

INDEMNIZACION POR SUPRESION DEL CARGO- Finalidad

La indemnización es una prestación unitaria que tiene como finalidad compensar la pérdida del fuero de relativa estabilidad laboral de los trabajadores inscritos en la carrera administrativa.

Nota de relatoría: Sobre la indemnización por supresión del cargo se cita la sentencia de la Corte Constitucional C 370 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz

ACCION DE LESIVIDAD- Finalidad. Causales / ACCION DE LESIVIDAD – Su prosperidad no depende de la inobservancia del principio de buena fe

La acción de lesividad tiende a obtener la nulidad de los actos administrativos ilegales que perjudican a la administración, y que esta no puede revocar unilateralmente por no configurarse los requisitos previstos en el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, en concordancia con el artículo 73 del mismo estatuto. La acción de lesividad es equivalente a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que ejercen los particulares con el fin de cuestionar la legalidad de un acto administrativo concreto y tiene entre otras características, que en ella la administración comparece al proceso en calidad de demandante y de demandada, buscando obtener la nulidad de un acto administrativo expedido por ella, invocando una o varias de las causales de nulidad previstas en el artículo 84 del C.C.A. En consecuencia, con fundamento en la naturaleza jurídica de la acción de lesividad, es válido afirmar que su prosperidad no depende de la inobservancia del principio de buena fe por parte del ciudadano pues la declaratoria de nulidad del acto administrativo demandado radica en que se pruebe una de las referidas causales de nulidad.

PRINCIPIO DE BUENA FE – Es aplicable cuando se pagan sumas en exceso en caso de prestaciones periódicas, por lo cual no hay lugar a su devolución / PRESTACIONES PERIODICAS PAGADAS EN EXCESO – No hay lugar a su devolución cuando se reciben de buena fe / PRINCIPIO DE BUENA FE – No es aplicable cuando se pagan sumas en exceso en caso de prestaciones unitarias, por lo cual hay lugar a su devolución / PRESTACIONES UNITARIAS PAGADAS EN EXCESO –

Hay lugar a su devolución. Principio de buena fe. No aplicación / PRINCIPIO DE BUENA FE – Límite en su aplicación en relación con la devolución de prestaciones unitarias / PAGO EN EXCESO DE INDEMNIZACION POR SUPRESION DEL CARGO - Devolución. Pago de lo no debido

De otra parte, el artículo 136 del C.C.A., según el cual la administración no puede recuperar las sumas pagadas a particulares de buena fe cuando se trate de actos que reconocen prestaciones periódicas, no es aplicable a esta litis porque él de manera expresa restringe las prestaciones que no son objeto de devolución, sin incluir las prestaciones unitarias, como la que se discute ya que la indemnización se realiza en un solo pago y en consideración a la supresión del cargo que sólo puede presentarse una vez, y, como lo señalan las reglas de interpretación judicial, cuando la ley es clara no le es dable al juzgador buscar un sentido distinto. Además, este artículo consagra una excepción a la regla porque cuando se realiza un pago indebido generalmente se ordena devolver la suma pagada como excedente, sin embargo la norma creó una excepción pero sólo respecto de las prestaciones periódicas y por ello extender su alcance a las prestaciones unitarias implica transgredir la teoría jurídica según la cual las excepciones deben ser expresas y restrictivas. De igual manera tiene sentido la aclaración que hace la norma pues existe un intercambio de intereses pues si bien el particular no devuelve las sumas percibidas contra derecho, la entidad, una vez declarada la nulidad del acto que reconoce la prestación periódica se sustrae del deber que tenía de seguirla pagando. Se concluye, entonces, que el principio de la buena fe no constituye un postulado absoluto, sino que tiene límites demarcados por principios de igual categoría constitucional, como la prevalencia del interés general; la vigencia de un orden justo y el desarrollo de la función administrativa con base en los principios de igualdad, moralidad, eficacia y economía, entre otros. Adicionalmente, en el presente asunto tiene aplicabilidad la figura del “pago de lo no debido”, en virtud de la cual es posible recuperar las sumas de dinero pagadas sin que exista causa legal o convencional para ello, sin importar que el dinero lo perciba una persona amparada en su buena fe. El Código Civil la consagra en los siguientes términos: *“Artículo 2313. Si el que por error ha hecho un pago, prueba que no lo debía, tiene derecho para repetir lo pagado. ARTICULO 2318. El que ha recibido dinero o cosa fungible que no se le debía, es obligado a la restitución de otro tanto del mismo género y calidad. Si ha recibido de mala fe debe también los intereses corrientes.”*. Esta figura jurídica opera en este caso toda vez que la administración, al aplicar erróneamente el artículo 140 del Decreto 1572 de 1998, le reconoció al actor una suma sin fundamento legal, situación que desvirtúa la teoría de las obligaciones pues no existía el deber de la

administración de entregar el dinero ni el correlativo derecho del demandado a recibirlo. Como se señaló inicialmente la indemnización por supresión del cargo busca proteger al empleado frente a las contingencias que se derivan de esta particular situación pero esta prestación debe ser proporcional al cargo desempeñado y al salario devengado, por lo cual no es posible adquirir derechos con base en la interpretación errónea de la normatividad aplicable ni sobre expectativas que desbordan los derechos del trabajador.

DEVOLUCION DE INDEMNIZACION POR SUPRESION DEL CARGO POR PAGO EN EXCESO- Su valor no requiere ser indexado por no haberse desvirtuado la presunción de buena fe / DEVOLUCION DE INDEMNIZACION POR SUPRESION DEL CARGO POR PAGO EN EXCESO- Sobre dicho valor no debe pagarse intereses corrientes por no haberse desvirtuado la presunción de buena fe

La Sala comparte la precisión del Ministerio Público concerniente a que el demandado no debe devolver en forma indexada la suma ordenada por el *a quo*, por las razones que a continuación se exponen. El Código Civil al regular el pago de lo no debido en su artículo 2319 preceptúa: “El que ha recibido de buena fe no es responsable de los deterioros o pérdidas de la especie que se le dio en el falso concepto de debérsele, aunque hayan sobrevenido por negligencia suya; salvo en cuanto le hayan hecho más rico. Es un hecho notorio que con el paso del tiempo el dinero pierde su valor adquisitivo pero como no se ha desvirtuado la presunción de buena fe que protege al demandado no se ordenará la indexación de la suma reconocida en exceso por la administración pues una decisión contraria le permitiría, injustamente, aprovecharse de un error que le es imputable. Por la misma razón, en aplicación del artículo 2318 del Código Civil, tampoco deberá devolver los intereses corrientes.

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B**

**CONSEJERO PONENTE DOCTOR JESÚS MARÍA LEMOS
BUSTAMANTE**

Bogotá D.C., ocho (8) de mayo de dos mil ocho (2008).

**REF: EXPEDIENTE No. 250002325000200213231 01
NÚMERO INTERNO 0949- 2006
AUTORIDADES DISTRIALES
ACTOR: HOSPITAL CENTRO ORIENTE, II NIVEL, E.S.E.**

Decide la Sala la apelación interpuesta por la parte demandada contra la sentencia de 11 de febrero de 2005, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, accedió parcialmente a las súplicas de la demanda interpuesta por el Hospital Centro Oriente de Bogotá, E.S.E., contra Raúl Rivera Gómez.

1. La demanda

El Hospital Centro Oriente de Bogotá, E.S.E., actuando por medio de apoderado, a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, solicitó declarar la nulidad de la Resolución No. 116 de 14 de diciembre de 2000, por medio de la cual la junta directiva de dicha entidad ordenó reconocerle, liquidarle y pagarle a Raúl Rivera Gómez la indemnización a que tenía derecho como consecuencia de la supresión del cargo de Odontólogo, Código 325, Grado 08, que desempeñaba, liquidando el monto de la

indemnización sobre los factores salariales devengados durante el último año laborado y no sobre los causados en el mismo período, como lo establece el artículo 140 del Decreto 1572 de 1998 (folios 54 a 65).

Como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho, solicitó condenar al ente demandado a reintegrarle la suma de doce millones trescientos veintitrés mil trescientos ochenta y ocho pesos (\$12.323.388.00) correspondientes al mayor valor pagado por concepto de indemnización por la supresión del cargo que ejercía, a dar cumplimiento a la sentencia, a reajustar las sumas, a pagar los intereses establecidos y a pagar las costas del proceso en los términos de los artículos 176 a 178 del Código Contencioso Administrativo.

Como fundamento de la acción impetrada expuso los siguientes hechos:

El Concejo Distrital de Bogotá, por Acuerdo 011 de 11 de julio de 2000, ordenó la fusión de los hospitales El Guavio, II Nivel, E.S.E., La Perseverancia, I Nivel, E.S.E., Samper Mendoza, I Nivel, E.S.E., y la Candelaria, I Nivel, E.S.E., y creó el Hospital Centro Oriente, II Nivel, E.S.E., entidad que asumió las obligaciones que se hubieran creado con cargo a los presupuestos de los hospitales objeto de la fusión.

La Junta Directiva del hospital demandante, por medio del Acuerdo 005 de 2 de octubre de 2000, de conformidad con el artículo 5° del acuerdo aludido, aprobó la planta de personal de la institución y suprimió el cargo de Odontólogo, Código 325, Grado 08, que desempeñaba el demandado.

El artículo 8 del Acuerdo 11 de 2000 estableció que para el reconocimiento y pago de las indemnizaciones a que hubiere lugar por las modificaciones

de la planta de personal resultantes de la fusión de las entidades debían aplicarse las disposiciones contenidas en la Ley 50 de 1990 y en el Decreto 1572 de 1998.

Por Resolución No. 116 de 14 de diciembre de 2000 se le reconoció, liquidó y ordenó pagar al demandado la suma de sesenta y siete millones ciento veintisiete mil ochocientos noventa y seis pesos (\$67.127.896.00) a título de indemnización por la supresión del cargo que desempeñaba, suma que se liquidó de acuerdo con la tabla establecida en el artículo 137 del Decreto 1572 de 1998, similar a la prevista en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo y correspondiente al artículo 6° de la Ley 50 de 1990, aplicable a trabajadores oficiales.

De acuerdo con el acto demandado los factores salariales que deben tenerse en cuenta para liquidar la indemnización son los establecidos en el artículo 140 del Decreto 1572 de 1998.

En la revisión del acto administrativo efectuada por el hospital en ejercicio de las funciones de autocontrol se constató que la liquidación estaba sobreestimada en la suma de doce millones trescientos veintitrés mil trescientos ochenta y ocho pesos (\$12.323.388.00) por no aplicar correctamente el artículo 140 del Decreto 1572 de 1998, toda vez que los factores señalados en dicha norma se calcularon sobre lo devengado y no sobre lo causado.

El 27 de mayo de 2002 el ente demandante comunicó a la Secretaría Distrital de Salud la sobreestimación de la liquidación. La comunicación se remitió al Secretario de Salud y al Director de Talento Humano.

El 21 de julio de 2002 el demandante solicitó al Departamento Administrativo del Servicio Civil Distrital emitir concepto en relación con el tema. La solicitud fue respondida mediante oficio de 10 de septiembre de 2002, del que se infiere que el artículo 140 del Decreto 1572 de 1998 es el marco normativo para el caso concreto por lo que se recomienda acudir a la revocatoria directa del acto y, en su defecto, a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

La Contraloría Distrital, en desarrollo del Programa Especial de Auditoría sobre las indemnizaciones de funcionarios desvinculados con ocasión de las fusiones de hospitales en el distrito, mediante oficio de 5 de septiembre de 2002, manifestó haber encontrado un posible detrimento patrimonial por la liquidación mal efectuada y, mediante oficio de 12 de los mismos mes y año, le comunicó al hospital que en las liquidaciones formalizadas el 14 de diciembre de 2000 se desconoció la aplicación del artículo 140 del Decreto 1572 de 1998, exigiéndole responder oportunamente.

El hospital respondió que acudiría previamente a la revocatoria directa del acto y, en defecto del consentimiento del ex funcionario, a la vía judicial.

Mediante oficio remitido el 15 de noviembre de 2002 el Hospital comunicó a los beneficiarios, entre ellos al demandado, el inicio del trámite de la revocatoria directa, solicitando su consentimiento para la misma y para el reintegro del mayor valor pagado. No obtuvo respuesta por parte del accionado.

2. Normas violadas

De la Constitución Política, los artículos 1, 4, 123 y 209.

Del Decreto 01 de 1984, el artículo 2.

Del Decreto 1572 de 1998, el artículo 140.

3. La sentencia impugnada

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, mediante sentencia de 11 de febrero de 2005, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones (folios 165 a 180):

La norma que establece la base de liquidación para la indemnización por supresión del cargo es el artículo 140 del Decreto 1572 de 1998, según la cual deberá tenerse en cuenta el promedio del salario causado durante el último año de servicios y no el pagado.

Del cuadro comparativo allegado por la parte actora se concluye que el salario devengado por el demandado en el último año de servicios fue de \$1.087.637.00 y que además se le pagaron indebidamente las doceavas partes de las primas de servicios, navidad y vacaciones.

Si la entidad accionante le debía al demandado valores causados en años anteriores al último año de servicios, tales sumas no pueden computarse para determinar el monto de la indemnización como erróneamente se hizo en este evento al tener en cuenta los valores correspondientes a las vacaciones del período 1998.

Del acto acusado se desprende que para efecto de la liquidación de la indemnización se contabilizaron sumas causadas en años anteriores, como sucedió con las vacaciones, y ello hace procedente declarar la causal de nulidad invocada.

4. El recurso de apelación

La parte demandada interpuso el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, con fundamento en los siguientes argumentos (folios 181 y 193 a 201):

La sentencia contraría el artículo 170 del C.C.A. por cuanto no analizó los argumentos planteados en la contestación de la demanda.

Actuó de buena fe, creyendo en la idoneidad y conocimiento de quien realizó la indemnización a que tenía derecho por la supresión del cargo de carrera que desempeñaba y confiando en que la suma que recibía se ajustaba a la legalidad.

La administración violó el procedimiento administrativo y el debido proceso ya que, antes de acudir a la jurisdicción contencioso administrativa, debió permitirle conocer los fundamentos fácticos del supuesto valor correcto de la indemnización por la supresión del cargo y dar respuesta a la petición que presentó dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo del oficio No. 0010 de octubre de 2000, en el que se le comunicó que se había iniciado el trámite de revocatoria directa de la resolución por medio de la cual se le reconoció la indemnización por la supresión del cargo que ejercía.

Concepto del Ministerio Público

La Procuradora Segunda Delegada ante el Consejo de Estado, mediante escrito de 12 de octubre de 2006, emitió concepto de fondo en el que solicitó modificar el numeral segundo del fallo para que la devolución de lo pagado en exceso al demandado a título indemnizatorio no sea reajustada ni actualizada, y confirmar los demás ordenamientos, con los siguientes argumentos (folios 223 a 231):

El demandado laboró hasta el 18 de octubre de 2000, es decir que el último año de servicios es el período comprendido entre el 18 de octubre de 1999 y aquella fecha. Los valores causados en el último año de servicios correspondientes al salario están indicados en el nuevo cálculo de indemnización efectuado por la entidad demandante, del cual se desprende que al demandado se le pagó un valor superior al que tenía derecho por concepto de indemnización, por habersele incluido dentro del salario promedio base de liquidación la suma de \$129.354.00 por concepto de vacaciones del período 18(06/98 (sic), inclusión que contradice la norma que ordena tomar en cuenta el salario promedio causado en el último año de servicios.

El acto acusado contraría el artículo 140 del Decreto 1572 de 1998.

El demandado al recibir la indemnización actuó de buena fe, la cual se presume, entre otras razones porque la entidad actora no alegó la mala fe.

Está obligado a devolver el valor que recibió sin causa legal por razones de equidad y por el principio del enriquecimiento sin causa, sin embargo su

buena fe lo exonera del pago de intereses corrientes, debiendo restituir solamente la suma exacta que recibió, sin indexación.

Respecto del argumento del apelante relativo a que la administración le violó el procedimiento del artículo 74 del C.C.A. al no responderle su solicitud de aclaración sobre el inicio de la revocatoria directa de la resolución acusada, hay que decir que la demandante sí le comunicó al demandado el inicio de la revocatoria directa del acto pero no obra respuesta a la solicitud de aclaración efectuada por el demandado. Sin embargo esto no enerva las pretensiones de la demandante ya que lo probado en el expediente es que la entidad no revocó directamente el acto de reconocimiento de la indemnización por supresión del cargo sino que inició la correspondiente acción de lesividad.

5. Consideraciones de la Sala

5.1. El problema jurídico

Consiste en decidir si debe nulitarse la Resolución No.116 de 14 de diciembre de 2000, por medio de la cual la Junta Directiva del Hospital Centro Oriente, II Nivel, E.S.E., ordenó reconocerle, liquidarle y pagarle a Raúl Rivera Gómez la suma de sesenta y siete millones ciento veintisiete mil ochocientos noventa y seis pesos, (\$67.127.896.00), a título indemnizatorio por la supresión del cargo de Odontólogo, Código 325, Grado 08, que desempeñaba y, en caso afirmativo, si debe accederse a las pretensiones de devolución de lo pagado en los términos solicitados.

5.2. Los hechos probados

Por Acuerdo 011 de 11 de julio de 2000 el Concejo Distrital de Bogotá D.C. ordenó la fusión de los hospitales El Guavio, II Nivel, E.S.E., la Perseverancia, I Nivel, E.S.E., Samper Mendoza, I Nivel, E.S.E., y la Candelaria, I Nivel, E.S.E., y creó el Hospital Centro Oriente, II Nivel, E.S.E. (folios 33 a 39).

Mediante Acuerdo 005 de 2 de octubre de 2000 la Junta Directiva del Hospital Centro Oriente, E.S.E., aprobó la planta de personal de la institución y suprimió el cargo de Odontólogo, Código 325, Grado 08, que desempeñaba el actor (folios 40 a 50).

Por Resolución No. 116 de 14 de diciembre de 2000 el Hospital Centro Oriente, E.S.E., ordenó el reconocimiento, la liquidación y el pago de la indemnización a favor del demandado como consecuencia de la supresión del cargo mencionado (folios 3 a 5).

Mediante orden de pago No. 286 de 27 de diciembre del mismo año el hospital demandante dispuso el pago al demandado de sesenta y siete millones ciento veintisiete mil ochocientos noventa y seis pesos (\$67.127.896.00), a título indemnizatorio por haber sido retirado del servicio, La suma fue recibida por el demandado mediante cheque No. 372 entre el 22 y el 28 de diciembre de 2000 (folios 2 y 7 a 13).

El Gerente del hospital demandante, por oficio de 21 de julio de 2002 dirigido a la Directora del Departamento Administrativo del Servicio Civil Distrital, manifestó que, revisadas las liquidaciones de las indemnizaciones pagadas dentro del proceso de fusión a setenta y ocho (78) funcionarios, se constató que para el caso de los empleados públicos las sumas se liquidaron con los factores salariales pagados durante el último año de

servicios y no sobre los causados, como lo dispone el Decreto 1569 de 1998, y, adicionalmente, se incluyeron otras prestaciones como quinquenio y vacaciones, por lo que la entidad demandante pagó un excedente de \$464.062.590.00. Como consecuencia de lo anterior solicitó emitir concepto jurídico sobre la necesidad de hacer efectiva la devolución del dinero y el procedimiento para ello (folio 15).

Mediante oficio OAJ de 10 de septiembre de 2002 la Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica del Departamento Administrativo del Servicio Civil Distrital, al responder el oficio anterior, le sugirió a la entidad demandante acudir a la revocatoria directa, previo consentimiento expreso y escrito del titular del derecho y, en su defecto, acudir a la vía jurisdiccional solicitando declarar la nulidad del acto administrativo (folios 16 a 20).

La Directora Técnica Sector Salud y Bienestar Social de la Contraloría Distrital de Bogotá le comunicó al Gerente del Hospital Centro Oriente, II Nivel, que, según el proceso de Auditoría Gubernamental con Enfoque Integral Modalidad Especial, practicado por el hospital, dicha entidad desconoció el artículo 140 del Decreto 1572 de 5 de agosto de 1998 en lo referente a la liquidación de las indemnizaciones con base en el salario promedio causado durante el último año de servicios y sobre los factores que constituyen salario, razón por la cual consideró que con el desembolso de mayores erogaciones se afectó el patrimonio Distrital (folios 21 a 22 y 53).

Por oficio de 25 de septiembre de 2002 la misma funcionaria puso en conocimiento del Gerente del Hospital Centro Oriente que como consecuencia del Programa Especial de Auditoría adelantado por la Contraloría de Bogotá se encontró un posible detrimento económico para la

misma por la inadecuada liquidación de las indemnizaciones por supresión de cargos, solicitando información sobre tales liquidaciones (folio 23).

Mediante oficio de 7 de octubre de 2002 la entidad demandante respondió la comunicación anterior manifestando que las indemnizaciones correspondientes al período comprendido entre diciembre de 2000 y febrero de 2001 se liquidaron con base en las sumas pagadas durante el último año y no sobre las causadas, conforme al artículo 140 del Decreto 1572 de 1998, y que para la segunda ocasión, en febrero de 2001, se liquidaron en forma correcta (folios 24 y 25).

Por oficio 0010 de octubre de 2002 la entidad demandante solicitó el consentimiento del demandado para revocar la Resolución No.116 de 14 de diciembre de 2000 (folios 26 y 27).

El 21 de noviembre de 2002 el señor RAÚL RIVERA GÓMEZ le solicitó a la demandante que le aclarara el alcance de las expresiones “efectivamente pagado” y “efectivamente causado”, y le especificara cuáles fueron los pagos que él recibió durante el año que se tomó como base para realizar las liquidaciones de su indemnización y cuáles los factores que la entidad considera deben tenerse en cuenta para tal efecto (Fl. 79).

La entidad demandante no respondió la solicitud del actor.

5.3. Análisis de la Sala

El ciudadano apelante centra su argumentación en que la sentencia de primera instancia contraría el artículo 170 del C.C.A. por cuanto el *a quo* no analizó los argumentos planteados en la contestación de la demanda, y agrega que actuó de buena fe confiado en que la suma recibida a título

indemnizatorio como consecuencia de la supresión del cargo que desempeñaba se ajustaba a la legalidad, motivo por el cual no está obligado a reintegrarla.

La Sala debe determinar si la liquidación de la indemnización pagada al demandado se ajustó a la legalidad o si se le pagó un mayor valor, por aplicación indebida del artículo 140 del Decreto 1572 de 1998; y si, en caso de que la administración hubiese incurrido en un error al realizar la liquidación de la prestación, el demandado está obligado a devolver la suma adicional que le fue reconocida o no.

Con el fin de dilucidar la cuestión jurídica planteada se desarrollarán los siguientes aspectos: I) Liquidación de la indemnización reconocida al demandado, II) Naturaleza jurídica de la indemnización por supresión del cargo, y III) Contenido, alcances y límites del principio de la buena fe y su relación con la acción de lesividad.

1. Liquidación de la indemnización por supresión del cargo reconocida al demandado

El Acuerdo 11 de 2000, por medio del cual se fusionan algunas empresas sociales del Estado adscritas a la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá y se dictan otras disposiciones, en su artículo 8° estableció que para el reconocimiento y pago de las indemnizaciones suscitadas con ocasión de las modificaciones de la planta de personal resultantes de la fusión de las entidades debían aplicarse las disposiciones contenidas en la Ley 50 de 1990 y en el Decreto 1572 de 1998 para trabajadores oficiales y empleados públicos, respectivamente (folio 37).

El siguiente es el texto de la norma aludida:

“ARTÍCULO OCTAVO: Si como consecuencia de las modificaciones a las plantas de personal de las Empresas Sociales del Estado que resultan de la fusión hay lugar al reconocimiento y pago de indemnizaciones, se procederá conforme al Decreto 1572 de 1998 y Ley 50 de 1990 (sic), para el caso de empleados públicos y trabajadores oficiales, respectivamente.

En todo caso, las fusiones de que trata el presente Acuerdo, se harán con plena garantía de los derechos individuales y colectivos de trabajadores oficiales y empleados públicos.”. (Folio 37) (Destacado por la Sala).

El artículo 140 del Decreto 1572 de 1998 dispone:

“La indemnización se liquidará con base en el salario promedio **causado** durante el último año de servicios, teniendo en cuenta los siguientes factores:

- 1.- Asignación básica mensual devengada a la fecha de supresión del cargo.
 - 2.- Prima técnica.
 - 3.- Dominicales y festivos.
 - 4.- Auxilios de alimentación y transporte.
 - 5.- Prima de navidad.
 - 6.- Bonificación por servicios prestados.
 - 7.- Prima de servicios
 - 8.- Prima de vacaciones.
 - 9.- Prima de antigüedad.
 - 10.- Horas extras
 - 11.- Los demás factores que constituyan factor de salario.”.
- (Destacado por la Sala).**

La entidad realizó la indemnización teniendo en cuenta los siguientes factores (Fls. 3 a 5):

Número de días de indemnización	10.200
Asignación básica	\$967.231
Prima secretarial	0
Prima técnica	0
Prima de Riesgo	0
Bonificación	0
Alimentación	\$21.451
Subsidio de transporte	\$26.413
Trabajo suplementario	0
Prima de vacaciones	\$2.964.708
Prima de navidad	\$2.197.795
Prima de antigüedad	\$72.542
Prima de servicios	\$1.426.922
Promedio año	\$21.229.320
Vacaciones	\$1.552.252
Doceava de vacaciones (Período 1998)	\$129.354

A folio 106 del expediente obra la nueva liquidación realizada por la entidad en los siguientes términos:

Sueldo		967.231
Alimentación		21.451
Transporte		26.413
Gastos de Representación		0
Prima Técnica	Porcentaje	0
	Valor	0
Prima de Antigüedad	Porcentaje	0
	Valor	0

Prima Secretarial	Porcentaje	0
	Valor	0
Prima de riesgos	Porcentaje	0
	Valor	0
Festivos año 2000	Valor	0
	1/12 Valor	0
Horas Extras	Valor	0
	1/12 Valor	0
Bonificación por Servicios	Valor	0
	1/12 Valor	0
Sueldo Total		1.087.637
Prima de Servicios	Valor	1.430.377
	1/12 Valor	119.198
Prima de Vacaciones	Valor	1.483.895
	1/12 Valor	123.658
Prima de Navidad	Valor	1.367.357
	1/12 Valor	113.946
Ingreso Base de Liquidación		1.444.440
Total Años		28
Licencias		0
(*)		3
Indemnización Primer año		2.166.660
Indemnización años siguientes		52.637.848
Indemnización Total		54.804.508
Valor Pagado en 2000		67.127.896
Diferencia a reintegrar		12.323.388

De las liquidaciones transcritas se colige que la entidad incluyó, además de los factores enumerados en la norma aludida, las vacaciones y su doceava para el período 1998, que no corresponde al último año de servicios del demandado, que fue el año 2000, contrariando de esta manera los precisos mandatos del artículo 140 del Decreto 1572 de 1998, que ordenó liquidar la indemnización con base en los factores causados durante el último año de servicios pues la entidad tuvo en cuenta factores causados en otro año pero pagados en el año 2000, lo que trajo como consecuencia el reconocimiento de la prestación en cuantía superior al monto legal.

2. Naturaleza de la indemnización por supresión del cargo

Como consecuencia de la operatividad de los principios de eficiencia y eficacia que orientan la prestación de los servicios públicos y el desarrollo de la función administrativa, las entidades estatales pueden aplicar procesos de creación, supresión, modificación y fusión, entre otros, encaminados a la satisfacción de las necesidades de los asociados.

La Ley 443 de 1998, por medio de la cual se dictaron normas sobre carrera administrativa y otras disposiciones, teniendo en cuenta los procesos de reorganización estatal reguló la figura de supresión del cargo de los servidores públicos que estuvieran en carrera y señaló como alternativas para la solución de sus perjuicios subjetivos la incorporación del empleado en un cargo equivalente al suprimido o el reconocimiento de una indemnización en los términos que señalara el Gobierno Nacional.

La indemnización por supresión del cargo constituye así una prestación social encaminada a proteger al trabajador y a su familia frente a la situación de desempleo que se origina como consecuencia de esta

particular situación con el fin de evitar su desamparo y proteger su derecho a la vida en condiciones dignas.

La Corte Constitucional al analizar la exequibilidad del artículo 39 de la Ley 443 de 1998, que previó la indemnización como alternativa para el servidor público cuando ocurriera la supresión de su cargo, expresó lo siguiente¹:

“El deber de indemnizar encuentra fundamento constitucional, en el hecho de que el empleado público de carrera administrativa "es titular de unos derechos subjetivos adquiridos que gozan de protección constitucional, al igual que ocurre con la propiedad privada, según el artículo 58 de la Carta. Por lo tanto, esos derechos no son inmunes al interés público pues el trabajador, como el resto del trípico económico –del cual forma parte también la propiedad y la empresa– está afectado por una función social, lo cual no implica que la privación de tales derechos pueda llevarse a efecto sin resarcir el perjuicio que sufre su titular en aras del interés público. De allí que, si fuese necesario que el Estado, por razones de esa índole, elimine el empleo que ejercía el trabajador inscrito en carrera, como podría acontecer con la aplicación del artículo 20 transitorio de la Carta, sería también indispensable indemnizarlo para no romper el principio de igualdad en relación con las cargas públicas (art. 13 C.N.), en cuanto aquél no tendría obligación de soportar el perjuicio, tal como sucede también con el dueño del bien expropiado por razones de utilidad pública. En ninguno de los casos la licitud de la acción estatal es óbice para el resarcimiento del daño causado. Sent. C-479/92 M.M.P.P. José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero, reiterada en C-104/94, C-527/94, C-96/95, C-522/95, entre otras.

(...)

Así las cosas, la indemnización que en la norma acusada se consagra no viola la Constitución, pues constituye un instrumento eficaz para resarcir el daño que el Estado le ocasiona al empleado público perteneciente a la carrera administrativa con ocasión de la supresión del cargo que venía desempeñando, sin interesar que esa

¹ Sentencia C-370 de 1999, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz.

decisión haya obedecido a claros fines de interés general o de mejoramiento del servicio.”.

En otras palabras la indemnización es una prestación unitaria que tiene como finalidad compensar la pérdida del fuero de relativa estabilidad laboral de los trabajadores inscritos en la carrera administrativa.

En casos como el que nos ocupa la Subsección A de la Sección Segunda de esta Corporación ha señalado que los particulares de buena fe que han percibido dineros de la administración por concepto de prestaciones unitarias, sin que exista fundamento legal para ello, no están obligados a devolverlos².

Tales controversias se han desatado aplicando el artículo 83 de la Constitución Política, que consagra el principio de la buena fe, del cual a su vez se deriva el principio de confianza legítima, en concordancia con el artículo 66 del C.C.A., que consagra la presunción de legalidad de los actos administrativos.

También se ha interpretado en forma extensiva al artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, en virtud del cual los particulares de buena fe no están obligados a devolver las sumas que hayan percibido por concepto de prestaciones periódicas a las cuales no tenían derecho, para concluir que no es procedente el reembolso de las sumas pagadas a particulares de

² Estos argumentos se han expuesto en las siguientes providencias: Sentencia de tutela de 9 de mayo de 2008, Consejero Ponente: Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, Expediente No.: 11001-03-15-000-2008-00196-00, Actor: Jaime Eduardo Sourdis; Sentencia de 30 de noviembre de 2006, Consejero Ponente: Dr. Jaime Moreno García, Expediente No.: 8179-05, Actor: HOSPITAL CENTRO ORIENTE II NIVEL E.S.E.

buena fe, aunque las acreencias laborales reconocidas sean de carácter unitario y sea evidente el error de la administración.

3. Contenido, alcances y límites del principio de la buena fe y su relación con la acción de lesividad

El principio de la buena fe constituye un postulado de trascendencia constitucional que enmarca el desarrollo de las relaciones entre los particulares entre sí y entre estos y la administración. La Corte Constitucional se ha pronunciado al respecto en los siguientes términos³:

“Como ha puesto de presente esta Corte desde sus primeras sentencias, siguiendo la doctrina⁴ el principio de la buena fe⁵

³ Sentencia C-071 de 2004 de 3 de febrero de 2004, Expediente No.: D-4692, Actor: Rosember Emilio Rivadeneira Bermúdez, Magistrado Ponente: Dr. Álvaro Tafur Gálvis.

⁴ Así en la Sentencia de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero con cita del Libro la Nueva Jurisprudencia de la Corte- Francisco Tafur Morales- Editorial Óptima- Bogotá 1938, se recuerda que desde la bona fides romana, que suavizó los rigores del derecho estricto, y la fides católica, que sirvió de base a los canonistas para regular el matrimonio putativo, la noción de la buena fe se ha considerado siempre como la manifestación más típica del imperio de la equidad en el comercio jurídico. Y “esta savia bienhechora”, como la apellida Gorphe, se infiltra cada día más en el dominio del derecho a medida que pierde terreno aquella concepción según la cual las obligaciones no son más que simples relaciones objetivas entre patrimonios. La buena fe encierra, antes que todo, un profundo contenido ético; con razón se ha dicho que es hija de la justicia: a título de tal invade el campo jurídico.

Colocado el principio de la buena fe dentro de este campo puede desdoblarse en dos fases, que son sus dos aspectos o sentidos característicos.

En un primer sentido se habla de buena fe como de creencia errónea e inculpable de estar obrando conforme a derecho. Es el caso, v.g., del artículo 2320 del C. C., según el cual, la persona que de buena fe vendió la especie que se le dio sin debérsele, solamente está obligada a restituir el precio. O el caso contemplado por el artículo 2199, por cuya virtud todas las veces que el mandato termina por una causa ignorada del mandatario, lo que éste haya hecho será válido y da derecho a los terceros de buena fe contra el mandante. En uno y otro caso la buena fe protege a quien ha obrado en virtud de una apariencia engañosa. Aparece así la llamada teoría de la apariencia, cuya fórmula principal es el célebre adagio error communis facit jus.

En su segundo sentido o significado la buena fe es sinónimo de **probidad**. Es la lealtad, honradez, rectitud del móvil en la celebración y ejecución de los actos jurídicos. Consecuencialmente es un criterio de interpretación. En este orden de ideas establece la ley que los contratos deben ejecutarse de buena fe y que, por consiguiente, obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligaciones o que por la ley pertenezcan a ella (artículo 1603 del C. C.).

“principio cumbre del derecho” es de aquellos principios informadores de las relaciones entre los seres humanos llamados a impregnar el ordenamiento jurídico en su conjunto⁶ y que presenta proyecciones específicas, en los más variados y específicos ámbitos de las relaciones sancionadas por las normas jurídicas⁷.

Ahora bien, a partir de la formulación constitucional explícita, la aplicación y proyección del principio de la buena fe adquiere nuevas proyecciones en su papel de integrador del ordenamiento y de las relaciones entre las personas y de éstas con el Estado.

En forma reiterada la Corte ha destacado el significado, que en el ámbito constitucional y del ordenamiento normativo en su conjunto ostenta el principio de la buena fe: “la buena fe ha pasado de ser un principio general del derecho para convertirse en un postulado constitucional (CP art. 83). Este trascendental principio exige de los particulares y de las autoridades ceñirse en sus actuaciones a una conducta honesta, leal y acorde con el comportamiento que puede esperarse de una persona correcta (“vir bonus”). La buena fe supone la existencia de una relación entre personas y se refiere fundamentalmente a la confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada”⁸.

(...) tanto los particulares en el ejercicio de sus derechos o el cumplimiento de sus deberes, como las autoridades en desarrollo de sus funciones, deben sujetarse a los mandatos de honestidad, lealtad y sinceridad que integran el principio. En el primer caso, estamos ante una barrera frente al abuso del derecho; en el segundo, ante una limitante a los excesos y a la desviación del poder.

⁵ En la doctrina se identifica el principio de la buena fe como aquel que “comporta la necesidad como la necesidad de una conducta leal y honesta, que según la estimación de la gente cabe esperar de una persona” Jesús González Pérez El principio General de la Buena Fe en el Derecho Administrativo. Madrid. 1983.

⁶ Ver Fernando Hineyrosa Forero. Los principios Generales del Derecho- Aplicación y perspectivas – en Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia. Bogota. N° 1 Enero-junio de 1997. Págs. 13 y 14.

⁷ Ver. La Nueva Jurisprudencia de la Corte, páginas 6 y 7.

⁸ T-475 de 1992 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Segundo, se presume que los particulares en sus relaciones con el poder público actúan de buena fe⁹.”. (El resaltado es del texto).

Atendiendo tanto al concepto como a la forma de aplicación del principio de la buena fe es posible afirmar que en el caso bajo estudio este tiene plena operatividad en beneficio del demandado en lo concerniente a la percepción de la indemnización en la cuantía reconocida pues hasta el momento la entidad demandante no ha alegado ni menos demostrado la mala fe del señor RAÚL RIVERA GÓMEZ, por el contrario, admitió que la actual controversia se originó en un error de la administración en la aplicación del artículo 140 del Decreto 1572 de 1998.

Ahora bien, la acción de lesividad tiende a obtener la nulidad de los actos administrativos ilegales que perjudican a la administración, y que esta no puede revocar unilateralmente por no configurarse los requisitos previstos en el artículo 69¹⁰ del Código Contencioso Administrativo, en concordancia con el artículo 73¹¹ del mismo estatuto.

⁹ Proyecto de acto Reformatorio de la Constitución Política de Colombia.. Álvaro Gómez Hurtado y Juan Carlos Esguerra Portocarrero, Gaceta Constitucional Número 19. Página 4. Tanto en la exposición de motivos en mención como en la Sentencia T 469 de 1992 se acude a la obra del Maestro español Jesús González Pérez El Principio General de la Buena Fe en el Derecho Administrativo. Madrid 1983. En este importante texto se recalca que “el de la buena fe aparece como uno de los principios generales que sirven de fundamento al Ordenamiento, informan la labor interpretativa y constituyen decisivo instrumento de integración.

“El hecho de su consagración en una norma legal no supone que con anterioridad no existiera, ni que por tal consagración legislativa, haya perdido tal carácter. Pues si los principios generales del Derecho, por su propia naturaleza, existen con independencia de su consagración en una norma jurídica positiva, como tales subsistirán cuando en un ordenamiento jurídico se recogen en un precepto positivo, con objeto de que no quepa duda su pleno reconocimiento. Y buen número de principios se encuentran en los cuerpos legales, principalmente en los constitucionales. Pues, quizás, no existe lugar más adecuado que aquella norma que ocupa el más alto grado en la jerarquía de las fuentes”. Páginas 15 y 16.

¹⁰ “Artículo 69. Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

- 1) Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o la Ley;
- 2) Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él;

La acción de lesividad es equivalente a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que ejercen los particulares con el fin de cuestionar la legalidad de un acto administrativo concreto y tiene entre otras características¹², que en ella la administración comparece al proceso en calidad de demandante y de demandada, buscando obtener la nulidad de un acto administrativo expedido por ella, invocando una o varias de las causales de nulidad previstas en el artículo 84 del C.C.A., según las cuales los actos administrativos son anulables cuando:

“(...) infrinjan las normas en que deberían fundarse, (...) hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió.”

En consecuencia, con fundamento en la naturaleza jurídica de la acción de lesividad, es válido afirmar que su prosperidad no depende de la inobservancia del principio de buena fe por parte del ciudadano pues la

3) *Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”*

¹¹ *“Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular.*

Pero habrá lugar a la revocación de esos actos, cuando resulten de la aplicación del silencio administrativo positivo, si se dan las causales previstas en el artículo 69, o si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales.

Además, siempre podrán revocarse parcialmente los actos administrativos en cuanto sea necesario para corregir simples errores aritméticos, o de hecho que no incidan en el sentido de la decisión.”

¹² Respecto a las características de la acción de lesividad se puede consultar la sentencia de 4 de diciembre de 2006 proferida por la Sección Tercera de esta Corporación con ponencia del Dr. Mauricio Fajardo Gómez, Expediente No.: 11001-03-26-000-1994-10227-01(10227), Actor: la Nación, Ministerio de Minas y Energía, Demandado: Luis Eduardo Garzón Castellanos.

declaratoria de nulidad del acto administrativo demandado radica en que se pruebe una de las referidas causales de nulidad.

Si las pretensiones de la demanda formulada en acción de lesividad sólo fueran admisibles cuando se observa una conducta censurable por parte del ciudadano, la acción perdería todo su contenido normativo y axiológico pues lo que ella busca es restablecer el orden jurídico quebrantado con el acto administrativo proferido en contra de los ordenamientos procedimentales o sustanciales que regulaban su creación.

Es más, si el derecho es el mínimo ético exigible aún coactivamente debe la Sala velar por la ética pública o social de modo que los errores de la administración que lesionen los intereses generales puedan ser corregidos en beneficio colectivo.

Es cierto que el principio de la buena fe que ampara al particular crea en él una confianza legítima de que las decisiones de la administración están ajustadas a la normatividad vigente, pero no debe olvidarse que la presunción de legalidad de los actos administrativos no implica su intangibilidad, precisamente la revocatoria directa y las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho permiten substraer del ordenamiento jurídico los actos ilegales sin que ello implique vulneración del principio de seguridad jurídica o creación de incertidumbre ilegítima para el gobernado en torno a la estabilidad de sus derechos por cuanto el legislador ha establecido previsiones al respecto, como la caducidad de las acciones y el debido proceso que se debe observar en su trámite. En este caso no opera la caducidad por cuanto el acto acusado se expidió el 14 de diciembre de 2000 y la demanda de acción de lesividad se presentó el 13 de diciembre de 2002.

De otra parte, el artículo 136 del C.C.A., según el cual la administración no puede recuperar las sumas pagadas a particulares de buena fe cuando se trate de actos que reconocen prestaciones periódicas, no es aplicable a esta litis porque él de manera expresa restringe las prestaciones que no son objeto de devolución, sin incluir las prestaciones unitarias, como la que se discute ya que la indemnización se realiza en un solo pago y en consideración a la supresión del cargo que sólo puede presentarse una vez, y, como lo señalan las reglas de interpretación judicial, cuando la ley es clara no le es dable al juzgador buscar un sentido distinto¹³.

Además, este artículo consagra una excepción a la regla porque cuando se realiza un pago indebido generalmente se ordena devolver la suma pagada como excedente, sin embargo la norma creó una excepción pero sólo respecto de las prestaciones periódicas y por ello extender su alcance a las prestaciones unitarias implica transgredir la teoría jurídica según la cual las excepciones deben ser expresas y restrictivas.

De igual manera tiene sentido la aclaración que hace la norma pues existe un intercambio de intereses pues si bien el particular no devuelve las sumas percibidas contra derecho, la entidad, una vez declarada la nulidad del acto que reconoce la prestación periódica se sustrae del deber que tenía de seguirla pagando.

¹³ Artículo 27 del Código Civil.

“Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu.

Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento.”

En el presente caso la expedición del acto administrativo acusado trajo como consecuencia el desmedro del erario público, por lo que la administración, como su máxima guardiana, se vió avocada a agotar las vías legales con el fin de recuperar los dineros pagados sin que existiera causa legal para ello. Así las cosas, denegar la declaratoria de nulidad deprecada traería como consecuencia la desprotección del conglomerado social y el desconocimiento del interés general que, de conformidad con las pruebas allegadas al proceso, adquiere primacía por cuanto el demandado no tenía ningún derecho a percibir el excedente monetario que le fue reconocido. Al respecto la Corte Constitucional ha señalado¹⁴:

“Esta Corte ha sido enfática en señalar que, el principio de la buena fe no equivale a una barrera infranqueable que pueda aducirse para impedir la eficaz protección del interés público y de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y a la integridad del patrimonio público, pues, como también lo ha puesto de presente, la protección del interés general y del bien común, que son también postulados fundamentales en el Estado Social de Derecho, imponen al mencionado principio límites y condicionamientos que son constitucionalmente válidos.”

Se concluye, entonces, que el principio de la buena fe no constituye un postulado absoluto, sino que tiene límites demarcados por principios de igual categoría constitucional, como la prevalencia del interés general¹⁵; la

¹⁴ Sentencia C-088 de 2000, Magistrado Ponente: Dr. Fabio Morón Díaz.

¹⁵ Artículo 1 de la Constitución Política.

vigencia de un orden justo¹⁶ y el desarrollo de la función administrativa con base en los principios de igualdad, moralidad, eficacia y economía, entre otros¹⁷.

Adicionalmente, en el presente asunto tiene aplicabilidad la figura del “*pago de lo no debido*”, en virtud de la cual es posible recuperar las sumas de dinero pagadas sin que exista causa legal o convencional para ello, sin importar que el dinero lo perciba una persona amparada en su buena fe. El Código Civil la consagra en los siguientes términos:

“Artículo 2313. Si el que por error ha hecho un pago, prueba que no lo debía, tiene derecho para repetir lo pagado.

(...)

ARTICULO 2318. El que ha recibido dinero o cosa fungible que no se le debía, es obligado a la restitución de otro tanto del mismo género y calidad.

Si ha recibido de mala fe debe también los intereses corrientes.”

Esta figura jurídica opera en este caso toda vez que la administración, al aplicar erróneamente el artículo 140 del Decreto 1572 de 1998, le reconoció al actor una suma sin fundamento legal, situación que desvirtúa la teoría de las obligaciones pues no existía el deber de la administración de entregar el dinero ni el correlativo derecho del demandado a recibirlo.

¹⁶ Artículo 2, *Ibíd.*

¹⁷ Artículo 209, *Ibíd.*

Como se señaló inicialmente la indemnización por supresión del cargo busca proteger al empleado frente a las contingencias que se derivan de esta particular situación pero esta prestación debe ser proporcional al cargo desempeñado y al salario devengado, por lo cual no es posible adquirir derechos con base en la interpretación errónea de la normatividad aplicable ni sobre expectativas que desbordan los derechos del trabajador.

En conclusión, como es evidente el error en el acto de liquidación de la indemnización del actor por la supresión del cargo de carrera que ocupaba y como no existe fundamento que le permita conservar el dinero reconocido en exceso en virtud de la referida prestación, se confirmará la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que accedió a las pretensiones de la demanda.

De otra parte la Sala comparte la precisión del Ministerio Público concerniente a que el demandado no debe devolver en forma indexada la suma ordenada por el *a quo*, por las razones que a continuación se exponen.

El Código Civil al regular el pago de lo no debido en su artículo 2319 preceptúa:

*“El que ha recibido de buena fe no es responsable de los deterioros o pérdidas de la especie que se le dio en el falso concepto de debérsele, aunque hayan sobrevenido por negligencia suya; salvo en cuanto le hayan hecho más rico.
(...).”*

Es un hecho notorio que con el paso del tiempo el dinero pierde su valor adquisitivo pero como no se ha desvirtuado la presunción de buena fe que protege al demandado no se ordenará la indexación de la suma reconocida en exceso por la administración pues una decisión contraria le permitiría, injustamente, aprovecharse de un error que le es imputable.

Por la misma razón, en aplicación del artículo 2318 del Código Civil, tampoco deberá devolver los intereses corrientes.

Finalmente, el apelante adujo que el Hospital Centro Oriente, II Nivel, E.S.E. vulneró el procedimiento administrativo previsto en el artículo 74 del C.C.A. para la revocatoria directa de los actos administrativos de carácter particular y concreto porque cuando la entidad le solicitó su consentimiento para corregir la liquidación de la indemnización por supresión del cargo, él, a su vez, le solicitó la aclaración de los términos de la petición y, sin embargo, la administración no se pronunció sino que procedió a incoar demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto que le liquidó y reconoció la prestación.

El cargo debe ser desestimado porque lo alegado por el demandado no tiene relación con la anulabilidad del acto administrativo acusado sino con procedimientos posteriores y ajenos a su formación y expedición, a saber, el procedimiento de revocatoria directa que no se culminó dada la ausencia de consentimiento del particular.

Por las razones anteriores la Sala confirmará la sentencia de primera instancia.

Decisión

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

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia de 11 de febrero de 2005, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, accedió parcialmente a las súplicas de la demanda interpuesta por el Hospital Centro Oriente, E.S.E., de Bogotá contra Raúl Rivera Gómez, identificado con cédula de ciudadanía No. 17.091.943 de Bogotá, con la aclaración de que el demandado no debe devolver la suma ordenada de manera indexada.

RECONÓCESE personería al doctor OSWALDO DAVID TIRADO VIVERO, identificado con cédula de ciudadanía No. 9.308.194 de Corozal y tarjeta profesional No. 30.124 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado del Hospital Centro Oriente, E.S.E., en los términos y para los efectos del poder visible a folio 207 del expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE. DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN. CÚMPLASE.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

**BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ
MONSALVE**

GERARDO ARENAS

JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE

