



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

CONJUEZ PONENTE: JORGE IVÁN ACUÑA ARRIETA

Bogotá D.C., Dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018).-

REFERENCIA: 47001233100020110007202 (2107-2015)
DEMANDANTE: CRISTIAN SALOMON XIQUES ROMERO
DEMANDADO: NACIÓN- RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

I. COMPETENCIA

Le corresponde a esta Sala decidir la Apelación de la sentencia del 12 de Febrero del 2015 proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena - Sala de Conjueces,¹ mediante la cual accedió a las súplicas de la demanda.

II. ANTECEDENTES

Cristian Salomo Xiques Romero por intermedio de apoderado y en ejercicio de la acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentó demanda ante el Tribunal Administrativo del Magdalena, con el fin de obtener la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. 2874 de fecha 16 de junio de 2010, expedida por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial la cual negó el pago de las diferencias salariales dejadas de percibir conforme lo establecido en la ley 4ª de 1992, los Decreto 610 y 1239 de 1998, así mismo solicita se restablezca el derecho ordenando se le reconozca desde el año 1999 y hasta que permanezca en el cargo de Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta en un porcentaje equivalente al 60%, 70% y 80% de lo que por todo concepto devenga un Magistrado de Alta Corte.

Una vez admitida la demanda el día 13 de febrero de 2014 por el Tribunal Administrativo del Magdalena – Sala de Conjueces, se corrió traslado a la Entidad demandada para que ejerciera su derecho de defensa, mediante escrito² el apoderado de la Entidad demandada, se opuso a las declaraciones y condenas de la demanda y solicitó se negaran las pretensiones de la misma y se declararan las excepciones propuestas.

¹ Folio 181-197 expediente.

² Folio 148 -157

REFERENCIA: 47001233100020110007202 (2107-2015)
 DEMANDANTE: CRISTIAN SALOMON XIQUES ROMERO

III. LA SENTENCIA APELADA

La Sala de Conjuces del Tribunal Administrativo del Magdalena, mediante sentencia proferida el 12 de febrero de 2015, resolvió:

"PRIMERO: DECLÁRASE no probada las excepciones de ausencia de causa petendi e inexistencia del derecho reclamado y cobro de lo no debido.

SEGUNDO: DECLARESE LA NULIDAD de la resolución No. 2874 del 16 de junio de 2010, proferida por la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial, por medio de la cual se le niega el derecho de cancelarle al doctor **CRISTIAN SALMON XIQUES ROMERO**, las diferencias salariales dejadas de percibir según lo establecido en la ley 4 de 1992, los Decretos 610 de marzo 26 y 1239 de 2 de julio de 1998.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho se reconozca y pague al doctor **CRISTIAN SALMON XIQUES ROMERO** desde el año 1999 hasta que permanezca en el cargo de Magistrado del Tribunal superior de Distrito Judicial de Santa Marta, las diferencias dejadas de percibir por concepto de la Bonificación por Compensación en una proporción equivalente al 60%, 70%, y 80% por ciento de lo que por todo concepto devengan los Magistrados de las altas cortes y que se efectuaron al tomarse un salario inferior en la práctica de estos porcentajes.

CUARTO. Como consecuencia de la anterior se deduzcan los valores cancelados al Doctor **CRISTIAN SALMON XIQUES ROMERO**, en su calidad de Magistrado del Tribunal Superior de Santa Marta, por la NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL.

Las sumas deberán ser canceladas debidamente actualizadas y de acuerdo con la variación del I.P.C. según lo determinado por el DANE mes a mes, teniendo en cuenta que los conceptos salariales solicitados han perdido capacidad adquisitiva.

QUINTO: DÉSELE la aplicación a los artículos 178 y 177 de C.C.A.
 (...)

IV. SUSTENTACION DEL RECURSO

Inconforme con la decisión el apoderado de la Entidad accionada, interpuso recurso de apelación³ solicitando se revoque la sentencia proferida por la Sala de Conjuces del Tribunal Administrativo del Magdalena de fecha 12 de febrero de 2015, para ello refiere que la prima especial creada por la ley 4ª de 1992 no tiene carácter salarial y que esta fue creada para un grupo de servidores atendiendo la diferencia salarial con los congresistas, para ello hace referencia a la sentencia C-279 de 1996, además indica que la prima especial no tiene carácter salarial y que la misma está dirigida a equiparar los ingresos de los Magistrados de Alta Corte con los ingresos totales percibidos de forma permanente por los Congresistas, sin que dicha equiparación implique modificaciones de las prestaciones sociales y demás conceptos laborales, por lo cual considera en su escrito que la prima especial está limitada únicamente a los ingresos permanentes, argumenta además que el origen de la remuneración del

³ Fol. 200-204 del expediente

REFERENCIA: 47001233100020110007202 (2107-2015)
DEMANDANTE: CRISTIAN SALOMON XIQUES ROMERO

Magistrado de la Alta Corporación es producto de un cálculo anualizado que guarda coherencia con lo dispuesto en la parte motiva del Decreto 610 de 1998.

Además refirió en su escrito de apelación que los actos administrativos demandados se limitaron a dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 1° del Decreto 610 de 1998; absteniendo de considerar como factor salarial para la liquidación de las cesantías correspondientes al año 2004 la bonificación por compensación, motivo por el cual manifiesta que dichos actos administrativos gozan de plena legalidad

Expone el recurrente en su escrito de apelación que a pesar de que no se presentó como excepción se debe tener en cuenta la Prescripción trienal.

V. ACTUACIÓN PROCESAL

Esta Corporación admitió los recursos invocados mediante la providencia del 21 de febrero del 2017.⁴

De igual forma corrió traslado a las partes por el término de diez (10) días para que presentaran sus alegatos de conclusión.⁵ Alegatos que fueron presentados por la parte demandante⁶

VI. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuraduría Tercera Delegada ante el Consejo de Estado emitió concepto No. 219 de fecha 16 de junio de 2017⁷ en el cual solicita confirmar el fallo de primera instancia que acogió las suplicas de la demanda.

VII. CONSIDERACIONES

No encontrando la Sala causal que invalide lo actuado, procede a proferir el correspondiente fallo de fondo, en el siguiente sentido:

Probado se encuentra que el demandante se encuentra vinculado en la Rama Judicial desde el 31 de mayo de 1996 y que la solicitud a través de la demanda presentada para el reconocimiento y pago de las diferencias salariales que se establecieron en la Ley 4ª de 1992 y el Decreto 610 y 1239 de 1998, surgen de su condición de Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta.

Así las cosas, la pretensión del demandante consiste en la declaración de la nulidad del acto administrativo Resolución No 2874 de 2010, expedido por la Dirección

⁴ Fol. 257 del expediente.

⁵ Fol. 259 del expediente.

⁶ Folios 260 -264

⁷ Folio 266-272 del expediente

REFERENCIA: 47001233100020110007202 (2107-2015)
 DEMANDANTE: CRISTIAN SALOMON XIQUES ROMERO

Ejecutiva de Administración Judicial que negó el reconocimiento y pago de la reliquidación de las cesantías que se le adeudan al actore y que tiene sustento en la prima especial de servicios consagrada en el artículo 15 de la Ley 4º de 1992 y el Decreto 57 de 1993.

En lo pertinente a la solicitud del demandante para que la prima especial que hace parte de la remuneración mensual que percibe se considere como factor salarial para efectos prestacionales y frente a la cual la Administración Judicial sostiene que los artículos 14 y 15 de la Ley 4 de 1992 la crearon despojándola expresamente de carácter salarial, es preciso recordar que esta Sección⁸ de manera reiterada ha reafirmado que tanto la prima especial de servicios y la bonificación por compensación no son factores salariales para la liquidación de las prestaciones sociales, pero si es factor salarial para la liquidación de las pensiones de vejez e invalidez total o parcial. En ese sentido le asiste razón a la demandada al oponerse a la pretensión que la prima especial sea considerado factor salarial para la liquidación de las prestaciones sociales de la demandante.

RECONOCIMIENTO DEL DERECHO

El demandante solicita se incluya en la cuantía establecida en los Decretos 610 y 1239 de 1998, el valor equivalente a la diferencia existente entre la asignación que se les viene pagando desde el año 1999 y del valor de los ingresos percibidos por todo concepto por los Magistrados de las Altas Cortes, teniendo en cuenta para la liquidación la denominada **prima especial de servicios** establecida en el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, que actualmente se les paga a todos los congresistas.

- **Exclusión de la bonificación por compensación como factor salarial.**

En este punto es preciso remitirnos al tenor literal del decreto 610 de 1998, norma que sirve de fundamento para el reconocimiento de la Bonificación por compensación, a saber:

"Artículo 1º. Créase, para los funcionarios enunciados en el artículo 2º del presente decreto, una Bonificación por Compensación, con carácter permanente, que sumada a la prima especial de servicios y a los demás ingresos laborales actuales iguale al sesenta por ciento (60%) de los ingresos laborales que por todo concepto perciben los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado, Corte Constitucional y Consejo Superior de la Judicatura.

La Bonificación por Compensación sólo constituirá factor salarial para efectos de determinar las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, en los mismos términos de la prima especial de servicios de los Magistrados de las Altas Cortes.

De la norma transcrita se señala taxativamente los efectos que tiene la bonificación por compensación en la liquidación de prestaciones sociales, téngase en cuenta que

⁸ CONSEJO DE ESTADO SENTENCIA DEL 13 DE DICIEMBRE DE 2010-SECCION SEGUNDA-SUNSECCION "B"

REFERENCIA: 47001233100020110007202 (2107-2015)

DEMANDANTE: CRISTIAN SALOMON XIQUES ROMERO

dicha bonificación sólo constituye factor salarial para efectos de determinar el valor de las pensiones de cualquier naturaleza.

- **La Prima Especial de Servicios**

En relación con la Prima Especial de Servicios reconocida en el artículo 14 de la Ley 4º de 1992, encuentra la Sala que los beneficiarios de dicha Prima son los mismos de los Decretos 610 y 1239 de 1998, debido a que su sueldo está definido por el 80% de lo que por todo concepto reciben los Magistrados de las Altas Cortes, es decir, el Decreto 610 de 1998 es el régimen salarial para los Magistrados de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, Contencioso Administrativo, Nacional y Superior Militar; para los Magistrados Auxiliares de la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional, y el Consejo Superior de la Judicatura; para los Abogados Auxiliares del Consejo de Estado; para los Fiscales y Jefes de Unidad ante el Tribunal Nacional; para los Fiscales del Tribunal Superior Militar, los Fiscales ante el Tribunal de Distrito, y los jefes de Unidad de Fiscalía ante Tribunal de Distrito, a los Secretarios Generales de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, la Corte Constitucional y al Secretario Judicial de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.⁹

Este Decreto señala que la remuneración salarial de los mencionados funcionarios judiciales es, a partir del año 2001, el 80% de lo que por todo concepto devenguen los Magistrados de las altas cortes y en ese **"todo concepto"** se encuentra incluido, por disposición del artículo 15 de la Ley 4 de 1992, la prima especial de servicios, es decir, de manera indirecta estos funcionarios señalados en el artículo 2 del Decreto 610 de 1998, reciben la prima especial de servicios de la que son beneficiarios los Magistrados de Altas cortes a título de Bonificación por Compensación y al reconocérseles directamente la prima especial contemplada en el inciso final del artículo 14 de la Ley 4 de 1992, tal como lo hace el a-quo estarían devengando doblemente la prima especial de servicios y se presentaría el caso de que beneficiarios de los Decretos 610 y 1239 de 1998 devengaran mucho más que los Magistrados de las Altas Cortes, lo cual resultaría inequitativo y en este sentido se revocará la sentencia del A-quo.

Obsérvese como la bonificación por compensación tiene directa relación con la prima especial de servicios de los Magistrados de las Altas Cortes, así lo señalan concretamente el artículo el artículo 1º del Decreto 610 de 1998 al indicar que esta bonificación sumada a la prima especial de servicios devengada por los Magistrados de la Altas Cortes y los demás ingresos laborales actuales, debe igualar el 60% de lo que por todo concepto perciban estos para el año 1999, porcentaje que fue incrementando año a año hasta alcanzar en el 2001 el 80%.

De lo anterior se tiene entonces que existiendo la compensación de los salarios de los funcionarios destinatarios del decreto 610 de 1998, en un 80% de lo percibido por todo concepto por los Magistrados de las Altas Cortes y no siendo constitutivo todos los componentes del salario de éstos, de factor salarial, al hacerse constituir

⁹ Consejo de Estado, Sección Segunda – Sala de Conjuces, Rad. 2012-39701, C.P Jorge Ivan Acuña Arrieta.

REFERENCIA: 47001233100020110007202 (2107-2015)
DEMANDANTE: CRISTIAN SALOMON XIQUES ROMERO

la bonificación por compensación en carácter salarial superaría lo devengado, lo que traería como consecuencia desequilibrio entre lo percibido por uno y otro, razón que justifica aún más la decisión que aquí se toma.

Con base en lo anterior, se revocará en su totalidad la sentencia en estudio, teniendo en cuenta que la prima especial de servicios no se constituye como factor salarial para liquidar las cesantías, sino exclusivamente cuando se trate de pensión por vejez, invalidez total o parcial, en los términos del artículo 14 de la Ley 4 de 1992.

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Conjuces de la Sección Segunda del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: ESTESE a lo resuelto en las sentencia de unificación jurisprudencial proferidas el dieciocho (18) de mayo de 2016 y veintitrés (23) de mayo de 2018, proferidas por la Sección Segunda, Sala de Conjuces de esta corporación, dentro de los expedientes No. 845-15 y 1104-15 por las razones aquí expuestas.

SEGUNDO: REVOCAR en su totalidad la Sentencia proferida por del Tribunal Administrativo del Magdalena – Sala de Conjuces del 12 de Febrero del 2015.

TERCERO: DECLARAR la validez de la Resolución No. 2874 del 16 de junio de 2001 proferida por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

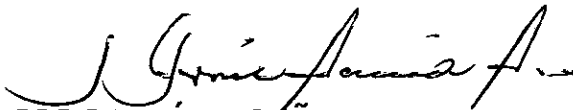
CUARTO: Como consecuencia de lo anterior no reconocer la reliquidación y el pago de las cesantías al actor por concepto de factor salarial de la prima especial de servicios dispuesta en la Ley 4 de 1992, por la razones expuestas en la presente providencia.

QUINTO: Ordénese a las partes darle cumplimiento a esta sentencia dentro del término previsto en el artículo 176 del C.C.A modificado por los artículos 192 y 193 de la Ley 1437 de 2011.

SEXTO: Sin condena en costas.

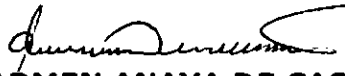
CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen. **CÚMPLASE.**

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

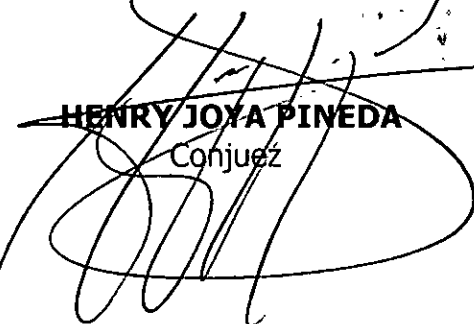

JORGE IVÁN ACUÑA ARRIETA
Conjuez Ponente

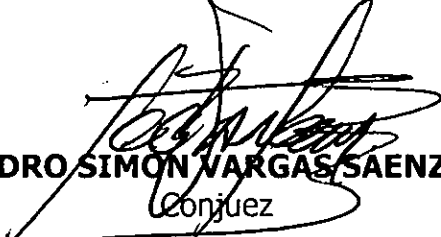
222

REFERENCIA: 47001233100020110007202 (2107-2015)
DEMANDANTE: CRISTIAN SALOMON XIQUES ROMERO


CARMEN ANAYA DE CASTELLANOS
Conjuez


PEDRO ALFONSO HERNÁNDEZ
Conjuez


HENRY JOYA PINEDA
Conjuez


PEDRO SIMÓN VARGAS SAENZ
Conjuez

Proceso recibido en secretaria
Hoy 23 JUL 2018

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECRETARIA SECCION SEGUNDA
En Bogotá, a 25 JUL 2018 notifico al señor (a)
Procurador (a) Delegado (a) ante
el Consejo de Estado. la anterior providencia
Firma

CONSEJO DE ESTADO
DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECRETARIA
SECCION SEGUNDA
SE FIJA EN EDICTO el presente negocio por el término legal
de tres días hoy 27 JUL 2018 a las 8am