

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO VEINTISIETE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA**

AUTO INTERLOCUTORIO:	711
RADICACIÓN:	11001-33-35-027-2023-00242-00
MEDIO DE CONTROL:	CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL
CONVOCANTE:	SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
CONVOCADA:	ANA MARÍA PÉREZ HERRAN
ASUNTO:	Aprueba acuerdo conciliatorio

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

I. ASUNTO

De conformidad con la Ley 2220 de 2022, especialmente el título V, se procede a decidir de plano si se imparte aprobación a la conciliación extrajudicial.

II. ANTECEDENTES

A petición de la Superintendencia de Industria y Comercio, quien actúa por conducto de apoderado especial, y previo agotamiento del trámite de rigor, la Procuradora Ochenta y Uno (81) Judicial I para Asuntos Administrativos de Bogotá llevó a cabo el 10 de julio de 2023 audiencia de conciliación extrajudicial, actuación en la cual la entidad convocante hizo la siguiente oferta a la convocada:

“Respetuosamente solicito a la Procuraduría General de la Nación, que con el fin de prevenir demandas de nulidad y restablecimiento del derecho futuras en contra de la Entidad por los hechos que se mencionan en la presente solicitud, permita que en audiencia de Conciliación, la CONVOCANTE y la CONVOCADA celebren acuerdo conciliatorio sobre el reconocimiento, reliquidación y pago de algunas prestaciones económicas contenidos en el Acuerdo 040 de 1991 expedido por la Junta Directiva de la extinta Corporación, a saber:

2.1. Declarar la nulidad del acto administrativo oficio No. 23-135088-0 del 15 de marzo de 2023, mediante la cual la Superintendencia de Industria y Comercio presenta una fórmula conciliatoria al convocado con base en las Actas suscritas el 3 de marzo de 2011, el 27 de noviembre de 2012 y el 22 de septiembre de 2015, en las cuales, fijó una serie de reglas que deberían aplicarse al momento que los servidores o ex servidores soliciten que sea incluida la Reserva Especial del Ahorro como parte integral de la asignación básica mensual únicamente respecto de las siguientes prestaciones: Prima de Actividad, Bonificación por Recreación, Horas Extras, Viáticos y Prima por Dependientes, según sea el caso.

2.2. A título de restablecimiento, reconocer al convocado (a) los conceptos de: PRIMA ACTIVIDAD, BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN Y VIÁTICOS, incluido el porcentaje correspondiente a la RESERVA ESPECIAL DE AHORRO, según el Acuerdo 040 de 1991 expedido por la Junta Directiva de la extinta Corporación.

2.3. Lo anterior, por los periodos de tiempo y el monto total señalado en las liquidaciones que hacen parte de la presente solicitud emitidas por el Coordinador del Grupo de Trabajo de Personal de la SIC.

FUNCIONARIO Y/O EXFUNCIONARIO PUBLICO	FECHA DE LIQUIDACIÓN – PERIODO QUE COMPRENDE – MONTO TOTAL POR CONCILIAR
ANA MARIA PEREZ HERRAN C.C. 1020796969	PRIMA ACTIVIDAD, BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN Y VIÁTICOS 05 DE FEBRERO DEL 2020 AL 25 DE ENERO DEL 2023 \$2.437.702

La parte convocada aceptó la propuesta conciliatoria.

Finalmente, aceptada la oferta, el acuerdo fue avalado por la procuradora judicial que atendió el caso, en los siguientes términos:

*“La Procuradora Judicial considera que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento¹. Siendo claro en relación con el **concepto conciliado**: el pago a cargo de la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO a favor de la doctora ANA MARIA PEREZ HERRAN; **cuantía**: La suma de DOS MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL SETECIENTOS DOS PESOS M/CTE (\$2.437.702) **y fecha para el pago**: La suma antes señalada será cancelada dentro de los 70 días siguientes a la presentación de los documentos por la parte convocada ante la Entidad y esta cuenta con toda la documentación necesaria para adelantar el trámite requerido, luego de que la Jurisdicción Contenciosa Administrativa apruebe la conciliación, no generando intereses tampoco en este lapso y se pagará 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 al momento de elevar la petición de pago, o en todo caso, antes de efectuarse el pago respectivo y reúne los siguientes requisitos: **(i)** el eventual medio de control que se ha podido llegar a presentar no ha caducado (art. 92 de la Ley 2220 de 2022); **(ii)** el acuerdo conciliatorio versa sobre sobre conflictos de carácter particular y derechos disponibles por las partes (art. 89 de la Ley 2220 de 2022), **iii)** las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar de conformidad con las atribuciones conferidas en los poderes que reposan en el expediente y que fueron incorporados en audiencia; **(iv)** obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo, a saber: 1. Copia del traslado a Grupo de Trabajo de Gestión Judicial, 2. Copia del Derecho de petición, 3. Copia de la respuesta de la Entidad, 4. Copia de la Declaración de existencia de ánimo conciliatorio, 5. Copia de la propuesta de conciliación junto con la liquidación correspondiente (1 Folio), 6. Copia de la aceptación de la liquidación, 7. Copia de la tarjeta profesional, 8. Certificación expedida por el Grupo de Talento Humano, 9. Resolución No. 946, 82075, 454, 4804, 17003, 10. Acta de posesión No.7805, 8070; y **(v)** en 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 (art. 3, 7, 91-1-3, 95, de la Ley 2220 de 2022)”*.

III. CONSIDERACIONES

La Ley 2220 de 2022, por medio de la cual se expide el estatuto de conciliación y se dictan otras disposiciones, prevé:

“ARTÍCULO 89. ASUNTOS SUSCEPTIBLES DE CONCILIACIÓN EN MATERIA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. En materia de lo contencioso administrativo serán conciliables todos los conflictos que puedan ser conocidos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siempre que la conciliación no esté expresamente prohibida por la ley.

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.

Podrá acudirse a la conciliación extrajudicial sin que medie una intención de demanda y podrá ser presentada de común acuerdo por las partes de un eventual conflicto.

Para la procedencia de la conciliación no será necesaria la renuncia de derechos.

En asuntos de naturaleza laboral y de la seguridad social podrá conciliarse si con el acuerdo no se afectan derechos ciertos e indiscutibles.

Cuando medie acto administrativo de carácter particular, podrá conciliarse sobre los efectos económicos del mismo si se da alguna de las causales del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, evento en el cual, una vez aprobado el acuerdo por el juez contencioso administrativo, se entenderá revocado o modificado el acto y sustituido por el acuerdo”.

“ARTÍCULO 90. ASUNTOS NO CONCILIABLES. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:

1. Los que versen sobre conflictos de carácter tributario.
2. Aquellos que deban ventilarse a través de los procesos ejecutivos de los contratos estatales.
3. En los que haya caducado la acción.
4. Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, y aún procedan recursos en el procedimiento administrativo o este no estuviere debidamente agotado.
5. Cuando la Administración cuente con elementos de juicio para considerar que el acto administrativo ocurrió por medios fraudulentos”.

Como en este tipo de controversias está inmerso el patrimonio público, el acuerdo conciliatorio requiere el cumplimiento de unas exigencias especiales, que deben tenerse en cuenta por el juez en el momento de decidir sobre su aprobación, las cuales fueron compiladas por el Consejo de Estado, a saber:

- 1.- Que las partes estén debidamente representadas y que sus voceros tengan capacidad para conciliar.
- 2.- Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por los litigantes.
- 3.- Que la acción no haya caducado.
- 4.- Que existan pruebas necesarias para soportar la conciliación, es decir, que respalden lo reconocido patrimonialmente en el acuerdo.
- 5.- Que lo acordado no sea violatorio de la ley ni resulte lesivo para el patrimonio público.

Pues bien, afianzado en los presupuestos arriba enlistados, el despacho entrará a analizar si se cumplen o no. Veamos:

1. Representación de las partes litigantes y capacidad de sus representantes para conciliar

La convocante, Superintendencia de Industria y Comercio, es una persona jurídica de derecho público con capacidad legal, la cual actuó a través de apoderado, con la potestad de conciliar¹.

La convocada, señora Ana María Pérez Herrán, es una persona natural con capacidad legal, profesional en derecho, y en el trámite conciliatorio actuó en causa propia².

2. El acuerdo versa sobre derechos económicos disponibles por las partes.

El acuerdo consiste en el pago de dos millones cuatrocientos treinta y siete mil setecientos dos pesos (\$2.437.702) m/cte., correspondientes a la re-liquidación de la prima de actividad, la bonificación por recreación y los viáticos, incluyendo el factor salarial reserva especial de ahorro, por el periodo comprendido entre el 5 de febrero de 2020 y el 25 de enero de 2023.

¹ Documento digital 02 fl.27

² Documento digital 02 fl.47

La Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades -CORPORANONIMAS- se creó como un establecimiento público del orden nacional, dotado de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, adscrito al Ministerio de Desarrollo Económico, la cual tenía a su cargo el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, económicas y médico-asistenciales consagradas en favor de los empleados públicos de las Superintendencias de Industria y Comercio, de Sociedades y de Valores (Ley 58 de 1931, Resolución No. 97 de 1946 del Ministerio de Gobierno, Decreto 142 de 1951, Resolución No. 7333 de 1977 del Ministerio de Justicia y Decreto 2156 de 1992).

Posteriormente, mediante el Decreto 1695 de 1997 se suprimió CORPORANONIMAS, y a partir de entonces el pago de las prestaciones económicas del régimen especial de tales empleados, contenidas en los Decretos 2739 de 1991, 2156 de 1992, 2621 de 1993 y 1080 de 1996 y el Acuerdo 040 de 1991 de la Junta Directiva de Corporanónimas, quedó a cargo de cada una de las Superintendencias.

Por su parte, el artículo 58 del Acuerdo 040 del 13 de noviembre de 1991 de la Junta Directiva de Corporanónimas, señala:

“Artículo 58. Contribuciones 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 las 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 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 ese orden, la remuneración mensual devengada por los empleados de la Superintendencia de Industria y Comercio está compuesta por la asignación básica y la reserva especial de ahorro.

Dada la particular estructura jurídica de los salarios y las prestaciones sociales de los servidores de la Superintendencia de Industria y Comercio, es necesario establecer qué carácter tiene la reserva especial de ahorro que perciben dichos funcionarios.

El artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo prescribe que constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.

Adicionalmente, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 12 de febrero de 1993 (radicación 5481 M.P. Hugo Suescún Pujols), al referirse a la interpretación de los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo, en vigencia de la Ley 50 de 1990, expuso lo siguiente:

“Estas normas, en lo esencial siguen diciendo lo mismo bajo la nueva redacción de los artículos 14 y 15 de Ley 50 de 1990, puesto que dichos preceptos no disponen, como pareciera darlo a entender una lectura superficial de sus textos, que un pago que realmente remunera el servicio, y por lo tanto constituye salario ya no lo es en virtud de la disposición unilateral del empleador o por convenio individual o colectivo con sus trabajadores. 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 (...).”

Por su parte, la Corte Constitucional,³ al estudiar la exequibilidad de los artículos 15 y 16 de la Ley 50 de 1990, normas que definen lo que no constituye salario, destacó que es de

³ Sala Plena de la Corte Constitucional, Expediente No. D-902, Sentencia del 16 de noviembre de 1995, M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell.

la competencia del legislador, dentro de la libertad que tiene como conformador de la norma jurídica, determinar los elementos de la retribución directa del servicio dentro de la relación laboral subordinada, esto es, lo que constituye salario, con arreglo a los criterios y principios ya mencionados, lo cual le impide desconocer la primacía de la realidad sobre la forma y mudar arbitrariamente la naturaleza de las cosas, como sería quitarle la naturaleza de salario a lo que realmente tiene este carácter.

El Consejo de Estado⁴, al estudiar si la reserva especial de ahorro era una prestación social o hacía parte de la asignación mensual de los empleados de la Superintendencia de Sociedades, señaló:

“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”.

Corolario, la reserva especial de ahorro que devengan los servidores públicos de las superintendencias, y en este caso particular de la Superintendencia de Industria y Comercio, pese a su denominación, hace parte de la asignación básica mensual y debe tenerse en cuenta para la re-liquidación de la prima de actividad, la bonificación por recreación y los viáticos.

Ahora bien, respecto de las prestaciones sociales objeto de re-liquidación, el artículo 44 del Acuerdo No. 040 de 1991, proferido por la Junta Directiva de la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades, dispuso:

“ARTICULO 44. PRIMA DE ACTIVIDAD. Los afiliados forzosos que hayan laborado durante un año continuo en la Superintendencia de Sociedades o en Corporanónimas, tendrán derecho al reconocimiento de una Prima de Actividad en cuantía equivalente a quince (15) días de sueldo básico mensual, que perciba a la fecha en que cumpla el año de servicios. Esta prima se pagará cuando el interesado acredite que se ha autorizado el disfrute de vacaciones o su compensación de dinero”.

En lo concerniente con la bonificación por recreación, el artículo 3 del Decreto 451 de 1984, determinó:

“ARTICULO 3o. Los empleados que adquieran el derecho a las vacaciones e inicien el disfrute de las mismas, dentro del año civil de su causación, tendrán derecho a una bonificación especial de recreación en cuantía equivalente a dos (2) días de la asignación básica mensual que les corresponda en el momento de causarlas.

El valor de la bonificación no se tendrá en cuenta para la liquidación de las prestaciones sociales y se pagará dentro de los cinco (5) días hábiles anteriores a la fecha señalada para la iniciación del disfrute de las vacaciones (...).”.

Desde el punto de vista jurisprudencial, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca⁵, al estudiar un caso análogo, precisó:

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, Radicación No. 13910, Sentencia del 26 de marzo de 1998, C.P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda.

⁵ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C”, Radicado No. 11001-33-31-012-2008-00206-01, Sentencia del 14 de junio de 2012, M.P. Dr. Samuel José Ramírez Poveda.

“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”.*

En providencia posterior, la misma corporación manifestó⁶:

“Teniendo en cuenta las consideraciones que preceden, se debe precisar que la llamada Reserva Especial del Ahorro es un beneficio que ha venido percibiendo el demandante, puesto que, cuando la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades era la encargada del pago de los beneficios económicos de los empleados de las Superintendencias afiliadas, el actor ya se encontraba vinculado con la Superintendencia de Industria y Comercio, la cual, se encontraba afiliada a Corporanónimas, por lo tanto, el accionante era titular del beneficio contemplado en el Acuerdo 040 de 1991, siendo éste equivalente al sesenta y cinco por ciento (65%) del sueldo básico, la prima de antigüedad, prima técnica, y los gastos de representación.

Se reitera que dicho pago estaría a cargo de la respectiva Superintendencia afiliada a Corporanónimas una vez esta fuera liquidada, por lo cual, en el proceso que nos ocupa se trasladó tal responsabilidad a la Superintendencia de Industria y Comercio, la cual es la encargada del pago de los beneficios económicos del régimen especial de prestaciones económicas reconocidos con anterioridad a la supresión de la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades, los cuales quedaron a salvo.

Siendo así, se encuentra acreditado⁷ en el plenario que el demandante percibió la reserva especial del ahorro en una cuantía equivalente al 65% de la asignación básica, tal como se dispuso en el Acuerdo 040 de 1991, y siguiendo lo dispuesto por el H. Consejo de Estado⁸, dicho beneficio se debe tener como parte de la asignación mensual devengada por el actor”.

Y, en cuanto a los viáticos, éstos han sido concebidos como el emolumento salarial que tiene como finalidad *“cubrir los gastos de manutención, alojamiento y transporte en que incurre el servidor público por el cumplimiento de sus funciones fuera de su sede habitual de trabajo, sin sufrir por ello mengua en su patrimonio”.*

El artículo 2.2.5.5.25 del Decreto 1083 de 2015 establece la comisión de servicios, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 2.2.5.5.25. Comisiones de servicios. La comisión de servicios se puede conferir al interior o al exterior del país, no constituye forma de provisión de empleos, se otorga para ejercer las funciones propias del empleo en un lugar diferente al de la sede del cargo, cumplir misiones especiales conferidas por los superiores, asistir a reuniones, conferencias o seminarios, realizar visitas de observación que interesen a la administración y que se relacionen con el ramo en que presta sus servicios el empleado.

Esta comisión hace parte de los deberes de todo empleado, por tanto, no puede rehusarse a su cumplimiento”.

A su turno, el artículo 42 del Decreto 1042 de 1978 prevé que los viáticos son factor salarial cuando lo haya percibido un funcionario en comisión de servicios, y el artículo 61 *ibídem* dispone que *“Los empleados públicos que deban viajar dentro o fuera del país en comisión de servicios tendrán derecho al reconocimiento y pago de viáticos”.*

⁶ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C”, Radicado No. 11001-33-31-012-2013-00039-01, Sentencia del 25 de abril de 2014, M.P. Dr. Carlos Alberto Orlando Jaiquel.

⁷ Folios 1 y 45

⁸ Óp. Cit. Pág. 7

En el sistema general de administración de personal de los servidores públicos, los viáticos sólo se reconocen por comisión de servicios y tienen una duración determinada, pues lo que buscan es compensar los gastos que demandan el desplazamiento temporal del servidor público del lugar donde habitualmente labora.

De otro lado, el Consejo de Estado, sobre el reconocimiento y pago de viáticos, distinguió las figuras del encargo y de la comisión de servicios, en los siguientes términos:

“El artículo 34 del Decreto 1950 de 1973 dice que ‘hay encargo cuando se designa temporalmente a un empleado para asumir total o parcialmente las funciones de otro empleo vacante por falta temporal o definitiva de su titular, desvinculándose o no de las propias de su cargo’.

Por su parte, el artículo 75 del Decreto 1950 de 1973 dispone que ‘El empleado se encuentra en comisión cuando, por disposición de autoridad competente, ejerce temporalmente las funciones propias de su cargo en lugares diferentes a la sede habitual de su trabajo o atiende transitoriamente actividades oficiales distintas a las inherentes al empleo de que es titular’.

Es evidente que se trata de dos figuras diferentes, pues mientras que en la comisión el funcionario ejerce ‘funciones propias’ del cargo del que es titular pero en ‘lugares diferentes a su sede habitual’, como acontece cuando se comisiona a un funcionario para que adelante una investigación disciplinaria en un sitio diferente a su sede de trabajo o a un abogado para que intervenga en un proceso judicial fuera de su sede; en el encargo se asumen funciones de otro empleo vacante, del cual debe tomarse posesión.

De tal manera que no puede confundirse el ‘encargo’ que es una forma de provisión de empleos, con la ‘comisión de servicios’ que es el propio ejercicio del empleo en lugares diferentes a la sede del cargo, por un tiempo limitado, nunca de carácter permanente, pues lo prohíbe el artículo 80 del Decreto 1950 de 1973⁹”.

Conforme con la normatividad y el antecedente jurisprudencial citados, se concluye que la comisión de servicios se encuentra instituida para que el servidor público ejerza funciones propias del cargo en un lugar diferente a la sede laboral habitual, o para que cumpla misiones especiales, asista a reuniones, conferencias y realice visitas de observación que sean de interés de la Administración o tengan afinidad con los servicios prestados, por lo que es imperativo para el empleador asumir los gastos en que incurra el trabajador para el cumplimiento de las labores encomendadas.

Como epílogo se concluye que la reserva especial de ahorro que devengan los empleados de la Superintendencia de Industria y Comercio, hace parte de la asignación mensual, y, por consiguiente, resulta procedente incluirla como factor salarial para efectos de reliquidar las prestaciones sociales sobre las cuales dicho emolumento tenga incidencia, como ocurre con la prima de actividad, la bonificación por recreación y los viáticos.

3. Caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho

No se configura ese fenómeno extintivo, pese a que una vez terminado el vínculo laboral de la convocada el 25 de enero de 2023¹⁰, las pretendidas prestaciones sociales objeto de re-liquidación mutaron de prestaciones periódicas a prestaciones unitarias y, por lo tanto, al tenor del artículo 164, numeral 2, literal d, del CPACA, cuando se impetere la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, so pena de que opere la caducidad, pues si bien ese plazo no se interrumpiría con la reclamación administrativa que hizo la beneficiaria el 15 de marzo de 2023 (esta sólo suspende el término de prescripción trienal) sino con la solicitud de conciliación prejudicial radicada el 13 de junio de 2023, lo cierto es que la caducidad presupone la existencia de un acto administrativo particular adverso y dado que la solicitud de reajuste de la prima de actividad, de la bonificación por recreación y de los viáticos fue acogida, al punto que la entidad convocante le hizo una propuesta conciliatoria que aceptó la convocada, en principio no existiría un acto administrativo

⁹ Consejo de Estado, Sección Segunda, M.P. Dolly Pedraza de Arenas. Providencia del 9 de septiembre de 1992, expediente No. 3526.

¹⁰ Documento digital 02 fl.48

adverso a su interés, expreso o presunto, susceptible de impugnación ante la jurisdicción contencioso administrativa, circunstancia que impediría el cómputo del término de cuatro (4) meses, pues este inicia el día siguiente a su notificación, de modo que sería irrazonable y desproporcionado imponerle a la titular del derecho concertado la sanción de la caducidad de la acción. pese a haber actuado de buena fe y amparada por el principio constitucional de confianza legítima, ya que el acuerdo conciliatorio permite entender que las partes no tienen la intención de acudir a la jurisdicción para que zanje una eventual contienda.

4. El acuerdo conciliatorio debe estar soportado en las pruebas necesarias que respalden la obligación dineraria reconocida

Para este efecto, se acopiaron las siguientes probanzas:

a) Petición de la señora Ana María Pérez Herrán a la Superintendencia de Industria y Comercio, radicada el 15 de marzo de 2023, en la cual solicitó el reconocimiento y pago de las sumas de dinero correspondientes a las diferencias generadas por la exclusión de la reserva especial del ahorro en la liquidación de la prima de actividad, la bonificación por recreación, la prima de alimentación, las horas extras y los viáticos¹¹.

b) Oficio No. 23-135088-5 suscrito por el Secretario General de la Superintendencia de Industria y Comercio, en el cual le comunicó a la señora Ana María Pérez Herrán la propuesta para re-liquidar la prima de actividad, la bonificación por recreación y los viáticos con la inclusión de la reserva especial del ahorro, y que de encontrarse conforme con la liquidación de los haberes dispondría de un (1) mes para aceptarla y allegar el poder requerido para que un abogado lo representara en la audiencia de conciliación¹².

c) Liquidación elaborada el 8 de mayo de 2023 por el Coordinador del Grupo de Trabajo de Administración de Personal de la Superintendencia de Industria y Comercio, correspondiente a la prima de actividad, la bonificación por recreación y los viáticos, con la inclusión de la reserva especial de ahorro, causadas entre el 5 de febrero de 2020 y el 25 de enero de 2023, la cual arrojó un valor a pagar de \$2'437.702¹³.

d) Comunicación suscrita por la señora Ana María Pérez Herrán, radicada por correo electrónico el 25 de mayo de 2023, en la cual manifestó su aceptación a la propuesta y liquidación elaborada por la Superintendencia de Industria y Comercio e informó que en la audiencia de conciliación actuaría en causa propia al ostentar la calidad de abogada¹⁴.

e) Certificación expedida el 18 de mayo de 2023 por el Coordinador del Grupo de Trabajo de Administración de Personal de la Superintendencia de Industria y Comercio, en la cual hace constar que la señora Ana María Pérez Herrán, identificada con cédula de ciudadanía No. 11.020.796.969 expedida en Bogotá, prestó sus servicios a esa entidad desde el 5 de febrero de 2020 hasta el 25 de enero de 2023 en el cargo de Profesional Universitario (Prov) código 2044-11 de la planta global, asignado al Despacho del Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia-Grupo de Trabajo de Abogacía de la Competencia¹⁵.

f) Certificación expedida el 6 de junio de 2023 por la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación de la Superintendencia de Industria y Comercio, en la cual esa entidad definió los parámetros bajo los cuales se autorizó proponer fórmula de arreglo en la audiencia de conciliación extrajudicial con respecto a la re-liquidación y pago de la prima de actividad, bonificación por recreación y viáticos en favor de la señora Ana María Pérez Herrán¹⁶.

Apreciado el caudal probatorio en forma conjunta y de acuerdo con las reglas de la sana crítica (art. 176 CGP), se concluye que reúne los requisitos de pertinencia, conducencia y eficacia, y como la señora Ana María Pérez Herrán ostenta vocación jurídica para acceder a la reliquidación prestacional pretendida, toda vez que percibió la reserva especial de

¹¹ Documento digital 02 fls. 38-39

¹² Documento digital 02 fls 41-42

¹³ Documento digital 02 fl. 43

¹⁴ Documento digital 02 fls. 46-47

¹⁵ Documento digital 01 fl. 48

¹⁶ Documento digital 02 fls. 24-26

ahorro y, por tanto, es forzosa su inclusión en la liquidación de la prima de actividad, la bonificación por recreación y los viáticos, tal como lo acogió el Comité de Conciliación de la Superintendencia de Industria y Comercio, es innegable entonces que la fórmula conciliada bajo examen contiene una obligación clara, expresa y exigible, por lo que presta mérito ejecutivo y hace tránsito a cosa juzgada.

5.- El acuerdo no debe ser violatorio de la ley ni lesivo para el patrimonio público

Si bien es cierto la conciliación propugna por la descongestión de la jurisdicción y la composición amigable del conflicto a través de una solución directa convenida por las partes, también lo es que todo acuerdo de ese linaje debe ser verificado y refrendado por el juez, quien para aprobarlo debe establecer que ese arreglo económico se ajuste a la ley y no menoscabe el erario.

Como se indicó en líneas atrás, la reserva especial de ahorro tiene como causa la prestación directa del servicio, de manera que el acuerdo conciliatorio que se examina no está viciado de ilegalidad y, por el contrario, goza de respaldo jurídico y jurisprudencial.

Tampoco se evidencia que sea lesivo para el patrimonio público, si se advierte que en la liquidación se dio aplicación a la prescripción trienal y se convino un plazo de setenta (70) días para su pago, contado desde que la entidad cuente con toda la documentación necesaria para adelantar el trámite requerido, unido a que la renuncia a la indexación y a los intereses no es óbice para homologarlo, dado que tales conceptos no hacen parte de las garantías laborales mínimas y, por tanto, son disponibles por su titular, circunstancias que permiten colegir que el arreglo es favorable para las partes contendientes, pues mientras la convocante evitaría una eventual condena judicial por el reajuste pretendido, más la indexación, los intereses moratorios y las expensas procesales, sumado al costo que implica su trámite, la convocada se beneficiaría también porque se ahorraría los gastos del proceso y no se expondría a que su eventual demanda no saliere avante.

Finalmente, ningún reparo hace este juzgado a la entidad deudora por haber tomado la iniciativa de convocar a la acreedora a concertar la re-liquidación de la prima de actividad, la bonificación por recreación y los viáticos con la inclusión de la reserva especial del ahorro, si se advierte que ninguna norma lo prohíbe y, por el contrario, lo que buscó fue precaver un eventual litigio ante la reclamación de la beneficiaria, proceder que es legítimo, no solo porque evitaría el detrimento patrimonial que significaría para la Superintendencia de Industria y Comercio el pago de intereses moratorios, indexación y costas del proceso, sino porque se cumpliría uno de los fines de la conciliación, como mecanismo alternativo de solución pacífica de conflictos que es, postura que finalmente fue acogida por el artículo 89 de la Ley 2220 de 2022.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la conciliación examinada se adelantó dentro de los términos previstos en el artículo 4 de la Ley 2220 de 2022; que no se observa causal de nulidad que afecte lo actuado o invalide lo acordado; y que el pacto logrado no acusa visos de ilegalidad ni lesiona los intereses económicos de la entidad pública convocante, a la luz de lo previsto en el artículo 13 del Decreto 1716 de 2009 se le impartirá aprobación mediante proveído que tendrá efectos de cosa juzgada y prestará mérito ejecutivo.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintisiete Administrativo del Circuito de Bogotá,

RESUELVE

PRIMERO: APROBAR la conciliación extrajudicial celebrada entre la entidad convocante, Superintendencia de Industria y Comercio, y la convocada, Ana María Pérez Herrán, el 10 de julio de 2023, ante la Procuraduría 81 Judicial I para Asuntos Administrativos de Bogotá.

SEGUNDO: CONMINAR a las partes intervinientes a hacer efectivo el arreglo conciliatorio logrado en los términos y plazo estipulados, una vez ejecutoriada esta providencia.

TERCERO: DECLARAR que con arreglo a lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto 1716 de 2009, estas diligencias hacen tránsito a cosa juzgada y prestan mérito ejecutivo.

CUARTO: EXPEDIR a la parte convocada copia auténtica del acuerdo conciliatorio y del presente auto, de conformidad con el artículo 114 del Código General del Proceso y en concordancia con el precepto 66 de la Ley 2220 de 2022.

QUINTO: ENVIAR copia de este proveído a la Procuradora 81 Judicial I para Asuntos Administrativos de Bogotá.

SEXTO: ARCHIVAR las presentes diligencias, una vez cumplido lo anterior y previo registro en el sistema de información Justicia Siglo XXI.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HUMBERTO LÓPEZ NARVÁEZ
Juez

CRR

Firmado Por:
Humberto Lopez Narvaez
Juez
Juzgado Administrativo
027
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **6a905454ca49709456d3a3996a7f82558b646b9bf1fd1b16ca0a55a718a11ac8**
Documento generado en 21/09/2023 08:56:49 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>