

DEVOLUCION DE SUMAS POR REVOCATORIA DE ACTO DE ASCENSO EN EL ESCALAFON DOCENTE POR APORTE IRREGULAR DE DOCUMENTOS - Principio de buena fe. Mala fe. Prueba

El criterio que se sigue en esta Corporación a efecto de ordenar devolver sumas de dinero por parte de los particulares a las entidades del Estado que se han pagado por conceptos de carácter laboral, es el que está sujeto a la verificación del aspecto subjetivo con que actuó el particular para recibir tales emolumentos; tal consideración está intrínsecamente relacionada con la garantía prevista en el artículo 83 Constitucional en virtud de la cual la buena fe se presume en todas las gestiones adelantadas tanto por los particulares como por las autoridades en las actuaciones que ante estas últimas se adelanten. Ante la duda de la veracidad de la certificación soporte que dio origen al acto en virtud del cual se produjo su ascenso al grado 13 del escalafón docente, no es viable concluir mala fe de la demandante en su aportación para efecto de cumplir con el requisito de curso necesario para el ascenso y por ende no es procedente ordenar la devolución de las sumas recibidas por concepto del mayor sueldo producto del ascenso en referencia. Si bien es cierto la demandante no probó que la información contenida en el certificado que acreditó el curso realizado sí era cierta, pues estaba en duda su certeza y validez, también lo es que refirió irregularidades al interior del Instituto que emitió el certificado, que daban cuenta de la desorganización y desorden que en él imperaban; así mismo, cuestionó la certificación en que se afirmó que quien suscribe su certificación no era el competente para hacerlo en la institución, cuestiones que debieron ser valoradas y analizadas en su oportunidad y que impiden tener certeza acerca de la presunta mala fe con que habría actuado al aportar tal documento como soporte del curso para ascenso.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 83

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION “A”

Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Bogotá, D.C., seis (6) de mayo de dos mil quince (2015)

Radicación número: 25000-23-25-000-2010-01098-01 (0377-13)

Actor: NELSY YOLANDA VIRGUES CASTELLANOS

Demandado: SECRETARIA DE EDUCACION DE BOGOTA

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la Secretaría de Educación de Bogotá, contra la sentencia proferida el 19 de julio de 2012 por la Subsección D de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento de derecho, Nelsy Yolanda Virgues Castellanos solicita al Tribunal declarar nula la Resolución No. 991 de abril 29 de 2010, expedida por la Secretaría de Educación de Bogotá, mediante la cual se ordena la devolución al tesoro público de una suma de dinero por concepto de la revocatoria de los ascensos en el escalafón docente que se habían hecho a su favor.

Como consecuencia de tal declaración pide ser exonerada de la obligación de devolver dicha suma que se pagó por concepto de salarios durante el periodo comprendido entre el 6 de noviembre de 1996 y el 22 de febrero de 2007 y disponer el cumplimiento de la sentencia en el término previsto en el artículo 176 de C.C.A.

Como hechos que sirven de fundamento a sus pretensiones, relata los que se resumen a continuación:

Es licenciada en ciencias de la educación y labora como docente al servicio de la educación oficial en el Distrito Capital en virtud de la Resolución No. 01854 de febrero 22 de 2007, confirmada por Resolución No. 7220 de junio 26 de 2007.

Mediante Resoluciones Nos. 03350 de mayo 26 de 1997 y 005667 de agosto 19 de 1997 fue ascendida en el escalafón docente a los grados 13 y 14; sin embargo, dichos actos fueron revocados teniendo en consideración que para el ascenso se aportó como sustento el Certificado No. 5730 de junio 6 de 1996 mediante el cual acreditó su participación en el curso de capacitación "Fundamentación Teológica del Proyecto Educativo Institucional PEI" expedido por el Centro Experimental Piloto, certificado que conllevaba una falsedad.

Con fundamento en lo anterior, mediante Resolución No. 991 de abril 29 de 2010 se ordenó reintegrar la suma pagada en exceso como contraprestación de su servicio por el periodo comprendido entre el 4 de diciembre de 1996 y el 7 de diciembre de 2002.

El anterior acto constituye una vía de hecho pues la Dirección de Responsabilidad Fiscal de Jurisdicción Coactiva de la Contraloría de Bogotá archivó el proceso adelantado en su contra por los hechos que dieron origen a la expedición del acto que se controvierte, así mismo fue archivada la investigación disciplinaria iniciada por tales hechos e igual ocurrió con la investigación penal en que el Distrito se constituyó como parte civil.

Considera que con la resolución acusada la administración incurrió en violación de la constitución y la ley toda vez que está tomando la justicia por su propia mano en lugar de acudir ante los jueces con el fin de que se resarzan los supuestos perjuicios causados.

Asegura que el acto acusado está afectado por abuso de autoridad o desviación de poder, pues se cobra sin justo título un dinero que las autoridades legítimas habían negado.

Estima que la administración debió demandar sus propios actos en lugar de revocar las resoluciones de ascenso a los grados 13 y 14 del escalafón docente, pues revocarlas en la forma en que lo hizo vulnera lo dispuesto en el artículo 136 numeral 7º del C.C.A.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal accedió a las súplicas de la demanda.

Manifestó que la razón que esgrimió la administración a fin de revocar las resoluciones mediante las cuales se produjo el ascenso en el escalafón docente a la demandante consistieron en la falsedad del documento mediante el cual pretendió acreditar el requisito del curso para ascenso, toda vez que de conformidad con lo certificado por el Director de Administración de Personal Docente y Administrativo de la Secretaría de Educación de Cundinamarca, no estaba relacionada en la resolución que da cuenta de quienes participaron en ese curso, motivo por el cual el ascenso no se obtuvo con justo título.

Señaló que el acto en virtud del cual se revocaron los ascensos en comento es el soporte de la resolución que se cuestiona en este proceso.

Consideró que los salarios y prestaciones sociales que la demandante recibió en virtud de las resoluciones que reconocieron su ascenso fueron recibidos de buena fe y solo es posible recuperar tales dineros cuando se ha probado que para su recibo ha mediado la mala fe.

Así las cosas y como con las pruebas aportadas al proceso no se pudo establecer la mala fe de la demandante, toda vez que las investigaciones disciplinaria y penal seguidas en su contra por tales hechos no declararon su responsabilidad, concluyó que no había lugar a disponer la devolución de las sumas recibidas de más por los ascensos.

LA APELACIÓN

Inconforme con la sentencia del Tribunal, Bogotá D.C. Secretaría de Educación, por conducto de su apoderada, interpuso recurso de apelación en la oportunidad procesal. Afirmó que en la actuación sí se encuentra probada la mala fe, en el entendido de que el certificado aportado por la demandante para acreditar el requisito del curso para ascenso en el escalafón docente carece de veracidad, pues se estableció que no realizó ni aprobó el mismo, razón suficiente para considerar que actuó con mala fe al aportar un documento que no correspondía a la realidad.

Sostuvo que contrario a lo afirmado por el a quo, la administración sí tenía la facultad de revocar el acto que surgió producto de medios ilegales, tal como lo autoriza el artículo 69 del C.C.A. y tal revocatoria procede incluso sin el

consentimiento del titular, al tenor de lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 73 ídem.

Se decide, previas estas

CONSIDERACIONES

Se trata de establecer la legalidad de la Resolución No. 991 de abril 29 de 2010 expedida por el Secretario de Educación del Distrito Capital, mediante la cual se ordenó a la demandante devolver la suma de \$54.588.424.00 producto de la revocatoria de los ascensos en el escalafón docente de que había sido objeto, por haber aportado documentos irregulares para la acreditación del requisito del curso.

La devolución de las sumas ordenadas tuvo fundamento en la Resolución No. 01854 de febrero 22 de 2007¹, mediante la cual se revocaron las Resoluciones Nos. 03550 de mayo 26 de 1997 y 005667 de agosto 19 de 1997 que habían dispuesto el ascenso de la demandante a los grados 13 y 14 del escalafón docente, respectivamente.

Los ascensos aludidos fueron revocados por la Secretaría de Educación Distrital al considerar que el certificado No. 5730 mediante el cual se pretendía acreditar la participación de la demandante en el curso "Fundamentación Teológica del Proyecto Educativo Institucional" con el objeto de

¹ Folios 8 a 10.

acceder al ascenso no se ajustaba a la realidad, pues al confrontarlo con la información suministrada por el Director Administración de Personal Docente y Administrativo de la Secretaría de Educación de Cundinamarca, se pudo constatar que la demandante no estaba relacionada en la resolución que dio cuenta de quienes participaron en el.

Contra la resolución antes mencionada se interpusieron recursos de reposición y apelación que fueron resueltos mediante Resoluciones Nos. 07220 de junio 26 de 2007² y 1627 de abril 23 de 20 07³ a través de las cuales se confirmó la decisión inicial.

A causa de los hechos relacionados con la aportación de tal documento a fin de acreditar el requisito del curso para ascenso en el escalafón docente, se iniciaron diferentes investigaciones contra la demandante, así:

- **Disciplinario:** Decidido mediante Resolución No. 3641 de junio 22 de 2005⁴, confirmada por Resolución No. 1627 de abril 23 de 2007⁵, en el sentido de archivar la investigación adelantada en su contra, teniendo en consideración que no se probó un incremento injustificado de su patrimonio dado que el acto que legitimó la vinculación en ese grado superior produce efectos jurídicos mientras el acto que así lo reconoció continúe en vigor.

² Folios 11 a 15.

³ Folios 16 al 24.

⁴ Folios 134 al 148

⁵ Folios 16 al 24.

- **De Responsabilidad Fiscal:** Archivado mediante Auto 107 de mayo 31 de 2007⁶ pues se consideró que si bien se pagaron mayores valores por los ascensos, la administración estaba adelantando las gestiones de revocación de los actos y buscando el respectivo reintegro.

- **Penal:** Se dispuso la preclusión de la investigación mediante providencia de enero 23 de 2009⁷, al considerar que la conducta investigada no se enmarca dentro de los tipos penales de estafa, falsedad material en documento público, ni fraude procesal, toda vez que el certificado aportado fue expedido por el Centro Experimental de Cundinamarca, no requería aval del Ministerio de Educación y fue valorado como documento público que goza de presunción de legalidad, precisando que la valoración de su autenticidad correspondía a la entidad a efecto de tenerlo en cuenta o no para el ascenso pretendido.

Ahora bien, en virtud de lo decidido en el acto de revocación de los ascensos, el Secretario de Educación del Distrito Capital profirió la Resolución No. 991 de abril 29 de 2010 mediante la cual ordenó a la demandante la devolución de las sumas recibidas por concepto de remuneración adicional a la que realmente tenía derecho, pues no cumplía con los requisitos para desempeñarse en el grado del escalafón que se había reconocido mediante los actos revocados.

⁶ Folios 1284 a 1347 del anexo 7.

⁷ Folios 25 a 35.

El criterio que se sigue en esta Corporación a efecto de ordenar devolver sumas de dinero por parte de los particulares a las entidades del Estado que se han pagado por conceptos de carácter laboral, es el que está sujeto a la verificación del aspecto subjetivo con que actuó el particular para recibir tales emolumentos; tal consideración está intrínsecamente relacionada con la garantía prevista en el artículo 83 Constitucional en virtud de la cual la buena fe se presume en todas las gestiones adelantadas tanto por los particulares como por las autoridades en las actuaciones que ante estas últimas se adelanten.

En el caso bajo análisis, la orden de devolución de las sumas a que alude el acto acusado está soportada en el hecho de que la demandante aportó un certificado carente de validez, a efecto de acreditar el curso necesario para que se produjera su ascenso en el escalafón docente del grado 12 al 13.

Dentro de las consideraciones tenidas en cuenta en el acto que dispuso la revocatoria de tal ascenso, se tuvieron en cuenta, entre otras, las siguientes:

"Que posteriormente al verificarse el certificado de capacitación obrante a folio (90) del expediente, que aparece expedido por el Centro Experimental Piloto de Cundinamarca, correspondiente a: "FUNDAMENTACIÓN TEOLÓGICA DE PROYECTO EDUCATIVO INSTITUCIONAL", equivalente a dos (2) créditos, aportado como requisito para ascender al grado trece (13) del Escalafón Nacional Docente, se encontró que no se ajusta a la realidad, según la información suministrada por el Director Administración de Personal Docente y Administrativo de la Secretaría de Educación de Cundinamarca, a través de oficio SE/DAPDA/ED de fecha 28 de octubre de 2003, en el cual se indicó: "...VIRGUEZ CASTELLANOS NELSY YOLANDA C.C. 20.469.820, no se encuentra relacionada en la Resolución No. 039 del 11 de mayo de 1995 (folio 118).

(...)

Que la Unidad de Escalafón nuevamente solicito (sic) (folio 143 a 145) verificar el certificado de curso de capacitación obrante a folio (90) del expediente, que aparece expedido por el Centro Experimental Piloto de Cundinamarca, correspondiente a "FUNDAMENTACIÓN TEOLÓGICA DEL PROYECTO EDUCATIVO INSTITUCIONAL", equivalente a dos (2) créditos, aportado como requisito para ascender al grado trece (13) del Escalafón Nacional Docente, encontrando nuevamente que no se ajusta a la realidad, según la información suministrada por la Secretaría de Educación de Cundinamarca, a través del oficio No. SE/DEE/ES No. 186 de fecha 21 de febrero de 2006 (folios 161 al162) en el cual se indicó entre otras cosas que: A la pregunta "Si Existe archivos o consecutivo o relación en el cual obren notas o concepto de evaluación de los trabajos que fueron presentados por los docentes para aprobar dicho curso" A la cual respondió "la respuesta es Sí. A la pregunta "En caso afirmativo, informar si la educadora NELCY (sic) YOLANDA VIRGUEZ CASTELLANOS aparece relacionada en la presentación de los trabajos y/o evaluación en el desarrollo del curso "FUNDAMENTACIÓN TELEOLOGICA DEL PROYECTO EDUCATIVO INSTITUCIONAL", a la cual respondió. "La respuesta es No. A la pregunta, "si el curso "FUNDAMENTACIÓN TELEOLOGICA DEL PROYECTO EDUCATIVO INSTITUCIONAL" fue aprobado mediante Resolución 0039 del 11 de mayo de 1995, y si ésta fue adicionada". A la que respondió: "El curso "FUNDAMENTACIÓN TELEOLOGICA DEL PROYECTO EDUCATIVO INSTITUCIONAL" Si fue aprobado mediante Resolución No. 0039 del 11 de 1995 (sic). A la pregunta: "Si para la fecha de expedición del certificado mencionado, JOSE MARTIN MARTINEZ RODRIGUEZ, quien aparece suscribiéndolo, ocupaba el cargo que se indica en la antefirma" Respondiendo que: "Para la fecha de Expedición de lo (s) certificado(o) (sic), cuya (s) fotocopia (s) acompaña la Secretaría de Educación de Bogotá D.C. en el requerimiento del asunto, el señor JOSÉ MARTIN MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, quien aparece suscribiéndolo, No ocupaba el cargo que indica la antefirma". A la pregunta "se informe en qué funcionario o funcionarios estaba radicada la competencia para expedir las certificaciones que acreditaban capacitación con derecho a créditos para le época en que presuntamente fue expedido el certificado adjunto en el requerimiento, la competencia radicada (sic) en CLARA EUGENIA ZORRO SALGADO".

En la resolución que confirmó la decisión anterior, el Subsecretario

Administrativo de la Secretaría de Educación del Distrito Capital consideró:

"Que como quedó consignado en el expediente administrativo de escalafón de la docente en mención, durante el término de la actuación administrativa, no fue aportada aclaración, comprobación o confirmación alguna con plena eficacia probatoria sobre el hecho de que la docente efectivamente hubiera realizado el curso de capacitación "FUNDAMENTACIÓN TEOLÓGICA DEL PROYECTO EDUCATIVO INSTITUCIONAL", así como tampoco se desvirtuó el contenido del oficio proferido por la Secretaría de Educación de Cundinamarca, con ocasión de la solicitud de confirmación del mencionado documento, es decir, no se probó la existencia del justo título.

Que las pruebas que se pretendan hacer valer en relación con las circunstancias en que se expidió el referido certificado, deberán acreditarse ante la respectiva entidad o autoridad competente, para este caso, la Secretaría de Educación de Cundinamarca, toda vez que como se indicó anteriormente, es la entidad que eventualmente debe modificar la información suministrada con base en la prueba que usted allegue o haga valer". (Negrilla fuera de texto).

Lo anterior se sintetiza en el hecho de que la demandante no logró demostrar la veracidad del certificado aportado; sin embargo, lo señalado en el segundo párrafo transcrito da cuenta de la oposición que la actora presentó frente a la revocatoria de los actos que dispusieron el ascenso, al considerar que era necesario establecer las circunstancias en que se había expedido la certificación; sin embargo, ante tal cuestionamiento la administración consideró que la competencia para modificar la información suministrada en torno a la veracidad del certificado correspondía a la Secretaría de Educación de Cundinamarca.

Es decir, que la demandante no admitió el hecho de la irregularidad del documento aportado, conclusión que se puede corroborar con lo que manifestó en el escrito del recurso de reposición interpuesto contra el acto que revocó los ascensos, en que expresó su rechazo en torno a lo certificado por la Secretaría de Educación de Cundinamarca mediante oficio SE/DEE/ES de febrero 21 de 2006, así:

"Según informe número 1744 de junio 8 de 2.004 rendido por el Cuerpo Técnico de Investigación Judicial (...) en dicho informe se estableció: "... que no existe archivo del Centro Experimental Piloto de Cundinamarca en relación con la inscripción de cursos, ni por estudiantes y sólo cuenta con el original de algunas resoluciones donde aparecen en desorden, algunos se encontraron en el piso".

Igualmente, en el Acta de Inspección Judicial realizada por el cuerpo técnico de la Fiscalía para la investigación 680415 hecha por la Fiscalía 79 Seccional de la Unidad de Delitos contra el orden Económico y social, se estableció que el archivo del Centro Experimental Piloto ubicado en la

Gobernación de Cundinamarca, sólo está conformado por 25 libros con resoluciones de cursos dictados y dos carpetas de recibos de pagos por diferentes conceptos y que ninguno de ellos se relaciona a cursos de capacitación. Que en ninguno de los cursos dictados durante los años de 1.989 a 1.997 aparecen guardados registros de inscripciones y de la misma manera no existe los sellos de esa época...

(...)

4. El hecho que mi cliente no aparezca registrada en la Resolución 0039 del 11 de mayo de 1.995, no es un hecho necesario para inferir que el certificado número 5730 expedido el 6 de junio de 1.996 por el Centro Experimental Piloto de Cundinamarca sea falso y que no constituye justo título para el ascenso al escalafón.

Por el contrario dicho certificado fue adquirido con base en el curso de educación informal que mi cliente realizó conforme a lo manifestado en su versión de indagatoria rendida el 4 de enero de 2.006 ante la Fiscalía 73 Delegada de la Unidad de Delitos contra el Orden Económico y Social, la cual igualmente se adjunta en fotocopia simple.

5. Infortunadamente promovido por una institución donde reinó el desgreño, el desorden y la corrupción, pues no hay que olvidar que el señor JOSÉ MARTÍN MARTÍNEZ RODRÍGUEZ y el señor JOSÉ RICARDO SÁNCHEZ NINCO, Director y Pagador del Centro Experimental Piloto de Cundinamarca fueron condenados por el juzgado 35 Penal del Circuito de Bogotá por el delito de Peculado en ejercicio de sus funciones en dicha institución..."⁸.

Similares consideraciones a las mencionadas por la demandante fueron tenidas en cuenta por la Fiscalía, para proferir decisiones de preclusión de investigación en indagaciones seguidas contra otros docente por hechos similares a los que dieron lugar a la revocación de los ascensos de la demandante, como se puede establecer con las pruebas obrantes en el expediente, así:

"Sea lo primero señalar que por parte del Centro Experimental Piloto de Cundinamarca, es conocido dentro de las diversas investigaciones que se han adelantado por hechos similares que en reiteradas ocasiones se ha debido hacer correcciones relativas a los informes rendidos por la Secretaría de Educación según los cuales la circunstancia de que en los archivos del Centro no aparezca información relativa a las personas que han realizado curso, obedece a la desorganización allí presentada, en la medida que en reiteradas oportunidades tales cursos, en efecto, se han realizado y tan solo no aparecen soportes de estos por la desorganización reinante en la institución, habiéndose esto en efecto cursado por los aquí procesados, al punto de haberse tenido que realizar las correspondientes correcciones por parte de la institución.

⁸ Consideraciones expuestas en el recurso de reposición cuya copia obra de folios 67 a 78 del annxn A

(...)

Es reiterativa la situación de quienes en su condición de educadores, recurrieron al Centro Experimental Piloto de Cundinamarca y habiendo realizado los cursos que allí se ofrecían, posteriormente al recabarse por la resolución esta no aparecía o no correspondía, sin que tal hecho, en efecto, pueda tenerse como delictivo, pues, tal como es de conocimiento dentro de las diversas investigaciones que por similares hechos se han adelantado, los archivos del mencionado Centro Experimental Piloto carecen de rigor que permita determinar que lo manifestado por los procesados no corresponde a la realidad cuando estos afirman haber efectuado los respectivos cursos..."⁹. (Negrilla fuera de texto).

Así las cosas, ante la duda de la veracidad de la certificación soporte que dio origen al acto en virtud del cual se produjo su ascenso al grado 13 del escalafón docente, no es viable concluir mala fe de la demandante en su aportación para efecto de cumplir con el requisito de curso necesario para el ascenso y por ende no es procedente ordenar la devolución de las sumas recibidas por concepto del mayor sueldo producto del ascenso en referencia.

Si bien es cierto la demandante no probó que la información contenida en el certificado que acreditó el curso realizado sí era cierta, pues estaba en duda su certeza y validez, también lo es que refirió irregularidades al interior del Instituto que emitió el certificado, que daban cuenta de la desorganización y desorden que en él imperaban; así mismo, cuestionó la certificación en que se afirmó que quien suscribe su certificación no era el competente para hacerlo en la institución, cuestiones que debieron ser valoradas y analizadas en su oportunidad y que impiden tener certeza acerca de la presunta mala fe con que habría actuado al aportar tal documento como soporte del curso para ascenso.

⁹ Extractado de la providencia proferida por la Fiscalía 68 Seccional de la Unidad de Delitos Contra el Orden Económico y Social el 27 de julio de 2004 seguido contra Angela Rosa Castro Rodríguez, cuya copia reposa de folios 1078 a 1081 del anexo 6.

En estas condiciones, al no estar plenamente demostrada la mala fe, mal podría ordenarse la devolución de los dineros recibidos por la demandante, producto de los mencionados ascensos, razones suficientes para confirmar la sentencia recurrida que accedió a las pretensiones de la demanda.

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,

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia del diecinueve (19) de julio de dos mil doce (2012), proferida por la Subsección D de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que declaró no probadas las excepciones propuestas por la entidad demandada y accedió a las pretensiones de la demanda promovida por la señora NELSY YOLANDA VIRGUES CASTELLANOS contra BOGOTÁ D.C. -SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, de conformidad con lo manifestado en las consideraciones que anteceden.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Cópiese, notifíquese, y cúmplase.

La anterior providencia fue considerada y aprobada por la Sala en Sesión de la fecha.

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

