

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



**JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

AUTO INTERLOCUTORIO No. 211

Bogotá D.C., Mayo trece (13) de dos mil veinte (2020).

EXPEDIENTE No. 11001-3335-007-2020-00066-00

CONVOCANTE: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

CONVOCADA: MAYERLY RAMÍREZ DÍAZ

REFERENCIA: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

Procede el Despacho, a efectuar el estudio de la Conciliación Extrajudicial de la referencia, la cual fue refrendada ante la Procuraduría 193 Judicial I para Asuntos Administrativos, el día 4 de marzo de 2020.

1. ANTECEDENTES

1.1 -Sobre la Solicitud de Conciliación.

La **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**, a través de apoderado judicial, concurrió ante la Procuraría Judicial para Asuntos Administrativos, para que con citación y audiencia de la señora **MAYERLY RAMÍREZ DÍAZ**, se celebrara Audiencia de Conciliación Extrajudicial.

1.1.1 Pretensiones:

*“Muy respetuosamente me permito solicitarle a la Procuraduría General de la Nación, que con el fin de prever demandas de nulidad y restablecimiento del derecho futuras contra la Entidad por los hechos que se mencionan en la presente solicitud, permita **que en audiencia de Conciliación, la CONVOCANTE y los CONVOCADOS celebren acuerdo conciliatorio sobre la re***

liquidación y pago de algunas prestaciones económicas contenidas en el Acuerdo 040 de 1991 expedido por la Junta Directiva de la extinta Corporación, a saber: PRIMA DE ACTIVIDAD, BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN, Y VIATICOS según el caso, incluido el porcentaje correspondiente a la RESERVA ESPECIAL DE AHORRO, que también se encuentra contenido en el mencionado Acuerdo; lo anterior, por los periodos de tiempo y el monto total señalado en las liquidaciones que se adjuntan a la presente solicitud.
 Para mayor claridad, incluyo el siguiente Cuadro:

FUNCIONARIO Y/O EXFUNCIONARIO PÚBLICO	FECHA DE LIQUIDACIÓN-PERÍODO QUE COMPRENDE-MONTO TOTAL POR CONCILIAR
MAYERLY RAMÍREZ DÍAZ C.C. 1.032.360.348	14/02/2017 al 25/06/2019 \$2.303.453

" (Resaltado por el Despacho)

1.1.2. Hechos

En la solicitud de conciliación, se adujeron los siguientes hechos (fls. 1 vltto a 3 vltto):

"3.1.- Los precitados funcionarios y/o ex funcionarios de la Superintendencia de Industria y Comercio, prestan y/o prestaron sus servicios ocupando el(los) siguiente(s) cargo(s), durante el(los) periodo(s) a re liquidar:

(...).

3.2.- Para el pago de las prestaciones económicas y demás, se adoptó mediante el Acuerdo 040 de 13 de noviembre de 1991 expedido por la Junta Directiva de la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades (Corporación), el Reglamento General de dicha Corporación, cuyo objeto fue el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas y médico-asistenciales y el otorgamiento de servicios sociales que consagró a favor de sus afiliados, entre ellos, los empleados de la Superintendencia de Industria y Comercio.

3.3.- En el artículo 58 del Acuerdo 040 del 13 de noviembre de 1991, se consagró el pago de la RESERVA ESPECIAL DE AHORRO, así:

(...)

3.4.- Por el Decreto 1695 de 27 de junio de 1997, el Gobierno Nacional en ejercicio de las facultades extraordinarias otorgadas por el artículo 30 de la Ley 344 de 1998, suprimió la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades (Corporación).

3.5.- En el artículo 12 del Decreto 1695 de 27 de junio de 1997, se estipuló:

(...)

3.6.- En atención a lo anterior, en principio la Superintendencia de Industria y Comercio excluyó el porcentaje equivalente a la RESERVA ESPECIAL DE AHORRO, al momento de realizar los pagos por concepto de PRIMA ACTIVIDAD, BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN, HORAS EXTRAS, VIÁTICOS Y PRIMA POR DEPENDIENTES.

3.7.- Es así como, por intermedio de diferentes escritos dirigidos a la Superintendencia de Industria y Comercio, varios funcionarios de la Entidad solicitaron que la PRIMA ACTIVIDAD, BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN, HORAS EXTRAS VIÁTICOS Y PRIMA POR DEPENDIENTES, entre otros, se les liquidara teniendo en cuenta el porcentaje correspondiente a la RESERVA ESPECIAL DE AHORROS como parte del salario, pues según los peticionarios, la Entidad al efectuar la liquidación de los citados conceptos no estaba incluyendo la RESERVA y debía hacerlo.

Estos peticionarios señalaron que desde que Corporación fue suprimida por orden del Gobierno Nacional y la Superintendencia asumió el pago correspondiente de los referidos conceptos, éstos no se han liquidado incluyendo el porcentaje de la denominada RESERVA ESPECIAL DE AHORRO.

Así mismo, en algunas peticiones se solicitaba, el reconocimiento y pago de la PRIMA DE SERVICIOS y la INDEXACIÓN DE LA PRIMA DE ALIMENTACIÓN.

Las anteriores peticiones se fundamentaron en lo establecido en los artículos 12 del Decreto 1695 de 1997 y 58 del Acuerdo 040 de 1991, los cuales establecen:

(...)

Finalmente, se señalaba en los referidos escritos, que para la reclamación se debía aplicar y dar cumplimiento a la norma más favorable de conformidad con el artículo 21 el Código Sustantivo del Trabajo que señala:

(...)

3.8.- La Superintendencia dando respuesta a los derechos de petición antes mencionados, inicialmente indicó que no accedía al objeto de los mismos, basada en las siguientes consideraciones:

(...)

3.9.- No conformes con las respuestas, los peticionarios por la posición asumida por la Superintendencia, presentaron recursos de reposición y apelación, con los siguientes fundamentos:

(...)

3.10.- La Superintendencia de Industria y Comercio resolvió entonces los recursos de reposición y apelación interpuestos, agotando así la vía gubernativa, basada en que no existe lugar a revocar las decisiones objeto de impugnación, puesto que las mismas se expidieron conforme a la Ley.

En este sentido, los funcionarios que presentaron derecho de petición con el objeto de que se les reconocieran la re liquidación de algunas prestaciones económicas, las cuales fueron negadas por esta Entidad, solicitaron audiencia de conciliación prejudicial ante la Procuraduría General de la Nación como requisito de procedibilidad previo al inicio de la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

Al momento del desarrollo de la audiencia de conciliación, la Superintendencia de Industria y Comercio no concilió con los convocantes por cuanto consideró que las decisiones adoptadas, en el sentido de no reconocer los derechos alegados por los peticionarios en sede administrativa, se encontraban ajustadas a la Ley.

En el certificado expedido por el Secretario Técnico del Comité de Conciliación se señaló en ese momento:

(...)

3.11.-Frente a los fallos de primera instancia, que han negado todas o algunas pretensiones de los demandantes, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Subsección "D", al resolver el recurso de alzada, ordenó la revocatoria parcial de dichos fallos ordenando la re liquidación y pago de la PRIMA ACTIVIDAD, BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN, HORAS EXTRAS, VIÁTICOS Y PRIMA POR DEPENDIENTES "con la inclusión de la Reserva Especial del Ahorro como factor base de salario".

Es de aclarar, que en varios casos, en particular en la misma Subsección, se han negado todas las pretensiones de algunas demandas, las cuales por reparto, le fueron asignadas a los H. Magistrados Cerveleon Padilla Linares y Yolanda García de Carvajalino.

3.12.- La Superintendencia de Industria y Comercio, en la sesión del Comité de Conciliación llevada a cabo el día 03 de marzo de 2011, atendiendo lo fallado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Subsección "D" que al resolver los recursos de alzada de las demandas presentadas en este sentido, ordenó la re liquidación y pago de PRIMA DE ACTIVIDAD, BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN, HORAS EXTRAS, VIÁTICOS, Y PRIMA POR DEPENDIENTES "con inclusión de la Reserva Especial del Ahorro como factor base de salario".

Así mismo, en sesión de 22 de septiembre de 2015, el Comité de Conciliación de la Superintendencia de Industria y Comercio, teniendo en cuenta los reiterados fallos en segunda instancia donde se ha condenado a la Entidad a pagar la reliquidación de la Prima de Dependientes, teniendo en cuenta para ello, la Reserva Especial de Ahorro como parte del salario que devengan los funcionarios, decidió cambiar su posición frente a la posibilidad de presentar propuestas

conciliatorias a los solicitantes y/o demandantes cuando precisamente, lo pretendido sea la reliquidación de la mencionada prima, en consecuencia, adoptó un criterio general para presentar fórmula de conciliación respecto de las nuevas solicitudes que se hicieran por parte de funcionarios y/o ex funcionarios, criterio que se indica a continuación:

(...)

3.13.- Que la Superintendencia de Industria y Comercio extendiendo su ánimo conciliatorio, mediante comunicados que se anexan a la presente solicitud, ha invitado a algunos funcionarios y/o ex funcionarios, para acogerse a la fórmula conciliatoria antes mencionada.

3.14.- Que ante la presentación de la fórmula conciliatoria antes mencionada por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio, la persona relacionada en este escrito de solicitud, aceptaron la misma en su totalidad, quedando todos atentos a conciliar ante la Procuraduría General de la Nación.”(Sic)

2. TRÁMITE PROCESAL

La solicitud de Conciliación Extrajudicial, fue presentada el 5 de febrero de 2020, correspondiendo por reparto su conocimiento a la Procuraduría 193 Judicial I para Asuntos Administrativos, quien la admitió mediante Auto No. 10 del 11 de febrero de 2020. La Audiencia correspondiente, fue realizada el 4 de marzo de 2020, con la concurrencia de las partes convocante y convocada, quienes llegaron al siguiente acuerdo conciliatorio (fls.27 y 28).

3. ACUERDO CONCILIATORIO

El acuerdo conciliatorio suscrito entre las partes, y contenido en el Acta de Conciliación del 4 de marzo de 2020, se transcribe a continuación:

" En Bogotá hoy cuatro (4) de marzo de 2020, siendo las 02.45 p.m., procede el Despacho de la Procuraduría 193 Judicial I para asuntos Administrativos a celebrar AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL de la referencia. Comparece a la diligencia el (la) doctor (a) ANDREA CAROLINA VALERO PINILLA, identificada con C.C.1.015.456.231 y T.P. No. 314.727 del C.S.J., con poder de sustitución otorgado por el doctor HAROL ANTONIO MORTIGO MORENO, identificado con C.C.11.203.114 y T.P. No. 266.120 del C.S.J. en calidad de apoderado del convocante, reconocido como tal mediante auto de 11 de febrero de 2020. Igualmente comparece el (la) doctor (a) JHOAN

SEBASTIAN GARCÍA RODRÍGUEZ, identificado con C.C. 80.872.488 y T.P. No. 198296 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado de la convocada, conforme al poder obrante al folio 19 (...).

En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a las partes para que expongan sucintamente sus posiciones en virtud de lo cual la parte convocante manifiesta que se ratifica en los hechos y pretensiones.

Seguidamente se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocante con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el comité de conciliación (o por el representante legal) de la entidad en relación con la solicitud incoada: El comité de

conciliación y defensa judicial de la entidad estudió el caso de la señora **MAYERLY RAMÍREZ DIAZ**, en sesión del **10 de diciembre de 2019**, y **decidió de manera unánime conciliar las pretensiones PRIMA DE ACTIVIDAD, BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN Y VIATICOS, con la inclusión del porcentaje correspondiente a la RESERVA ESPECIAL DEL AHORRO en cuantía de DOS MILLONES TRESCIENTOS TRES MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y TRES PESOS (\$2.303.453), para el periodo comprendido entre 14 de febrero de 2017 al 25 de junio de 2019**, teniendo en cuenta que mediante Resolución 2982 del 2018, se reconoce y ordena pagar una prima de actividad, la bonificación por recreación y viáticos por el periodo del 13 de febrero de 2014 al 13 de febrero de 2017, como se señala en la liquidación de fecha 09 de octubre de 2019. La fórmula de conciliación es la siguiente: 1. Que los convocados desistan de los intereses e indexación correspondiente a prima de actividad y bonificación por recreación y viáticos, así como también de los periodos que se relacionan. 2. Los convocados deben desistir de cualquier acción legal en contra de la SIC basada en los mismos hechos que dieron lugar a la audiencia de conciliación, las anteriores pretensiones y otras que den origen a alguna acción legal, deberán ser desistidas por la convocada. 3. Que la SIC con base en las diferentes sentencias en firme en contra de la misma, donde reconoce que la SIC debe liquidar la prima de actividad, bonificación por recreación y viáticos, reconoce el valor económico a que tenga derecho el convocado por los últimos tres años dejados de percibir conforme a la liquidación pertinente. 4 Los factores reconocidos se pagarán dentro de los setenta (70) días siguientes a la aprobación del Juez administrativo y a que la parte convocada presente ante la entidad toda la documentación necesaria para adelantar el trámite requerido. 5.El pago se realizará mediante consignación en la cuenta que el funcionario tenga reportada en la entidad para el pago de nómina, salvo indicación en contrario del solicitante comunicada a la entidad en todo caso antes de efectuarse el pago respectivo. La certificación del Comité de Conciliación se encuentra en el expediente a folio 6. Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la convocada para que manifieste su posición frente a lo expuesto por la entidad, quien manifiesta estoy de acuerdo con todos los términos propuestos por la entidad.

El procurador judicial considera que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento, siendo claro en el concepto conciliado es el reconocimiento de prima de actividad, bonificación por recreación y viáticos, teniendo en cuenta para su liquidación la reserva especial de ahorro, por valor de **DOS MILLONES TRESCIENTOS TRES MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y TRES PESOS (2.303.453)**, y reúne los siguientes requisitos: (i) el eventual medio de control que se ha podido llegar a presentar no ha caducado (art.61 Ley 23 de 1991 modificado por el arat.81 de Ley 446 de 1998; ii) el acuerdo conciliatorio versa sobre conflictos de carácter particular y contenido patrimonial disponibles por las partes (art. 59 Ley 23 de 1991 y 70 Ley 446 de 1998); iii) Las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar; iv) obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo, certificación del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la entidad de fecha 10 de diciembre de 2019, (fl 6) derecho de petición frente al reconocimiento prima de actividad, y bonificación por recreación y viáticos de fecha 25 de junio de 2019 con No Radicado 19-141417(folio 12) respuesta de la entidad de fecha 05 de julio de 2019 (folios13), liquidación de la propuesta conciliatoria de fecha 09 de octubre de 2019 (fl16), certificación del grupo de talento humano de la entidad de la asignación básica de la convocada en los años 2017 a 2019 (folio 20), Resolución de nombramiento No. 985 del 11 de enero de 2017 (folio 22) y acta de posesión No. 7225 del convocado en la SIC de fecha 02 de febrero de 2017 (folio 22), (v) en el criterio de esta agencia del Ministerio Público, el acuerdo contenido en el acta no es violatorio de la Ley y no resulta lesivo para el patrimonio público por los números fallos proferidos por la jurisdicción contenciosa en contra de la SIC en este tipo de asuntos, lo cual evita un desgaste administrativo y judicial (art. 65A ley 23 de 1991 y art. 73 Ley 446 de 1998) (...)."

4. CONSIDERACIONES

Corresponde al Despacho, pronunciarse sobre la conciliación de la referencia, conforme al acuerdo logrado entre las partes, para lo cual procederá a verificar los requisitos necesarios para tal efecto.

Ahora bien, la Ley define la conciliación como un mecanismo de resolución de conflictos, a través del cual dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado denominado conciliador.

Mediante la Ley 640 de 2001, se modificaron las normas relativas a la conciliación contenidas en las Leyes 446 de 1998 y 23 de 1991. Esta ley a su vez, fue reglamentada en su capítulo V, "*De la Conciliación Contenciosa Administrativa*", por el Decreto No. 01716 de mayo 14 de 2009 del Presidente de la República, el cual además reglamentó los artículos 13 de la Ley 1285 de 2009 y 75 de la Ley 446 de 1998, en materia de conciliación.

Posteriormente, el artículo 35 de la referida Ley 640 de 2001, fue modificado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010, en relación con el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial para acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo¹.

Es así como, la Ley 640 de 2001, en sus artículos 3º y 19, dispone:

"Artículo 3º. Clases. La conciliación podrá ser judicial si se realiza dentro de un proceso judicial, o extrajudicial, si se realiza antes o por fuera del proceso judicial".

¹ La Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su artículo 161, numeral 1o., estableció como requisito de procedibilidad para ejercitar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la conciliación extrajudicial.

"Artículo 19. Conciliación. Se podrán conciliar todas las materias que sean susceptibles de transacción, desistimiento y conciliación, ante los conciliadores de centros de conciliación, ante los servidores públicos facultados para conciliar a los que se refiere la presente ley y ante los notarios" (resaltado fuera del texto).

Luego, fue expedido el Decreto 1716 de 2009, reglamentario de los artículos 13 de Ley 1285 del mismo año, el artículo 75 de Ley 446 de 1998 y el Capítulo V de la Ley 640 de 2001, consagrando lo siguiente:

"Artículo 2º. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan.

Parágrafo 1º. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:

– Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.

– Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.

– Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.

Parágrafo 2º. El conciliador velará porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles.

Parágrafo 3º. Cuando la acción que eventualmente se llegare a interponer fuere la de nulidad y restablecimiento de derecho, la conciliación extrajudicial sólo tendrá lugar cuando no procedan recursos en vía gubernativa o cuando esta estuviere debidamente agotada, lo cual deberá acreditarse, en legal forma, ante el conciliador.

Parágrafo 4º. En el agotamiento del requisito de procedibilidad de la acción de que trata el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, se entenderá incluida la acción de repetición consagrada en el inciso segundo de dicho artículo.

Parágrafo 5º. El agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad, no será necesario para efectos de acudir ante tribunales de arbitramento encargados de resolver controversias derivadas de contratos estatales, cuyo trámite se regula por lo dispuesto por el artículo 121 de la Ley 446 de 1998." (Subrayas son nuestras, negrillas del texto)

Resulta por lo tanto, de conformidad con las normas en cita y, la reiterada jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado², que a manera de requisitos necesarios para la aprobación de los acuerdos conciliatorios, éstos deben someterse a los siguientes supuestos de aprobación:

- Que las partes estén debidamente representadas y con la facultad expresa para conciliar;

² Consejo de Estado, Sección Tercero, Subsección "A", C.P. Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Auto de 24 de julio de 2018. Exp. Rad. 25000-23-26-000-2012-01062-01(46768).

- Verificar la caducidad del medio de control, según lo dispuesto en el párrafo 2º del artículo 61 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 81 de la Ley 446 de 1998;
- La naturaleza económica de las pretensiones, según lo dispuesto por el artículo 59 de la Ley 23 1991, modificado por el artículo 70 de la ley 446 de 1998;
- Que el acuerdo cuente con el soporte probatorio necesario, para acreditar la existencia de la obligación a cargo de la entidad, según los términos del art. 65 A de la Ley 23 de 1991, adicionado por el art. 73 de la ley 446 de 1998³;
- Que el acuerdo no viole la ley ni resulte lesivo para el patrimonio público (artículo 73 y 81 de la Ley 446 de 1998, 25, 26, 37 de la Ley 6640 de 2001).

4.1. Sobre la capacidad para ser parte, para conciliar y autoridad competente para su celebración.

Figuran como partes conciliantes, de un lado, la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO y del otro, la señora MAYERLY RAMÍREZ DÍAZ, quienes actúan por intermedio de apoderado judicial (fs.7 y 19); conciliación que fue realizada ante la Procuradora 193 Judicial I para Asuntos Administrativos, cumpliéndose de esta manera con los presupuestos establecidos por los artículos 2º y 6º del Decreto 1716 de 2009, artículo 53 del Código General del Proceso y el artículo 15 de la Ley 23 de 1991, pues acorde con las pruebas aportadas, las partes que acuden en conciliación extrajudicial son plenamente capaces para ejercer derechos y contraer obligaciones, se encuentran debidamente representadas, y la conciliación se realizó ante la autoridad competente.

4.2. Caducidad y Prescripción.

Se entiende por caducidad de la acción, el fenómeno procesal en virtud del cual se pierde la posibilidad de hacer uso de la acción judicial por el transcurso del tiempo fijado por la ley, que tiene como objetivo dar seguridad jurídica a las actuaciones de la administración.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, auto del 28 de noviembre de 2011, Exp. Rad. 15001-23-31-000-2011-00128-01.

Para ejercitar el Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de carácter laboral, existe un término perentorio de cuatro (4) meses, dispuesto por la Ley 1437 de 2011, artículo 164, es así, que dicho término de caducidad debe contabilizarse a partir del día siguiente al de la notificación, comunicación, publicación o ejecutoria del acto administrativo que se pretenda demandar.

Conforme a la certificación suscrita por la Coordinadora del Grupo de Trabajo de Administración de Personal de la Superintendencia de Industria y Comercio, vista en el folio 20 del expediente, la señora Mayerly Ramírez Díaz, presta sus servicios en esa entidad, desde el 2 de febrero de 2017, y a la fecha de la referida certificación, desempeña el cargo de Profesional Universitario (Prov.) 2044-09 de la Planta Global, asignado al Despacho del Superintendente Delegado para la Protección del Consumidor. Por lo tanto, la Prima de Actividad, la Bonificación por Recreación, y los Viáticos, ostentan el carácter de prestación periódica, razón por la cual, el acto que decidió la petición del reconocimiento y pago de las mismas, no está sujeto a término de caducidad, puesto que conforme al numeral 1º literal c), del artículo 164 del C.P.A.C.A, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos que reconocen o niegan prestaciones periódicas, puede interponerse en cualquier tiempo, independientemente de la prescripción de los pagos no reclamados en tiempo, aspecto sobre el cual se referirá el Despacho más adelante.

El periodo respecto del cual la Entidad Convocante solicita la liquidación, es del 14 de febrero de 2017 al 25 de junio de 2019, fecha ésta última, en la que la Convocada realizó la correspondiente solicitud de reconocimiento y pago (fls. 1, 12), por lo que tampoco operó el fenómeno de la prescripción, conforme a la certificación expedida por la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación de la entidad convocante, ya que de conformidad con lo preceptuado en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, y siguiendo la orientación del H. Consejo de Estado, en estos asuntos debe aplicarse la prescripción trienal.

4.3. Sobre la naturaleza económica de las pretensiones

El Despacho advierte, que las pretensiones objeto del asunto, se circunscriben a la incidencia económica de la Reserva Especial de Ahorro, en la Prima de Actividad, Bonificación por Recreación, y Viáticos, que devengan los Servidores Públicos de la Superintendencia de Industria y Comercio, entre ellos la Convocada.

El Acuerdo 040 del 13 de noviembre de 1991, de la Junta Directiva de CORPORANÓNIMAS, en el artículo 44 contempló la **Prima de Actividad Anual**, como aquella **que se causa cada vez que el servidor cumple un año de servicios, y que es equivalente a 15 días de sueldo básico mensual. En cuanto a la Bonificación Especial por Recreación, se dispone en el Decreto 451 de 1984, artículo 3º, que ésta equivale a 2 días de asignación básica mensual.** Finalmente referente a los **Viáticos**, el Honorable Consejo de Estado⁴, ha reiterado, que los mismos corresponden a sumas de dinero que el empleador, reconoce a sus trabajadores para que cumplan sus funciones, fuera de la sede habitual de trabajo, de modo que puedan sufragar gastos como, transporte, manutención y alojamiento, entre otros. Mediante los Decretos 231 de 2017, 1000 de 2018 y 333 de 2019, se encuentran determinadas las escalas de viáticos, para las correspondientes vigencias.

Así las cosas, y revisado el acuerdo conciliatorio, se aprecia que el mismo, versa sobre derechos susceptibles de ser conciliados entre las partes, pues a la luz del artículo 70 de la Ley 446 de 1998, son de contenido particular y económico, y pueden ser objeto de conocimiento por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a través de los medios judiciales previstos para ello, específicamente del señalado en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, referente al Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

4.4. Revisión de no existencia de lesividad del Erario ni violación de la ley.

⁴ C.E. C.P. Jesús María Lemus Bustamante, Sentencia del 19 de abril de 2017, radicación 25000-23-25-000-1998-02115-01, Actor, Julio Álvarez

En criterio del H. Consejo de Estado, la verificación de legalidad de la conciliación a cargo del Juez Administrativo, implica que las causales aplicadas al proceso conciliatorio, tienen todas el carácter de juicio de legalidad, por lo que la exigencia de alta probabilidad de condena también resulta aplicable a estos casos. Esa H. Corporación, remite al artículo 73 de la Ley 446 de 1998 (que incorporó el artículo 65A a la Ley 23 de 1991, compilado por el artículo 60 del Decreto 1818 de 1998), precisando que el acuerdo conciliatorio debe estar fundado en *„las pruebas necesarias“*, exigencia cuyo alcance jurisprudencial ha sido, que las mismas permitan deducir una condena contra el Estado *-en el evento de que el interesado decidiese ejercitar las acciones judiciales pertinentes-*, de modo tal, que lo acordado no resulte lesivo del patrimonio público o violatorio de la ley⁵.

Así mismo, el H. Consejo de Estado⁶, tiene por sentado, que:

*„Las normas sobre conciliación como formas de solución alternativa de los conflictos pretenden la descongestión de los despachos judiciales, con el fin de lograr un eficaz acceso a la administración de justicia y el consecuente cumplimiento de los principios que inspiran el ordenamiento y los fines esenciales del Estado, contenidos en el Preámbulo y en el artículo 2 de la Carta, en particular de la justicia, la paz y la convivencia. No obstante, el inciso tercero del artículo 73 de la ley 446 de 1998 que adicionó el artículo 65 de la ley 23 de 1991 establece límites a la autonomía de la voluntad de los entes públicos, lo cual encuentra su justificación en la menor capacidad dispositiva de tales entidades en relación con el sector privado, en razón de que aquéllas comprometen los bienes estatales. **El reconocimiento voluntario de las deudas por parte de las entidades estatales debe estar fundamentado en las normas jurídicas que prevén la obligación, las elaboraciones jurisprudenciales y en pruebas suficientes acerca de todos los extremos del proceso, de manera tal que la transacción jurídica beneficie a la administración.**“* (Negritillas del Despacho)

Ahora bien, con el fin de verificar que el acuerdo conciliatorio sometido a la aprobación judicial, se ajuste a la ley, y no sea lesivo para el patrimonio público, se estima pertinente hacer una breve alusión al derecho concertado, y para ello se debe tener en cuenta, que el caso sometido al presente estudio, y que fue objeto de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 193 Judicial I para Asuntos Administrativos, versa sobre el reconocimiento y pago de las diferencias generadas al omitir la Reserva Especial de Ahorro en la liquidación de los factores de, **Prima de Actividad, Bonificación por Recreación, y Viáticos.**

⁵ Exps. 17219 del 10 de agosto, 16758 del 9 de marzo, 16116 de 29 de junio todas de 2000; y 22232 del 22 de enero de 2003.

⁶ Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Tercera, C. P. Dr. Ricardo Hoyos Duque, Providencia de noviembre 10 de 2000, Rad. No. 18298.

4.4.1. Sobre la Reserva Especial del Ahorro, la Prima de Actividad, la Bonificación por Recreación, y los Viáticos.

El Decreto 2153 de diciembre 30 de 1992, por el cual se reestructura la Superintendencia de Industria y Comercio, en su artículo 1º, determina la naturaleza de la entidad demandada, así:

"ARTICULO 1o. NATURALEZA. *La Superintendencia de Industria y Comercio es un organismo de carácter técnico adscrito al Ministerio de Desarrollo Económico, que goza de autonomía administrativa, financiera y presupuestal."*

Y el artículo 39 ibídem, estableció:

"FACTOR SALARIAL. *Las indemnizaciones y bonificaciones no constituyen factor de salario para ningún efecto legal y se liquidarán con base en el salario promedio causado durante el último año de servicios. Para efectos de su reconocimiento y pago se tendrán en cuenta exclusivamente los siguientes factores salariales:*

- 1. La asignación básica mensual.*
- 2. La prima técnica.*
- 3. Los dominicales y festivos.*
- 4. Los auxilios de alimentación y transporte.*
- 5. La prima de navidad.*
- 6. La bonificación por servicios prestados.*
- 7. La prima de servicios.*
- 8. La prima de antigüedad.*
- 9. La prima de vacaciones, y*
- 10. Los incrementos por jornada nocturna o en días de descanso obligatorio."*

De otro lado, el Decreto 2156 de diciembre 31 de 1992, por medio del cual se reestructuró la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades, CORPORANÓNIMAS, consagró en sus artículos 2º y 3º, lo siguiente:

"ARTICULO 2o. OBJETO. *La Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades, CORPORANONIMAS, como entidad de previsión social, tendrá a su cargo el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, económicas y médico asistenciales consagradas en las normas vigentes para los empleados públicos de las Superintendencias de Industria y Comercio, de Sociedades y Valores, de la misma Corporación, en la forma que disponga sus estatutos y reglamentos internos, de acuerdo con las normas legales y reglamentarias."*

"ARTICULO 3o. FUNCIONES. *Además de las funciones que la ley le señala y de las atribuidas a los organismos de previsión social, la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades, CORPORANONIMAS, cumplirá las siguientes actividades:*

1. Organizar, dirigir y administrar el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, económicas y médico asistenciales de los empleados públicos de las Superintendencias de Industria y Comercio, de Sociedades de Valores y de la misma Corporación.

2. Atender las prestaciones a que se obligue en favor de sus afiliados beneficiarios, pensionados y adscritos especiales.

3. Expedir, con la aprobación del Gobierno, reglamentos generales para la atención de las prestaciones a su cargo, de conformidad con las normas legales y reglamentarias.

4. Realizar las inversiones que le permitan servir oportunamente los objetivos propios de la institución y le garanticen seguridad, rentabilidad y liquidez.

5. Determinar la estructura de los sistemas de atención médico asistencial adecuados para los fines propios de la medicina social y de acuerdo con los principios y normas de esta.”(Negrilla y subrayas por fuera del texto original).

De igual manera, mediante el Acuerdo 040 de noviembre 13 de 1991, expedido por la Junta Directiva de CORPORANÓNIMAS, se creó la denominada “**Reserva Especial de Ahorro**”, fue así como en su artículo 58, al efecto dispuso:

"ARTÍCULO 58.- CONTRIBUCIÓN AL FONDO DE EMPLEADOS.- RESERVA ESPECIAL DE AHORRO.- Corporanónimas contribuirá con sus aportes al fondo de empleados de la Superintendencia y Corporanónimas, entidad con personería jurídica reconocida por la Superintendencia Nacional de Cooperativas. Para tal fin pagará mensualmente a sus afiliados forzosos una suma equivalente al sesenta y cinco (65%) del sueldo básico, prima de antigüedad, prima técnica, y gastos de representación; de éste porcentaje entregará Corporanónimas directamente al Fondo el quince por ciento (15%), previa deducción de la cotización que sea del caso por concepto de la afiliación de los beneficiarios. Los afiliados forzosos contribuirán mensualmente al Fondo con el 5% de las asignaciones básicas mensuales fijadas por la Ley.
(PARÁGRAFO...)"(Subrayas y negrillas por fuera del texto original)

Por su parte, el Decreto 1695 de 1997, expedido por el Gobierno Nacional, por medio del cual se suprimió la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades "Corporanónimas" y se ordenó su liquidación, en su artículo 12 consagró:

"ART.12 PAGO DE BENEFICIOS ECONÓMICOS. El pago de los beneficios económicos del régimen especial de prestaciones económicas de los empleados de las Superintendencias afiliadas a Corporanonimas, contenido en los Decretos 2739 de 1991, 2156 de 1992, 2621 de 1993, 1080 de 1996 y el Acuerdo 040 de 1991 de la Junta Directiva de Corporanónimas, en adelante estará a cargo de dichas superintendencias, respecto de sus empleados, para lo cual en cada vigencia fiscal se apropiarán las partidas presupuestales necesarias en cada una de ellas, en los mismos términos establecidos en las disposiciones mencionadas en el presente artículo.”(Subrayas y negrilla del Despacho).

Ahora bien, analizado el texto del Acuerdo 040 de 1991, expedido por

Corporanónimas, el Despacho no observa dentro de su normatividad, disposición alguna que haya atribuido a la "Reserva Especial de Ahorro" el carácter de salario, sin embargo, tal vacío fue llenado por la Jurisprudencia emitida por el H. Consejo de Estado⁷, al resolver asuntos donde se debatió la inclusión del mencionado emolumento como factor salarial, para efectos de la reliquidación de las pensiones de los empleados de la Superintendencias de Sociedades, veamos:

"...En diversas oportunidades ha dicho la sala que tal como lo precisa el artículo 127 del CST "constituye salario no solo la remuneración fija u ordinaria, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie y que implique la retribución de servicios, sea cualquiera la denominación que se adopte".

*Implica lo anterior que, aunque el 65% del salario se haya denominado Reserva Especial de Ahorro, como no se ha demostrado aquí que el pago de ésta suma tenga causa distinta a la del servicios que presta el empleado, e **indudablemente es factor salarial, forzoso es concluir que se trata de salario y no de una prestación social a título de complemento para satisfacer las necesidades del empleado o su familia, es decir, forma parte de la asignación mensual que devenga la actora...**" –Resaltado fuera del texto.*

En la Sentencia citada, el Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, se refirió igualmente a lo dicho por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 12 de febrero de 1993, que dispuso:

"...En efecto ni siquiera al legislador le está permitido contrariar la naturaleza de las cosas, y por lo mismo no podría disponer que un pago que retribuye a la actividad del trabajador ya no sea salario...

...Este entendimiento de la norma es el único que racionalmente cabe hacer, ya que aún cuando habitualmente se ha tomado el salario como la medida para calcular las prestaciones sociales y las indemnizaciones que legalmente se establecen a favor trabajador, no existe ningún motivo fundado en los preceptos constitucionales que rigen la materia o en la recta razón, que impida al legislador disponer que determinada prestación social o indemnización se liquide sin consideración al monto total del salario del trabajador, esto es que se excluyan determinados factores no obstante su naturaleza salarial y sin que pierdan por ello tal carácter..."

El anterior criterio, fue igualmente adoptado por el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en providencia del 26 de marzo de 1998⁸, en la que señaló:

"Como lo ha planteado la Corporación en numerosas oportunidades, tal como lo precisa el artículo 127 del C.S.T. "Constituye salario no solo la remuneración fija u ordinaria, sino todo lo que recibe

⁷ Expediente 13508 31 de julio de 1997

⁸ Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Segunda - Sub-sección "A", C. P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, Rad. No.: 13910; Actor: Alfredo Elías Ramos Flórez; Demandado: Superintendencia de Sociedades

el trabajador en dinero o en especie y que implique retribución de servicios, sea cualquiera la denominación que se adopte..."

Significa lo anterior que no obstante el 65% del salario se haya denominado reserva especial de ahorro, como no se ha probado que el pago de esta suma tenga causa distinta a la del servicio que presta el funcionario e indudablemente es factor salarial , "forzoso es concluir que se trata de salario y no de una prestación social a título de complemento para satisfacer las necesidades del empleado o su familia; es decir, forma parte de la asignación mensual que devengaba la actora", como se sostuvo en la aludida providencia del 31 de julio de 1997.

En consecuencia, constituyendo salario ese 65% pagado mensualmente al funcionario por CORPORANOMINAS, ha debido tenerse en cuenta para liquidarle la bonificación, ya que equivale a asignación básica mensual.

No de otra manera debe entenderse dicho pago, pues de no ser así, significaría que se está recibiendo a título de mera liberalidad y ello no puede efectuarse con fondos del tesoro público.

Considera la Sala que la circunstancia de que ese porcentaje de la asignación básica fuera cancelado por "CORPORANOMINAS", entidad diferente de la Superintendencia de Sociedades, no constituye un obstáculo legal para su inclusión en la liquidación de la bonificación, ya que las mismas disposiciones que establecieron que el salario de los funcionarios de la Superintendencia estuviera a cargo de dos entidades diferentes, permiten también esa liquidación. No tendría razón de ser que fuera legal el pago mensual del salario en dicha forma e ilegal el tomar la asignación mensual básica completa para efectos de la bonificación por retiro." (Negrilla y subrayas son del Despacho).

Y así, de manera reiterada el H. Consejo de Estado, conservó su posición, como se puede verificar en Providencia de marzo 14 del 2000, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Dra. Olga Inés Navarrete Barrero, Rad. No. S-822, Actor: Alfonso Luis Pinto, Demandado: Superintendencia de Sociedades⁹.

En cuanto a la legalidad del Acuerdo creador de la Reserva Especial de Ahorro, la Alta Corporación, en providencia del 6 de febrero de 2004¹⁰, sostuvo:

*"Si bien es cierto en la Constitución anterior la facultad para fijar el régimen salarial y prestacional correspondía al Congreso (art. 76-9) y que tal facultad fue otorgada por la Constitución de 1991 al Gobierno Nacional en los términos del artículo 150 numeral 19 letra e), **existió un momento de transición entre las dos Cartas Supremas en el cual el Constituyente Primario otorgó al Gobierno la facultad de adecuar la Comisión Nacional de Valores a la naturaleza de Superintendencia, lo cual de suyo comporta la fijación del régimen salarial y prestacional.** El Gobierno ejerció tal facultad al proferir el Decreto 2739 de 1991 en el cual, entre otras cosas, estableció (art. 23) que los empleados de la Superintendencia de Valores tendrían derecho a los servicios y beneficios extralegales que Corporación presta a sus afiliados, con lo cual legitimó tales beneficios, dado que hasta el momento éstos habían sido previstos en el Acuerdo 040 de 1991 expedido por la Junta Directiva de la Comisión de Valores, la cual, arrogándose una facultad que no le correspondía,*

⁹ La Sala en diversas oportunidades ha dicho que tal y como lo precisa el artículo 127 del C.S.T., "Constituye salario no sólo la remuneración fija u ordinaria, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie **y que implique retribución de servicios**, sea cualquiera la denominación que se adopte..." (resalta la Sala).

¹⁰ Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda - Subsección "A", C. P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, Rad. No. 3483-02; Actor: Claudia Esperanza Cifuentes Velásquez, Demandado: Superintendencia de Valores.

dispuso otorgar a sus afiliados, entre otras, las siguientes prestaciones: una prima mensual de alimentación, una prima de matrimonio pagadera por una sola vez, una prima de nacimiento por cada uno de los hijos del afiliado y una prima semestral equivalente a un mes de sueldo que tuvieren a 30 de junio y a 31 de diciembre (arts. 32, 41, 42 y 59 parágrafo 1º ibídem).

Además, la Sala considera que cualquier ilegalidad en que hubiesen podido estar incursas las prestaciones antes mencionadas se saneó mediante Decreto 1695 de 27 de junio de 1997 (art. 12), expedido por el Presidente luego de entrar a regir la ley 4ª de 1992 (ley marco en materia de salarios y prestaciones); decreto en el cual se señaló expresamente que el pago de los beneficios económicos de los empleados de la Superintendencia de Valores a que se refieren el Decreto 2739 de 1991 y el acuerdo 040 de 1991 del mismo año, en adelante estaría a cargo de la propia Superintendencia.

*Es del caso anotar que aunque el mencionado Decreto 1695 fue dictado con fundamento en **el artículo 30 de la ley 344 de 1996, el Gobierno tenía la facultad constitucional para expedirlo en los términos del artículo 150, numeral 19, letra e)**, amén de que para la fecha de su expedición regía la Ley 4ª de 1992.*

Así las cosas, existe sustento legal para el pago de las prestaciones objeto de la conciliación, razón por la cual el acuerdo no es violatorio de la ley.” (Negrilla y subrayas fuera del texto).

Este criterio, fue reiterado por esa Corporación, en providencia de 11 de septiembre de 2003¹¹.

Por su parte, el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C”, M. P. Dr. Samuel José Ramírez Poveda, en Sentencia del 14 de junio de 2012, radicado No. 11001-33-31-012-2008-00206-01, Demandante, Isabel Cristina Díaz Villacob, Demandado, Superintendencia de Industria y Comercio, al respecto, señaló:

*“(…) Así las cosas, siguiendo la orientación efectuada en los pronunciamientos del H. Consejo de Estado, **es claro para la Sala, que la reserva especial del ahorro, constituye factor salarial y forma parte de la asignación básica devengada por los empleados de las superintendencias que estuvieron afiliadas a CORPORANONIMAS.***

*En consecuencia, atendiendo la naturaleza de salario de la reserva especial del ahorro como parte de la asignación básica mensual, y las pruebas allegadas al expediente, **ésta debe tenerse en cuenta en la liquidación de las prestaciones sociales que se sirven del concepto de salario para calcular su monto, en el presente caso, para liquidar la prima de actividad y la bonificación por recreación, toda vez que fueron los factores devengados por la demandante.** Estos valores deben ser reconocidos con efectos fiscales a partir del 05 de julio de 2004, por prescripción trienal como lo señaló el a quo (…)*”. Resaltado fuera del texto-

En igual sentido se pronunció, la Sección Segunda, Subsección “D”, de esa Corporación, con Ponencia del H. Magistrado Dr. Israel Soler Pedroza, en Sentencia del 21 de abril de 2016, radicado No. 11001-33-31-028-2013-00139-01,

¹¹ Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Segunda- C.P. Nicolás Pájaro Peñaranda, Rad. No. 3331-02, Actor: Francisco Espinosa Rodríguez, Demandado: Superintendencia de Valores.

Demandante, Fernando Augusto Rodríguez Rodríguez, Demandado, Superintendencia de Industria y Comercio, en la que dispuso:

*"Conforme a lo anterior, se puede concluir que **la reserva especial de ahorro es de naturaleza salarial, y por ende es parte de la asignación básica mensual, por lo tanto debe tenerse en cuenta en la liquidación de todas las prestaciones que se sirven del concepto de salario para calcular su monto, independientemente del porcentaje salarial del cual se sustentan (...)**" -Resaltado fuera del texto-*

Ahora bien, este Despacho con el objeto de dirimir el presente asunto, acogerá de manera integral los criterios expuestos, tanto por el H. Consejo de Estado, como por el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en las Sentencias cuyos apartes fueron transcritos en precedencia, en donde se determinó que la denominada, "Reserva Especial de Ahorro", constituye factor salarial.

Corolario de lo dispuesto en las normas anteriormente extractadas, es claro para el Despacho, que la desaparecida CORPORANÓIMAS, tenía a su cargo el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, económicas y médico asistenciales consagradas en las normas vigentes para los empleados públicos de las Superintendencias de Industria y Comercio, y de Sociedades, obligaciones que fueron trasladadas a la Superintendencia de Industria y Comercio, al momento de decretarse la extinción aquella.

Con base en las anteriores consideraciones, se evidencia, el carácter de factor salarial que por vía jurisprudencial se le ha venido otorgando, a la Reserva Especial de Ahorro, creada por CORPORANÓIMAS mediante el Acuerdo 040 de 1991, artículo 58, conforme a lo transcrito en acápites anteriores.

La Prima de Actividad, Bonificación por Recreación, y Viáticos, se encuentran consagrados, como quedó expuesto, respectivamente, en el Acuerdo 040 de 1991, artículo 44; Decreto 451 de 1984, artículo 3º; y en los Decretos 231 de 2016, 1000 de 2017 y 333 de 2018, mediante los cuales se fijan las escalas de viáticos para cada vigencia, normas en las que se determina su forma de liquidación y pago.

4.4.2 Sobre el Caso Concreto.

4.4.2.1 Respaldo Probatorio del Acuerdo Conciliatorio.

En el expediente se encuentra probado, lo siguiente:

-Se acreditó la presentación de petición radicada el 25 de junio de 2019, con el No. 19-141417, por la Convocada Mayerly Ramírez Díaz, ante la Superintendencia de Industria y Comercio, por medio del cual solicitó el reconocimiento y pago de las diferencias generadas al omitir la Reserva Especial de Ahorro, en la Prima de Actividad, Bonificación por Recreación, y Viáticos, entre otros (fl. 12).

-La Superintendencia de Industria y Comercio, a través del Oficio Radicado 19-141417-2-0, del 5 de julio de 2019, dio respuesta al referido requerimiento, invitando a la solicitante a conciliar, evento en el cual debía informar si estaba en disposición de hacerlo, dentro del término máximo de 1 mes, a partir del día siguiente a la recepción de esa comunicación. (fls. 13 y 13 vltto).

-En los folios 11 y 14, obran copias de los Oficios de julio 24 y noviembre 22 de 2019, en donde se evidencia que la Convocada tiene interés en conciliar y conocer el monto de la liquidación.

-En los folios 16 y 17, reposa la liquidación básica de la conciliación, correspondiente al periodo 14 de febrero de 2017 al 25 de junio de 2019, relacionada con el reconocimiento de la reserva especial de ahorro como factor de liquidación de la Prima de Actividad, la Bonificación por Recreación, y Viáticos, respecto de la cual la Convocada manifestó su aceptación mediante Oficio del 14 de noviembre de 2019, como consta en el folio 18 del expediente.

-Certificaciones suscritas por la Coordinadora del Grupo de Trabajo de Administración de Personal de la Entidad Convocante, en donde hace constar sobre, tiempo de servicio, cargo desempeñado, asignación básica y reserva especial de ahorro, entre otros asuntos, relacionados con la Convocada. (fls. 20 -22).

-Solicitud de conciliación administrativa dirigida a la Procuraduría Delegada ante los Jueces de lo Contencioso Administrativo, por la Superintendencia de Industria y Comercio. Acreditación de envío a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. Auto Admisorio de la solicitud de conciliación. Acta de Conciliación, de fecha 4 de marzo de 2020, radicación No. 73855 del 5 de febrero de 2020 (fls. 1-6, 24, 25, 27,28).

-Resolución No. 8342 del 05 de abril de 2019 y No. 26214 del 5 de julio de 2019, mediante las cuales se le concedió el disfrute de vacaciones a la Convocada.

- Poderes (fls. 7,19).

Como quedó expuesto, en el sub lite se encuentra acreditado, que la Convocada señora Mayerly Ramírez Díaz, presta sus servicios a la Superintendencia de Industria y Comercio, desde el 2 de febrero de 2017, por lo que considera tiene derecho a que el ente Convocante, le incluya la denominada Reserva Especial de Ahorro, como parte de su asignación básica, para efectos de liquidar los referidos factores, correspondientes a la Prima de Actividad, la Bonificación por Recreación, y los Viáticos, conforme al escrito radicado el 25 de junio de 2019. En atención a lo perseguido por la Convocada, el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Superintendencia de Industria y Comercio, consignó en reunión celebrada el 10 de diciembre de 2019, lo siguiente (fls.6,7vlto):

"DECISIÓN

3.1. CONCILIAR la re liquidación de las prestaciones: solicitud para la reliquidación y pago de algunas prestaciones sociales como lo son, PRIMA DE ACTIVIDAD, BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN, Y VIATICOS, teniendo en cuenta para ello, la RESERVA ESPECIAL DE AHORRO, lo anterior, en los siguientes términos:

3.1.1 Que el convocado desista de los intereses e indexación correspondientes a la prima de actividad, bonificación por recreación y prima por dependientes, así como también de los periodos que se relacionan.

3.1.2 Que los convocados desistan de cualquier acción legal en contra de la SIC basada en los mismos hechos que dieron origen a la audiencia de conciliación, las anteriores pretensiones y otras que den origen a alguna acción legal, deberán ser desistidas por el convocado.

3.1.3 Que la SIC con base en las diferentes sentencias en firme en contra de la misma, donde reconoce que la SIC debe liquidar la prima de actividad, bonificación por recreación, y prima por dependientes, reconoce el valor económico a que tenga derecho el convocado por los últimos tres años dejados de percibir, conforme a la liquidación pertinente.

3.1.4 Que en el evento que se concilie, la Superintendencia de Industria y Comercio pagará los factores reconocidos en la presente audiencia de conciliación, dentro de los setenta (70) días siguientes a la aprobación del Juez Administrativo y a que la parte convocada presente ante la Entidad, toda la documentación necesaria para adelantar el trámite requerido".

3.2 CONCILIAR la reliquidación de las prestaciones enunciadas en el punto anterior, frente al siguiente funcionario y/o ex funcionario que presentó la solicitud previa ante esta Entidad, por el periodo y monto y/o valor que se les liquidó en su oportunidad:

FUNCIONARIO Y/O EXFUNCIONARIO PÚBLICO	PERIODO QUE COMPRENDE-MONTO TOTAL POR CONCILIAR
MAYERLY RAMÍREZ DÍAZ C.C. 1.032.360.348	14/02/2017 AL 25/06/2019 \$2.303.453

(...)"

En consecuencia, la Entidad Convocante, ofreció reconocer a la Convocada, la suma de Dos Millones Trescientos Tres Mil Cuatrocientos Cincuenta y Tres Mil Pesos moneda corriente (**\$2.303.453,00**), por los conceptos señalados, propuesta que fue realizada en sede de conciliación ante la Procuraduría 193 Judicial I Administrativa, y aceptada por la señora Mayerly Ramírez Díaz, en los términos señalados en el Acta de Conciliación Extrajudicial, suscrita el 4 de marzo de 2020.

Ahora bien, en lo que respecta a la naturaleza económica de las pretensiones, como ya quedó señalado, el Acuerdo 040 del 13 de noviembre de 1991, de la Junta Directiva de CORPORANÓNIMAS, en el artículo 44, contempló la **Prima de Actividad**, como aquella **equivalente a 15 días de sueldo básico mensual, percibido a la fecha en la que se cumpla el año de servicios.** Así entonces, esta prestación se causa cada vez que el servidor público cumple un año de servicio, y se paga cuando acredite que se ha autorizado el disfrute de vacaciones o su compensación en dinero.

En cuanto a la **Bonificación Especial de Recreación**, el artículo 3º del Decreto 451 de 1984, determinó, que se tiene derecho a la misma, por cada periodo de vacaciones, en cuantía **equivalente a dos (2) días de la asignación básica mensual.** que corresponda en el momento de causarlas.

En relación con los **Viáticos**, resulta pertinente tener en cuenta los Decretos Nos. 231 del 12 de febrero de 2016, 1000 del 9 de junio de 2017, y el Decreto 333 del 19 de febrero de 2018, mediante los cuales se fijan las escalas de viáticos para cada vigencia, por lo tanto, su cálculo dependerá de la fecha en la que éstos se hayan causado, y el número de días otorgado, entre otros aspectos.

De acuerdo a lo expuesto, y verificada la liquidación presentada por la Entidad Convocante y los valores conciliados, el Despacho observa, que éstos arrojaron las siguientes sumas, teniendo en cuenta la Asignación Básica y la Reserva Especial de Ahorro, previstas para cada uno de los correspondientes años:

FACTORES BASE DE SALARIO

Conceptos	2017	2018	2019
Asignación Básica	2.581.583	2.712.986	2.835.071
Reserva de Ahorro	1.678.029	1.763.441	1.842.796

FACTORES DE RELIQUIDACIÓN EN PESOS

Diferencias Conceptos	2017	2018	2019	Subtotal
Prima de Actividad			1.842.796	1.842.796
Bonificación por Recreación			245.706	245.706
Fecha Acto Administrativo de Vacaciones (Resolución)			05-abri-2019 05-jul-2019	
Prima por Dependientes				
Horas extras diurnas				
Horas Extras Nocturnas				
Horas Extras Dominicales y Festivas				
Compensatorios				
Viáticos al Interior del País	214.951			214.951
Cesantías				
TOTAL	214.951		2.088.502	2.303.453

Previo a realizar el correspondiente análisis, frente a los anteriores valores, se advierte como consta en la liquidación anexa, y en la certificación remitida por la Coordinadora del Grupo de Trabajo de Administración de Personal de la entidad convocante, que a la señora Mayerly Ramírez Díaz, le fueron reconocidos dos periodos de vacaciones, así: Mediante la Resolución No. 8342 del 5 de abril de 2019, (periodo causado, 2-02-17 al 1-02-2018), (periodo de disfrute, 2-05-19 al 22-05-19), y a través de la Resolución No. 26214 del 5 de julio de 2019, (periodo causado, 02-02-2018 al 01-02-2019) (periodo de disfrute, 12-08-2019 al 02-09-2019), es decir, que solo hasta abril y julio de 2019, cuando se expidieron las resoluciones en cita, se le concedieron las vacaciones a la Convocada, y se le ordenó el pago de las prestaciones a que tiene derecho. Por lo tanto, no era posible cancelarle la Prima de

Actividad, correspondiente a 15 días de salario básico mensual, causada cuando el servidor cumple 1 año de servicios, ni la Bonificación por Recreación, equivalente a 2 días de asignación básica mensual, hasta tanto le fueran reconocidas sus vacaciones. En consecuencia, para la correspondiente liquidación deberá tenerse en cuenta la Asignación Básica y la Reserva Especial de Ahorro del año 2019, pero por los dos periodos señalados.

Teniendo en cuenta lo expuesto, se procede hacer el siguiente análisis:

PRIMA DE ACTIVIDAD (Equivalente a 15 días de salario)						
AÑO	Salario básico y Reserva Especial de Ahorro	Valor por 15 días	Suma del salario más la reserva especial de Ahorro	Valor por 15 días	Diferencia a pagar	Valor Conciliado
2017						
2018						
2019	\$2.835.071 \$1.842.796	\$1.417.535	\$4.677.867	\$2.338.933	\$921.398 x 2	\$1.842.796

TOTAL \$

1.892.746

BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN (Equivalente a 2 días de la asignación básica mensual)					
Año/Salario básico y Reserva Especial de Ahorro 2019	Valor por 2 días	Suma del salario más la Reserva Especial de Ahorro	Valor de 30 días dividido por 2 días	Diferencia a pagar	Valor Conciliado
\$2.835.071 \$1.842.796	\$189.004	\$4.677.867	\$311.858	\$122.853 x 2	\$245.706

TOTAL \$245.706

Ahora bien, en relación con los viáticos, a fin de realizar la correspondiente liquidación, debe tenerse presente, que la comisión fue otorgada como lo informó la Entidad Convocante, por los días 6 de septiembre al 8 de septiembre de 2017 –

Ciudad Cartagena y, 26 de octubre al 27 de octubre de 2017 – Ciudad San Andrés, por lo que la asignación básica a tener en cuenta en el primer caso, resulta ser la del año 2017, y la normativa aplicable el Decreto 1000 del 9 de junio de 2017, según el cual, a los salarios que oscilan entre \$2.176.085 y \$2.760.069, les corresponde el valor de viáticos por día de, \$181.485, sumando la Reserva Especial de Ahorro con la Asignación Básica, el valor de viáticos por día, corresponde a \$235.223, valores que deben ser multiplicados por el número de días reconocido, en este caso, 2.5.

En relación con el viaje a la Ciudad de San Andrés, se tiene que, la normativa aplicable, también lo es el Decreto 1000 del 9 de junio de 2017, según el cual, los salarios que oscilan entre \$2.176.085 y \$2.760.069, les corresponde el valor de viáticos por día de, \$181.485, sumando la Reserva Especial de Ahorro con la Asignación Básica, el valor de viáticos por día, corresponde a \$235.223, valores que deben ser multiplicados por el número de días reconocido, en este caso, 1.5.

Salario con Reserva	Fecha de la Comisión – Resolución No.	Días	Viáticos Pagados con salario	Viáticos incluyendo Reserva Especial	Diferencia y valor conciliado
Año 2017 \$ 2.581.583 \$ 1.678.029	46500 del 01 de agosto de 2017				
\$4.259.612	Ida: 6 de Sept Regreso: 8 de Sept.	2.5.	\$453.713	\$588.058	\$ 134.345

Salario con Reserva	Fecha de la Comisión – Resolución No.	Días	Viáticos Pagados con salario	Viáticos incluyendo Reserva Especial	Diferencia y valor conciliado
Año 2017 \$ 2.581.583 \$ 1.678.029	65686 del 17 de octubre de 2017				
\$4.259.612	Ida: 26 de oct. Regreso: 27 de oct.	1.5.	\$272.228	\$352.835	\$ 80.607

214.951

TOTAL \$

TOTAL VALOR CONCILIADO

\$2.303.453

De lo anterior se concluye, que los valores correspondientes, a Prima de Actividad, Bonificación por Recreación, y Viáticos, se encuentran bien liquidados por parte de

la Entidad Convocante, y como quedó expuesto, la propuesta objeto de estudio, fue aceptada por la Convocada, señora Mayerly Ramírez Díaz, y avalada por la señora Procuradora 193 Judicial I para Asuntos Administrativos, en Audiencia de Conciliación celebrada el día 4 de marzo de 2020, quien la encontró ajustada a derecho, de conformidad con las normas que regulan la materia (fls. 27 a 28).

En este orden de ideas, el Acuerdo Conciliatorio sobre el reconocimiento y pago de las diferencias generadas al omitir la Reserva Especial de Ahorro en la liquidación de la Prima de Actividad, la Bonificación por Recreación, y los Viáticos de la señora **MAYERLY RAMÍREZ DÍAZ**, garantiza su derecho a percibir dichos emolumentos como quedó demostrado con las documentales aportadas, y los derechos de la Entidad Convocante no se ven vulnerados, por cuanto la conciliación radica en el reconocimiento que ella misma hace sobre el derecho al pago de las diferencias generadas al omitir la Reserva Especial de Ahorro, en la liquidación de los referidos factores, por lo que no resulta lesivo para el Patrimonio Público.

Por lo expuesto, el Acuerdo Conciliatorio celebrado entre la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**, como Convocante y la señora **MAYERLY RAMÍREZ DÍAZ**, como Convocada, ante la señora **PROCURADORA 193 JUDICIAL I PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS**, debe ser **APROBADO**, por este Despacho.

Con fundamento en lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ. D.C. –SECCIÓN SEGUNDA**,

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR el acuerdo conciliatorio, celebrado el 4 de marzo de 2020, entre la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** y la señora **MAYERLY RAMÍREZ DÍAZ**, identificada con cédula de ciudadanía

No.1.032.360.348, ante la Procuradora 193 Judicial I para Asuntos Administrativos, **por la suma de Dos Millones Trescientos Tres Mil Cuatrocientos Cincuenta y Tres pesos m/cte (\$2.303.453.00)**, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Esta Providencia y el Acuerdo Conciliatorio, contenido en el Acta de Conciliación del 4 de marzo de 2020, prestan mérito ejecutivo y hacen tránsito a cosa juzgada material, de conformidad con la Ley.

TERCERO: Por Secretaría, a costa de las partes, expídanse copias del Acta de Conciliación y de la presente providencia, conforme a lo previsto en el artículo 114 del Código General del Proceso, con las constancias que sean del caso.

CUARTO: En firme este Auto, por Secretaría **ARCHÍVESE** el expediente dejando las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,



GUERTI MARTINEZ OLAYA