión y planeación de la práctica educativa y pedagógica” su resultado **fue 0.00%, como si este no hubiese sido presentado o valorado, afectando gravemente el puntaje global de la docente.**

5. Razón por la cual la **convocante**, decide interponer una reclamación administrativa referente al resultado definitivo de la Evaluación con Carácter Diagnóstica Formativa, exponiendo en forma de cuadro comparativo los aspectos a evaluar, la valoración, su desempeño, momento del video como evidencia y una rubrica.

6. De acuerdo con lo anterior el día 6 de noviembre de 2019 el **INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACION DE LA EDUCACION**, mediante a respuesta a reclamación frente a los resultados, decide confirmar la calificación obtenida.

#### **c.- PROBLEMA JURÍDICO:**

Teniendo en cuenta las piezas procesales aportadas, pueden plantearse el siguiente problema jurídico:

¿Operó el fenómeno de la caducidad del medio de control nulidad y restablecimiento del derecho?

#### **d.- ESTUDIO DE LA CADUCIDAD:**

El medio de control elegido por la convocante es el de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que, para efectos de caducidad, debe tenerse en cuenta el literal d) del numeral 2º del artículo 164 de la ley 1437 de 2011 -CPACA- esto es, 4 meses para iniciar la acción.

Siendo ello así, la convocante tenía 4 meses, a partir de la notificación o publicación del acto administrativo objeto de reproche, para suspender o interrumpir el término de caducidad.

En el caso concreto ha operado el fenómeno de la caducidad por cuanto la fecha de publicación de la respuesta a la reclamación: 6 de noviembre de 2019 y la fecha de radicación de la solicitud de conciliación fue el 6 de julio de 2020.

#### **e.- Argumentos procedentes dados por la apoderada de la Oficina Asesora Jurídica Dra. Lilian Karina Martínez para no recomendar la conciliación.**

De acuerdo con los hechos narrados por la convocante en el que solicita la nulidad y el restablecimiento de derecho de los actos administrativos proferidos dentro de la ECDF Cohorte III, por considerar que estas decisiones son contrarias a los elementos probatorios del concurso, y acusa de falsa motivación el puntaje otorgado al instrumento video, frente a lo cual es preciso indicar lo siguiente:

En el presente caso, el convocante ataca la nulidad respecto a la respuesta emitida por el Icfes, a la reclamación sobre los resultados obtenidos, lo cual es improcedente dado que dichos actos son de trámite, al respecto se propone la excepción de ineptitud sustantiva de la futura demanda.

En cuanto tiene que ver al en señalar una indebida valoración al video, la autoevaluación y la encuesta de estudiantes, realizadas por el Icfes en la ECDF Cohorte III, situación que fue revisada concluyéndose que dicha evaluación se basa en el análisis y revisión de cada uno de los instrumentos los cuales se encuentran parametrizaciones y establecidas en las normas que rigieron el concurso de ascenso docente.

El hecho de haberse inscrito a la ECDF Cohorte III, no concede, automáticamente, el derecho a un educador al ascenso o la reubicación salarial, en este sentido es importante tener claridad que el concurso es una mera expectativa de los educadores oficiales que voluntariamente se inscribieron al concurso y no se encuentran argumentos o pruebas que permitan demostrar que el Icfes en calidad de operador de la evaluación expidió los resultados de la ECDF de la aquí convocante, sin cumplir con los

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

procedimientos reglados en la Resolución 018407 de 2018, modificada por la Resolución 008652 de 2019 expedidas por el Ministerio de Educación Nacional.

Respecto al análisis de cada uno de los instrumentos de evaluación y los argumentos en que sustenta la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, se exponen en el punto No.3 (primer caso), razón por la cual, por economía procesal, no se hará referencia a ellos nuevamente.

#### DECISIÓN:

Se acoge por parte de los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial la recomendación dada por parte de la Dra. Lilian Karina Martínez, abogada de la O.A.J., en el sentido de no conciliar teniendo en cuenta entre otros argumentos que ha operado el fenómeno de la caducidad, y proponer la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda.

#### 7) ESTUDIO DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL DE SANDRA ESPERANZA GARCÍA GUAVITA.

Despacho Judicial	Procuraduría 105 judicial I para Asuntos Administrativos.
Convocante	Sandra Esperanza García Guavita
Convocado	Icfes
Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Pretensión	Que se declare la nulidad de la respuesta de fecha seis (06) de noviembre 2019, expedida por el Icfes, y en consecuencia, se ordene el ascenso y reubicación salarial en el escalafón docente, así como el pago de retroactivo que ha dejado de percibir desde el momento en que se debió aplicar el ascenso.
Recomendación	No conciliar entre otros fundamentos jurídicos, que ha operado el fenómeno de la caducidad y proponer la excepción de ineptitud de la demanda.
Abogado	Lilian Karina Martínez.

#### a. PRETENSIONES:

Que se declare la nulidad de la respuesta de fecha seis (06) de noviembre 2019, expedida por el Icfes, y en consecuencia, se ordene el ascenso y reubicación salarial en el escalafón docente, así como el pago de retroactivo que ha dejado de percibir desde el momento en que se debió aplicar el ascenso.

#### b. HECHOS:

De los hechos presentados en la solicitud de conciliación se extraen los siguientes:

1. La **Sra.** Sandra Esperanza García Guavita, decide participar en el proceso de EVALUACIÓN CON CARÁCTER DIAGNÓSTICA FORMATIVA- ECDF, con el propósito de optar la reubicación salarial, dentro del Escalafón Nacional Docente establecido por el Decreto Ley 1278 de 2002.

2. La **Sra.** Sandra Esperanza García Guavita, cumplió con cada una de las exigencias, incluyendo los instrumentos propios de la evaluación, como lo son: video, autoevaluación, encuesta de estudiantes, y las evaluaciones anuales de desempeño de los últimos dos años, conforme con la Resolución No. 018407 del 29 de noviembre de 2018.

3. Para realizar su investigación la convocante, decide que todo su trabajo de estudio se va a realizar con los estudiantes del grado 503, dicha grabación tuvo lugar en la Institución Educativa Técnica Moreno y Escandón San Sebastián de Mariquita. El objetivo metodológico del área fue, la identificación, la deducción y la utilización de las palabras sinónimas y antónimas, de acuerdo con las necesidades.

	<b>ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL</b>	Código: GJU-FT007
	<b>GESTIÓN JURÍDICA</b>	Versión: 2

4. En consecuencia, de ello, el día 16 de agosto de 2019, mediante los resultados de la (ECDF III), el **INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACION DE LA EDUCACION (ICFES)**, decide negarle ser candidata a reubicación salarial o ascenso en el escalafón docente conforme a la resolución 018407 de 2018, debido a que el puntaje global obtenido fue de **79.01** de 100 puntos.

5. En vista de esta negación la convocante decide realizar la reclamación por valoración del video, autoevaluación y evaluación de estudiantes.

6. Conforme lo anterior, el día 6 de noviembre de 2019, le allega a la **Sra. SANDRA ESPERANZA GARCÍA GUAVITA**, respuesta a la reclamación frente a los resultados de la Evaluación de Carácter Diagnostico Formativa, la cual confirma los resultados inicialmente obtenidos en la ECDF Cohorte III.

#### **c.- PROBLEMA JURÍDICO:**

Teniendo en cuenta las piezas procesales aportadas, pueden plantearse el siguiente problema jurídico:

¿Operó el fenómeno de la caducidad del medio de control nulidad y restablecimiento del derecho?

#### **d.- ESTUDIO DE LA CADUCIDAD:**

El medio de control elegido por la convocante es el de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que, para efectos de caducidad, debe tenerse en cuenta el literal d) del numeral 2º del artículo 164 de la ley 1437 de 2011 -CPACA- esto es, 4 meses para iniciar la acción.

Siendo ello así, la convocante tenía 4 meses, a partir de la notificación o publicación del acto administrativo objeto de reproche, para suspender o interrumpir el término de caducidad.

En el caso concreto ha operado el fenómeno de la caducidad por cuanto la fecha de publicación de la respuesta a la reclamación: 6 de noviembre de 2019 y la fecha de radicación de la solicitud de conciliación fue el 6 de julio de 2020.

#### **e.- Argumentos procedentes dados por la apoderada de la Oficina Asesora Jurídica Dra. Lilian Karina Martínez para no recomendar la conciliación.**


De acuerdo con los hechos narrados por la convocante en el que solicita la nulidad de la respuesta de la reclamación de fecha seis (06) de noviembre de 2019, por considerar que estas decisiones son contrarias a los elementos probatorios del concurso, y acusa de falsa motivación el puntaje otorgado al instrumento video, frente a lo cual es preciso indicar lo siguiente:

En el presente caso, el convocante ataca la nulidad respecto a la respuesta emitida por el Icfes, a la reclamación sobre los resultados obtenidos, lo cual es improcedente dado que dichos actos son de trámite, al respecto se propone la excepción de ineptitud sustantiva de la futura demanda.

En cuanto tiene que ver al en señalar una indebida valoración al video, la autoevaluación y la encuesta de estudiantes, realizadas por el Icfes en la ECDF Cohorte III, situación que fue revisada concluyéndose que dicha evaluación se basa en el análisis y revisión de cada uno de los instrumentos los cuales se encuentran parametrizaciones y establecidas en las normas que rigieron el concurso de ascenso docente.

El hecho de haberse inscrito a la ECDF Cohorte III, no concede, automáticamente, el derecho a un educador al ascenso o la reubicación salarial, en este sentido es importante tener claridad que el concurso es una mera expectativa de los educadores oficiales que voluntariamente se inscribieron al concurso y no se encuentran argumentos o pruebas que permitan demostrar que el Icfes en calidad de operador de la evaluación expidió los resultados de la ECDF de la aquí convocante, sin cumplir con los procedimientos reglados en la Resolución 018407 de 2018, modificada por la Resolución 008652 de 2019 expedidas por el Ministerio de Educación Nacional.

Respecto al análisis de cada uno de los instrumentos de evaluación y los argumentos en que sustenta la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, se exponen en el punto No.3 (primer caso), razón por la cual, por economía procesal, no se hará referencia a ellos nuevamente.

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

**DECISIÓN:**

Se acoge por parte de los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial la recomendación dada por parte de la Dra. Lilian Karina Martínez, abogada de la O.A.J., en el sentido de no conciliar teniendo en cuenta entre otros argumentos que ha operado el fenómeno de la caducidad, y proponer la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda.

**8) ESTUDIO DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL DE CARLOS ANDRÉS MONTENEGRO MARTÍNEZ.**

Despacho Judicial	Procuraduría 51 judicial II para Asuntos Administrativos.
Convocante	Carlos Andrés Montenegro Martínez.
Convocado	Icfes
Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Pretensión	La nulidad y restablecimiento de derechos del acto administrativo proferido en contra del concurso ECDF III, y como consecuencia de lo anterior, se ordene su reubicación en el escalafón docente y el reajuste salarial.
Recomendación	No conciliar entre otros fundamentos jurídicos, que ha operado el fenómeno de la caducidad y proponer la excepción de ineptitud de la demanda.
Abogado	Lilian Karina Martínez.

**a. PRETENSIONES:**

La nulidad y restablecimiento de derechos del acto administrativo proferido en contra del concurso ECDF III, y como consecuencia de lo anterior, se ordene su reubicación en el escalafón docente y el reajuste salarial.

**b. HECHOS:**

De los hechos presentados en la solicitud de conciliación se extraen los siguientes:


1. El Sr. Carlos Andrés Montenegro Martínez, nombrado en propiedad en el Municipio de Honda departamento del Tolima, de la Institución Educativa Alfonso Palacio Ruedas, decide inscribirse el 19 de enero de 2019, a la convocatoria del concurso de ascenso de escalafón conforme a la Evaluación diagnóstica formativa (ECDF III-2019).

2. Para realizar a cabo esta inscripción, el convocante decidió realizar su orientación en el área de matemáticas donde trabajó con los estudiantes del grado 601° jornada mañana, sobre los números enteros y como estos pueden ser utilizado en su vida cotidiana.

3. Manifiesta que al cumplir con todos los requisitos para la convocatoria de ascenso, el INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACION DE LA EDUCACION, decide el 16 de agosto de 2019, mediante resultado de evaluación (ECDF III) reprobar la solicitud de ascenso con un puntaje global de 78.55 de 100 puntos, este puntaje fue el consolidado mediante los siguientes ítems:

- Video (Peso: 80%): 76.83
- Autoevaluación (Peso: 10%): 82.31
- Evaluación de Desempeño (Peso: 5%): 81.2
- Encuesta de Estudiantes (Peso: 5%): 97.0

4. Indica que realizo reclamación, en donde, expuso la inconformidad en cuanto a los ítems del video, autoevaluación y encuesta a estudiantes, solicitando una reevaluación en los aspectos evaluativos del video, criterios y componentes, debido a que se puede evidenciar que la valoración de estos ítems esta descontextualizada y que por ende la calificación no concuerda a lo expuesto en los comentarios del ICFES, y de los pares evaluadores.

	<b>ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL</b>	<b>Código: GJU-FT007</b>
	<b>GESTIÓN JURÍDICA</b>	<b>Versión: 2</b>

5. Conforme lo anterior, el día 6 de noviembre de 2019, le allegan al Sr. CARLOS ANDRES MONTENEGRO, respuesta a la reclamación frente a los resultados de la Evaluación de Carácter Diagnostico Formativa.

7. Por eso se concluye que todas estas valoraciones de video, autoevaluación y evaluación a estudiantes deben ser mejoradas, pues el ICFES está irrespetando los propósitos del docente en la formación continua de los estudiantes, con apreciaciones equívocas, reafirmando valoraciones injustas y que realmente este organismo del estado es el que desconoce del contexto del Sr. CARLOS ANDRES MONTENEGRO, otorgando en sus respuestas o comentarios, situaciones que no se evidencian.

**c.- PROBLEMA JURÍDICO:**

Teniendo en cuenta las piezas procesales aportadas, pueden plantearse el siguiente problema jurídico:

¿Operó el fenómeno de la caducidad del medio de control nulidad y restablecimiento del derecho?

**d.- ESTUDIO DE LA CADUCIDAD:**

El medio de control elegido por el convocante es el de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que, para efectos de caducidad, debe tenerse en cuenta el literal d) del numeral 2° del artículo 164 de la ley 1437 de 2011 -CPACA- esto es, 4 meses para iniciar la acción.

Siendo ello así, el convocante tenía 4 meses, a partir de la notificación o publicación del acto administrativo objeto de reproche, para suspender o interrumpir el término de caducidad.

En el caso concreto ha operado el fenómeno de la caducidad por cuanto la fecha de publicación de la respuesta a la reclamación: 6 de noviembre de 2019 y la fecha de radicación de la solicitud de conciliación fue el 7 de julio de 2020.

**e.- Argumentos procedentes dados por la apoderada de la Oficina Asesora Jurídica Dra. Lilian Karina Martínez para no recomendar la conciliación.**

De acuerdo con los hechos narrados por el convocante en el que solicita la nulidad y restablecimiento del derecho de los actos administrativos proferidos dentro de la ECDF Cohorte III, por considerar que estas decisiones son contrarias a los elementos probatorios del concurso, y acusa de falsa motivación el puntaje otorgado al instrumento video, frente a lo cual es preciso indicar lo siguiente:

En el presente caso, el convocante ataca la nulidad respecto a la respuesta emitida por el ICFES, a la reclamación sobre los resultados obtenidos, lo cual es improcedente dado que dichos actos son de trámite, al respecto se propone la excepción de ineptitud sustantiva de la futura demanda.

En cuanto tiene que ver al señalar una indebida valoración al video, la autoevaluación y la encuesta de estudiantes, realizadas por el ICFES en la ECDF Cohorte III, situación que fue revisada concluyéndose que dicha evaluación se basa en el análisis y revisión de cada uno de los instrumentos los cuales se encuentran parametrizaciones y establecidas en las normas que rigen el concurso de ascenso docente.


El hecho de haberse inscrito a la ECDF Cohorte III, no concede, automáticamente, el derecho a un educador al ascenso o la reubicación salarial, en este sentido es importante tener claridad que el concurso es una mera expectativa de los educadores oficiales que voluntariamente se inscribieron al concurso y no se encuentran argumentos o pruebas que permitan demostrar que el ICFES en calidad de operador de la evaluación expidió los resultados de la ECDF de la aquí convocante, sin cumplir con los procedimientos reglados en la Resolución 018407 de 2018, modificada por la Resolución 008652 de 2019 expedidas por el Ministerio de Educación Nacional.

Respecto al análisis de cada uno de los instrumentos de evaluación y los argumentos en que sustenta la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, se exponen en el punto No.3 (primer caso), razón por la cual, por economía procesal, no se hará referencia a ellos nuevamente.

**DECISIÓN:**

Este es un documento controlado; una vez se descargue o se imprima se considera NO CONTROLADO  
Página 15 de 28



	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

Se acoge por parte de los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial la recomendación dada por parte de la Dra. Lilian Karina Martínez, abogada de la O.A.J., en el sentido de no conciliar teniendo en cuenta entre otros argumentos que ha operado el fenómeno de la caducidad, y proponer la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda.

#### 9) ESTUDIO DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL DE WILLIAM JAVIER DURAN GOMEZ.

Despacho Judicial	Procuraduría 215 judicial II para Asuntos Administrativos de San Gil-Santander.
Convocante	William Javier Duran Gómez.
Convocado	Icfes
Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Pretensión	La nulidad y restablecimiento de derechos del acto administrativo proferido en contra del concurso ECDF III, y como consecuencia de lo anterior, se ordene su reubicación en el escalafón docente y el reajuste salarial.
Recomendación	No conciliar entre otros fundamentos jurídicos, que ha operado el fenómeno de la caducidad y proponer la excepción de ineptitud de la demanda.
Abogado	Alejandra Casas.

#### a. PRETENSIONES:

La nulidad y restablecimiento de derechos del acto administrativo proferido en contra del concurso ECDF III, y como consecuencia de lo anterior, se ordene su reubicación en el escalafón docente y el reajuste salarial.

#### b. HECHOS:

De los hechos presentados en la solicitud de conciliación se extraen los siguientes:


1. El Sr. William Javier Duran participo en la ECDF COHORTE III, para obtener la reubicación salarial Grado/ nivel 3D.
2. Manifestó que cumplía con cada una de las exigencias incluyendo los instrumentos propios de la evaluación, conforme la Resolución No. 018407 de 2018.
3. Que decidió realizar su investigación con los estudiantes del grado 11D, que dicha grabación tuvo lugar en el colegio Nuestra Señora de la Candelaria, ubicado en el municipio de Cimitarra.
4. Indicó que como consecuencia de ello el 16 de agosto de 2019 le indican que obtuvo un puntaje de 77.79, por lo que presento reclamación.
5. Que el día 6 de noviembre de 2019, le confirmaron el resultado, razón por la que considera deben ser revisados las valoraciones de las diferentes herramientas de evaluación.

#### c.- PROBLEMA JURÍDICO:

Teniendo en cuenta las piezas procesales aportadas, pueden plantearse el siguiente problema jurídico:

¿Operó el fenómeno de la caducidad del medio de control nulidad y restablecimiento del derecho?

#### d.- ESTUDIO DE LA CADUCIDAD:

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

El medio de control elegido por el convocante es el de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que, para efectos de caducidad, debe tenerse en cuenta el literal d) del numeral 2º del artículo 164 de la ley 1437 de 2011 -CPACA- esto es, 4 meses para iniciar la acción.

Siendo ello así, el convocante tenía 4 meses, a partir de la notificación o publicación del acto administrativo objeto de reproche, para suspender o interrumpir el término de caducidad.

En el caso concreto ha operado el fenómeno de la caducidad por cuanto la fecha de publicación de la respuesta a la reclamación: 6 de noviembre de 2019 y la fecha de radicación de la solicitud de conciliación fue el 7 de julio de 2020.

**e.- Argumentos procedentes dados por la apoderada de la Oficina Asesora Jurídica Dra. Alejandra Casas para no recomendar la conciliación.**

De acuerdo con los hechos narrados por el convocante en el que solicita la nulidad y restablecimiento del derecho de los actos administrativos proferidos dentro de la ECDF Cohorte III, por considerar que estas decisiones son contrarias a los elementos probatorios del concurso, y acusa de falsa motivación el puntaje otorgado al instrumento video, frente a lo cual es preciso indicar lo siguiente:

En el presente caso, el convocante ataca la nulidad respecto a la respuesta emitida por el Icfes, a la reclamación sobre los resultados obtenidos, lo cual es improcedente dado que dichos actos son de trámite, al respecto se propone la excepción de ineptitud sustantiva de la futura demanda.

En cuanto tiene que ver al en señalar una indebida valoración al video, la autoevaluación y la encuesta de estudiantes, realizadas por el Icfes en la ECDF Cohorte III, situación que fue revisada concluyéndose que dicha evaluación se basa en el análisis y revisión de cada uno de los instrumentos los cuales se encuentran parametrizaciones y establecidas en las normas que rigieron el concurso de ascenso docente.

El hecho de haberse inscrito a la ECDF Cohorte III, no concede, automáticamente, el derecho a un educador al ascenso o la reubicación salarial, en este sentido es importante tener claridad que el concurso es una mera expectativa de los educadores oficiales que voluntariamente se inscribieron al concurso y no se encuentran argumentos o pruebas que permitan demostrar que el Icfes en calidad de operador de la evaluación expidió los resultados de la ECDF de la aquí convocante, sin cumplir con los procedimientos reglados en la Resolución 018407 de 2018, modificada por la Resolución 008652 de 2019 expedidas por el Ministerio de Educación Nacional.


Respecto al análisis de cada uno de los instrumentos de evaluación y los argumentos en que sustenta la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, se exponen en el punto No.3 (primer caso), razón por la cual, por economía procesal, no se hará referencia a ellos nuevamente.

**DECISIÓN:**

Se acoge por parte de los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial la recomendación dada por parte de la Dra. Alejandra Casas, abogada de la O.A.J., en el sentido de no conciliar teniendo en cuenta entre otros argumentos que ha operado el fenómeno de la caducidad, y proponer la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda.

**10) ESTUDIO DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL DE EDWIN MEINER MUÑOZ GAVIRIA.**

Despacho Judicial	Procuraduría 138 judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá
Convocante	Edwin Meiner Muñoz Gaviria
Convocado	Icfes
Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Pretensión	La nulidad y restablecimiento de derechos del acto administrativo proferido en contra del concurso ECDF III, y como consecuencia de lo anterior, se ordene su reubicación en el escalafón docente y el reajuste salarial, que los dineros debidos deben ser indexados.

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

Recomendación	No conciliar entre otros fundamentos jurídicos, que ha operado el fenómeno de la caducidad y proponer la excepción de ineptitud de la demanda.
Abogado	Alejandra Casas.

**a. PRETENSIONES:**

La nulidad y restablecimiento de derechos del acto administrativo proferido en contra del concurso ECDF III, y como consecuencia de lo anterior, se ordene su reubicación en el escalafón docente y el reajuste salarial, que los dineros debidos.

**b. HECHOS:**

De los hechos presentados en la solicitud de conciliación se extraen los siguientes:

- 1.- El educador es docente nombrado en propiedad.
- 2.- El educador participo en la convocatoria solicitando el reconocimiento y pago de su reubicación salarial.
- 3.- Que mediante reporte de resultados el Icfes, registro para el docente en la casilla de resultados un puntaje global de 78.71 con anotación de no aprobado, negando la reubicación salarial.
- 4.- Que mediante petición radicada en la plataforma maestro 2025, presento la correspondiente reclamación que fue negada y se confirmaron los resultados

**c.- PROBLEMA JURÍDICO:**

Teniendo en cuenta las piezas procesales aportadas, pueden plantearse el siguiente problema jurídico:

¿Operó el fenómeno de la caducidad del medio de control nulidad y restablecimiento del derecho?

**d.- ESTUDIO DE LA CADUCIDAD:**

El medio de control elegido por el convocante es el de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que, para efectos de caducidad, debe tenerse en cuenta el literal d) del numeral 2º del artículo 164 de la ley 1437 de 2011 -CPACA- esto es, 4 meses para iniciar la acción.

Siendo ello así, el convocante tenía 4 meses, a partir de la notificación o publicación del acto administrativo objeto de reproche, para suspender o interrumpir el término de caducidad.

En el caso concreto ha operado el fenómeno de la caducidad por cuanto la fecha de publicación de la respuesta a la reclamación: 6 de noviembre de 2019 y la fecha de radicación de la solicitud de conciliación fue el 25 de julio de 2020.

**e.- Argumentos procedentes dados por la apoderada de la Oficina Asesora Jurídica Dra. Alejandra Casas para no recomendar la conciliación.**

De acuerdo con los hechos narrados por el convocante en el que solicita la nulidad y restablecimiento del derecho de los actos administrativos proferidos dentro de la ECDF Cohorte III, por considerar que estas decisiones son contrarias a los elementos probatorios del concurso, y acusa de falsa motivación el puntaje otorgado al instrumento video, frente a lo cual es preciso indicar lo siguiente:

En el presente caso, el convocante ataca la nulidad respecto a la respuesta emitida por el Icfes, a la reclamación sobre los resultados obtenidos, lo cual es improcedente dado que dichos actos son de trámite, al respecto se propone la excepción de ineptitud sustantiva de la futura demanda.

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

En cuanto tiene que ver al en señalar una indebida valoración al video, la autoevaluación y la encuesta de estudiantes, realizadas por el Icfes en la ECDF Cohorte III, situación que fue revisada concluyéndose que dicha evaluación se basa en el análisis y revisión de cada uno de los instrumentos los cuales se encuentran parametrizadas y establecidas en las normas que rigieron el concurso de ascenso docente.

El hecho de haberse inscrito a la ECDF Cohorte III, no concede, automáticamente, el derecho a un educador al ascenso o la reubicación salarial, en este sentido es importante tener claridad que el concurso es una mera expectativa de los educadores oficiales que voluntariamente se inscribieron al concurso y no se encuentran argumentos o pruebas que permitan demostrar que el Icfes en calidad de operador de la evaluación expidió los resultados de la ECDF de la aquí convocante, sin cumplir con los procedimientos reglados en la Resolución 018407 de 2018, modificada por la Resolución 008652 de 2019 expedidas por el Ministerio de Educación Nacional.

Respecto al análisis de cada uno de los instrumentos de evaluación y los argumentos en que sustenta la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, se exponen en el punto No.3 (primer caso), razón por la cual, por economía procesal, no se hará referencia a ellos nuevamente.

#### DECISIÓN:

Se acoge por parte de los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial la recomendación dada por parte de la Dra. Alejandra Casas, abogada de la O.A.J., en el sentido de no conciliar teniendo en cuenta entre otros argumentos que ha operado el fenómeno de la caducidad, y proponer la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda.

#### 11) ESTUDIO DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL DE JOHANA SOFÍA SUÁREZ ROPERO.

Despacho Judicial	Procuraduría 171 judicial I para Asuntos Administrativos de Arauca
Convocante	Johana Sofía Suárez Roperó
Convocado	Icfes
Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Pretensión	La nulidad y restablecimiento de derechos del acto administrativo proferido en contra del concurso ECDF III, y como consecuencia de lo anterior, se ordene su reubicación en el escalafón docente y el reajuste salarial, que los dineros debidos deben ser indexados.
Recomendación	No conciliar entre otros fundamentos jurídicos, que ha operado el fenómeno de la caducidad y proponer la excepción de ineptitud de la demanda.
Abogado	Alejandra Casas.

#### a. PRETENSIONES:

La nulidad y restablecimiento de derechos del acto administrativo proferido en contra del concurso ECDF III, y como consecuencia de lo anterior, se ordene su reubicación en el escalafón docente y el reajuste salarial, que los dineros debidos.

#### b. HECHOS:

De los hechos presentados en la solicitud de conciliación se extraen los siguientes:

- 1.- La educadora es docente nombrado en propiedad
- 2.- La educadora participo en la convocatoria solicitando el reconocimiento y pago de su reubicación salarial.
- 3.- Que mediante reporte de resultados el Icfes, registro para el docente en la casilla de resultados un puntaje global de 79.4 con anotación de no aprobado, negando la reubicación salarial

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

4.- Que la docente mediante petición radicada en la plataforma maestro 2025, presento la correspondiente reclamación que fue negada y se confirmaron los resultados.

**c.- PROBLEMA JURÍDICO:**

Teniendo en cuenta las piezas procesales aportadas, pueden plantearse el siguiente problema jurídico:

¿Operó el fenómeno de la caducidad del medio de control nulidad y restablecimiento del derecho?

**d.- ESTUDIO DE LA CADUCIDAD:**

El medio de control elegido por el convocante es el de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que, para efectos de caducidad, debe tenerse en cuenta el literal d) del numeral 2° del artículo 164 de la ley 1437 de 2011 -CPACA- esto es, 4 meses para iniciar la acción.

Siendo ello así, el convocante tenía 4 meses, a partir de la notificación o publicación del acto administrativo objeto de reproche, para suspender o interrumpir el término de caducidad.

En el caso concreto ha operado el fenómeno de la caducidad por cuanto la fecha de publicación de la respuesta a la reclamación: 6 de noviembre de 2019 y la fecha de radicación de la solicitud de conciliación fue el 7 de julio de 2020.

**e.- Argumentos procedentes dados por la apoderada de la Oficina Asesora Jurídica Dra. Alejandra Casas para no recomendar la conciliación.**

De acuerdo con los hechos narrados por el convocante en el que solicita la nulidad y restablecimiento del derecho de los actos administrativos proferidos dentro de la ECDF Cohorte III, por considerar que estas decisiones son contrarias a los elementos probatorios del concurso, y acusa de falsa motivación el puntaje otorgado al instrumento video, frente a lo cual es preciso indicar lo siguiente:

En el presente caso, el convocante ataca la nulidad respecto a la respuesta emitida por el Icfes, a la reclamación sobre los resultados obtenidos, lo cual es improcedente dado que dichos actos son de trámite, al respecto se propone la excepción de ineptitud sustantiva de la futura demanda.

En cuanto tiene que ver al en señalar una indebida valoración al video, la autoevaluación y la encuesta de estudiantes, realizadas por el Icfes en la ECDF Cohorte III, situación que fue revisada concluyéndose que dicha evaluación se basa en el análisis y revisión de cada uno de los instrumentos los cuales se encuentran parametrizaciones y establecidas en las normas que rigieron el concurso de ascenso docente.

El hecho de haberse inscrito a la ECDF Cohorte III, no concede, automáticamente, el derecho a un educador al ascenso o la reubicación salarial, en este sentido es importante tener claridad que el concurso es una mera expectativa de los educadores oficiales que voluntariamente se inscribieron al concurso y no se encuentran argumentos o pruebas que permitan demostrar que el Icfes en calidad de operador de la evaluación expidió los resultados de la ECDF de la aquí convocante, sin cumplir con los procedimientos reglados en la Resolución 018407 de 2018, modificada por la Resolución 008652 de 2019 expedidas por el Ministerio de Educación Nacional.

Respecto al análisis de cada uno de los instrumentos de evaluación y los argumentos en que sustenta la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, se exponen en el punto No.3 (primer caso), razón por la cual, por economía procesal, no se hará referencia a ellos nuevamente.

**DECISIÓN:**

Se acoge por parte de los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial la recomendación dada por parte de la Dra. Alejandra Casas, abogada de la O.A.J., en el sentido de no conciliar teniendo en cuenta entre otros argumentos que ha operado el fenómeno de la caducidad, y proponer la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda.

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

## 12) ESTUDIO TRANSACCIÓN S3 SIMPLE SMART SPEEDY SAS

Expediente	Contrato OC 44219 de 2019
Solicitante	S3 SIMPLE SMART SPEEDY S.A.S.
Solicitado	Icfes
Pretensión	Reconocer y pagar al contratista a suma de Col \$320.304.773,65 por concepto de los servicios prestados durante los meses de septiembre y octubre de 2020
Cuantía	\$320.304.773,65
Recomendación	Realizar el pago teniendo en cuenta que el contrato no se ha liquidado, y que es justamente dicha etapa contractual en la cual se ajustan cuentas respecto a la ejecución del contrato, el reconocimiento y pago de las actividades ejecutadas. Remitir a la OCD
Abogado	José Gabriel Calderón

### I. ANTECEDENTES

1.- El día 30 de diciembre de 2019 el Icfes y la sociedad S3 SIMPLE SMART SPEEDY S.A.S. suscribieron orden de compra -OC- dentro del Acuerdo Marco de Precios -AMP- emitido por Colombia Compra Eficiente -CCE- para la prestación de servicios de nube pública.

El objeto del contrato era: “Contratar el alojamiento y prestación de servicios complementarios de nube pública, con el objeto de apoyar la publicación de resultados y disposición de ambientes de desarrollo, pruebas, preproducción y producción de las soluciones misionales y administrativas del ICFES.”

2.- El plazo se pactó desde el día 30 de diciembre de 2019 hasta el día 31 de octubre de 2020.


3.- El valor inicial del contrato era de Col \$634.912.428,14.

4.- El día 24 de abril de 2020 el valor del contrato fue adicionado con la suma de Col \$239.457.424,29.

5.- El día 31 de agosto de 2020 el valor del contrato fue adicionado con la suma de Col \$77.928.350,23.

6.- Debido a la situación de pandemia, a la realización de las pruebas de Estado de forma no presencial y a que el pago estaba atado a la tasa representativa del dólar, los recursos del contrato fueron consumidos de forma más rápida de lo planeado, al respecto el Supervisor del contrato indicó lo siguiente:

*En el inicio del contrato, se proyectaron pagos mensuales aproximados de \$77.9283.50,23 con base en la ejecución de los anteriores contratos y el consumo de los servicios de nube que el ICFES ha demandado. La realidad de la ejecución del contrato fue distinta, teniendo en cuenta la alta demanda de servicios que comenzaron a utilizarse a raíz del aislamiento ordenado por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria de emergencia, así como la realización de las pruebas electrónicas Saber TyT 2020 primer semestre, como medida para continuar con el desarrollo de sus actividades misionales, tomando las acciones necesarias para evitar la propagación de la pandemia. La realización de estas pruebas electrónicas generó mayores costos por aumento en el aprovisionamiento de infraestructura y almacenamiento. De igual manera, todos los servicios que se facturan dentro de este contrato se encuentran atados al precio del dólar, siendo este factor, otro componente que conllevó al incremento en la facturación de enero a la fecha, dado que la TRM ha variado considerablemente durante lo corrido del año.*

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

7.- De conformidad con lo establecido en el artículo 57<sup>3</sup> del Acuerdo 002 de 2019 (Manual de Contratación) los contratos no podrán adicionarse en más del 50% de su valor inicial, y dado que el contrato suscrito S3 SIMPLE SMART SPEEDY S.A.S. ya se había adicionado hasta su tope no era posible adicionarlo nuevamente.

8.- Teniendo en cuenta lo anterior, el contrato en mención quedó sin recursos desde el mes de septiembre de 2020 hasta el día 31 de octubre de 2020, quedando pendiente un saldo por pagar al contratista de Col \$320.304.773,65 concernientes a los meses de septiembre y octubre de 2020.

## PROBLEMA JURÍDICO

Se propone el siguiente jurídico:

¿Se debe reconocer y pagar al contratista a suma de \$320.304.773,65 por concepto de los servicios prestados durante los meses de septiembre y octubre de 2020?

**e.- Argumentos procedentes dados por el apoderado de la Oficina Asesora Jurídica Dr. José Gabriel Calderón para recomendar la transacción.**

## ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA

El enriquecimiento injusto o sin causa ha sido definido por la doctrina Internacional de la siguiente manera:

*“El enriquecimiento injusto o sin causa términos que para los autores son indudablemente sinónimos- es fuente de obligaciones; esta fuente genera una obligación que es de reparación del perjuicio ocasionado; se reconoce como principio general del derecho; se subraya la injusticia del enriquecimiento como fundamento y, por último, al establecer los requisitos se sigue la tradición germano-italiana: un incremento patrimonial de cualquier clase, la carencia de razón jurídica que la fundamente y el correlativo enriquecimiento de otra persona. Es la falta de razón jurídica que fundamente el empobrecimiento lo que se expresa diciendo que es injusto o sin causa”<sup>4</sup>*

Ahora bien, en materia administrativa, el tema que se ha relacionado más a la figura del enriquecimiento sin justa causa ha sido precisamente el de la contratación estatal, y no es casualidad, pues los escenarios en los que se han presentado estas situaciones han sido fruto de grandes controversias doctrinales y jurisprudenciales que han sido disímiles a las posiciones del derecho civil.

La definición más reiterada por parte del Consejo Estado sobre este tema ha sido:

*“Jurisprudencial y doctrinalmente, la teoría del “enriquecimiento sin causa” parte de la concepción de justicia como el fundamento de las relaciones reguladas por el derecho, noción bajo la cual no se concibe un traslado patrimonial entre dos o más personas, sin que exista una causa eficiente y justa para ello. Por lo tanto, el equilibrio patrimonial existente en una determinada relación jurídica, debe afectarse —para que una persona se enriquezca, y otra se empobrezca— mediante una causa que se considere ajustada a derecho”<sup>5</sup>*

Profundizando este punto, la contratación estatal se encuentra disciplinada desde normas específicas y disposiciones más rigurosas, por ejemplo, requisitos esenciales para el perfeccionamiento del contrato estatal, aunado a la prohibición de ejecución del contrato ante la omisión de dichos elementos y las normas que prohíben el pago de las prestaciones derivadas de los llamados hechos cumplidos<sup>6</sup>.


<sup>3</sup> PARÁGRAFO: Los contratos no podrán adicionarse en más del cincuenta por ciento (50%) de su valor inicial, expresado éste en salarios mínimos legales mensuales, excepto cuando se trate de mayores cantidades de obra y/o interventorías.

<sup>4</sup> DIEZ – PICASO, Luis y DE LA CAMARA, Manuel “Dos estudios sobre el enriquecimiento sin causa”, Ed. Civitas, 1988, Madrid, Pág. 33.

<sup>5</sup> Consejero Ponente Dr. Ramiro Saavedra Becerra. Bogotá D.C. treinta (30) de marzo de dos mil seis (2006). Radicación N° 25000-23-26-000-1999-01968-01(25662)

<sup>6</sup> GIL Botero, Enrique, *Responsabilidad Extracontractual del Estado*, Quinta edición, Editorial Temis S.A. Bogotá DC. 2011. P. 564.



	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

Otrora se ha establecido los elementos de hecho que deben concurrir, como condición necesaria para que se configure el enriquecimiento sin justa causa, a saber:

- “1º El enriquecimiento de un patrimonio;
- 2º Un empobrecimiento correlativo de otro patrimonio;
- 3º Que tal situación de desequilibrio adolezca de causa jurídica, y
- 4º Que se carezca de una acción para reclamar dicha reparación patrimonial y en consecuencia resulte procedente la *actio in rem verso*.”<sup>7</sup>

Además de los anteriores elementos, alguna parte de la jurisprudencia del Consejo de Estado, le ha sumado la ausencia de culpa o dolo por parte de quien reclama el detrimento patrimonial.

Así entonces, siempre que se encuentren los elementos anteriormente mencionados, el enriquecimiento sin causa es una verdadera *fuerza de obligaciones* para aquella persona que ha incrementado su patrimonio en detrimento de otro sin causa jurídica alguna. Dicho principio del derecho tiene como fundamento teleológico restablecer el equilibrio patrimonial injustamente desequilibrado.

### SENTENCIA DE UNIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL DEL DÍA 19 DE NOVIEMBRE DE 2012

*“La consecuencia jurídica de ejecutar una prestación –sea una obra, un bien o un servicio- sin que exista contrato estatal, o que habiéndolo sea inejecutable por ausencia de uno de los requisitos para ello, constituye uno de los grandes problemas que ha afrontado la jurisdicción de lo contencioso administrativo, toda vez que en tal caso no sólo se discute el derecho o no del particular que actúa en ese sentido, sino que se debate el fundamento contractual, extracontractual o de otro tipo, que eventualmente le diera soporte a las reclamaciones presentadas contra la entidad pública que se beneficia de la prestación.”*<sup>8</sup>


Es por ello, que mediante sentencia de unificación del día 19 de noviembre de 2012, el Consejo de Estado unificó criterios respecto a los temas de enriquecimiento sin justa causa y *actio in rem verso*.

Algunas de las premisas que pueden ser extraídas de la providencia en comento son las siguientes:

- Los contratos estatales son solemnes, y las normas que consagran dicha solemnidad son de orden público, razón por la cual la Administración y los contratistas están en el deber de seguir sus imperativos.
- La teoría del enriquecimiento sin justa causa y la *actio in rem verso* no pueden ser invocados para reclamar el pago de servicios u obras ejecutados sin la previa celebración de un contrato estatal, ya que tal situación desconoce las normas imperativas de contratación estatal.
- La buena *fe objetiva* es la que debe imperar durante las etapas precontractual, contractual y postcontractual.
- La teoría del enriquecimiento sin justa causa y la *actio in rem verso* son de aplicación excepcional y restringida. Por tal motivo las hipótesis que, de manera excepcional y por motivos de interés público, resultaría procedente la aplicación de dichas teorías son las siguientes:
  - a) *Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso, que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium construyó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo.*
  - b) *En los que es urgente y necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, derecho este que es fundamental por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, urgencia y necesidad que*

<sup>7</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera. Sentencia del día once (11) de abril de 2012. Consejero ponente Mauricio Fajardo Gómez.

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, sentencia del día treinta (30) de enero de dos mil trece (2013). Magistrado ponente Enrique Gil Botero.

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

*deben aparecer de manera objetiva y manifiesta como consecuencia de la imposibilidad absoluta de planificar y adelantar un proceso de selección de contratistas, así como de la celebración de los correspondientes contratos, circunstancias que deben estar plenamente acreditadas en el proceso contencioso administrativo, sin que el juzgador pierda de vista el derrotero general que se ha señalado en el numeral 12.1 de la presente providencia, es decir, verificando en todo caso que la decisión de la administración frente a estas circunstancias haya sido realmente urgente, útil, necesaria y la más razonablemente ajustada a las circunstancias que la llevaron a tomar tal determinación.*

c) *En los que debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito alguno, en los casos en que esta exigencia imperativa del legislador no esté excepcionada conforme a lo dispuesto en el artículo 41 inciso 4º de la Ley 80 de 1993.”*

- El medio de control procedente para reclamar un enriquecimiento sin causa es la de *reparación directa*.

Respecto a la excepción consagrada en el literal a), pueden identificarse los elementos o requisitos que, por vía jurisprudencial, se han establecido para determinar la ocurrencia de la misma, y consecuentemente, un enriquecimiento sin justa causa y la obligación *compensatoria* por parte de la respectiva entidad estatal.

A saber: i) la demostración de la prestación del servicio o la realización de la obra, ii) que la misma se haya realizado por fuera del marco contractual o con prescindencia de sus requisitos de ejecutabilidad, iii) la existencia de buena fe objetiva por parte del contratista, esto es, que la prestación del servicio o la realización de la obra haya sido *sin participación y sin culpa del particular afectado*, iv) que la prestación del servicio o la realización de la obra sea consecuencia del *constreñimiento* o la *imposición* exclusiva de la Administración, y v) que éste último hecho se acredite de manera fehaciente y evidente.

De esa manera, si un contrato cumple o no con los requisitos de perfeccionamiento o ejecución antes mencionados, el análisis varía considerablemente. En efecto, si el contrato estatal no nació a la vida jurídica, el asunto debe ser analizado desde la perspectiva del enriquecimiento sin causa, dado que no existe una causa jurídica que fundamenten las contraprestaciones.

En cambio, si el contrato estatal alcanzó a cumplir con los requisitos de perfección, pero no así los de ejecución, debemos efectuar el análisis dentro del marco contractual, esto es, con arreglo a las cláusulas que rigen los derechos, obligaciones y prohibiciones de los contratantes.

Lo anterior, en aras de determinar, conforme a la ley, el contrato y las pautas jurisprudenciales, si es procedente o no el reconocimiento y pago solicitado por el demandante.


#### **APLICACIÓN DE LA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN DEL DÍA 19 DE NOVIEMBRE DE 2012 A LOS CASOS DEL ICFES**

Tal y como lo indica el Consejo de Estado, los criterios establecidos en la sentencia unificación del día 19 de noviembre de 2012 son aplicables a los casos en que se ejecutan prestaciones *“sin que exista contrato estatal, o que habiéndolo sea inejecutable por ausencia de uno de los requisitos para ello”*<sup>9</sup>.

Si bien es cierto que dichas disertaciones están encaminadas a los contratos regidos por la ley 80 de 1993, y que el Icfes cuenta con un régimen de contratación privada, los argumentos y efectos expuestos en dicha providencia son aplicables al Instituto por las siguientes razones:

- a) El artículo 42 del Acuerdo No. 002 de 2019, actual Manual de Contratación del Icfes, establece que tanto los contratos celebrados por el Instituto como sus modificaciones son *solemnes*, como *requisito de perfeccionamiento*.
- b) El artículo 56 *ibidem* establece *requisitos de ejecución* de los contratos celebrados por el Icfes.
- c) Todos los contratos celebrados por el Icfes están permeados por los principios consagrados en los artículos 209 y 267 de la Constitución Política.

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, sentencia del día treinta (30) de enero de dos mil trece (2013). Magistrado ponente Enrique Gil Botero.

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

## APLICACIÓN DE LA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN DEL DÍA 19 DE NOVIEMBRE DE 2012 AL CASO EN CONCRETO

Teniendo en cuenta las pautas antes mencionadas, pasa a corroborarse si se cumplen o no los criterios jurisprudenciales para reconocer y pagar una actividad realizadas por fuera del marco contractual o con prescindencia de sus requisitos de ejecución.

### **i) La demostración de la prestación del servicio o la realización de la obra**

Frente a la prestación del servicio, incluido los meses de septiembre y octubre de 2020, el Supervisor del contrato indicó lo siguiente:

*Como supervisor de este contrato, certifico que se ha cumplido las funciones de verificación, vigilancia y control frente al cumplimiento del objeto del contrato, así como de los aportes al sistema de seguridad social y parafiscales.*

*Así mismo, se deja constancia que el contratista cumplió a cabalidad con el objeto del contrato, que los soportes de las actividades desarrolladas o productos se entregaron por parte del contratista en medio impreso o digital y que estas cumplieron con las calidades y cantidades exigidas en el contrato o convenio, los cuales fueron remitidos al expediente contractual.*

*Así mismo, certifico que el contratista cumplió en debida forma los pagos al Sistema de Seguridad Social y pagos parafiscales, como se evidencia en los soportes adjuntos a cada cuenta de cobro.*

En ese sentido, está demostrada la prestación del servicio por parte del contratista.

### **ii) Que la misma se haya realizado por fuera del marco contractual o con prescindencia de sus requisitos de ejecutabilidad**

El artículo 56 del Acuerdo No. 002 de 2019 indica lo siguiente:

**ARTÍCULO 56. REQUISITOS PARA LA EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS.** Para la ejecución de todos los tipos de acuerdos y/o contratos se requerirá de:

1. La suscripción del acta de inicio.

**2. La existencia de registro presupuestal.**

3. La aprobación de la garantía única de cumplimiento o de cualquiera de los mecanismos de cobertura del riesgo que hubiere exigido la entidad y hubieren sido otorgados por el contratista.

*En los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, serán también requisitos para su ejecución, la certificación de afiliación a la ARL. (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

De conformidad con la norma transcrita, el registro presupuestal es uno de los requisitos de ejecución en los contratos celebrados por el Icfes.

En el presente caso, tal requisito está ausente dado que, a pesar de haberse agotado los recursos del contrato, el servicio se siguió prestando, para lo cual se requería la expedición de un nuevo registro presupuestal.

En tal sentido, está demostrado la prescindencia de un requisito de ejecutabilidad del contrato.

### **iii) La existencia de buena fe objetiva por parte del contratista, esto es, que la prestación del servicio o la realización de la obra haya sido sin participación y sin culpa del particular afectado**

Respecto al concepto y alcance de la buena fe objetiva, el Consejo de Estado ha indicado lo siguiente:

*“Empero nada más lejano de la realidad que esa suposición porque **la buena fe contractual no consiste en creencias o convicciones de haber actuado o estar actuando bien**, es decir no es una buena fe subjetiva, sino que estriba en un comportamiento real y efectivamente ajustado al ordenamiento y al contrato y por consiguiente ella, tal como lo ha señalado ésta Subsección, **“consiste fundamentalmente en respetar en su esencia lo pactado, en cumplir las obligaciones derivadas del acuerdo, en perseverar en la ejecución de lo convenido, en observar cabalmente el***

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

**deber de informar a la otra parte, y, en fin, en desplegar un comportamiento que convenga a la realización y ejecución del contrato sin olvidar que el interés del otro contratante también debe cumplirse y cuya satisfacción depende en buena medida de la lealtad y corrección de la conducta propia**, es decir, se trata aquí de una buena fe objetiva y “por lo tanto, en sede contractual no interesa la convicción o creencia de las partes de estar actuando conforme a derecho” o conforme al contrato, pues tales convencimientos son irrelevantes porque, habida cuenta de la función social y económica del contrato, lo que en verdad cuenta son todos los **actos reales y efectivos** que procuran la cabal realización de estas funciones dentro del ámbito de la legalidad y de la lealtad y corrección, esto es, ajustados en un todo al ordenamiento jurídico y a lo convenido.”<sup>10</sup> (Subrayado y negrilla fuera de texto).

En el presente caso, se avizora la presencia de buena fe objetiva por parte del contratista dado que la expedición y trámite del registro presupuestal correspondiente estaba a cargo del Icfes, no de aquel.

**iv) Que la prestación del servicio o la realización de la obra sea consecuencia del constreñimiento o la imposición exclusivo de la Administración**

Respecto a la necesidad del servicio prestado, el Supervisor del contrato indicó que el contratista, a través del servicio contratado, soportaba las siguientes plataformas:

- Orfeo: se sube las características de la infraestructura y la base de datos para poder soportar los procesos de radicados tanto de ICFES como de los exámenes Saber T y T que se presentaron en Casa a través de la presentación de prueba electrónica que fue realizada por Cognosonline Solutions S.A., tanto en el primer semestre del año 2020 como en el segundo.
  - Se habilita el proyecto de Saber 3-11 donde se aprovisionó infraestructura para Desarrollo, Pruebas, Preproducción y Producción, con las que se ayuda a soportar conexiones superando los 10.000 usuarios en línea.
  - Se habilita el proyecto de Republica Dominicana donde se aprovisionó infraestructura para Desarrollo, Pruebas, Preproducción y Producción, con las que se ayuda a soportar conexiones entre 100 y 1.000 usuarios en línea.
  - Se aumenta el espacio de almacenamiento para todas las bases de datos e información producto de las pruebas Saber TyT electrónicas en casa suministradas en el marco del contrato entre Icfes y Cognosonline Solutions S.A.
  - Se crearon, soportaron y almacenaron todas encuestas para las pruebas de Saber Pro y Saber TyT para finalización de inscripciones y confirmación de requerimientos tecnológicos, como solución alternativa al proceso de inscripción y realización de las pruebas en casa, generando así un aumento de infraestructura y almacenamiento para dicha actividad.
1. Las pruebas Saber TyT y Saber Pro fueron programadas para el 15 de marzo de 2020 y después fueron suspendidas el 14 de marzo, como resultado de un monitoreo constante, previo un análisis de alternativas técnicas realizado de manera conjunta entre el Icfes, el Ministerio de Educación Nacional y las Instituciones de Educación Superior, y en adopción de medidas de prevención por la emergencia sanitaria por Coronavirus. Posteriormente, el 8 de abril de 2020 se publicó el Decreto 532 donde se tomó la decisión de eximir de la presentación del Examen de Estado como requisito para el ingreso a los programas de pregrado de educación superior, a todos los estudiantes inscritos para la presentación del Examen de Estado prevista para el 15 de marzo del año 2020.

En junio de 2020 se publicó la Resolución 291, en la que se decidió que el Icfes llevara a cabo por primera vez unas pruebas de estado de manera virtual con el fin de evitar cualquier foco de contagio en medio de la actual pandemia del coronavirus. Dichas pruebas virtuales fueron programadas en inicio para el 01 de agosto de 2020 y después reprogramadas para el 22 y 23 de agosto de 2020 según la Resolución 385 de agosto. En total, se estimó que 72.369 de los 99.593 harían el examen de manera virtual desde sus casas. El examen virtual se llevó a cabo en sesiones de cinco horas y media, (ingresando en 7 diferentes sesiones de tiempo para que el proceso de login no generar inconvenientes a los usuarios)

El desarrollo de los exámenes virtuales significó el desarrollo de las siguientes capacidades apalancadas en los servicios de la nube de AWS:

- Gestión de inscripciones offline

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 19 de noviembre de 2012, expediente 22043.

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2

- Validación de identidad a través de la recepción y comprobación de documentos de identidad
- Validación de requisitos técnicos para las pruebas en casa
- Validación de comprobantes de pago
- Implementación de controles de seguridad y confiabilidad
- Diseño e implementación de servicios tecnológicos de supervisión y vigilancia para garantizar que no se presenten fraudes
- Envío de correo masivos a los inscritos con información relacionada con el proceso
- Desarrollo de capacitaciones sobre el manejo de la plataforma para presentar la prueba virtual
- Procesamiento y publicación de resultados.
- Envío de correos masivos para informar citación de exámenes Saber Pro TyT (para presentar virtual) y saber 11 calendario B.

Así mismo, para el proceso de desarrollo de la misionalidad del Icfes como crecimiento en la demanda de capacidades y servicios del portal, para poder dar atención a los servicios al ciudadano, como lo son:

- Suministro de datos de contacto
- PQRS
- Felipe (asistente virtual)
- Notificaciones judiciales
- Transparencia y acceso a la información pública
- Contratación
- Normatividad
- Calidad.

Lo anterior implica que, para el adecuado funcionamiento del Instituto, era *esencial* la prestación del servicio contratado, a tal punto que, sin las actividades contratadas en tiempo de pandemia, no era posible que el Icfes cumpliera con su objeto, razón por la cual existía coacción para el contratista respecto al cumplimiento del contrato aun con prescindencia del registro presupuestal.

**v) Que el constreñimiento o la imposición exclusivo de la Administración se acredite de manera fehaciente y evidente.**

La información sobre la necesidad de la prestación del servicio fue suministrada por el Supervisor del contrato, al igual que la constancia de su ejecución, razón por la cual la imposición de la administración para la prestación del servicio está demostrada.

Finalmente, dado que el contrato no se ha liquidado, y que es justamente dicha etapa contractual en la cual se ajustan cuentas respecto a la ejecución del contrato, el reconocimiento y pago de las actividades ejecutadas podrán efectuarse mediante un contrato de transacción dentro de dicho trámite.


Téngase en cuenta que, justamente, el contrato de transacción es una herramienta para precaver un posible litigio, lo cual podría ocurrir en caso de no reconocer y pagar los servicios prestados.

## DECISIÓN

Se acoge por parte de los miembros la recomendación dada por parte del Dr. José Gabriel Calderón, abogado de la O.A.J., en el sentido de proceder a realizar la transacción en los términos establecidos en este estudio, reconociendo y pagando a S3 SIMPLE SMART SPEEDY S.A.S. la suma de \$320.304.773,65 correspondientes a servicios prestados, y certificados por el Supervisor del contrato, en los meses de septiembre y octubre de 2020 los cuales no contaban con el correspondiente registro presupuestal.

Ese reconocimiento deberá efectuarse mediante un contrato de transacción que se incorporará a la liquidación del contrato.

Remitir copia de la presente ficha a la Oficina de Control Interno Disciplinario para lo de su competencia.

	ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL	Código: GJU-FT007
	GESTIÓN JURÍDICA	Versión: 2



MONICA PATRICIA OSPINA LONDOÑO  
Directora General



WILSON CÉSAR GARCÍA CAMARGO  
Secretario Técnico