

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO CUARENTA Y SEIS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO SECCIÓN SEGUNDA¹

Bogotá D.C., seis (06) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Expediente No.: 11001-33-42-046-2022-00074-00
CONVOCANTE: NIDIA CONSUELO PALACINO ANTIA
MARTHA LEONOR ARCHILA CARDENAS
CONVOCADO: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

ASUNTO

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la posibilidad de aprobar o no la conciliación extrajudicial efectuada entre las Señoras NIDIA CONSUELO PALACINO ANTIA identificada con cédula de ciudadanía No. 35.466.512 y MARTHA LEONOR ARCHIA CARDENAS identificada con cédula de ciudadanía No. 63.308.672 y la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, llevada a cabo el día 24 de febrero de 2022, ante la Procuraduría 136 Judicial II para Asuntos Administrativos.

I. ANTECEDENTES

1. De la solicitud de conciliación

El día 28 de diciembre de 2021, las Señoras NIDIA CONSUELO PALACINO ANTIA y MARTHA LEONOR ARCHIA CARDENAS, a través de apoderado judicial, solicitaron ante Procuraduría General de la Nación, citar a conciliación extrajudicial a la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, con el fin que se concilien los efectos contenidos y decididos dentro del oficio con radicado 2021-01-716077 acto administrativo de fecha 9 de diciembre de 2021 para la primera de ellas, y se concilien los efectos contenidos y decididos dentro del oficio con radicado 2021-01-676167, acto administrativo de fecha 17 de noviembre de 2021, para la segunda.

En consecuencia se cancele a favor de NIDIA CONSUELO PALACINO ANTIA la suma de TRES MILLONES QUINIENTOS VEINTIDOS MIL CIENTO CINCUENTA Y

¹ Correos electrónicos: jadmin46bta@notificacionesrj.gov.co y jadmin46bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

SEIS PESOS (\$3.522.156.00), por la reliquidación de los conceptos de PRIMA DE ACTIVIDAD, BONIFICACION POR RECREACION, VIATICOS Y LOS REAJUSTES DE LOS ANTERIORES CONCEPTOS, con la inclusión del porcentaje correspondiente a la Reserva Especial del Ahorro, por el periodo de tiempo señalado en la certificación emitida por el Coordinador Grupo de Administración de Personal de la Superintendencia de Sociedades.

Y a favor de MARTHA LEONOR ARCHIA CARDENAS se cancele la suma de DOS MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y UN MIL OCHENTA Y CUATRO PESOS (\$2.471.084), por la reliquidación de los conceptos de PRIMA DE ACTIVIDAD, BONIFICACION POR RECREACION, VIATICOS Y LOS REAJUSTES DE LOS ANTERIORES CONCEPTOS, con la inclusión del porcentaje correspondiente a la Reserva Especial del Ahorro, por el periodo de tiempo señalado en la certificación emitida por el Coordinador Grupo de Administración de Personal de la Superintendencia de Sociedades.

La petición de conciliación se sustenta, en resumen, con los siguientes hechos:

1. Las convocantes prestaron sus servicios a la Superintendencia de Sociedades de la siguiente forma:
 - a. Martha Leonor Archila Cárdenas desde el 07 de enero de 1997 hasta el 05 de julio de 2021 en calidad de servidor público, al momento de su remito, en el cargo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO 202820 de la planta globalizada.
 - b. Nidia Consuelo Palacino Antia es funcionaria actualmente en el cargo PROFESIONAL UNIVERSITARIO CÓDIGO 2044-GRADO 11 de la planta globalizada.
2. A las dos convocantes les es aplicable el Acuerdo 040 de 13 de noviembre de 1991, en especial su artículo 58 que se consagró el pago de la reserva especial del ahorro.
3. Por el Decreto 1695 de 1997, el Gobierno Nacional en ejercicio de las facultades extraordinarias otorgadas por el artículo 31 de la Ley 334 de 1998, suprimió la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades (Corporanonimas); sin embargo, en su artículo 12 el referido decreto dispuso que el pago de los beneficios económicos del régimen especial de

prestaciones económicas de los empleados de las superintendencias afiliadas a CORPORANONIMAS.

4. En principio la Superintendencia de Sociedades excluyó el porcentaje equivalente a la Reserva Especial de Ahorro, al momento de realizar los pagos por concepto de prima de actividad, bonificación por recreación, horas extras y viáticos.
5. Por intermedio de diferentes escritos dirigidos a la Superintendencia de Sociedades, varios funcionarios de la entidad solicitaron que la PRIMA DE ACTIVIDAD y la BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN, entre otros, se les liquidara teniendo en cuenta la RESERVA ESPECIAL DE AHORRO como factor salarial, pues según los peticionarios, la entidad al efectuar la liquidación de los citados conceptos no la estaba incluyendo y debía hacerlo.
6. La Superintendencia dando respuesta a los derechos de petición antes mencionados, inicialmente indicó que no accedía al objeto de los mismos, al mismo tiempo que resolvió los recursos de reposición y apelación interpuestos, agotando la vía gubernativa.
7. Sin embargo, algunos funcionarios que previamente habían presentado el derecho de petición referido en el numeral 5, solicitaron audiencia de conciliación prejudicial ante la Procuraduría General de la Nación como requisito de procedibilidad para el inicio de la acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho y previo a la celebración de la misma la convocada realizó estudio sobre la presente cuestión y solicitó concepto a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, quien en comunicación 20155000052581-DDJ de fecha 01 de junio de 2015, señaló:

*(..) Como se anotó, también la **Procuraduría General de la Nación** ha avizorado el mismo horizonte dado que ha jugado un papel preponderante a propósito de las reclamaciones y solicitudes que por el mismo asunto viene recibiendo otra Superintendencia (la SIC), razón por la cual, desde hace 3 años, según lo han informado a la Agencia en dicha entidad, se emprendió un ejercicio de conciliación para desjudicializar este tipo de asuntos con la activa participación de dicha entidad.*

*(...) Por lo anterior, esta agencia considera que resulta viable que la Superintendencia de Sociedades **proponga fórmulas de arreglo en el marco de las cuales los solicitantes cedan parte de sus pretensiones, (capital o intereses)** permitiendo de esta manera solucionar esta clase de conflictos evitando su*

Expediente No.: 11001-33-42-046-2022-00074-00
CONVOCANTE: MARTHA LEONOR ARCHILA CÁRDENAS
NIDIA CONSUELO PALACINO ANTIA
CONVOCADO: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

*judicialización que podría hacer más onerosa la responsabilidad del Estado"
(Negrillas fuera del texto original)."*

8. Atendiendo las recomendaciones antes plasmadas, el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Superintendencia de Sociedades optó por realizar las actividades tendientes a normalizar su régimen prestacional a través de procesos conciliatorios, sobre la siguiente formula conciliatoria:

"- El reconocimiento de las sumas que resulten de incluir la Reserva Especial del ahorro, en la liquidación de la Prima de Actividad, Bonificación por Recreación, Horas Extras y Viáticos, de los últimos tres años, sin incluir en tales valores, intereses, ni indexación; esto es, e/ reconocimiento solo por concepto de capital."

9. Esta propuesta fue aceptada por las convocantes, quienes desistieron de las acciones legales en contra de la convocada que se funden sobre los hechos de esta conciliación.

2. Trámite Conciliatorio

El apoderado de la parte convocante, presentó solicitud de conciliación el día 28 de diciembre de 2021, a la procuraduría delegada del Ministerio Público ante los Jueces Administrativos.

El día 24 de febrero de 2022, se adelantó la audiencia de conciliación extrajudicial, en la cual las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio.

3. Acuerdo Conciliatorio.

En audiencia de conciliación celebrada el 24 de febrero de 2022, las partes llegaron al siguiente acuerdo conciliatorio:

3.1. Respecto de MARTHA LEONOR ARCHILA CÁRDENAS: Por el valor de DOS MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y UN MIL OCHENTA Y CUATRO PESOS (\$2.471.084), correspondiente al periodo del 22 de septiembre de 2020 al 5 de noviembre de 2021, por las diferencias salariales dejadas de percibir por la convocante con inclusión del factor salarial denominado reserva especial de ahorro, de acuerdo con la liquidación, expedida por el Coordinador del Grupo de Administración de Talento Humano de la entidad que obra en el expediente, este valor corresponde al reconocimiento del capital, es decir no se reconocen intereses

ni indexación, de acuerdo con la propuesta presentada por la entidad convocada. En lo que respecta a la forma de pago se señaló que la suma antes expresada se pagará dentro de los 60 días siguientes a la aprobación de la conciliación ante el Juez contencioso administrativo.

3.2 Respecto de NIDIA CONSUELO PALACINO ANTIA: Por el valor TRES MILLONES QUINIENTOS VEINTIDOS MIL CIENTO CINCUENTA Y SEIS PESOS (\$3.522.156), correspondiente al periodo 01 de diciembre de 2018 al 29 de noviembre de 2021 por las diferencias salariales dejadas de percibir por la convocante con inclusión del factor salarial denominado reserva especial de ahorro, de acuerdo con la liquidación, expedida por el Coordinador del Grupo de Administración de Talento Humano de la entidad que obra en el expediente este valor corresponde al reconocimiento del capital, es decir no se reconocen intereses ni indexación, de acuerdo con la propuesta presentada por la entidad convocada. En lo que respecta a la forma de pago se señaló que la suma antes expresada se pagará dentro de los 60 días siguientes a la aprobación de la conciliación ante el Juez contencioso administrativo.

II. CONSIDERACIONES

1. De la competencia

La conciliación extrajudicial en lo contencioso administrativo, sólo puede ser adelantada ante los agentes del Ministerio Público asignados al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de la acción de restablecimiento del derecho, reparación directa o contractual (Arts. 60 de la Ley 23 de 1991 y 23 de la Ley 640 de 2001). En este evento, el acuerdo debe ser enviado al Juez o Tribunal correspondiente para su homologación o aprobación judicial, para que tenga eficacia.

2. Aspectos Generales de la Conciliación

El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, regulaba la conciliación en asuntos Contencioso Administrativos; sin embargo, dicho artículo fue modificado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, bajo el siguiente tenor literal:

“Artículo 70.- Asuntos susceptibles de conciliación. El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, quedará así:

Artículo 59. *Podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o 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”.*

La Ley 1395 de 2010 “*Por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial*”, en su artículo 52 dispuso como requisito de procedibilidad, para acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la conciliación prejudicial. Veamos:

“(…)

ARTÍCULO 52. *<Ver modificaciones directamente en la Ley 640 de 2001> El artículo 35 de la Ley 640 de 2001 quedará así:*

Artículo 35. Requisito de procedibilidad. *En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas. En los asuntos civiles y de familia podrá cumplirse el requisito de procedibilidad mediante la conciliación en equidad.*

Realizada la audiencia sin que se haya logrado acuerdo conciliatorio total o parcial, se prescindirá de la conciliación prevista en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil o de la oportunidad de conciliación que las normas aplicables contemplan como obligatoria en el trámite del proceso, salvo cuando el demandante solicite su celebración.

El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1o del artículo 20 de esta ley la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa; en este último evento se podrá acudir directamente a la jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación (...).”.

Por su parte, el artículo 12 del Decreto 1716 de 2009, en lo atinente a la aprobación de la conciliación extrajudicial en asuntos de lo Contencioso Administrativo, estableció:

“Artículo 12. Aprobación judicial. *El agente del Ministerio Público remitirá, dentro de los tres (3) días siguientes a la celebración de la correspondiente audiencia, el acta de conciliación, junto con el respectivo expediente al juez o corporación competente para su aprobación”.*

No obstante lo anterior, como quiera que en materia contencioso administrativa, el estudio de la aprobación de la conciliación requiere un mayor grado de análisis y exigencias, en razón a que el patrimonio público se puede ver afectado, este Despacho atiende para tal efecto, que el Consejo de Estado determinó, que para aprobar el acuerdo conciliatorio, se deben verificar los siguientes requisitos:

1. Que la acción no haya caducado (art. 61 ley 23 de 1.991, modificado por el art. 81 Ley 446 de 1.998).
2. Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes (Art. 59 ley 23 de 1991, 70 ley 446 de 1.998 y Art. 2 parágrafo 2 Decreto 1614 de 2009).
3. Que las partes deben estar debidamente representadas y sus representantes tener capacidad para conciliar (Art. 2 Decreto 1614 de 2009).
4. Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, y no sea violatorio de la ley y no resultar lesivo para el patrimonio público (artículos 25, 26 37 de la Ley 640 de 2001).

En consecuencia, el Despacho entrará a revisar si el acuerdo conciliatorio cumplió con todos y cada uno de los requisitos antes señalados.

3. Caso Concreto

En primer lugar, advierte el despacho que el acuerdo conciliatorio objeto de estudio, versa sobre prestaciones de carácter periódico, por tal razón, no opera la figura de la caducidad, como quiera que, de acuerdo con lo señalado en el artículo 164, numeral 1, literal c) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra actos que reconocen o niegan total o parcialmente prestaciones periódicas, se puede ejercer en cualquier tiempo. A su tenor dispone:

“ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

(...)

c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe;

(...)”.

Expediente No.: 11001-33-42-046-2022-00074-00
CONVOCANTE: MARTHA LEONOR ARCHILA CÁRDENAS
NIDIA CONSUELO PALACINO ANTIA
CONVOCADO: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

Respecto de la representación de las partes, encuentra este Juzgador que las partes acudieron a la audiencia de conciliación debidamente representadas, quienes tenían la facultad para conciliar, tal y como lo constatan los poderes obrantes en el expediente digital (Documento No.1).

De igual forma, se advierte que el apoderado de la parte convocante aportó los siguientes medios de prueba:

- ✓ Derecho de petición de fecha 04 de noviembre de 2021, por medio del cual, la señora Martha Leonor Archila Cárdenas, solicita de la entidad, el reconocimiento y pago de las sumas de dinero a que hubiere lugar por concepto de prima de actividad, bonificación por recreación y viáticos, con la inclusión del porcentaje correspondiente a la reserva especial del ahorro.
- ✓ Certificación expedida por el Coordinador del Grupo de Administración del Talento Humano de la Superintendencia de Sociedades para la convocante Martha Leonor Archila Cárdenas, donde se indica cargo, asignación mensual devengada, la discriminación de los valores percibidos por prima de actividad, bonificación por recreación y sus reajustes.
- ✓ Oficio No. 2021-01-676167 de 17 de noviembre de 2021 por medio del cual, la entidad manifiesta su intención de conciliar lo pretendido por la actora y presenta la formula pertinente.
- ✓ Comunicado de 24 de noviembre de 2021 por medio del cual, la señora Martha Leonor Archila Cárdenas, manifiesta estar de acuerdo con la fórmula de conciliación propuesta por la entidad.
- ✓ Derecho de petición de fecha 29 de noviembre de 2021, por medio del cual, la señora Nidia Consuelo Palacino Antia, solicita de la entidad, el reconocimiento y pago de las sumas de dinero a que hubiere lugar por concepto de prima de actividad, bonificación por recreación y viáticos, con la inclusión del porcentaje correspondiente a la reserva especial del ahorro.
- ✓ Certificación expedida por el Coordinador del Grupo de Administración del Talento Humano de la Superintendencia de Sociedades para la convocante Nidia Consuelo Palacino Antia, donde se indica cargo, asignación mensual devengada, la discriminación de los valores percibidos por prima de actividad, bonificación por recreación y sus reajustes.
- ✓ Oficio No. 2021-01-716077 de 09 de diciembre de 2021 por medio del cual, la entidad manifiesta su intención de conciliar lo pretendido por la actora y presenta la formula pertinente.

- ✓ Comunicado de 13 de diciembre de 2021 por medio del cual, la señora Nidia Consuelo Palacino Antia, manifiesta estar de acuerdo con la fórmula de conciliación propuesta por la entidad.

DEL DERECHO CONCILIADO – NORMATIVIDAD

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca², al estudiar el origen y desarrollo legal de la reserva especial de ahorro, manifestó lo siguiente:

“El Acuerdo 40 de 13 de noviembre de 1991 de la Junta Directiva de la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades Anónimas, Corporanónimas, reguló la reserva especial del ahorro, así:

“Artículo 58.- CONTRIBUCION AL FONDO DE EMPLEADOS.- RESERVA ESPECIAL DE 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 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 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.

PARAGRAFO.- El Fondo de Empleados de la Superintendencia de Sociedades Corporanónimas, remitirá semestralmente a la Junta Directiva de Corporanónimas, por intermedio del Director de la Corporación, un informe general sobre los planes ejecutados en el semestre inmediatamente anterior y los programas a desarrollar en los próximos seis (6) meses”.

De otra parte, el Decreto Ley 1695 de 1997, “por el cual se suprime la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades “Corporanónimas” y se ordena su liquidación”, dispuso:

“CAPITULO IV.

PRESTACIONES ECONÓMICAS ESPECIALES.

ARTÍCULO 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 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.*

ARTÍCULO 13. SALDO DE LAS APROPIACIONES PRESUPUESTALES. *A partir del 1 de septiembre de 1997, los saldos de las apropiaciones presupuestales a favor de Corporanónimas para la vigencia de 1997, de las superintendencias afiliadas a*

²Tribunal Administrativo de Cundinamarca, sentencia de 19 de marzo de 2013, M.P. JORGE HERNAN SANCHEZ FELLIZOLA, Rad.11001333101520110004001.

Expediente No.: 11001-33-42-046-2022-00074-00
CONVOCANTE: MARTHA LEONOR ARCHILA CÁRDENAS
NIDIA CONSUELO PALACINO ANTIA
CONVOCADO: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

Corporanónimas, las podrá utilizar cada superintendencia para el pago de las prestaciones económicas que por este Decreto se trasladan”.

Refiriéndose al artículo 12 del Decreto Ley 1695 de 1997, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto No. 1349 rendido el 10 de mayo de 2001, determinó que los beneficios económicos contemplados en el acuerdo 040 de 1991 de la Junta Directiva de Corporanónimas, entre los que se cuentan la prima de actividad anual, llamada anteriormente prima por año de servicio, y la prima semestral que favorecían a los empleados públicos de la Superintendencia de Sociedades quedaron “legalizados” con esta norma de rango legal y mantienen su vigencia.

Valga reseñar, que la naturaleza salarial de la reserva especial de ahorro ha sido aceptada por la Sección Segunda del Consejo de Estado, que, en sentencia del 30 de enero de 1997, expediente 13211, explicó lo que a continuación se transcribe:

“Pues bien; es claro para la Sala que todo lo que esté dirigido a remunerar de manera directa el servicio prestado por el empleado o trabajador, tiene el carácter de salario, así se le dé otra denominación o se pretenda modificarle su naturaleza.

En el caso de autos es evidente que los empleados de la Superintendencia de Sociedades perciben su salario mensual a través de dos fuentes: la Superintendencia misma y su Corporación Social, Corporanónimas. En efecto, cada mes la entidad les cancela su asignación básica y la corporación un 65% de esa suma, adicionalmente; esto es, que en realidad la asignación mensual, fuera de otros factores que puedan concurrir en ella, es el total de lo reconocido por los dos organismos.

Así las cosas, la aparente antinomia del decreto 2152 de 1992 al utilizar la expresión salario promedio del último año y luego determinar unos factores salariales dentro de los cuales no aparece ese rubro, no puede alterar la verdad de que la asignación básica mensual del empleado cubre los dos pagos ya relacionados. Por tanto, es incuestionable que el 65% del salario básico mensual reconocido por Corporanónimas debió incluirse para los fines del reconocimiento de las indemnizaciones o bonificaciones.

***La corporación ha basado su defensa en la premisa de que ese porcentaje es una prestación y no concretamente salario; empero, es ostensible que no se trata de un complemento para el empleado o su familia, sino de una retribución directa de sus servicios. Por consiguiente, salario”.** (Negrilla y subraya fuera de texto)*

Posteriormente, en sentencia del 26 de marzo de 1998, expediente 13910, esa misma Corporación reiteró su tesis, así:

“De lo expuesto se infiere que los empleados de la Superintendencia de Sociedades, mensualmente devengaban la asignación básica que cancelaba la Superintendencia en forma directa y un 65% de ésta, pagado por CORPORANÓNIMAS.

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 CORPORANÓNIMAS, ha debido tenerse en cuenta para liquidarle la bonificación, ya que equivale a asignación básica mensual.

No se 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 “CORPORANÓNIMAS”, 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 ilegal el tomar la asignación mensual básica completa para efectos de la bonificación por retiro” (Resaltado y Subrayado fuera de texto).

Adicionalmente en lo que concierne a la naturaleza jurídica del fomento al ahorro, el Consejo de Estado se ha pronunciado, mediante sentencia de 27 de abril de 2000, indicando que³:

“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 percibe 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 42% del salario se haya denominado fomento al ahorro, como no se ha probado que el pago de esta suma tenga causa distinta a la del servicio que presta el funcionario constituye indudablemente factor salarial, por lo que es forzoso 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 el actor.”** (Resaltado y subrayado fuera de texto).*

En consecuencia, el 65% pagado en forma mensual a los funcionarios de la Superintendencia Bancaria de la Caja de Previsión Social de la Superbancaria constituye salario y forma parte de la asignación básica mensual. En torno a esta conclusión, la misma Corporación ha manifestado⁴:

³Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, actor: José Antonio Sequera Duarte, Expediente No. 14477, Magistrado Ponente: Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda.

⁴Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, Subsección B, Consejero Ponente Dr. JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE, sentencia del 24 de julio de 2008, expediente No. 250002325000200490528 01, (0457-2007), demandante HENRY FERNANDO BORDA QUINTERO.

Expediente No.: 11001-33-42-046-2022-00074-00
CONVOCANTE: MARTHA LEONOR ARCHILA CÁRDENAS
NIDIA CONSUELO PALACINO ANTIA
CONVOCADO: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

“Indudablemente los empleados de la Superintendencia Bancaria perciben el salario mensual a través de dos fuentes: la Superintendencia misma y la Caja de Previsión Social, Capresub. Efectivamente cada mes la entidad les paga la asignación básica y la Caja un 42% de esa suma, adicionalmente; en otras palabras la asignación mensual está constituida por lo reconocido por estos dos organismos, fuera de otros factores que puedan concurrir en ella.”.

*De suerte que no es de recibo los argumentos señalados por el Juez de primera instancia, en donde determina que el fomento al ahorro por su carácter de salario como ha quedado sentado en la jurisprudencia transcrita, **debe tenerse en cuenta para el reconocimiento y liquidación de las prestaciones sociales, no sólo como factor salarial para el reconocimiento y liquidación la pensión de jubilación, como quiera que no es entendible que lo devengado mensualmente por la demandante será tenido en cuenta como factor salarial para la liquidación de la pensión de jubilación como lo refiere el A-quo y se desconozca a su vez para la reliquidación de las prestaciones sociales, toda vez que ingresó al peculio del trabajador como salario y como tal, su reconocimiento incide directamente tanto en sus prestaciones sociales como pensionales, como sin equívoco se determina de la jurisprudencia referida.***

Conforme a la jurisprudencia en cita, la reserva especial del ahorro, reconocida inicialmente en el Acuerdo 40 del 13 de noviembre de 1991, proferido por la Junta Directiva de la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades Anónimas “Corporanónimas” y reafirmada posteriormente por el artículo 12 del Decreto Ley 1695 de 1997, constituye salario, entendido éste como todo pago dirigido a remunerar de manera directa los servicios prestados por el trabajador, aun cuando le haya sido dada otra denominación o se pretenda hacer variar su naturaleza.

Por lo anterior, a pesar de no estar señalada la reserva de fomento al ahorro taxativamente por el Decreto 2152 de 1992, como factor salarial, por tratarse de una retribución directa por los servicios prestados por el trabajador, adquiere la calidad de factor salarial e incide al momento del reconocimiento y liquidación de las prestaciones sociales del trabajador (prima de actividad y bonificación por recreación), factor salarial que debe ser tenido en cuenta, al momento del reconocimiento o reliquidación pensional, según fuere el caso.

Así las cosas, concluye el despacho, que el acuerdo conciliatorio celebrado entre el apoderado de las señoras NIDIA CONSUELO PALACINO ANTIA y MARTHA LEONOR ARCHILA CÁRDENAS y la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, no lesiona los intereses de la entidad, pues además de reconocer un derecho que ampliamente ya ha sido reconocido en innumerables sentencias judiciales, se evitó un desgaste procesal y una mayor condena, razón por la cual, aprobará el acuerdo conciliatorio objeto de estudio.

Expediente No.: 11001-33-42-046-2022-00074-00
CONVOCANTE: MARTHA LEONOR ARCHILA CÁRDENAS
NIDIA CONSUELO PALACINO ANTIA
CONVOCADO: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Seis (46) Administrativo Oral del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: **APROBAR** el acuerdo conciliatorio celebrado entre NIDIA CONSUELO PALACINO ANTIA y MARTHA LEONOR ARCHIA CARDENAS y la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, el día 24 de febrero de 2022, ante la Procuraduría 137 Judicial II para Asuntos Administrativos, conforme las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: El acta de conciliación aprobada mediante la presente providencia, hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo.

TERCERO: Notifíquese personalmente esta decisión a la Procuraduría 194 Judicial I para Asuntos Administrativos.

CUARTO: En firme este proveído, y a petición de los convocantes o de su apoderado, entréguese copia auténtica de esta decisión en los términos del artículo 114 del Código General del Proceso.

QUINTO: En firme esta decisión, archívese el expediente, previas las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ELKIN ALONSO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ
Juez

Firmado Por:

Elkin Alonso Rodriguez Rodriguez
Juez
Juzgado Administrativo
Oral 046
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Expediente No.: 11001-33-42-046-2022-00074-00
CONVOCANTE: MARTHA LEONOR ARCHILA CÁRDENAS
NIDIA CONSUELO PALACINO ANTIA
CONVOCADO: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**377de88af8c5ebad42cd7133bd48eac744054f37d89ffc0dfdc00da42
9727ae0**

Documento generado en 06/05/2022 08:55:00 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>