



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., veintidós (22) de mayo del dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN: 11001-33-35-026-2020-00034-00
PROCESO: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL
CONVOCANTE: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y
COMERCIO- SIC
CONVOCADO: LINDA MILENA HERNANDEZ FRANCO

La Procuraduría 194 Judicial I para Asuntos Administrativos, remitió solicitud de aprobación o improbación de conciliación extrajudicial, radicada bajo el número E-2019-7622838 del 5 de diciembre del 2019, celebrada entre **HAROL ANTONIO MORTIGO MORENO**, en su condición de apoderado judicial de la entidad convocante, y **JOHANNA PATRICIA LOTERO PRADA**, en su condición de apoderada judicial de la convocada, señora **LINDA MILENA HERNANDEZ ORTIZ**, según acta calendada el 3 de febrero de 2019, en donde se decidió conciliar la reliquidación de las prestaciones sociales: prima de actividad, bonificación por recreación y prima por dependientes teniendo en cuenta para ello, la inclusión de la reserva especial de ahorro.

La entidad convocante, propuso conciliar el anterior concepto por la suma final de **OCHO MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y UN MIL OCHENTA PESOS (\$8.371.080,00)** mcte, correspondiente al valor del capital adeudado.

La señora **LINDA MILENA HERNANDEZ ORTIZ**, manifestó estar de acuerdo y aceptar en su totalidad la oferta conciliatoria realizada por la entidad convocante.

Como respaldo del acuerdo conciliatorio, se arribó al trámite los siguientes documentos:

- Solicitud de conciliación extrajudicial, presentada por el apoderado de la entidad convocante, ante la Procuraduría General de la Nación (fls.2-6).
- Copia de la formula conciliatoria propuesta por la Secretaría General de la Superintendencia de Industria y Comercio (fl. 7).
- Poder conferido a la abogada Yesica Stefany Contreras Peña, como apoderada judicial de la Superintendencia de Industria y Comercio. (fls. 8)
- Copia de la notificación a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (fl. 25)

- Copia de la liquidación de las prestaciones sociales objeto de conciliación, suscrita por la Coordinadora de Grupo de Trabajo administración Personal de la Superintendencia de Industria y Comercio (fl. 16-17).
- Copia del oficio por medio del cual la convocada, **Linda Milena Hernández Franco**, aceptó la liquidación propuesta por la Superintendencia (fl.19).
- Copia de la historial laboral de la convocada suscrita por la Coordinadora del Grupo de Trabajo de Administración de Personal (fl. 21).
- Sustitución de poder otorgado al abogado Harol Antonio Mortigo Moreno, a efectos de que actúe como apoderado de la entidad convocante (fl.32)
- Acta de conciliación extrajudicial celebrada ante la Procuraduría 193 Judicial I para Asuntos Administrativos de la Procuraduría General de la Nación, por la cual se suscribió acuerdo conciliatorio entre **la Superintendencia de Industria y Comercio y Johanna Patricia Rivera** (fls.33-35).

Así las cosas, procede el Despacho a definir si aprueba o no la conciliación prejudicial, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

El artículo 24 de la Ley 640 de 2001, enuncia que las actas que contengan conciliaciones extrajudiciales en materia contenciosa administrativa se remitirán dentro de los tres días siguientes al *"Juez o Corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva, a efecto de que le imparta su aprobación o improbación"*.

Mediante la expedición del Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho 1069 de 2015, reglamentario del artículo 13 de la Ley 1285 de 2009 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2009, se determinaron los asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa y su artículo 2.2.4.3.1.1.2., estableció lo siguiente:

"Artículo 2.2.4.3.1.1.2. 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 los medios de control previstos en los artículos 138, 140 Y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de Contencioso Administrativo.

Parágrafo 1°. 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 2°. El conciliador velará porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles.

Parágrafo 3°. Cuando el medio de control 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 4°. *En el agotamiento del requisito de procedibilidad del medio de control de qué trata el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se entenderá incluida de repetición consagrada en el inciso tercero de dicho artículo.*

Parágrafo 5°. *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.”*

Si bien es cierto que la conciliación extrajudicial en materia administrativa es una de las vías más céleres y no litigiosas para la resolución de conflictos, no es menos cierto, que debe cumplir con las exigencias requeridas dentro del marco de la Constitución Política, las Leyes 23 de 1991, 446 de 1998, 640 de 2001 y 1285 de 2009, para su consecuente aprobación.

Así las cosas, tenemos que los requisitos para la aprobación del acuerdo conciliatorio son los establecidos por la Sección Tercera del Consejo de Estado en providencia del 18 de julio de 2007, Rad 1998-00249-01 (28106) con ponencia de la Doctora Ruth Stella Correa Palacio, que si bien se profirió en vigencia del derogado Código Contencioso Administrativo, de manera conceptual ilustra de forma veraz las exigencias para aprobar lo acordado, en efecto señaló la Corporación:

“1. Que no haya operado el fenómeno de la caducidad (art. 61 ley 23 de 1991, modificado por el arto 81 ley 446 de 1998).

2. Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes (art. 59 ley 23 de 1991 y 70 ley 446 de 1998).

3. Que las partes estén debidamente representadas y que estos representantes tengan capacidad para conciliar.

4. Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, no sea violatorio de la ley o no resulte lesivo para el patrimonio público (art. 65 A ley 23 de 1991 y arto 73 ley 446 de 1998).”

Dichos requisitos deben concurrir simultáneamente, porque al faltar uno de ellos, la conciliación debe ser improbada.

Acorde a los lineamientos expresados, **EL DESPACHO APROBARÁ LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL** por los siguientes motivos:

1. No ha operado el fenómeno de la caducidad.

El asunto materia de conciliación es susceptible de reclamarse judicialmente a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), pues se trata del reconocimiento de la diferencia causada por la no inclusión de la denominada reserva especial del ahorro como parte integrante de la asignación básica para la posterior liquidación de la **prima de actividad, bonificación por recreación y prima por dependientes respecto del funcionario público vinculado a la Superintendencia de Industria y comercio.**

El Despacho precisa que la conciliación adelantada conforme los medios de prueba allegados al plenario, surte sus efectos para el recogimiento y pago de las prestaciones, toda vez que se omitió la inclusión de la reserva especial de ahorro y la consecuencial liquidación de la **prima de actividad, la bonificación por recreación y prima por dependientes** por el periodo comprendido entre **3 de agosto de 2016 al 3 de julio del 2019**.

Así las cosas, al no haberse reconocido los valores del reajuste por omitir la reserva especial del ahorro en la asignación básica y en la posterior liquidación de **la prima de actividad, bonificación por recreación y prima por dependientes** de la señora **Linda Milena Hernández Franco**, en el periodo comprendido entre el **3 de agosto de 2016 al 3 de julio del 2019**, es claro que el medio de control correspondiente no se encuentra caducado y respeta el criterio de prescripción en torno a los derechos laborales que de tres años contados a partir de que se hizo exigible el derecho a reclamar.

2. El acuerdo versa sobre derechos económicos disponibles.

Se observa que el reclamo se refiere de manera concreta al pago de los valores adeudados por concepto de la omisión de inclusión de la reserva especial del ahorro en la asignación básica para la posterior liquidación de **la prima de actividad, la bonificación por recreación y la prima por dependientes** para el periodo comprendido entre el **3 de agosto de 2016 al 3 de julio del 2019 2019**, siendo un asunto que si bien constriñe derechos laborales ciertos e indiscutibles, son de connotación económica, por lo que son susceptibles de transacción bajo tales condiciones, máxime cuando de lo pretendido y del acuerdo, se verifica que la convocada tiene derecho a la prestación reclamada, pues así se desprende de la formula conciliatoria presentada por **la Superintendencia de Industria y Comercio**.

3. Las partes están debidamente representadas.

La entidad convocante actuó mediante apoderado con facultades para conciliar, conforme al poder visible a folios 8 y 32 del expediente.

Así mismo, la convocada, actuó a través de apoderada judicial, conforme al poder visible a folio 19.

4. El acuerdo no viola la ley, cuenta con las pruebas necesarias y no afecta el patrimonio público.

Pues bien, la entidad convocante, solicitó el reconocimiento y pago de los valores adeudados por concepto de la diferencia causada por la omisión de la inclusión de la reserva especial del ahorro en la asignación básica para la liquidación de la **prima de actividad, la bonificación por recreación, y la prima por dependientes** a favor de **Linda Milena Hernández Franco**.

Al respecto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en providencia calendada el 10 de mayo de 2001, definió la titularidad del reconocimiento de algunas prestaciones económicas a favor de los trabajadores y empleados de las Superintendencias. La Corporación en su momento expresó:

"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, de Valores, de la misma Corporación, en la forma que dispongan sus estatutos y reglamentos internos, de acuerdo con las normas legales y reglamentarias".

En desarrollo de este objeto, el artículo 3° del mismo decreto enumeró las funciones de la corporación, dentro de las cuales conviene resaltar las dos primeras, a saber:

- 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.*

1) El decreto ley 1695 del 27 de junio de 1997 dispuso la supresión de Corporanónimas y ordenó su liquidación. En el artículo 12 le asignó a las respectivas superintendencias el pago de los beneficios económicos que ella tenía a su cargo. Este artículo establece lo siguiente:

"Pago de beneficios económicos.- El pago de los beneficios económicos del régimen especial de prestaciones económicas de los empleados de las superintendencias afiliadas a Corporanónimas, 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"¹

De acuerdo lo anterior, la Superintendencia de Industria y Comercio, asumió el reconocimiento de las prestaciones económicas contenidas en el Acuerdo 040 de 1991, por el cual se establece el reglamento general de servicios.

Al desarrollar el capítulo de las prestaciones económicas, en el artículo 58 del Acuerdo 040 de 1991, se consagró la reserva especial del ahorro, con el siguiente alcance:

"Artículo 58. Contribución al fondo de empleados. Reserva especial del ahorro. Corporanónimas contribuirá con sus aportes al Fondo de empleados de la Superintendencia de Sociedades 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 por ciento (65%) del sueldo básico, prima de antigüedad, prima técnica, y gastos de representación; de este 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 cinco por ciento (5%) de las asignaciones básicas mensuales fijadas por la ley."

En lo que respecta a la reserva especial del ahorro, el Consejo de Estado ha determinado que dicho emolumento constituye factor salarial, bajo los siguientes argumentos:

¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL. Consejero ponente: CÉSAR HOYOS SALAZAR. Bogotá D.C, diez (10) de mayo de dos mil uno (2001). Radicación número: 1349. Actor: DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

“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 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.”²

Por consiguiente, la liquidación de la reserva especial del ahorro como parte de la asignación básica en razón a su naturaleza salarial, es uno de aquellos elementos que retribuye directamente la prestación del servicio, en el entendido que los artículos 44 del Acuerdo 040 de 1991 y 144 del Decreto 708 de 2009, al fijar la cuantía con fundamento en la asignación básica no excluyeron la reserva especial del ahorro, circunstancia que ratifica la viabilidad del acuerdo conciliatorio suscrito que nos atañe en el presente asunto.

Ahora bien, mediante certificación expedida por la Secretaria del Comité de Conciliación de la Superintendencia de Industria y Comercio (fl. 7), se señalaron los valores totales objeto de conciliación y respecto de los cuales ha de efectuarse el reajuste, de la siguiente manera:

FUNCIONARIO Y/O EXFUNCIONARIO PÚBLICO	PERIODO QUE COMPRENDE- MONTO TOTAL POR CONCILIAR
LINDA MILENA HERNANDEZ FRANCO C.C. 52.857.323	03/08/2016 AL 03/07/2019 \$8.371.080

² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA - SUB-SECCION “A”. Consejero ponente: NICOLAS PAJARO PEÑARANDA. Santafé de Bogotá, D.C., veintiséis (26) de marzo de mil novecientos noventa y ocho (1.998). Radicación número: 13910. Actor: ALFREDO ELIAS RAMOS FLOREZ. Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES.

Valores debidamente discriminados en certificación expedida por la coordinadora del grupo de trabajo de administración personal, obrante a folio 17 del expediente.

Ahora bien, en lo que respecta a las condiciones en las cuales se cumplirá la obligación contenida en el acuerdo conciliatorio, se tiene que el Comité de Conciliación de la Superintendencia de Industria y Comercio, determinó que las condiciones generales en materia de las controversias suscitadas en la reliquidación de las asignaciones básicas con inclusión de la reserva especial del ahorro, concretándose en los siguientes lineamientos:

“3.1.1. Que los convocados desistan de los intereses e indexación correspondientes a la prima de actividad y bonificación por recreación

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 desistida por la convocando

3.1.3. Que la SIC con base en las diferentes sentencias en firme en contra de la misma, donde reconoce que las SIC debe liquidar la prima de actividad y bonificación por recreación, reconoce el valor económico a que tenga derecho el convocando 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 presenta audiencia de conciliación, dentro de los setenta (70) días siguientes a la aprobación del Juez Administrativo y a que la Entidad cuente con toda la documentación necesaria para adelantar el tramite requerido”.³

En consecuencia, es procedente que la entidad realice el pago de los valores adeudados al servidor público por concepto de la diferencia causada en la omisión de la inclusión de la reserva especial del ahorro como parte integrante de la asignación básica para la posterior liquidación de la **prima de actividad, la bonificación por recreación y la prima por dependientes** pues como ha quedado evidenciado la convocada tiene derecho a dicho reconocimiento.

En tal virtud, el presente acuerdo no es vulneratorio del ordenamiento jurídico, cuneta con las pruebas necesarias y no es lesivo a los intereses y patrimonio de la entidad convocante, al tratarse de derechos prestacionales a los que tiene derecho la convocada.

5. Orden de conciliar por parte del Comité de Conciliación.

Según se observa a folio 7 del expediente, el Comité de Conciliación de la Superintendencia de Industria y Comercio, decidió conciliar el presente asunto a favor de la señora **Linda Milena Hernández Franco**, por la suma de **OCHO MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y UN MIL OCHENTA PESOS (\$8.371.080,00) mcte.**

Lo anteriormente expuesto permite a este Despacho, conforme a lo previsto en el artículo 73 de la Ley 446 de 1998, **APROBAR** la conciliación extrajudicial suscrita ante la Procuraduría 194 Judicial I para Asuntos Administrativos el día 3 de febrero del 2020, por los apoderados de la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** y de la señora **LINDA MILENA HERNÁNDEZ FRANCO**, en razón a que

³ Folio7 del plenario

el acuerdo conciliatorio se fundó en un objeto y causa lícitos, sin vicios en el consentimiento de las partes, y sin que con él se lesionen los intereses del Estado, o afecte el patrimonio económico del ente público en lo que fue materia de conciliación, pues se trata de efectuar el pago de unos valores adeudados a un servidor público de la rama ejecutiva del poder público.

En virtud de lo expresado, el **JUZGADO VEINTISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ – SECCIÓN SEGUNDA,**

RESUELVE

PRIMERO.- APROBAR LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL celebrada el 3 de febrero del 2020, dentro del expediente radicado con el número E-2019-7622838 del 5 de diciembre del 2019, suscrita entre el abogado celebrada entre **HAROL ANTONIO MORTIGO MORENO**, en su condición de apoderado judicial de la entidad convocante, y **JOHANNA PATRICIA LOTERO PRADA**, en su condición de apoderada judicial de la convocada, señora **LINDA MILENA HERNANDEZ ORTIZ**, ante la Procuraduría 194 Judicial I delegada para Asuntos Administrativos.

SEGUNDO.-De conformidad con lo establecido en los numerales 2° y 3° del artículo 114 del Código General del Proceso, aplicable a esta jurisdicción por remisión del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y por expresa orden del Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero, en providencia de 25 de junio de 2014, expediente 2012-00395 (IJ), la Secretaría expedirá copia de este proveído con sus respectivos anexos, la cual prestará merito ejecutivo en los términos del art. 2.2.4.3.1.1.13 del Decreto Único 1069 de 2015.

Para tal efecto, la parte interesada deberá consignar el valor de la certificación que asciende a la suma de seis mil pesos (\$6.000) en la cuenta del Arancel Judicial de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial No. 3-0820-000636-3 del Banco Agrario de Colombia.

TERCERO.- Una vez cumplido lo ordenado en el numeral anterior archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ANDRÉS JOSÉ QUINTERO GNECCO
Juez