

DOCENTE – Ascenso por estudios superiores / ASCENSO POR ESTUDIO SUPERIORES – Recuento normativo / PRINCIPIO DE BUENA FE – Petición ascenso escalafón docente / ASCENSO ESCALAFON DOCENTE – Mismo título profesional ascenso anterior / MALA FE – No probado / REINTEGRO DIFERENCIA SALARIAL – Improcedente por no demostrar la mala fe

En nuestro ordenamiento jurídico constitucional el postulado de la buena fe ha sido erigido como una típica presunción *juris tamtum*, vale decir, aquella que admite prueba en contrario y por tanto es impugnabile y controvertible. En esa medida, la afirmación contenida en el recurso de apelación acerca de la mala fe en la actuación desplegada por la profesora Gómez Gómez al solicitar su ascenso al grado 12 del escalafón nacional docente, necesariamente requería de un respaldo probatorio que permitiera infirmar la presunción que por mandato constitucional la ampara; sin embargo, ninguno de los documentos que obran en el expediente permite derivar esa conclusión. Por el contrario, el escrito de contestación visible a folio 30, que no pudo ser considerado por el *a quo* debido a que fue presentado directamente por la demandada sin la asistencia de un Abogado, evidencia que la señora Gómez Gómez siempre tuvo la conciencia de actuar por medios legítimos, desprovistos de cualquier fraude o de intención dolosa o culposa. Tampoco resulta válido sostener que la demandada hizo incurrir en un error a la administración departamental al formular una nueva solicitud de ascenso ante la Junta Seccional de Escalafón aduciendo el mismo título académico de Licenciada en Geografía e Historia, en cuya virtud se le había reconocido un ascenso con anterioridad, pues es obvio que los servidores públicos que atendieron su petición estaban obligados a ejercer sus funciones orientados por la Constitución, la Ley y los reglamentos y en esa medida habían podido negarla. Además, en la configuración de las decisiones administrativas contenidas en las Resoluciones números 7788 de 30 de septiembre de 1999 y 5959 de 28 de marzo de 2001 para nada intervino la docente interesada. Así pues, aunque en el trámite del proceso la entidad territorial demostró la ilegalidad de los actos administrativos que ascendieron a la demandada al grado 12 del escalafón nacional docente, lo cierto es que no logró probar la mala fe de su actuación, circunstancia que impide imponerle a título de sanción la obligación de devolver las sumas que se le pagaron en exceso por concepto de salario básico a partir del 2 de febrero de 2001; máxime si se considera que el error de interpretación y el reconocimiento económico fundado en el mismo provino de la propia administración departamental de Antioquia, por lo que no sería justo ni equitativo imponer a la docente una carga que a todas luces resultaría excesiva.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2277 DE 1979 – ARTICULO 39 / DECRETO 259 DE 1981 ARTICULO 13 / DECRETO 897 DE 1981 – ARTICULO 3

NOTA RELATORIA: Devolución de las sumas pagadas en exceso ver sentencia de 20 de mayo de 2010, Expediente 0807-08, Actor Hospital Centro Oriente II Nivel E.S.E., M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCION A

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil doce (2012).

Radicación número: 05001-23-31-000-2001-03201-01(2392-11)

Actor: DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA

Demandado: SILVIA ESTHER GÓMEZ GÓMEZ

Apelación Sentencia – Autoridades Departamentales

I. ANTECEDENTES

1. LA ACCIÓN

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandante contra la sentencia del 13 de junio de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que accedió parcialmente a las súplicas de la demanda instaurada por el Departamento de Antioquia contra la señora Silvia Esther Gómez Gómez.

2. PRETENSIONES

Por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el Departamento de Antioquia solicitó se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

- Resolución No. 7788 de 30 de septiembre de 1999, por medio de la cual el Presidente de la Junta Seccional de Escalafón del Departamento de Antioquia reconoció tres años de servicio como mejoramiento académico para ascenso en el escalafón, entre otros, a la señora Silvia Esther Gómez Gómez.
- Resolución No. 5959 de 28 de marzo de 2001, a través de la cual el mismo funcionario ascendió al grado 12 del escalafón nacional docente a la señora Gómez Gómez, teniendo en cuenta el mejoramiento académico reconocido en el acto administrativo antes mencionado.

A título de restablecimiento del derecho, pidió condenar a la demandada a reintegrar al Departamento de Antioquia el mayor valor percibido en su salario básico a partir del 2 de febrero de 2001, como consecuencia de su ascenso al grado 12 del escalafón nacional docente. Reclamó además la indexación de las sumas adeudadas, con base en el índice de precios al consumidor.

3. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Los hechos que sustentan las anteriores pretensiones se resumen de la siguiente manera:

La señora Silvia Esther Gómez Gómez presta sus servicios como docente al Departamento de Antioquia desde el 29 de marzo de 1973. En 1972 se graduó como normalista de la Normal Nacional de Villahermosa (Tolima) y en 1992 obtuvo el título de Licenciada en Ciencias Sociales de la Universidad de Antioquia.

Mediante Resolución No. 7788 de 30 de septiembre de 1999 los miembros de la Junta Seccional de Escalafón le reconocieron tres años de servicio como mejoramiento académico para ascenso, sin que cumpliera con los requisitos señalados en el artículo 39 del Decreto 2277 de 1979, toda vez que el título que presentó fue el de Licenciada en Ciencias Sociales, que ya había sido utilizado por la demandada para ascender del grado sexto al octavo, sin poseer otro título universitario diferente para tener derecho al mejoramiento que regula la norma.

Con base en el reconocimiento efectuado en el acto administrativo mencionado, el 1° de noviembre de 2000 la docente Gómez Gómez solicitó su ascenso al grado 12 del escalafón nacional docente, el que le fue otorgado por la Junta Seccional de Escalafón a través de Resolución No. 5959 de 28 de marzo de 2001.

Mientras la demandada estuvo en el grado 11 del escalafón docente devengó un salario de \$969.719 y a partir del 2 de febrero de 2001, cuando ascendió al grado 12, percibió \$1.161.776.

4. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

El apoderado de la entidad demandante consideró que con los actos acusados se quebrantó el artículo 39 del Decreto Ley 2277 de 1979.

El concepto de violación que se expone en el libelo está basado en las sentencias proferidas por el Consejo de Estado el 5 de junio de 2000, en el expediente 1166-99, con ponencia del Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, y el 29 de enero de 1998, en el expediente 16299, con ponencia de la Dra. Dolly Pedraza de Arenas; conforme a los argumentos que a continuación se resumen:

Para que el educador tenga derecho al reconocimiento de tres años de servicio por mejoramiento académico requiere dos títulos universitarios: (i) el de post grado en educación o (ii) uno de nivel profesional que ofrezca un mejoramiento académico dentro del área de especialización.

El título docente que se exige en la primera parte del artículo 39 del Decreto Ley 2277 de 1979 es el de Licenciado en Educación, que es el único que habilita para ingresar a un post grado, mas no los de bachiller pedagógico o normalista, que aunque habilitan para ejercer la docencia, no son de educación superior o universitarios como lo exige la norma citada.

A partir de lo anterior afirmó que el reconocimiento por mejoramiento académico que la Junta Seccional de Escalafón de Antioquia otorgó a la señora Silvia Esther Gómez Gómez mediante las resoluciones acusadas fue irregular, máxime si se considera que la mencionada docente ya había utilizado el título de Licenciada en Ciencias Sociales para ascender del grado sexto al octavo del escalafón nacional docente, decisión que se adoptó mediante Resolución No. 3979 del 20 de mayo de 1992, lo que hace legalmente improcedente cualquier solicitud de mejoramiento académico con el mismo título.

5.- OPOSICIÓN DE LA DEMANDADA

Con auto de 19 de agosto de 2003 el Tribunal Administrativo de Antioquia decidió no tener en cuenta la contestación suscrita por la señora Silvia Esther Gómez Gómez, por cuanto fue presentada directamente por ella, sin la asistencia de un Abogado¹.

II. LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Antioquia accedió parcialmente a las súplicas de la demanda, con el siguiente argumento:

Luego de aludir a la normatividad aplicable al tema de ascensos de docentes por estudios superiores y a las pruebas que fueron recaudadas durante el trámite del proceso, señaló que no puede dársele un triple efecto a un título de postgrado, esto es, utilizarse para el reconocimiento del beneficio consagrado en el artículo 39 del Decreto 2277 de 1979, en virtud del cual el título de postgrado puede sustituirse por tres años de servicio, y luego además emplearlo para ascender a otros grados del escalafón.

Indicó que la solicitud de ascenso al grado 12 fue presentada por la demandada el primero de noviembre de 2000, en vigencia del Acuerdo 00005 de 12 de mayo de 2000, por medio del cual el ICFES determinó los criterios generales a tener en cuenta para el mejoramiento académico, utilizando su título de Licenciada en Educación Área de Ciencias Sociales (geografía e historia) para que se le reconocieran tres años de experiencia, por lo que no podía pretender que nuevamente se considerara el mismo título para ascender al grado 12, máxime cuando ya había sido empleado para ascender al grado octavo.

¹ Folio 38.

Explicó que de acuerdo a lo establecido en el artículo 39 del Estatuto Docente, era necesario que la señora Gómez Gómez hubiera ostentado un postgrado en educación u otro título profesional que ofreciera un mejoramiento dentro del área de especialización, pero en el proceso se evidenció que la demandada era normalista, título que si bien la habilitaba para ejercer la educación en el nivel básico primario, no pertenece al nivel superior y por ende no se puede obtener un postgrado en dichos estudios.

A partir de lo anterior concluyó que la Junta Seccional de Escalafón del Departamento de Antioquia interpretó erróneamente la norma citada, por lo que declaró la nulidad de los actos acusados y se abstuvo de ordenar el reintegro de las sumas pagadas en exceso a la demandada, teniendo en cuenta que no se presentó mala fe en su solicitud de ascenso y que el obligado a conocer las normas pertinentes era el funcionario que resolvió su petición, mas no la docente.

Para reforzar su decisión, citó textualmente los argumentos esbozados por esta Sección en la sentencia proferida el 20 de mayo de 2010, en el expediente No. 0807-08.

III. RECURSO DE APELACIÓN

En la oportunidad procesal correspondiente la apoderada del Departamento de Antioquia interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, solicitando la revocatoria del numeral segundo de la parte resolutive, en cuanto no accedió a la restitución de las sumas de dinero pagadas en exceso a la demandada, bajo los siguientes argumentos:

Luego de aludir al contenido de los artículos 1524, 2313 y 2318 del Código Civil y a los elementos configurativos del enriquecimiento sin causa, afirmó que los dineros pagados en exceso por el Departamento de Antioquia a la docente Gómez Gómez conllevan un enriquecimiento carente de sustento jurídico, que afecta los

bienes fiscales de la entidad demandante y la habilita para solicitar la devolución del pago indebido.

Agregó que “No puede de manera alguna asumirse como causa legítima, un yerro de la administración y menos aún, privar en virtud de los postulados de la buena fe, a una Entidad Pública de enmendar una actuación que con conciencia de licitud venía desempeñando, pero que luego se percató de su no procedencia”.

Señaló que la presunción de buena fe contenida en el artículo 83 de la Carta Política admite prueba en contrario, por cuanto dicha norma contiene un deber que les asiste a todos los ciudadanos de ajustar sus actuaciones a criterios de justicia, acatando las normas, sin intenciones dolosas o culposas en el ejercicio de sus derechos o en el cumplimiento de sus obligaciones.

Aseguró que no puede predicarse buena fe en las actuaciones de la señora Silvia Esther Gómez Gómez, quien hizo incurrir en un error a la administración departamental al formular una nueva solicitud de ascenso ante la Junta Seccional de Escalafón el 1° de noviembre de 2000, aduciendo el mismo título académico de Licenciada en Educación especializada en Geografía e Historia, en cuya virtud se le había reconocido un ascenso con anterioridad.

Por último indicó que en aplicación de la Ley 610 de 2000, la administración departamental estaba obligada a obtener la restitución de los dineros pagados en exceso a la demandada, toda vez que se trata de bienes fiscales, que pertenecen al Tesoro Público y son imprescriptibles.

IV. TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante providencia de 24 de febrero de 2012 se admitió el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la entidad demandante (fl. 62). Posteriormente, por auto de 24 de mayo siguiente se corrió traslado a las partes y al Agente del

Ministerio Público para que alegaran de conclusión (fl. 64), etapa procesal en la que la Procuradora Tercera Delegada ante el Consejo de Estado rindió concepto en los siguientes términos:

“Ahora bien, es cierto, como lo anota el ente seccional demandante que la legislación civil contempla la circunstancia de la actuación de buena fe² pero es de entender que la regulación allí concebida se aplica sinalagmáticamente, esto es, entre dos personas que se tratan y se relacionan en igualdad de condiciones, por lo que no es procedente tenerla en cuenta en la relación administrativa en la que la demandada es considerada persona débil, vale decir, a quien la juridicidad debe tratar con una especie de mayor holgura.

(...)

Por tanto, con base en esas enseñanzas, adecuando la presente situación desde las ópticas laboral y administrativa, es de inferir que el concepto de la ley del más débil debe guarecer a la demandada de la pretensión del actor de que se le reintegren los mayores valores pagados, pues, de una parte, no acreditó³ que la docente hubiera actuado irregularmente a punto tal de lograr la expedición de los actos acusados ; y, de otra, no destruyó la presunción – insita – del actuar de buena fe”.

Basada en la jurisprudencia de esta Subsección, aseguró que no hay lugar a devolución cuando la presunción de la buena fe no se ha desvirtuado, por lo que solicitó confirmar la sentencia recurrida, haciendo prevalecer el referido postulado constitucional a favor de la persona natural accionada, frente al *“criterio fiscal hacendista del Departamento de Antioquia”*.

Para resolver, se

V. CONSIDERA

1. Problema jurídico

El presente asunto se centra en determinar si la docente demandada está obligada a devolver las sumas que le fueron pagadas en exceso por concepto de salario básico a partir del 2 de febrero de 2001, cuando fue ascendida al grado 12

² Artículo 716 y concordantes Código Civil (Pie de página original del texto citado entre comillas).

³ Artículo 177 C. P. C. (Pie de página original del texto citado entre comillas).

del escalafón nacional docente, o si en aplicación del principio constitucional de buena fe se encuentra eximida de tal obligación.

En este punto es pertinente advertir que el juez de segunda instancia está sometido al objeto del recurso incoado contra la providencia proferida por el *a quo*, razón por la cual no es dable entrar a pronunciarse sobre aspectos ajenos al mismo, al tenor de lo establecido en el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, aplicable a este asunto por remisión del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo.

En este caso ha de resaltarse que el único apelante fue el Departamento de Antioquia, cuyo recurso se limita a la solicitud de revocatoria del numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia de fecha 13 de junio de 2011, en cuanto no accedió a la restitución de las sumas de dinero pagadas por error a la demandada. En consecuencia, el estudio de la Sala únicamente se contraerá a dicho aspecto.

En este contexto, en primer lugar se citará la normatividad que regula el derecho al ascenso por estudios superiores y las condiciones para que los docentes accedan a tal beneficio, para luego aludir a las pruebas que obran en el proceso y finalmente se analizará la situación particular de la demandada.

2.- Normatividad aplicable

El artículo 39 del Decreto 2277 de 1979⁴ estableció lo siguiente:

“Los educadores con título docente, y los profesionales con título universitario diferente al de Licenciado, que obtengan un título de pos-grado en educación debidamente reconocido por el Gobierno Nacional, u otro título universitario de nivel profesional en una carrera que ofrezca un mejoramiento académico dentro de su área de especialización, se les reconocerá tres (3) años de servicio para efectos de ascenso en el escalafón”.

⁴ “Por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente”.

Esta norma fue reglamentada por el artículo 13 del Decreto 259 de 1981, cuyo párrafo, a su vez, fue modificado por el artículo 3º del Decreto 897 del mismo año, así:

“Tiempo de servicios por estudios superiores. Los educadores con título docente y los profesionales con título universitario diferente al de licenciado, que obtengan un título de pos-grado en educación u otro título universitario de nivel profesional debidamente reconocido por el Gobierno Nacional en los términos establecidos en el Decreto Extraordinario 080 de 1980 y el reglamentario 3191 del mismo año, en una carrera que ofrezca un mejoramiento académico dentro del área de su especialización, se le reconocerán tres (3) años de servicios para efectos de ascenso en el escalafón.

Parágrafo (modificado artículo 3º del Decreto 897 de 1981). La Junta Seccional del Escalafón decidirá lo pertinente previo concepto del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior ICFES, expedido por solicitud del interesado, en el que dicho instituto certifique la aprobación del programa y que la carrera de que se trata representa el mejoramiento a que hace referencia el artículo 39 del Decreto 2277 de 1979. El concepto del ICFES no causa honorarios y debe expedirse dentro de los sesenta (60) días siguientes a su solicitud.”

Posteriormente, el párrafo del artículo 13 del Decreto 259 de 1981 fue objeto de una nueva modificación por el artículo 1º del Decreto 1059 de 1989, en los siguientes términos:

“La Junta Seccional de Escalafón decidirá lo pertinente aplicando los criterios que mediante acuerdo, la junta directiva del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior, ICFES, fije periódicamente para establecer que la aprobación del programa y la carrera de que se trata, representa el mejoramiento a que hace referencia el artículo 39 del Decreto 2277 de 1979.”

En cumplimiento de lo anterior el ICFES expidió el Acuerdo No. 0072 de 1989, en cuyo artículo primero señaló lo siguiente en torno al mejoramiento académico y ascenso por estudios superiores:

“Artículo 1º.- Se entiende por mejoramiento académico, para los efectos previstos en el artículo 39 del Decreto 2277 de 1979 y el artículo 13 del reglamentario 259 de 1981, a la estrecha relación, afinidad y/o complementación

existente entre programas en la modalidad de formación universitaria, descritos en el artículo 30 y 31 del Decreto 080, independientemente de que se ubiquen o no en las áreas del conocimiento descrito en el artículo 1º del Decreto 2723 de 1980.

(...)

Artículo 5º. El “título docente” aludido en el artículo 39 del Decreto 2277 de 1979, debe considerarse como el de “licenciado en Ciencias de la Educación”, al cual se hace referencia en forma precisa en el artículo 31 del Decreto 080 de 1980; en consecuencia, otros títulos docentes optados por personas consagradas a la educación, proferidos por las escuelas normales, tales como normalistas, maestro superior o bachiller pedagógico, no constituyen elemento para conceptuar mejoramiento académico.

Artículo 6º.- (...) Acorde con el artículo 39 del Decreto 2277 de 1979 y el artículo 13 del Decreto 259 de 1981 reglamentario del anterior, los tres (3) años del servicio para efectos de ascenso en el escalafón docente le son reconocidos a los “educadores con título docente, y los profesionales con título universitario diferente al de Licenciado, que obtengan un título de pos-grado en educación debidamente reconocido por el Gobierno Nacional, u otro título universitario de nivel profesional, en una carrera que ofrezca un mejoramiento académico dentro de su área de especialidad”. (Destaca la Sala).

A partir del anterior marco normativo, esta misma Sección concluyó que “el título docente” a que se refiere el artículo 39 del Decreto 2277 de 1979, no puede ser sino el de Licenciado en Ciencias de la Educación, por las siguientes razones:

*“De una parte, la preceptiva del artículo 39 del citado Decreto 2277 de 1979 es clara en señalar que el mejoramiento académico, en los casos que ella contempla, se da **con estudios de pos-grado en educación debidamente reconocidos por el Gobierno Nacional, u otro título universitario de nivel profesional en una carrera que ofrezca un mejoramiento académico. (Se destaca).***

Los estudios de pos-grado, como lo señala el capítulo II “modalidades educativas”, artículo 34 del Decreto 080 de 1980, corresponden al máximo nivel de la educación superior y pueden ser de formación académica o de especialización. Para poder ingresar a dichas modalidades, según lo prescribe el artículo 35, es necesario acreditar un título de formación universitaria o de

Tecnólogo Especializado y cumplir con los demás requisitos que señalen las Universidades.

El título de normalista, maestro superior o bachiller pedagógico, si bien es un título docente que habilita al educador para ejercer la profesión docente en el nivel básico primario, no es un título que pertenezca a la educación superior, pues no constituye un nivel posterior a la educación media vocacional del Sistema Educativo Colombiano, como lo son, de acuerdo con el artículo 25 del Decreto 080 de 1980, la formación intermedia profesional, la formación tecnológica, la formación universitaria y la formación avanzada o de pos-grado.

Luego si el título de normalista o bachiller pedagógico no pertenece a la educación superior, mal puede predicarse que se pueda obtener un pos-grado en dichos estudios, que sólo es posible a partir de los niveles de educación señalados en el artículo 25 del citado Decreto 080 de 1980, como se dijo anteriormente.

En segundo lugar, la otra posibilidad que señala la parte final del citado artículo 39 para tener derecho a dicho beneficio, es obtener “otro título universitario de nivel profesional en una carrera que ofrezca mejoramiento académico dentro de su área de especialización”, que supone necesariamente ostentar ya un título universitario, pues claramente así lo prescribe la norma al exigir un título universitario diferente.

(...)

Además, de aceptarse en el caso sub examine que el título de Licenciado obtenido en el área en que se desempeña el bachiller pedagógico, basta para ser acreedor al beneficio del artículo 39, llevaría al absurdo de reconocer por los mismos estudios un doble ascenso en el escalafón, pues ya al actor, como se infiere de la historia de su escalafón, le fue reconocido el “ascenso por estudios superiores” señalado en el artículo 12 del citado Decreto 2277 de 1979, con base en el título de Filosofía e Historia, lo que es contrario al espíritu que informa la estructura del escalafón cuyo ascenso y promoción se da por la experiencia y la capacitación en cada grado, lo que descarta la utilización de los mismos estudios para acceder a grados superiores”⁵.

3.- Análisis de las pruebas

⁵ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección “A”, C.P. Dolly Pedraza de Arenas, sentencia de 29 de enero de 1998, Exp. No. 16299.

Los documentos que obran en el expediente permiten a la Sala tener como probados los siguientes hechos:

- La docente Silvia Esther Gómez Gómez presta sus servicios al Departamento de Antioquia desde el 29 de marzo de 1973⁶.
- En diciembre de 1972 se graduó como maestra de la Normal Nacional de Villahermosa (Tolima)⁷ y en marzo de 1992 la Universidad de Antioquia le confirió el título de Licenciado en Educación: Geografía e Historia⁸.
- La demandada utilizó el título universitario últimamente mencionado para ascender al grado 8° del escalafón nacional docente⁹, lo que se materializó en la Resolución No. 3979 de 20 de mayo de 1992¹⁰.
- Por medio de la Resolución No. 7788 de 30 de septiembre de 1999, el Presidente de la Junta Seccional de Escalafón del Departamento de Antioquia le reconoció tres años de servicio como mejoramiento académico para ascenso en el escalafón¹¹.
- El 1° de noviembre de 2000 solicitó su ascenso al grado 12 aduciendo el mismo título de Licenciado en Ciencias Sociales¹².
- Con la Resolución No. 5959 de 28 de marzo de 2001, el mismo funcionario la ascendió al grado 12 del escalafón nacional docente, teniendo en cuenta el mejoramiento académico reconocido en el acto administrativo antes mencionado¹³.
- Mientras se clasificó en el grado 11 del escalafón nacional docente la demandada devengó un salario equivalente a \$969.719 y a partir del 2 de febrero de 2001, cuando fue ascendida a la categoría 12, percibió la suma de \$1.161.776¹⁴.

Basado en el marco jurídico y jurisprudencial que acaba de exponerse, el Tribunal Administrativo de Antioquia aseguró que no es posible emplear un mismo título universitario para obtener doble ascenso en el escalafón nacional docente y

⁶ Folio 7.

⁷ Folio 11.

⁸ Folio 10.

⁹ Así lo certificó el Jefe de la Oficina de Escalafón del Departamento de Antioquia en documento visible a folio 12.

¹⁰ Folio 6.

¹¹ Folios 1 a 4.

¹² Folio 13.

¹³ Folio 5.

¹⁴ Folio 8.

concluyó que la Junta Seccional de Escalafón del Departamento de Antioquia interpretó erróneamente el artículo 39 del Decreto 2277 de 1979, por lo que declaró la nulidad de los actos acusados y se abstuvo de ordenar el reintegro de las sumas pagadas en exceso a la demandada, teniendo en cuenta que no se presentó mala fe en su solicitud de ascenso y que el obligado a conocer las normas pertinentes era el funcionario que resolvió su petición, mas no la docente.

4.- El principio constitucional de buena fe y su aplicación a la situación particular de la demandada

De las pruebas que obran en el expediente infiere la Sala que, a partir de una interpretación errada del artículo 39 del Decreto 2277 de 1979, el Presidente de la Junta Seccional de Escalafón del Departamento de Antioquia ascendió indebidamente a la demandada al grado 12 del escalafón nacional docente, lo que a su vez generó el pago en su favor de un salario básico superior al que le correspondía desde el 2 de febrero de 2001.

Como quedó visto, los reparos de la apelante se refieren a la negativa del *a quo* a ordenar la restitución de las sumas de dinero pagadas en exceso a la docente Gómez Gómez, que en su concepto conllevan un enriquecimiento sin causa a favor de ésta y un correlativo empobrecimiento en contra de la entidad territorial demandante, sin que pueda predicarse buena fe en la actuación de la demandada, quien hizo incurrir en un error a la administración departamental al formular una nueva solicitud de ascenso ante la Junta Seccional de Escalafón el 1° de noviembre de 2000, aduciendo el mismo título académico de Licenciada en Geografía e Historia, en cuya virtud se le había reconocido un ascenso con anterioridad.

En anterior oportunidad y en un caso con situación fáctica similar a la planteada en este proceso, la Sección Segunda de esta Corporación había advertido que las consecuencias negativas de las equivocaciones de la administración no pueden ser trasladadas al particular demandado, máxime si no existe prueba que hubiere

obrado con mala fe, por lo que dicha situación no le puede generar la obligación de devolver las sumas que se le pagaron en exceso¹⁵.

Por la pertinencia de las argumentaciones planteadas en la providencia aludida para resolver este asunto, a continuación se transcriben los apartes correspondientes:

“En otras palabras, cuando la Administración con ocasión de su propio error emite en contravía del ordenamiento legal, un acto administrativo que perjudica sus intereses patrimoniales y beneficia al administrado que actúa con buena fe, dicha situación no le puede generar la obligación de devolución de las sumas que se le pagaron en exceso (...)

Las Resoluciones acusadas, crearon a favor del demandado una situación jurídica de carácter particular y concreto, en la medida en que le reconocieron el pago de una suma específica, por concepto de indemnización por supresión del cargo, que por lo mismo, ingresó a su patrimonio. Y no obstante no corresponder a la legal, encontrándose la Administración en la obligación de demandar su propio acto ante la imposibilidad de obtener el consentimiento del particular para revocarlo, lo cierto es, que en el equívoco en el que incurrió el Hospital ninguna participación tuvo el titular del derecho, todo lo cual confirma, que si la Administración fundada en su propia negligencia, pretende la devolución de las sumas pagadas en exceso, como ocurre en este caso, vulnera de manera franca el principio de la buena fe que le asiste al gobernado, que se corrobora con el hecho de que al interior del proceso no se encuentra demostrado que hubiera incurrido en comportamientos deshonestos, en actos dolosos o de mala fe, para obtener la liquidación de su indemnización por la supresión del cargo que ocupaba.

En este orden de ideas para la Sala tiene plena aplicación el aludido principio general del derecho, que se encuentra contemplado por la Carta Política, en su artículo 83 (...)

La buena fe, como principio general del Derecho, es el estado mental de honradez, de convicción en cuanto a la verdad o exactitud de un asunto, hecho u opinión o la rectitud de una conducta. Exige, entonces, una conducta recta u honesta en relación con las partes interesadas en un acto, contrato o proceso. En ocasiones se le denomina principio de probidad.

El principio de buena fe en el Derecho Administrativo, significa que los poderes públicos no pueden defraudar la legítima confianza que los ciudadanos aprecian objetivamente en su actuación; de manera que el ciudadano puede confiar en la Administración y a su vez ésta puede confiar en aquel; confianza que en todo caso, debe desprenderse de signos externos, objetivos, inequívocos, que induzcan racionalmente al administrado a confiar en la apariencia de legalidad

¹⁵ Sentencia de 20 de mayo de 2010, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, Expediente No. 0807-08, actor: Hospital Centro Oriente II Nivel E.S.E., demandado José Ángel Bautista Jaimes.

de una actuación administrativa concreta. No puede deducirse de manera subjetiva o psicológicamente, suponiendo intenciones no objetivas.

En consecuencia de lo precedente, es necesario precisar que en situaciones como las que ocupa la atención de la Sala, es carga de la administración cuando impugna su propio acto, y en tanto invoca como tema de la controversia un error que le es imputable, no solo demostrar el fenómeno de la ilegalidad dentro del que se contextualiza el error que hace anulable el acto, sino además la ausencia de la buena fe en el sujeto del derecho que a la sazón se beneficia del error; no cabe duda que la presunción constitucional del artículo 83 citada es de aquellas que la doctrina denomina iuris tantum, cuestión que evidencia la imposibilidad de su infirmación, claro siempre que milite la prueba o el argumento que de manera suficientemente explícita permita la convicción en torno a la ausencia de la buena fe de quien en su condición de titular del derecho establecido en el acto demandado concurre al plenario como parte pasiva de la acción. (...)".

En este contexto se advierte que, por mandato constitucional, el tradicional esquema de desconfianza reinante en las relaciones entre el Estado y los asociados se ha transformado y ha mutado hacia un clima de confianza, seguridad jurídica, credibilidad, corrección y lealtad.

En nuestro ordenamiento jurídico constitucional el postulado de la buena fe ha sido erigido como una típica presunción *iuris tantum*, vale decir, aquella que admite prueba en contrario y por tanto es impugnabile y controvertible.

En esa medida, la afirmación contenida en el recurso de apelación acerca de la mala fe en la actuación desplegada por la profesora Gómez Gómez al solicitar su ascenso al grado 12 del escalafón nacional docente, necesariamente requería de un respaldo probatorio que permitiera infirmar la presunción que por mandato constitucional la ampara; sin embargo, ninguno de los documentos que obran en el expediente permite derivar esa conclusión.

Por el contrario, el escrito de contestación visible a folio 30, que no pudo ser considerado por el *a quo* debido a que fue presentado directamente por la demandada sin la asistencia de un Abogado, evidencia que la señora Gómez Gómez siempre tuvo la conciencia de actuar por medios legítimos, desprovistos de cualquier fraude o de intención dolosa o culposa.

Tampoco resulta válido sostener que la demandada hizo incurrir en un error a la administración departamental al formular una nueva solicitud de ascenso ante la Junta Seccional de Escalafón aduciendo el mismo título académico de Licenciada en Geografía e Historia, en cuya virtud se le había reconocido un ascenso con anterioridad, pues es obvio que los servidores públicos que atendieron su petición estaban obligados a ejercer sus funciones orientados por la Constitución, la Ley y los reglamentos¹⁶ y en esa medida habían podido negarla. Además, en la configuración de las decisiones administrativas contenidas en las Resoluciones números 7788 de 30 de septiembre de 1999 y 5959 de 28 de marzo de 2001 para nada intervino la docente interesada.

Así pues, aunque en el trámite del proceso la entidad territorial demostró la ilegalidad de los actos administrativos que ascendieron a la demandada al grado 12 del escalafón nacional docente, lo cierto es que no logró probar la mala fe de su actuación, circunstancia que impide imponerle a título de sanción la obligación de devolver las sumas que se le pagaron en exceso por concepto de salario básico a partir del 2 de febrero de 2001; máxime si se considera que el error de interpretación y el reconocimiento económico fundado en el mismo provino de la propia administración departamental de Antioquia, por lo que no sería justo ni equitativo imponer a la docente una carga que a todas luces resultaría excesiva.

Ante este defecto probatorio, la decisión que se impone es confirmar la sentencia objeto de apelación, por el incumplimiento de la carga impuesta en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil¹⁷.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

¹⁶ Artículos 6 y 123 de la Constitución Política.

¹⁷ **“Artículo 177. Carga de la prueba.-** Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”.

VI. FALLA

CONFÍRMASE la sentencia del 13 de junio de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en cuanto no accedió a la restitución de las sumas de dinero pagadas de más a la docente demandada.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen para lo de su competencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUÍS RAFAEL VERGARA QUINTERO