Función Pública

Sentencia 7832 de 1995 Consejo de Estado

RENUNCIA - Aceptación / DESISTIMIENTO DE RENUNCIA - Término
RENUNCIA - Aceptación / DESISTIMIENTO DE RENUNCIA – Término

La renuncia que no es otra cosa que la manifestación de voluntad que hace un servidor público para retirarse del empleo que desempeña, todo el que sirva un empleo de voluntaria aceptación, puede renunciarlo libremente y se entiende que la renuncia se produce cuando el empleado manifiesta en forma escrita e inequívoca, su voluntad de separarse definitivamente del servicio, el artículo 121 de Decreto número 1950 de 1973, establece que la renuncia regularmente aceptada la hace irrevocable; de ello se desprende que la renuncia presentada por parte de un empleado antes de que se expida el acto administrativo que la acepte, es susceptible de retirar dentro de la libertad y voluntariedad de que goza el empleado para retirarse o permanecer en el servicio público. Por consiguiente, si se acepta una renuncia de la cual se ha desistido oportunamente ante la administración, como ocurrió en el *sub lite*, que con una buena antelación se le notificó al director regional el desistimiento de ella, y éste no le dio el trámite interno como lo había hecho con la renuncia inicial, la administración debe correr con las consecuencias de sus negligencias, al permitir que se expidiera un acto administrativo de aceptación, cuando ya no podía hacerlo por sustracción de materia.

RETIRO DEL SERVICIO - Ajuste de Valor Oficioso

La Sala considera pertinente anotar, que en armonía con la concepción del Estado Social de Derecho que a nuestra república le imprimió la "Constitución de 1991, dentro de cuyos fines está el respeto a la dignidad humana y el trabajo dentro de la vigencia de un orden justo, para lo cual le asignó a las autoridades la función de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares, la Corporación ha venido discurriendo acerca de la procedencia de decretar el ajuste de valor o indexación de las condenas que profiere esta jurisdicción, y dentro de tal dinámica así lo ha dispuesto cuando se trata de sumas fijas, llegando incluso a decretar oficiosamente su ajuste. La Sala considera que tratándose del pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir como consecuencia de una decisión ilegal de la administración, cual es el caso *sub judice*, es similar a aquel en el que lo adeudado es una prestación social que se reajusta periódicamente por mandato de la ley, pues los salarios y, consecuencialmente las prestaciones sociales que se causan durante el servicio, también se reajustan periódicamente por mandato legal; unos y otros tienen la misma fuente, el trabajo que goza de la especial protección del Estado, ambos son afectados por la devaluación, los dos son objeto de declaración judicial y en los dos casos se ha demostrado judicialmente el proceder errado de la administración. En tales condiciones, no habría lugar a ordenar el ajuste en un caso, y abstenerse de hacerlo en el otro.

NOTA DE RELATORIA: La Sala Plena del Consejo de Estado acogió la tesis del ajuste de valor en asuntos laborales en la sentencia del 28 de agosto de 1996, Exp. S - 638, Ponente: doctor Carlos Arturo Orjuela Góngora.

Reiteración de las sentencias de marzo 3 de 1995, 18 de agosto de 1995, 15 de noviembre de 1995 Exp. 5926, 7363 y 7760 respectivamente C. P. *Joaquín Barreto Ruiz* y de las providencias del 13 de julio de 1995 y 27 de julio de 1995 correspondiente a los procesos 6301 y 8827 con ponencia de los doctores Diego Younes Moreno y Dolly Pedraza de Arenas, respectivamente.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

Consejero ponente: JOAQUIN BARRETO RUIZ

Santa Fe de Bogotá, D. C., diciembre dieciocho (18) de mil novecientos noventa y cinco (1995).

Rad. No.: 7832

Actor: MIRYAM DEL CARMEN GARCIA OROZCO
Demandado: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA
Conoce la Sala del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la entidad demandada contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena el 9 de octubre de 1992, mediante la cual se anuló el acto demandado y se accedió a las peticiones de la demanda.

ANTECEDENTES

La señora Miryam del Carmen García Orozco, mediante apoderado y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C. C. A. demandó del citado Tribunal la nulidad de la Resolución número 0530 del 27 de marzo de 1989, proferida por el Director General del Servicio Nacional de Aprendizaje "Sena", mediante la cual aceptó la renuncia presentada por la actora del cargo de Jefe 01 de contabilidad, regional Magdalena. A título de restablecimiento solicitó el reintegro a dicho cargo o a otro de igual o superior categoría y el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir mientras dure la separación del servicio público, declarando además que no se configuró solución de continuidad en la prestación del servicio.

Como hechos de la demanda señala:

1. Inició a prestar sus servicios al Sena, mediante relación legal y reglamentaria el 16 de enero de 1986, y el último cargo desempeñado fue el de jefe de contabilidad.

2. En las evaluaciones del desempeño del empleo que realiza la entidad anualmente, siempre obtuvo calificaciones favorables.

3. A comienzos de 1989, la entidad efectuó algunos cambios en el personal de la oficina y el manejo y funcionamiento de los equipos de contabilidad y presupuesto, por lo cual se presentaron inconvenientes y un clima de dificultades para ejercer plenamente sus funciones.

4. Por estos motivos, la actora cayó en estado de enfermedad y fue incapacitada por el ISS en el mes de febrero de 1989.

5. Las atribulaciones en el trabajo y el estado de enfermedad llevaron intempestivamente a la actora a presentar renuncia el 21 de febrero de 1989, renuncia condicionada y obligada, por los "quebrantos de salud", que tuvieron origen en los problemas de trabajo.

6. Terminada su incapacidad iniciada en febrero de 1989, el 13 de marzo del mismo año la actora acudió a su lugar de trabajo por sugerencia del gerente regional y con el fin de que obtuviera su total recuperación, solicitó se le otorgara el disfrute de unos días de vacaciones pendientes que fueron concedidas entre el 13 y el 22 de marzo del citado año.

7. Como la carta de renuncia había sido recibida por el Sena el 22 de febrero de 1989 y ésta no había sido regularmente aceptada, la actora decidió retirarla el 16 de marzo, manifestando en forma clara las circunstancias de enfermedad que la habían originado e indicando en forma explícita que ella había entrado en estado de franca mejoría.

8. La carta del 16 de marzo fue contestada por el Director Regional del Sena, informándole que la nota dimisoria del 22 de febrero de 1989, había sido enviada oportunamente a la Dirección General para que fuera resuelta por ser ese despacho el competente.

9. El 27 de marzo de 1989 el Director del Sena aceptó a partir de esa fecha la renuncia presentada, no obstante que once (11) días antes había sido retirada por la dimitente, renuncia que, además, se aceptó después de treinta (30) días de haber sido presentada.

10. Citó como normas violadas el artículo 27 del Decreto número 2400 de 1968; los artículos 112 y 126 del Decreto 1950 de 1973, artículo 122 y

123 del Decreto Reglamentario 1660 de 1978. Argumenta que la renuncia no contenía una expresión inequívoca de la voluntad de separarse del servicio, que se debió a un estado de enfermedad, y que la renuncia puede ser retirada o se puede desistir de ella, siempre que la administración no la haya aceptado en forma regular (folios 5 a 8 del Cdno. número 1).

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal accedió a las peticiones de la demanda para lo cual consideró que una renuncia presentada por quebrantos de salud en forma escrita y luego revocada por el dimitente, no se puede considerar válida y no puede producir los efectos jurídicos determinados por la ley.

En el *sub lite* se pudo establecer que concurrieron estados de enfermedad que obnubiló el recto criterio de la dimitente al encontrarse bajo fuertes presiones emocionales que le impidieron la necesaria seriedad para advertir que no era la renuncia la vía más adecuada para solucionar su situación personal y laboral además, el Sena no actuó de buena fe y con lealtad frente a la funcionaria, de conformidad con el deber de solidaridad que le impone la ley (artículo 6º Decreto 2400 de 1968), en razón a que los directivos debieron indagar cuáles eran los quebrantos de salud que determinaban la renuncia, pues en tales condiciones no se podía considerar la misma como espontánea. Estima que la actitud del Director Regional no fue diligente porque una vez conocido él retire de la renuncia debió realizar las gestiones pertinentes para que ésta no siguiera su trámite. Si se observa el tiempo transcurrido entre la fecha del retiro de la renuncia - 16 de marzo - y la aceptación de la misma - 27 de marzo - transcurrieron por lo menos siete (7) días hábiles dentro de los cuales con los medios modernos de comunicación de que debe disponer el Sena, con mediana diligencia hubiese sido posible comunicar al superior que no existía en la renunciante, ánimo inequívoco de renunciar y que además había desistido de ella en orden a que el Director General no procediera a su aceptación.

Considera el Tribunal que en el Departamento de Contabilidad del Sena, regional Magdalena, existió una situación de trabajo anómala según se desprende de la prueba documental que obra a folios 18 a 22 del cuaderno principal, prueba que demuestra la posible situación que condujo a la Jefe de la Oficina el estado de estrés laboral de que da cuenta la doctora Martha Inés Bermúdez, (folio 89), quien en su prueba testimonial informa que este hecho en su calidad de sicóloga, la indujo a remitir de manera urgente a la demandante para que fuera atendida en el servicio siquiátrico, quien le dio una incapacidad a partir del 27 de febrero de 1988.

Por estos hechos, dio por demostrado el quebrantamiento del artículo 27 del Decreto número 2400 de 1968, y el artículo 111 del Decreto 1950 de 1973, lo que conllevó la anulación del acto impugnado.

RECURSO DE APELACION

Al sustentar el recurso, el apoderado de la entidad demandada aduce que el *a quo* no apreció la prueba que obra a folio 14 del expediente, medio probatorio importante para la defensa, porque en él se consigna la respuesta dada a la demandante por el Director Regional del Sena en el Magdalena a la comunicación de 16 de marzo de 1989, por tanto la señora García Orozco no desconocía que la persona competente para conocer y decidir sobre la renuncia era el Director Nacional y no el Regional, y que frente a esa respuesta ella guardó, silencio y no insistió ante las instancias correspondientes, no obstante no haberse proferido para esa fecha decisión alguna sobre su renuncia.

Por otra parte, argumenta que resulta evidente que la renuncia presentada lo fue de manera libre y espontánea, su aceptación se produjo dentro de los términos indicados por la ley y su aceptación no conllevó transgresión alguna de las disposiciones invocadas como violadas (folios 117 a 119 Cdno. Ppal.)

CONCEPTO FISCAL

La Procuraduría Cuarta delegada ante el Consejo de Estado, estima que se debe confirmar la sentencia impugnada. Considera que la situación de trabajo anómala en el departamento de contabilidad del Sena, Regional Magdalena, condujeron a la Jefe de Oficina, señora García Orozco a un estado de estrés tal, que el 23 de febrero de 1989, la sicóloga del Instituto de los Seguros Sociales, doctora Martha Inés Bermúdez, debió remitirla con carácter urgente al psiquiatra (folio 89), quien la incapacitó desde el 27 de febrero (folio 90).

El estado emocional descrito en la solicitud de remisión al psiquiatra “con crisis de angustia, cefalea, pérdida momentánea de visión, llanto incontrolable” no aparece de improvisto y a no dudarlo, es un estado patológico de gravedad.

Las presiones y graves conflictos emocionales aniquilaron la voluntad de la hoy demandante, impidiéndole gozar de la serenidad necesaria para advertir que la renuncia no era la vía más adecuada para su situación personal y laboral.

Finaliza afirmando que la administración no actuó de buena fe, con lealtad, ni solidaridad ante el cuadro que presentaba la demandante, y obró negligentemente el director regional al no darle trámite o poner en conocimiento de la autoridad competente, el desistimiento de la renuncia, tal como lo hizo con la dimisión presentada inicialmente, dando lugar con su conducta a que se expidiera ilegalmente el acto demandado (folio 171 a 172 Cdno. Ppal.).

CONSIDERACIONES

La renuncia que no es otra cosa que la manifestación de voluntad que hace un servidor público para retirarse del empleo que desempeña, está regulada por el artículo 27 del Decreto 2400 de 1968. De su texto se desprende que todo el que sirva un empleo de voluntaria aceptación, puede renunciarlo libremente y se entiende que la renuncia se produce cuando el empleado manifiesta en forma escrita e inequívoca, su voluntad de separarse definitivamente del servicio.

De las pruebas allegadas al proceso se evidencia que el 22 de febrero de 1989, la empleada Miryam García Orozco, envió una carta al Director Seccional del Sena, en la Regional Magdalena, en la que manifiesta “con la presente informo a usted que debido a quebrantos de salud me veo obligada a renunciar al cargo que he venido desempeñando en la sección de contabilidad a partir del día de hoy” (folio 12 Cdno. número 1).

También se evidencia de las pruebas que para la época de los hechos, la accionante se había quejado ante el director regional por los problemas que afrontaba en la oficina de contabilidad por la carencia de personal y la falta de elementos básicos para el funcionamiento pleno de los computadores (folios 18 a 21 cdno. ppal.); se demostró igualmente que fue incapacitada por el servicio médico del Instituto de los Seguros Sociales, por presentar reacción depresiva, ansiosa, producto del stress laboral, hecho probado con los documentos que obran a folios 37 a 40 del cdno. ppal. y ratificado por el testimonio de la sicóloga que la atendió en el seguro: doctora Martha Inés Bermúdez.

Igualmente se desprende de las pruebas que una vez vencieron las incapacidades otorgadas por el Seguro Social, la actora se presentó el lugar de trabajo, se le autorizó al disfrute de unos días de vacaciones pendientes entre el día 12 y 22 de marzo de 1989 (folio 17 Cdno. número 1). En ese lapso, el día 16 de marzo y por las razones expuestas en la comunicación dirigida al director regional del Sena en el Magdalena, la actora le manifestó que se reintegraría el cargo, por tanto revoca la renuncia presentada en fecha 22 de febrero, por encontrarse ya restablecida de la crisis y solicita a la administración que deje sin efecto la citada renuncia (folio 3 del expediente).

El director regional en vez de enviar la carta de desistimiento de la renuncia a la dirección general, tal como lo había hecho con la renuncia inicial, le dio respuesta el 17 de marzo indicándole, que es imposible resolver la petición, porque carece de facultades para pronunciarse sobre renuncias e inexplicablemente no informa del hecho al nominador (folio 14 del cdno. ppal.).

El artículo 112 del Decreto número 1950 de 1973, establece que la renuncia regularmente aceptada la hace irrevocable; de ello se desprende que la renuncia presentada por parte de un empleado antes de que se expida el acto administrativo que la acepte, es susceptible de retirar dentro de la libertad y voluntariedad de que goza el empleado para retirarse o permanecer en el servicio público. Por consiguiente, si se acepta una renuncia de la cual se ha desistido oportunamente ante la administración, como ocurrió en el *sub lite*, que con una buena antelación se le notificó al director regional el desistimiento de ella, y éste no le dio al trámite interno como lo había hecho con la renuncia inicial, la administración debe correr con las consecuencias de sus negligencia, al permitir que se expidiera un acto administrativo de aceptación, cuando ya no podía hacerlo por sustracción de materia.

Las anteriores consideraciones llevan a la Sala a confirmar el fallo impugnado al encontrar demostrado los motivos de ilegalidad sustentados en la demanda.

Para efectos de la determinación del valor que la parte vencida pagará a la actora, la Sala dispondrá el correspondiente ajuste teniendo en

cuenta lo ya decidido en casos semejantes, con base en los siguientes razonamientos:

"6. De otra parte la Sala considera pertinente anotar, que en armonía con la concepción del Estado Social de Derecho que a nuestra república le imprimió la Constitución de 1991, dentro de cuyos fines está el respeto a la dignidad humana y al trabajo dentro de la vigencia de un orden justo, para lo cual le asignó a las autoridades la función de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares, la Corporación ha venido discurriendo acerca de la procedencia de decretar el ajuste de valor o indexación de las condenas que profiere esta jurisdicción, y dentro de tal dinámica así lo ha dispuesto cuando se trata de sumas fijas, llegando incluso a decretar oficiosamente su ajuste (Ver las sentencias proferidas el 3 de marzo y el 16 de agosto de 1995 dentro de los procesos 5926 y 7363 instaurados por Carmen Alina Piedrahíta de Ucrós y Mariela Medina Tovar, con ponencia del Consejero Joaquín Barreto Ruiz, y las de julio 13 y julio 27 del presente año correspondientes a los procesos 6301 y 8827 con ponencia de los señores Consejeros doctores Diego Younes Moreno y Dolly Pedraza de Arenas, respectivamente).

Ahora bien, respecto a casos como el presente en el que la condena se refiere al pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir como consecuencia de la desvinculación ilegal del empleado, la Sala considera oportuno hacer las siguientes reflexiones:

a) Cuando la administración se abstiene injustificadamente de pagar oportunamente lo que adeuda, tales valores son afectados por la devaluación, y quienes los reciben tardíamente, ven menguada su capacidad de compra de bienes y servicios y, por ende, empobrecido su patrimonio;

b) El ajuste de valor o indexación de las condenas proferidas por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a diferencia de lo que acontece por ejemplo dentro de la jurisdicción laboral ordinaria que carece de una norma legal que faculte expresamente al juez para decretarlo, sí tiene una norma jurídica que le da sustento legal a una decisión de esta naturaleza, cual es el artículo 178 del Código de la materia, que autoriza al juez administrativo para decretar tal ajuste, tomando como base el "índice de precios al consumidor, o al por mayor". De manera, que esta norma despeja cualquier duda que pudiera surgirle al juez administrativo en relación con la fuente legal que le sirva de sustento a una decisión de esta naturaleza;

c) El ajuste de valor autorizado por la ley, obedece al reconocimiento del hecho notorio de la constante y permanente devaluación de la moneda de nuestro país, que tratándose de servidores del Estado, fustiga y disminuye en forma continua el poder adquisitivo de sus ingresos.

Por lo anterior, disponer en casos como el presente la indexación, no es sólo una decisión ajustada a la ley, sino un acto de elemental equidad, cuya aplicación por parte del juez tiene soporte al más alto nivel de nuestro ordenamiento jurídico, como lo consagra expresamente la Carta en su artículo 230, en armonía con aquellos preceptos de la Constitución que, como atrás se dijo, le asignan a las autoridades la función de asegurar el cumplimiento de los fines sociales del Estado, el respeto a la dignidad humana y al trabajo, dentro de la vigencia de un orden justo;

d) No disponer dicho ajuste cuando por el efecto de la devaluación la suma que se ordena pagar en términos reales se viene a recibir disminuida por parte de quien ha logrado demostrar dentro del proceso no sólo la equivocación de la administración al haberle negado su derecho, sino la ilegalidad de su decisión, no sólo sería un agravio a la integridad patrimonial de quien ha resultado triunfante en el ejercicio de la acción judicial, sino un enriquecimiento sin causa de quien con su negativa en reconocer oportunamente sus obligaciones, resulta haciendo a la postre una erogación menor a la que debía efectuar si hubiere cancelado en tiempo su obligación. De esta forma se estaría premiando la decisión ilegal de la administración;

e) Al obligar a la parte condenada a pagar el valor real de lo adeudado, en verdad no se le está imponiendo una sanción por su conducta renuente, ni se le está haciendo más gravosa su situación u ocasionando un empobrecimiento, como tampoco un enriquecimiento a la parte gananciosa de la contención, se está obligando sí a la parte vencida, a pagar lo que en justicia debe y en su oportunidad se abstuvo de reconocer, asumiendo como consecuencia lógica de su conducta omisiva, los efectos que la devaluación ha producido en el poder adquisitivo del dinero adeudado y que en forma injustificada paga tardíamente;

f) La Sala considera que tratándose del pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir como consecuencia de una decisión ilegal de la administración, cual es el caso *sub júdice*, es similar a aquél en el que lo adeudado es una prestación social que se reajusta periódicamente

por mandato de la ley, pues los salarios y, consecuencialmente las prestaciones sociales que se causan durante el servicio, también se reajustan periódicamente por mandato legal; unos y otros tienen la misma fuente, el trabajo, que goza de la especial protección del Estado, ambos son afectados por la devaluación, los dos son objeto de declaración judicial y en los dos casos se ha demostrado judicialmente el proceder errado de la administración. En tales condiciones, no habría lugar a ordenar el ajuste en un caso, *y abstenerse de hacerlo en el otro*". (Sentencia proferida el 15 de noviembre de 1995 dentro del proceso 7760 con ponencia del Magistrado Joaquín Barreto Ruiz. Actor: Guillermo de Jesús Calle Guerra).

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

FALLA:

1º. *Confirmase* la sentencia del nueve (9) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992), proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena, en el proceso promovido por Miryam García Orozco, mediante la cual se accedió a las súplicas de la demanda.

2º. Adicionase el fallo mencionado, en el sentido de que el valor adeudado será ajustado en los términos del artículo 178 del C. C. A., dando aplicación a la fórmula:

Índice final

R= Rh Índice inicial

en la que el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la demandante por concepto de remuneración y prestaciones sociales desde la fecha de su desvinculación hasta la ejecutoria de la presente sentencia, con inclusión de los reajustes salariales correspondientes a dicho período, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el Dane vigente en la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial.

3º. De las sumas que se deben cancelar a la señora Myriam del Carmen García Orozco por los anteriores conceptos, se descontarán aquellas que hubiese recibido durante el período anotado del tesoro público, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 128 de la Carta de 1991.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE,

Una vez en firme este proyecto, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

La anterior providencia fue considerada y aprobada por la Sala en sesión celebrada el día 6 de diciembre de 1995.

CARLOS A. ORJUELA GÓNGORA	CLARA FORERO DE CASTRO
CON ACLARACIÓN DE VOTO	
DOLLY PEDRAZA DE ARENAS	JOAQUÍN BARRETO RUIZ
AUSENTE	
ALVARO LECOMPTE LUNA	DIEGO YOUNES MORENO

MYRIAM C. VIRACACHÁ SANDOVAL

SECRETARIA (E.)

DOBLE ASIGNACION DEL TESORO PUBLICO - Improcedencia / INDEMNIZACION - Retiro del Servicio

Las sumas a que se condena en la sentencia mencionada por las cuales se toma en cuenta la equivalencia de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir entre la fecha de la desvinculación y la del reintegro no tienen el carácter de otro “empleo público” u otra asignación que provenga del “Tesoro Público”, sino que en verdad vienen a resarcir el perjuicio que el acto ilegal, declarado nulo, le generó al respectivo demandante.

NOTA DE LA RELATORÍA: Se reiteran las sentencias del 11 de marzo de 1987. Exp. 40878. Ponente: Dr. Alberto Rodríguez de junio 5 de 1984. Exp. 29629, Ponente: Dra. Alba Luz Mossos G.; de junio 5 de 1984, Exp. 35949 y de octubre 15 de 1985, Ponente: Dra. Emilia Mesa S., pertenecientes a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

ACLARACION DE VOTO DEL DR. CARLOS ARTURO ORJUELA GONGORA

Santa Fe de Bogotá, D. C., diciembre diecinueve (19) de mil novecientos noventa y cinco (1995).

Radicación número: 7832

Actor: MIRYAM DEL CARMEN GARCIA OROZCO
Demandado: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA
Con el más profundo respeto por la opinión mayoritaria de la Sala y no obstante compartir en su esencia la providencia adoptada en este proceso, me separo de lo dispuesto en la parte resolutiva en cuanto se ordena el descuento de las sumas que pueda haber recibido la parte demandante de otra entidad oficial, para lo cual se invocan los artículos 64 de la Constitución Nacional de 1886 y el 128 de la actual.

En efecto, para el suscrito Consejero es claro que las sumas a que se condena en la sentencia mencionada, para las cuales se toma en cuenta la equivalencia de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir entre la fecha de la desvinculación y la del reintegro no tienen el carácter de otro “empleo público” u otra asignación que provenga del “Tesoro Público”, sino que en verdad vienen a resarcir el perjuicio que el acto ilegal, declarado nulo, le generó al respectivo demandante.

Bajo la vigencia del anterior estatuto constitucional, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, al debatir este punto en procesos ejecutivos laborales donde se ventilaba el cumplimiento de sentencias de la jurisdicción contencioso administrativa, formuló - de manera reiterada - algunos razonamientos de la siguiente guisa:

“Tomando apoyo en el artículo 64 de la C. N. y en la circunstancia de que el ejecutante había devengado sueldo de la Policía Nacional, la entidad demandada excepcionó compensación, cobro de lo no debido y pago respecto de los salarios y prestaciones que el demandante hace valer coercitivamente con base en sendas sentencias de la jurisdicción de lo contencioso administrativo que ordenaron su reintegro a la Caja de Previsión Social de Cundinamarca.”

“El artículo 64 de la Constitución Nacional, dispone:

“Nadie podrá recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de empresas o instituciones en que tenga parte principal el Estado, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes. Entiéndese (sic) por tesoro público el de la Nación, los departamentos y municipios.”

"La prohibición que consagra el artículo 64 transcrito se refiere a la imposibilidad jurídica de recibir más de una asignación del Erario Público; pero esa prohibición, por ser tal, no puede aplicarse a situaciones similares, así ellas revistan la condición de ser análogas puesto que, tanto en materia civil y por ende la laboral, en ese punto de prohibiciones rige el principio de la tipicidad; no hay prohibición sin ley que la consagre; la analogía en las penas es inadmisible,"

"Nada impide recibir del Estado sueldo e indemnizaciones al mismo tiempo. Los casos de compatibilidad son numerosos. Piénsese por ejemplo, en el trabajador oficial favorecido con condena a cargo de entidad oficial obligada a pagarle la indemnización moratoria conforme al artículo 1º del Decreto 797 de 1949, cuando al mismo tiempo y durante la tramitación del correspondiente proceso ordinario y con posterioridad a él el mismo trabajador ha sido vinculado contractualmente o por relación legal y reglamentaria con otra entidad oficial. La compatibilidad entre la indemnización y el sueldo nunca ha sido puesta en duda en un caso de esa naturaleza."

"La razón está en que la asignación, con su equivalente sueldo, no se asimila a la indemnización. Devengar simultáneamente sueldo o indemnización, es decir, dos prestaciones (en sentido genérico) que tienen dos causas diferentes, no puede estimarse como prohibido por la Constitución Nacional. El artículo 64 busca, ante todo, que la misma persona no desempeñe simultáneamente dos o varios empleos públicos. Pero si una erogación del Erario Público tiene su fuente en el contrato ficto de trabajo o en la situación legal reglamentaria y otra erogación del mismo Erario proviene del hecho ilegal de la administración, la prohibición del artículo 64 no puede admitirse."

"Es precisamente lo que ocurre en el evento de autos."

"*Porque el pago de salario dejado de percibir que ordenó la justicia administrativa como consecuencia del reintegro tiene carácter indemnizatorio; busca reparar el daño o perjuicio que ocasionó al demandante el acto nulo de la administración que lo desvinculó ilegalmente del servicio. En cambio los salarios que el actor devengó por servicios prestados a la Policía Nacional tienen su fuente de esa relación de servicio*…" (Providencia del 28 de agosto de 1984, con ponencia del honorable Magistrado doctor Darío Sánchez Herrera, en el proceso de Camilo Cortés B. contra la Caja de Previsión Social de Cundinamarca). (Esta tesis se reiteró en el expediente número 40.878, Ponente: honorable Magistrado doctor Alberto Rodríguez R., marzo 11 de 1987; de igual manera, en el expediente número 29629, Ponente: honorable Magistrada doctora Alba Luz Mossos G., junio 5 de 1984; en el expediente número 35949, Ponente: honorable Magistrada doctora Emilia Mesa S., octubre 15 de 1985; y posteriormente, ha sido mantenida por la Sala mencionada del Tribunal Superior de Bogotá).

Dichos planteamientos son válidos enfrente de la redacción de la nueva norma constitucional (artículo 128).

De otro lado, no existe norma expresa que le ordene a la jurisdicción contencioso administrativa esta clase de pronunciamientos; y en esta materia no es procedente la aplicación analógica.

Por último, el juez no puede crear normas, y al hacer este pronunciamiento en la sentencia y ordenar tales descuentos, está creando una disposición no prevista de esta manera en el texto constitucional, ni consignada en esos términos en la ley.

Por ello no comparto la parte resolutiva de la sentencia, en lo que se relaciona con esta clase de descuentos.

Con todo acatamiento,

Carlos Arturo Orjuela Góngora.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 12:40:30