JUZGADO DIECISIETE (17) ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ
- SECCIÓN SEGUNDA –
JUEZ: LUZ MATILDE ADAIME CABRERA

Bogotá D. C. , 29 de mayo de 2019

Proceso: 110013335-017-**2019-00169**-00
Convocante: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
Convocado: Daniel Alberto Cabeza Rojas
Asunto: Conciliación Extrajudicial

Auto No. 9

Proveniente de la Procuraduria 6 Judicial II para Asuntos Administrativos, se allega ante este despacho Acta de Conciliación Extrajudicial **del** 10 de abril de 2019, asi las cosas procedemos a resolver si en el presente caso la conciliación extrajudicial reúne los requisitos legales para su **aprobación**.

Antecedentes

La solicitud de conciliación. El 5 de marzo de 2019, la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO solicita ante la Procuraduria Judicial Administrativa audiencia de Conciliación Extrajudicial convocando al señor Daniel Alberto Cabeza Rojas, con el fin de llegar a un acuerdo en relación con la reliquidación y pago de algunas prestaciones sociales en razon a que la entidad no habia considerado en sus liquidaciones la reserva especial del ahorro, lo que genera una deuda equivalente a un millón doscientos noventa mil doscientos ochenta y cuatro pesos ($1'290.284).

El acuerdo de conciliación. El 10 de abril de 2019 en la Procuraduria 6 Judicial II para Asuntos Administrativos, las partes llegaron a un acuerdo de un millón doscientos noventa mil doscientos ochenta y cuatro pesos ($1.290.284), pesos m/cte., correspondiente a la reliquidación de la prima de actividad y bonificación por recreación valor que cancelará la Superintendencia dentro de los 70 dias siguientes a la aprobación de la conciliación por parte del Juez Administrativo. si la entidad recibe toda la documentación necesaria para su pago (folios 38 y 39).

Presentación de los argumentos del acuerdo conciliatorio y planteamiento del problema jurídico. Las partes consideran viable el acuerdo de conciliación para la reliquidación y pago de la prima de actividad y la bonificación por recreación, incluyendo el porcentaje correspondiente a la reserva especial del ahorro como factor salarial contenido en el Acuerdo 040 de 1991 Lo anterior teniendo en cuenta que en la certificación suscrita por el secretario técnico del Comité de Conciliación de la Superintendencia de Industria y Comercio del 12 de febrero de 2019, se autorizó la celebración del acuerdo (folio 16).

Consideraciones

La conciliación de acuerdo con el articulo 64 de la Ley 446 de 1998, es un mecanismo alternativo de solución de conflictos a través del cual dos o más personas gestionan por si mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador, quien al tenor del artículo 8º de la misma norma, debe velar porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los minimos e intransigibles.

El articulo 19 de la Ley 640 de 2001, reseña que se podrán conciliar todas las materias que sean susceptibles de transacción, desistimiento y conciliación y a su vez, el artículo 61 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 81 de la Ley 446 de 1998, establece que la conciliación administrativa prejudicial sólo tendrá lugar cuando no procediere la vía gubernativa o cuando ésta estuviere agotada y no habrá lugar a ella cuando el correspondiente medio de control haya caducado.

El artículo 2º del Decreto reglamentario 1716 de 2009, refiere los asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa, indicando lo siguiente: *"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 contemplados en el CPACA.

Por su parte, la jurisprudencia contencioso administrativa ha establecido que para aprobar un acuerdo conciliatorio se debe verificar el cumplimiento de los siguientes requisitos: (i) que no haya operado el fenómeno jurídico procesal de la caducidad del término para accionar, (ii) que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes, (iii) que las partes estén debidamente representadas y que sus representantes tengan capacidad para conciliar, (iv) que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, (v) que no sea violatorio de la ley, y (vi) que no resulte lesivo para el patrimonio público[1]

Con respecto a la competencia para la aprobación judicial de conciliación extrajudicial, la misma corresponde al "*Juez o Corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva*", conforme el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, situación que, junto con los demás requisitos deberá ser verificada al momento de estudiar el caso concreto.

1.- Competencia: Una vez revisada la documental obrante en el plenario se encuentra, que el señor Daniel Alberto Cabeza Rojas presta sus servicios como servidor público en la ciudad de Bogotá (fl. 24 a 29) y que el acuerdo conciliatorio fue por la suma de un millón doscientos noventa mil doscientos ochenta y cuatro pesos ($1.290.284), es decir, que no supera los 50 salarios mínimos legales mensuales a que hace referencia el artículo 155 del C.P.A.C.A., razón por la cual somos competentes para conocer la propuesta conciliatoria.

2.- La representación de las partes y capacidad para conciliar: El inciso 4° del artículo 77 de la Ley 1437 de 2012 determina que el apoderado no podrá disponer del derecho en litigio, salvo que el poderdante lo haya autorizado de manera expresa. En el mismo sentido, el artículo 5° del Decreto 1716 de 2009 que regula, entre otros, aspectos de la Conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, dispuso: "*las partes intervinientes dentro de la conciliación. sean personas de derecho público. particulares o personas jurídicas de derecho privado, actuarán en la conciliación extrajudicial por medio de apoderado, quien deberá ser abogado inscrito y tener facultad expresa para conciliar*".

A este respecto, observamos que el acuerdo conciliatorio fue suscrito por el Dr. Fabio David Hernández Martínez apoderado de la Superintendencia de Industria y Comercio, a quien le fue otorgada facultad expresa para conciliar en los términos del poder de sustitución obrante a folio 37 del expediente en consonancia con el poder visible a folio 12 a 14 del expediente y el convocado quien actúa a través de apoderada, también con facultad expresa para conciliar (folio 34).

3.- La caducidad: Con respecto a la caducidad de la acción, el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala la oportunidad para presentar la demanda y en el numeral 2, literal d) establece un término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo que la controversia verse sobre prestaciones periódicas.

Al efecto se advierte, que el convocado no se ha separado de su cargo, razón por la cual estaríamos frente a prestaciones periódicas no sujetas al término de caducidad, de acuerdo con el literal c) del artículo 164 ya citado.

[1] Entre otras, véase la sentencia proferida por el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera de fecha 18 de julio de 2007 dentro del radicado No. 25000-23-26-000 2001-00072-01(31838);

4.- Hechos probados

En el expediente se encuentran soportados los siguientes hechos:

-. El señor Daniel Alberto Cabeza Rojas trabaja para la Superintendencia de Industria y Comercio. fue nombrado en el cargo de Auxiliar Administrativo 4044-11 desde el 1º de enero de 2014 hasta el 3 de abril de 2016 y posteriormente, en el cargo de Técnico Administrativo 3124-07 desde el 4 de abril de 2016 (f 24).

-. El 8 de agosto de 2018 con radicación No. 18-201908 el señor Daniel Alberto Cabeza Rojas, solicitó a la Superintendencia el reconocimiento y pago de las diferencias generadas al omitir la reserva especial de ahorro en la liquidación correspondiente a prima de actividad, bonificación por recreación. prima de servicios e indexación de la prima de alimentación (folios 17 y 18).

.- La entidad mediante oficio de fecha 13 de agosto de 2018, le ofrecio al Sr. Cabeza una fórmula de conciliación para el reconocimiento y pago de la prima de actividad y de la bonificación por recreación (folios 19 y 20), quien manifesto su conformidad (folio 21).

.- **con ocasión a la anterior manifestacion,** la Superintendencia de Industria y Comercio envía 17 de octubre de 2018 al Sr. Cabeza la liquidación realizada por la Coordinadora del Grupo de Talento Humano de la entidad, en la que se señala como valor de la reliquidación la suma de un millón doscientos noventa mil doscientos ochenta y cuatro pesos ($1.290 284) m/cte. a fin de que manifestara su aceptación o no de los valores propuestos por la convocante (folios 22 y 23).

.- Mediante escrito radicado bajo el No. 18-201908—00007-0000 del 6 de noviembre de 2018, el sr Daniel Alberto Cabeza Rojas le manifiesta a la entidad su conformidad con la liquidación propuesta (f.33).

5.- Normatividad aplicable y jurisprudencia: Una vez analizado el Régimen Juridico aplicable al caso en concreto se tiene que el Decreto 2156 de 1992 en su articulo 2º reestructuró la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades, Corporanonimas y respecto de la naturaleza y objeto de la citada Corporación, señaló que la misma:

> *"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".*

De lo anterior, es posible colegir que la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades – Corporanónimas, en su calidad de establecimiento público del orden nacional, tiene como objetivo el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, económicas y médico asistenciales dispuestas en las normas vigentes para los empleados pertenecientes a la Superintendencias de Industria y Comercio.

Mediante el Acuerdo 040 del 13 de noviembre de 1991, se creó la reserva especial del ahorro, señalando:

> *"**Articulo 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 Juridica 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, la prima de antigüedad, prima técnica, y gastos***

[illegible]@mincomercio.gov.co

Cra 57 N43-91 piso 4

> ***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…"* (Negrillas del Despacho)

Posteriormente, el Decreto 1695 del 27 de junio de 1997, suprimió la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades "Corporanónimas" ordenando su liquidación, la cual concluiría a más tardar el 31 de diciembre de 1997 y en el artículo 12, estableció que "*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.*"

Respecto de este tema, se resalta que los beneficios económicos del régimen especial de prestaciones económicas de los empleados de las Superintendencias afiliadas a Corporanónimas y que fueron reconocidos con anterioridad a la supresión de la referida corporación, quedaron a cargo de cada Superintendencia, quedando a salvo los beneficios que le habían sido reconocidos a los empleados.

Ahora bien, se debe establecer si la reserva especial de ahorro tiene o no carácter salarial para efectos de ser tenida en cuenta en la liquidación de las prestaciones conciliadas en el presente asunto.

Al efecto, el H. Consejo de Estado al respecto indicó:

> *"Los empleados de la Superintendencia de Sociedades, mensualmente, devengan la asignación básica que cancelaba la Superintendencia en forma directa y un 65% de ésta, pagado por CORPORANONIMAS. Como lo ha planteado la Corporación en numerosas oportunidades, tal como lo precisa el art. 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.* ***Constituyendo salario ese 65% pagado mensualmente al funcionario por CORPORANONIMAS, ha debido tenérsele en cuenta para liquidarle la bonificación, ya que equivale a asignación básica mensual****. La prima semestral a la que alude la parte actora no tiene el carácter de pago mensual. Por ende, no puede considerarse como parte de la asignación básica mensual para efectos de la liquidación de la bonificación cancelada al demandante ( )*[2]" (Resalta el Despacho)

Posteriormente en Sentencia del 30 de abril de 2008 el Consejo de Estado - Sección Segunda Subsección "B", con ponencia del Dr. JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE, al hacer un análisis respecto de los factores a tener en cuenta para efectuar el reconocimiento pensional, **reiteró el carácter salarial de la reserva especial de ahorro** e insistió que los empleados de las Superintendencias afiliadas a CORPORANÓMINAS, "*perciben el salario mensual a través de dos fuentes: la Superintendencia misma y CORPORANÓNIMAS. Efectivamente cada mes la entidad les paga la asignación básica y la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades un 65% 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*".

---

[2] Consejo de Estado - Sección Segunda - Subsección "A" C.P. Dr. NICOLÁS PAJARO PEÑARANDA, en Sentencia del 26 de marzo de 1998, número radicado 13910

Así las cosas, dado que la reserva especial del ahorro, constituye factor de salario y forma parte de la asignación básica devengada por los empleados de las superintendencias que estuvieron afiliadas a Corporanónimas, dicha reserva debe tenerse en cuenta al momento de reconocimiento y liquidación de las prestaciones sociales del trabajador como son, prima por dependientes, bonificación por recreación, viáticos, horas extras y gastos de representación.

6.- Caso concreto: En el presente asunto se encuentra probado que el señor Daniel Alberto Cabeza Rojas presta sus servicios desde el 8 de marzo de 2002 con una última asignación básica mensual $1.343.148 (fl.24).

Asimismo, se encuentra probado que la entidad le reconoce y paga la reserva especial el ahorro. folio 23. En la reliquidación efectuada por la entidad visible a folio 23 se considera la reserva especial del ahorro como factor para liquidar la prima de actividad y la bonificación por recreación en el período conciliado, esto es, entre el 8 de agosto de 2015 y el 8 de agosto del 2018.

Conforme con la interpretación reiterada por parte del H. Consejo de Estado, señalada en el numeral anterior. la reserva especial del ahorro es un factor salarial que incide en las liquidaciones prestacionales, razón por la que el señor Cabeza tiene derecho a que sus prestaciones sean reliquidadas y pagadas por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio.

7.- Prescripción: De conformidad con los hechos es aplicable al caso concreto la prescripción trienal de que habla el Decreto 1848 de 1969 artículo 102 el cual señala que las acciones que emanen de los derechos consagrados del Decreto 3135 de 1968 prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible, y que, el simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.

Tal y como consta a folio 14 del expediente se encuentra la solicitud del Sr. Daniel Alberto Cabeza Rojas el 8 de agosto de 2018 para efectos de que se reliquidara sus pretensiones sociales teniendo en cuenta la reserva especial del ahorro. Con dicha peticion se interrumpió el término de prescripción por un lapso igual de tres años, esto es, el periodo comprendido entre el 8 de agosto de 2015 y el 8 de agosto de 2018

En el caso analizado observamos que la entidad reconoce la liquidacion en dicho periodo de tiempo razon por la cual no nos encontramos frente a este fenomino juridico.

Se concluye entonces que, una vez verificados los presupuestos para el caso concreto. el acuerdo conciliatorio versa sobre una obligación que le asiste a la Superintendencia de industria y comercio a favor del Sr. Cabezas.

Teniendo en cuenta que la obligación se encuentra soportada con el material documental probatorio correspondiente, que permite establecer plenamente la obligación reclamada, lo que quiere decir, que la acreencia reclamada tiene vigencia juridica, conlleva a este despacho a aprobar la conciliación judicial celebrada entre las partes, porque entre otras cosas, evita el desgaste procesal que igualmente determinaria el pago de lo hoy reclamado, junto con otras aditamentos adicionales haciendo más gravosa la situación de la entidad.

En mérito de lo expuesto, la JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ, D.C..

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR la conciliación prejudicial contenida en el Acta de Conciliación Extrajudicial de fecha diez (10) de abril de dos mil diecinueve (2019) dentro del radicado No.6278 del 5 de marzo de

2019 (Interno 054), en la Procuraduría 6 Judicial II para Asuntos Administrativos, suscrita a través de apoderado por la convocante Superintendencia de Industria y Comercio, y la apoderada del convocado Daniel Alberto Cabeza Rojas, por la suma única y total de UN MILLÓN DOSCIENTOS NOVENTA MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y CUATRO ($1.290.284) PESOS M/CTE., por las razones expuestas en la parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO: Esta conciliación hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo.

TERCERO: AUTORIZAR la expedición de copias auténticas según lo ordenado en el artículo del 114 C. G del P., procédase al archivo definitivo previo registro en el sistema siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA

Por anotación en **ESTADO** notifico a las partes de la providencia anterior hoy **30 de mayo de 2019** a las 08:00 a.m.

KARENTH ADRIANA DAZA GÓMEZ
SECRETARIA