



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN CUARTA - SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá D.C., siete (07) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

**MAGISTRADA PONENTE:** Doctora **AMPARO NAVARRO LÓPEZ**

**EXPEDIENTE:** 110013337-043-2015-00107-01  
**DEMANDANTE:** INTERNACIONAL COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO S.A.  
**DEMANDADO:** U.A.E. UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCAL - UGPP  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**TEMA:** APORTES PARAFISCALES

**S E N T E N C I A**

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia del 25 de noviembre de 2015<sup>1</sup>, proferida por el Juzgado Cuarenta y Tres (43) Administrativo del Circuito de Bogotá D.C. adscrito a la Sección Cuarta, mediante la cual se negó las pretensiones de la demanda.

**I. SÍNTESIS DE LA DEMANDA**

En resumen, se formulan las siguientes **pretensiones**<sup>2</sup>:

Solicita la nulidad de Resolución nro. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014, por medio de la cual se profiere Liquidación Oficial a la empresa demandante por omisión, mora e inexactitud en las autoliquidaciones y pagos de los aportes al Sistema de la Protección Social, por los periodos enero a diciembre de 2012, determinando una presunta obligación por valor de \$36.151.100.

Así mismo pretende la nulidad de la Resolución nro. RDO 046 del 02 de febrero de 2015 por medio de la cual se resuelve el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución nro. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014, en donde modificó

---

<sup>1</sup> Folios 359 a 384 del Cdo Ppal.

<sup>2</sup> Folios 107 del Cdo Ppal.

el acto recurrido fijando una obligación por valor de \$31.157.700.

Fueron presentados en síntesis los siguientes **hechos**<sup>3</sup>: Indica que el 08 de noviembre de 2013, la UGPP mediante radicado No. 20136203424121 allega a la empresa INTERNACIONAL COMPAÑIA DE FINANCIAMIENTO SA, requerimiento de información para verificar el adecuado, completo y oportuno cumplimiento de las obligaciones del Sistema de la Protección Social de los periodos comprendidos entre 01/01/2012 al 31/12/2012.

Declara que el 30 de noviembre de 2013, la empresa INTERNACIONAL COMPAÑIA DE FINANCIAMIENTO SA, mediante los radicados 2013-736-3220766-2 responde oportunamente al requerimiento de información en mención a través de la página web de la UGPP.

Que mediante requerimiento de aclaraciones y/o documentación adicional No. 20136203945531 de fecha 11 de diciembre de 2013, proferido por el funcionario profesional especializado Francisco Javier Moreno Díaz se solicita aclaraciones y/o documentación adicional al requerimiento de información No. 20136203424121 del 11/08/2013.

Que la empresa INTERNACIONAL COMPAÑIA DE FINANCIAMIENTO SA., en atención al anterior requerimiento de aclaraciones allegó la información solicitada mediante radicado Nos. 2013-736338780-2 del 17/12/2013, 2013-736-345252-2 del 23/12/2013, 2014-7360044120-2 del 10/10/2014, No. 2014-736-008457-2 del 16/01/2014.

Nuevamente el 23 de enero de 2014 se profiere nuevo requerimiento de aclaraciones y/o documentación adicional No. 20146200133471, proferido por el funcionario profesional especializado, esto conforme a la información allegada con ocasión a la contestación del requerimiento de información No. 20136203424121 del 08 de noviembre de 2013.

Luego el 31 de enero de 2014 mediante radicado No. 2014-514-018817-2 de fecha 31/01/2014 el demandante solicitó prórroga para el envío de información contenida

---

<sup>3</sup> Folios 111 al 114 del Cdo Ppal.

en el requerimiento de aclaraciones y/o documentación adicional No. 20146200133471.

En virtud de lo allegado por de la sociedad actora, la UGPP mediante Auto Comisorio ADC-338 del 21 de febrero de 2014 ordenó a la funcionaria Ligia Marcela Sandoval Cruz, para que realice inspección tributaria a partir del 21 de febrero de 2014 y por un término de 30 días calendarios podrían solicitar información a la empresa demandante, que se llevó a cabo el 25 de febrero de 2014.

En consecuencia de lo anterior, la Subdirección de Determinación de Obligaciones de Parafiscales de la UGPP profiere el Requerimiento para Declarar y/o Corregir No. 133 de fecha 28 de febrero de 2014, notificada por correo certificado el día 12 de marzo de 2014, mediante la guía No. RN 147632382CO de la empresa 4-72, requerimiento que fue contestado por la empresa INTERNACIONAL COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO S.A. dentro del término previsto, mediante correo electrónico radicado con el No. 20147362675642 del 05 de septiembre de 2014, la ampliación al Requerimiento para Declarar y/o Corregir No. 133 del 28 de febrero de 2014.

Agotadas las etapas previas, la Subdirección de Determinación de Obligaciones Parafiscales de la UGPP profiere la Liquidación Oficial No. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014 por concepto de omisión, mora e inexactitud en las autoliquidaciones y pagos de los aportes al Sistema de la Protección Social, por lo periodos enero a diciembre de 2012, estableciendo una presunta obligación de TREINTA Y SEIS MILLONES CIENTO CINCUENTA Y UN MIL CIENTOS PESOS M/CTE (\$36.151.100), notificada por correo certificado el 09 de octubre de 2014, según consta en la guía No. RN256058316CO de la empresa 4-72.

Afirma que el 24 de octubre de 2014 la empresa INTERNACIONAL COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO SA, presentó a través de la página web de la UGPP bajo radicado No. 2014-514-326129-2, recurso de reconsideración en contra de la Liquidación Oficial No. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014, recurso que fue admitido mediante auto AD720 de fecha 18 de noviembre de 2014.

Dentro del trámite del recurso de reconsideración, la UGPP mediante oficio remisorio No. 20146000076494 de fecha 05 de diciembre de 2014, allega Auto No.

747 de fecha 04 de diciembre de 2014, mediante el cual se decretan pruebas dentro del trámite del recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución No. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014. En el auto referido se ordena allegar los documentos que den soporte a los acuerdos de exclusión salarial respecto de algunos trabajadores, concediendo un término de 15 días.

Que mediante la Resolución No. RDC 046 del 02 de febrero de 2015, el Director de Parafiscales de la UGPP resolvió recurso de reconsideración procediendo a modificar la Liquidación Oficial No. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014, por medio de la cual la Subdirección de Determinación de la Dirección de Parafiscales determinó a cargo del demandante la suma de TREINTA Y UN MILLONES CIENTO CINCUENTA Y SIETE MIL SETECIENTOS PESOS M/CTE (\$31.157.700).

Como **concepto de violación**<sup>4</sup>, la parte actora argumenta que, **LA SUBDIRECTORA DE DETERMINACIÓN DE OBLIGACIONES DE LA DIRECCIÓN DE PARAFISCALES Y EL DIRECTOR DE PARAFISCALES DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP) NO TENIAN COMPETENCIA PARA PROFERIR LOS ACTOS DEMANDADOS.**

Asegura que la reiterada Jurisprudencia de las Altas Cortes ha señalado que dentro de las garantías otorgadas por el derecho al debido proceso está la de que las actuaciones sean adelantadas por un funcionario cuya competencia haya sido establecida previamente en la Constitución o en la Ley. Se vulnera los artículos 29 y 121 de la Constitución Política si el funcionario actúa sin tener la competencia expresa otorgada por una Ley expedida por el Congreso de la República, o cuando la competencia es posterior a su ejercicio.

Afirma que de esta manera la norma transcrita ideó un sistema de control, fiscalización y cobro de las contribuciones a la protección social pero que requería de su perfeccionamiento posterior pues la norma no señaló de manera precisa que funcionarios debían desempeñar cada una de estas funciones. Es decir, la Ley no dispuso a que funcionario le queda la competencia para expedir el "requerimiento para declarar y/o corregir", quien profiere la "liquidación oficial", o cual es la oficina

---

<sup>4</sup> Folios 114 a 176 del Cdo Ppal.

y/o funcionario competente para resolver el "recurso de reconsideración" y las "revocatorias directas"; de igual forma en la sanción por no entrega completa de información no se indica que funcionario debe proferir "pliego de Cargos", quien emite la "Resolución Sanción" y mucho menos quien resuelve el "Recurso de Reconsideración", estos últimos siendo los actos propios demandados en el presente proceso judicial. Lo más grave, es que tampoco se indica la manera en que se puede solicitar a los sujetos obligados a realizar aportes (empleadores, afiliados, beneficiarios, trabajadores independientes, extranjeros y demás ciudadanos) la información para la determinación de estas obligaciones; mucho menos el funcionario que tiene esta facultad, así como tampoco si la sanción de no entrega completa de información procede por periodos previos a la creación de la Ley 1607 de 2012 que entró en vigencia en el año 2013.

Sostiene que esta información y el desarrollo de las demás actuaciones para la determinación de los aportes a la seguridad social obligan a la presentación de documentos privados de los particulares que están protegidos constitucionalmente. El artículo 15 de la Carta Política permite que se exijan para efectos de control tributario pero "en los términos que señale la Ley". Lo anterior significa que, por la protección constitucional que tienen los papeles privados, solamente el Legislador, el Congreso y no el reglamento, puede establecer las competencias y procedimientos para el control de las contribuciones parafiscales, en consecuencia no es posible aplicar la sanción por no entrega completa de información.

En consecuencia, el Decreto 575 de 2013, que fundamentó la Resolución No. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014 mediante el cual se profirió la Liquidación Oficial al demandante, debe ser inaplicable por ser contrario a la Constitución, conforme se explicó anteriormente y en acatamiento del artículo 4 de la Carta Magna. Por todo lo expuesto, queda demostrado que la Ley no le otorgó competencia alguna a la Subdirectora de Determinación de Obligaciones de la Dirección de Parafiscales para solicitar la información que fundamentó sus decisiones ni para proferir la liquidación oficial objeto de demanda.

**VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO GENERA NULIDAD - LAS NORMAS EN QUE SE FUNDAMENTAN LOS ACTOS DE LA UGPP NO SON RETROACTIVAS**  
la vulneración cometida por la Subdirección de Determinación de Obligaciones

Parafiscales de la UGPP y por parte de la Dirección de Parafiscales, al momento de proferir el acto administrativo demandado, consistente en Liquidación Oficial, se emite con fundamento en normas posteriores a los hechos y conductas objeto del proceso administrativo, es decir, las conductas sobre las que se realizan juicio de reproche por parte de la UGPP son previas a las normas que fundamentan el acto administrativo, situación que por sí sola genera un vicio de nulidad irreparable e insubsanable. Podemos señalar que la Subdirección de Determinación de obligaciones Parafiscales, le brinda a las normas de orden público Decreto 575 de 2013 y a la Ley 1607 de 2012 un efecto retroactivo que el Legislador en su amplia sabiduría nunca señaló; por el contrario se evidencia en los artículos que establecen las vigencias y efectos de la norma que no fueron consagrados

**ABROGACIÓN DE COMPETENCIAS PROPIAS DE LOS JUECES LABORALES POR PARTE DE LOS FUNCIONARIOS DE LA UGPP**, la competencia de las situaciones derivadas del contrato de trabajo o de las presunciones sobre la primacía de la realidad (como principio que fundamenta declaraciones de contratos laborales) son exclusivas del Juez Laboral, lo anterior por mandato expreso del artículo 2 del Decreto Ley 2158 de 1948 - Código de Procedimiento Laboral (modificado por el artículo 2 de la Ley 712 de 2001)

Describe que la competencia para determinar los derechos laborales y/o las obligaciones al sistema de seguridad social radican exclusivamente en el Juez de la jurisdicción laboral, sobre todo frente a los conceptos que los funcionarios de la Subdirección de Determinación de Obligaciones Parafiscales establecieron como valores salariales, siendo más precisos en el sub-examine en personas que tienen cuentas de cobro con retenciones en la fuente y pagos de impuestos (crearon relaciones laborales inexistentes), así como también los casos en los que establecieron derechos a los trabajadores frente a sumas de dinero que no son factor salarial y que se decidió de manera unilateral, sin existir controversia entre las partes, señalarlo como factor salarial pasando los conceptos del artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo al artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo.

Al observar todas y cada una de las competencias designadas por el legislador, no se encuentra ninguna que señale que los funcionarios de la Subdirección de Determinación de Obligaciones Parafiscales pueden establecer y decretar derechos

emanados de relaciones laborales, como se evidencia que se realizó en la liquidación oficial No. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014, al considerar que podía modificar a su libre albedrío los extremos laborales (modificación de días) al tener como base el formato de nómina, siendo oportuno señalar que en ese formato se reportan múltiples casillas, todas de manera manual lo que puede generar errores; de igual forma estableció como factor salarial valores que no hacían parte del IBC para los aportes al Sistema de Seguridad Social, hasta el punto de indicar que estas sumas se pagan como contraprestación del servicio; todo lo anterior sin tener competencia para hacerlo, lo más preocupante es que todas estas declaraciones se realizan por fuera de la jurisdicción laboral lo que implica por sí una violación al debido proceso contenido en el Código de Procedimiento Laboral.

**FALTA DE MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO - LAS EXPLICACIONES DEBEN SER POR LA DECLARACIÓN DE CADA TRABAJADOR EN LA PILA - ESPECIFICAR QUE CAUSA LA MORA E INEXACTITUD.**

La teoría del derecho administrativo en relación con la expedición del acto administrativo exige el requisito de la motivación del acto administrativo, lo cual conlleva a que el sujeto procesal del procedimiento administrativo pueda ejercer su derecho de defensa y contradicción de manera adecuada, oportuna y de fondo, la Corte Constitucional de Colombia en la Sentencia SU 917 de 2010 manifestó que era necesario que los funcionarios públicos motivaran de manera suficiente y real los actos administrativos, a tal punto que convirtió la conducta de motivación del acto administrativo en un deber. Ahora en el acto Administrativo de Liquidación Oficial, consideramos que no existió una motivación suficiente en cada uno de los registros, lo que indefectiblemente implica que no se motivó de manera adecuada el acto administrativo, pues recordemos que el CD es parte integral de la Liquidación Oficial, acto administrativo demandado por el hoy demandante, para probar lo argumentado procedemos a colocar imágenes de la Hoja de Cálculo por cada uno de los Subsistemas que conforman el Sistema de Protección Social en Excel que entrega la Subdirección de Determinación de Obligaciones y que denominan SQL (no obstante aportamos el CD).

Describe que en consecuencia, el administrativo y/o liquidación oficial adolece de la motivación específica de lo que causa la Mora, la inexactitud y/o la posible omisión en cada uno de los trabajadores que tienen los actos demandados, carece de validez, pues omiten las explicaciones en que se sustentan los cargos, configurando

la causal de nulidad. Al respecto la Constitución o la Ley ordenan que los actos se dicten de forma motivada, y que esa motivación conste, al menos en forma sumaria, en el texto del acto administrativo. Si la Administración desatiende esos mandatos normativos, incurre en el vicio de expedición irregular y, por ende, se configura la nulidad del acto administrativo.

**CREACIÓN DE LA TERCERA NORMA PARA DESARROLLO DEL PROCESO ADMINISTRATIVO - VIOLACIÓN DE NORMAS JURIDICAS**, esto solo demuestra la improvisación con la que se generaron los actos administrativos denominados Liquidación Oficial No. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014, esto atendiendo a los procedimientos para realizar los procesos de fiscalización contenidos en la Ley 1151 de 2007 y en la Ley 1607 de 2012, es decir, realizaron una combinación de normas para crear un procedimiento legal que no se encontraba en ninguna disposición, esta situación es lo que la doctrina y la jurisprudencia ha llamado la "Tercera Norma y/o Lex Tertia", situación que genera nulidad debido a que impide que las personas sujetos de investigaciones administrativas conozcan la norma procedimental que garantiza su derechos a la defensa, contradicción y al Debido Proceso.

Sostiene que esto se puede evidenciar desde el Requerimiento de Información Radicado UGPP No. 20136203424121 del 08 de noviembre de 2013, el cual fundamento el procedimiento en la Ley 1151 de 2007 y las facultades en el artículo 20 del Decreto 5021 de 2009, literalmente señala el memorial con el que inician el proceso de fiscalización

**EL ACTO ADMINISTRATIVO DE LA LIQUIDACIÓN OFICIAL No. RDO 636 DEL 30 DE SEPTIEMBRE de 2014 NO SE EMITIÓ DE FORMA COMPLETA CONFORME LO ORDENA LA LEY 1151 DE 2007 - VIOLACIÓN AL DERECHO DE DEFENSA E IMPOSIBILIDAD DE CONOCER EL MONTO REAL DE LA LIQUIDACIÓN OFICIAL** - Al momento de establecerse la creación de la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales en la Ley 1151 de 2007 artículo 156 (Se mantiene vigente), el legislador estableció los componentes que deben contener los actos administrativos denominados en este proceso LIQUIDACIÓN OFICIAL.

a) **ADECUADA LIQUIDACIÓN DE APORTES:** Esta facultad se fundamenta en

la revisión de los aportes al Sistema de Protección Social atendiendo al sujeto esgrimido por el obligado a presentar los pagos y la entidad del Sistema de Protección Social que los recibió, lo cual deberá constar en la liquidación oficial. Ejemplo una persona que la empresa sujeto de investigación le paga aportes al Sistema de Protección Social en calidad de aprendiz SENA en etapa Lectiva y cuando su verdadero vínculo era trabajador mediante contrato de trabajo a término indefinido.

b) **COMPLETA LIQUIDACIÓN DE APORTES:** Esta facultad implica que al momento de proferir las liquidaciones oficiales la Subdirección de Determinación de Obligaciones Parafiscales de la UGPP debe contemplar en el acto administrativo las deudas originadas por concepto Inexactitud y mora en el pago de aportes al sistema de protección social integral.

c) **OPORTUNA LIQUIDACIÓN DE APORTES:** Esta facultad implica que la afiliación y los pagos de aportes al Sistema de Protección Social se realicen en la fecha y tiempo adecuado situación que se refleja en la Liquidación Oficial con los conceptos de omisión en la afiliación y en la mora en el pago de aportes.

d) **LIQUIDARÁN INTERESES DE MORA SOBRE LOS APORTES:** Esta obligación consiste en que las deudas que se determinen por omisión, mora y/o inexactitud deberán contener los intereses de mora y que los mismos deben constar de forma precisa en el acto administrativo denominado Liquidación Oficial, para confirmar este deber es oportuno citar el inciso final del artículo 155 de la Ley 1151 de 2007

Sostiene que la Subdirección de Determinación de Obligaciones Parafiscales de la UGPP no incluye en el oficio de la Liquidación Oficial No. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014 el valor de los intereses de mora causados por los conceptos de mora e inexactitud, en las autoliquidaciones y pagos al Sistema de la Protección Social por los periodos comprendidos entre enero a diciembre de 2012; de igual forma al revisar de manera detallada el medio magnético CD que acompaña el oficio y que hace parte integral del mismo, brilla por la ausencia de los intereses moratorios causados hasta el momento de la expedición del acto administrativo de la Liquidación Oficial; lo cual permite concluir sin temor a equivocarnos que el acto administrativo objeto de la presente demanda de nulidad y restablecimiento del derecho todos los requisitos que debe contener por mandato expreso de la Ley; es decir, que la obligación que se cobrará en la Subdirección de Cobro de la UGPP,

con las condiciones de ser claro, expreso y exigible al no conocerse el monto cierto. La omisión del deber de contenido en la Ley y por ende bajo el amparo de la Constitución Política, consistente en la no determinación de los intereses de mora en la Liquidación Oficial No. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014

Explica que la Liquidación Oficial No. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014, carece de los elementos de motivación y contenido del acto, esto debido a que no se liquidaron los intereses moratorios como lo ordenó el legislador al momento de expedir el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007; por ende el acto administrativo demandado carece de validez y eficacia, adicionalmente que vulnera los derechos constitucionales al derecho de defensa y debido proceso; y por último al no motivarse la mora e inexactitud demuestra la "irregularidad caprichosa" con la que fue emitida; todo esto conlleva a que deba declararse la nulidad del acto administrativo demandado.

**LA LIQUIDACIÓN OFICIAL No. RDO 636 DEL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2014 COMO TITULO EJECUTIVO NO ESTA BIEN CONFIGURADO,** Como podemos vislumbrar la liquidación oficial constituye como tal un título ejecutivo, que debe tener las características de clara, expresa y exigibles, al tenor de lo dispuesto en el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil, Por lo anteriormente expuesto solicitamos sean verificados los aportes por la Subdirección de Cobro o la dependencia que tenga la competencia para establecer el monto real adeudado y por los que presuntamente se debe realizar los pagos y/o aportes respectivos.

**IBC CORRECTO EN EL SALARIO INTEGRAL - EXTREMOS SOBRE LOS QUE SE DEBEN REALIZAR APORTES AL SISTEMA DE PROTECCIÓN SOCIAL.** . En consecuencia, si, a título de discusión, existiera algún error en la liquidación, este no es imputable a la empresa, ni existe relación de causalidad entre la supuesta falta de pago y la información entregada por la compañía. Así las cosas, existiría responsabilidad directa del operador y no de la empresa y por lo tanto, eventualmente, la gestión de fiscalización por tal concepto debería ser realizada sobre aquel, quien en todo caso, sería responsable patrimonialmente por los daños que su actuación llegara a causar.

Indica que en este cargo debemos señalar que la Constitución Política de Colombia

en el artículo 338 es clara al señalar que los tributos y parafiscales son definidos por el legislador, situación que en la Subdirección de Determinación de Obligaciones Parafiscales de la UGPP desconoce al momento de extralimitarse en sus funciones y señalar con fundamento en una "INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA DE LAS NORMAS"; que no es viable ni tiene asidero en norma alguna, una base diferente para establecer el pago del IBC de los aportes parafiscales para el caso de los trabajadores que perciben un salario integral debidamente pactado con su empleador

**FALTA DE COMPETENCIA DE LOS FUNCIONARIOS PARA REALIZAR SOLICITUDES ACLARACIONES Y/O DOCUMENTACIÓN ADICIONAL AL REQUERIMIENTO DE INFORMACIÓN**, toda persona que se considere lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, puede pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular y se le restablezca el derecho incluyendo la reparación del daño. Ahora bien, sea la oportunidad para recordar que uno de los pilares del servicio público es el servicio reglado de competencias, es decir, una autoridad no puede hacer algo que la Constitución o la Ley no lo permita, siendo esto norma que establece la Constitución Política de Colombia en sus artículos 121 y 122.

Agrega que se nota cómo se vulneran los derechos de la empresa INTERNACIONAL COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO S.A., por violación al debido proceso, estando de por medio el desarrollo de objeto social de la empresa y la estabilidad laboral de sus trabajadores y familias quienes se benefician de la misma, dado a que la UGPP no garantiza que el servidor público cumpla las funciones asignadas sin que se extralimite de ellas, y que lo haga en la forma que lo determina el ordenamiento jurídico.

## II. SÍNTESIS DE LA CONTESTACIÓN

La **Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales** dio contestación a la presente demanda<sup>5</sup>, oponiéndose a las pretensiones de la misma, de la siguiente manera:

---

<sup>5</sup> Folios 251 al 287 del Cdo Ppal.

Describe que, La Unidad de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social de la UGPP, se opusieron frente a las pretensiones solicitadas en la demanda, esencialmente que por que los actos demandados se encuentran investidos de presunción de legalidad, si bien es claro y está demostrado que el aportante no cumplió con la afiliación de varios de sus trabajadores al Régimen de Subsidio Familiar durante los periodos de enero a octubre de 2012, no registro pago de los aportes de enero a diciembre de 2012 y registro pago de los aportes inferiores a los que legalmente estaba obligada dentro de los periodos 01/01/2012 a 31/12/2012 de acuerdo con la liquidación efectuada por la UGPP.

Asimismo es preciso indicar que dentro de la investigación por las conductas de mora, omisión e inexactitud durante el periodo enero a diciembre de 2012, se derivaron dos procesos a saber: uno el proceso sancionatorio por no envío de información solicitada mediante requerimiento de información y otro el proceso de determinación que culminó con la liquidación oficial y la resolución que resolvió el recurso de reconsideración contra la liquidación oficial el cual fue culminado con plenas garantías del derecho de defensa y contradicción.

Sostiene que en resumen manifiesta que la Unidad ha actuado en el marco de sus competencias ya que para la fecha en que emitió los actos administrativos demandados, ya existían las normas que facultan a la Unidad para adelantar su actuación, a saber, los artículos 156 de la Ley 1151 de 2007 y 1, literal b), del Decreto 169 de 2008, y como se ha reconocido de manera jurisprudencial, estas normas constituyen la competencia en la entidad dejando a su cargo tareas de seguimiento, colaboración y determinación adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social, entidad que puede adelantar investigaciones que estime pertinentes para establecer las existencia de hechos que generen obligaciones en materia de contribuciones parafiscales y expedir liquidaciones oficiales. Además aduce que para la fecha en que se profirieron los actos administrativos demandados, las normas a las que se ha hecho alusión en precedencia, e inclusive el Decreto 575 de 2013, establecían la competencia tanto de la UGPP como la subdirectora de Determinación de Obligaciones para expedir Requerimientos y Liquidaciones Oficiales y estaba establecido que funcionarios son competentes para ejercer las funciones señaladas en la Ley.

Replica de acuerdo a lo anterior que, la Ley 1607 de 2012 y el decreto 575 de 2013 sirvieron como fundamento para el acto administrativo, porque para la fecha en que se adelantó la fiscalización se encontraban vigentes y podían ser aplicadas por la entidad para los periodos investigados, toda vez que el artículo 178 en su párrafo 2 estableció que la UGPP podía iniciar las acciones sancionatorias y de determinación de las contribuciones parafiscales dentro de los cinco (5) años siguientes contados a partir de la fecha en que el aportante debió declarar y no declaró, declaró por valores inferiores a los legalmente establecidos o se configuró el hecho sancionable

Manifiesta que no acierta la demandante al pretender la nulidad de la actuación fundamentada en la supuesta falta de competencia de un funcionario de la Unidad al proferir el Requerimiento Aclaratorio No. 20136203945531 del 11 de diciembre de 2013, mediante el cual la Subdirección de Determinación de Obligaciones solicitó al aportante allegar información adicional dentro de los cinco (5) días calendario siguientes a la notificación del mismo, el cual fue notificado por correo electrónico el 12 de diciembre de 2013.

Finalmente no es procedente solicitar la nulidad de los actos administrativos demandados por el hecho según el cual en el proceso sancionatorio adelantado a la sociedad aportante por el no envío de información se solicitó una información mediante Requerimiento de aclaración y/o documentación adicional por funcionario incompetente toda vez que el mencionado proceso sancionatorio fue revocado precisamente por la causal de incompetencia del funcionario que profirió el requerimiento de aclaración sin que por este hecho se vislumbre siquiera la violación al debido proceso de la empresa a que se refiere la demandante.

### **III. SENTENCIA IMPUGNADA**

El Juzgado Cuarenta y Tres Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., mediante Sentencia del 25 de noviembre de 2015<sup>6</sup>, negó las pretensiones de la demanda, al considerar:

---

<sup>6</sup> Folios 359 a 384 Cdo Ppal

“...

*A continuación el Despacho procederá a analizar el caso Sub-lite, teniendo en cuenta los cargos formulados por la parte demandante en la demanda y los argumentos de la entidad demandada.*

*La Constitución Política de 1991 consagró expresamente las contribuciones parafiscales y entregó al Congreso la facultad de establecerlas excepcionalmente en los casos y bajo las condiciones por él determinadas, competencia que hizo extensiva a las asambleas departamentales y a los concejos distritales y municipales.*

*La definición de las contribuciones parafiscales aparecen en el Artículo 29 del Decreto No. 111 de 1996, Estatuto Orgánico del Presupuesto, como:*

*“Los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico y se utilizan para beneficio del propio sector. El manejo, administración y ejecución de estos recursos se hará exclusivamente en la forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán sólo al objeto previsto en ella, lo mismo que los rendimientos y excedentes financieros que resulten al cierre del ejercicio contable”.*

*Frente a lo anterior la Ley 789 de 2002 en su artículo 49 señala cual es la base para el cálculo de los aportes parafiscales, el cual a la letra reza:*

*“Artículo 49. Base para el cálculo de los aportes parafiscales. Interpretase con autoridad el artículo 18 de la Ley 50 de 1990 y se entiende que la base para efectuar los aportes parafiscales es el setenta por ciento (70%).*

*Lo anterior por cuanto la expresión actual de la norma "disminuido en un 30" ha dado lugar a numerosos procesos, pues no se sabe si debe ser multiplicado por 0.7 o dividido por 1.3”*

*Pues bien, este orden de ideas, procede analizar en conjunto los cargos formulados por la demandante en lo referente a la competencia de quien expidió los actos administrativos demandados:*

*a) Facultades de los funcionarios para la expedición de los actos administrativos conforme la normatividad vigente.*

*Impone examinar el marco de las facultades de la UGPP en materia de determinación y cobro de las contribuciones parafiscales con el ánimo de hallar sus límites, y si en consecuencia, podía o no asumir el ejercicio de determinar y cobrar las acreencias contenidas en los aludidos actos administrativos. Así,*

encontramos que el literal B) del artículo 1 del Decreto Ley 169 del 2008, estableció como tales:

*"B. Efectuar las tareas de seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social. Para ello, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales recomendará estándares a los procesos de determinación y cobro que le corresponden a las administradoras y demás entidades del Sistema de la Protección Social; le hará seguimiento a dichos procesos y administrará mecanismos de consolidación de información del Sistema de la Protección Social, como de coordinación de acciones que permitan articular sus distintas partes y de las que tienen responsabilidades de vigilancia o de imposición de sanciones; y adelantará acciones de determinación y cobro de manera subsidiaria o cuando se trate de evasores omisos que no estén afiliados a ningún subsistema de la protección social debiendo estarlo. (Subrayado por este despacho)*

*La norma transcrita permite ver, en el ámbito de las atribuciones de determinación y cobro de las contribuciones parafiscales otorgadas a la demandada dos efectos de competencia: una principal y exclusiva, que es la que le corresponde ejercer tratándose de evasores omisos, entendiéndose por estos a quienes no han sufragado cotizaciones a los subsistemas que integran la Protección Social por no estar afiliados (debiendo estarlo) a ninguno de aquellos y otra subsidiaria, que es la que puede ejercer respecto de quienes sí cuentan con una afiliación a alguno de dichos subsistemas.*

*Ahora bien, el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007 otorgó facultades extraordinarias al Presidente de la República con el fin de establecer las funciones y el régimen de carrera de los empleados de la UGPP, por lo que producto de tal habilitación, ese expidió el Decreto 169 de 2008, que ratificó las funciones y competencias de la UGPP. Posteriormente, y con base en el artículo 189 de la Constitución Política, El Presidente es competente para modificar la estructura de los organismos del orden nacional, como lo es en este caso la UGPP, por lo que expidió el Decreto 5021 de 2009, que sirvió de soporte inicial a la fiscalización de los aportes parafiscales, luego derogado por el Decreto 575 de 2013, pero que sin embargo ambas normas asignan competencias a la Subdirección de Determinación de Obligaciones de la UGPP. como se puede vislumbrar a continuación:*

*DECRETO 5021 DE 2009:*

*Artículo 20. Subdirección de Determinación de Obligaciones. Corresponde a la Subdirección de Determinación de Obligaciones desarrollar las siguientes funciones:*

*1. Adelantar las acciones e investigaciones necesarias para verificar el cumplimiento de las obligaciones relacionadas con la liquidación y pago de aportes parafiscales de la protección social.*

2. Verificar la exactitud de las declaraciones de autoliquidación y otros informes de los aportantes, cuando lo considere necesario.

3. Adelantar de manera subsidiaria, o directamente en el caso de omisión total, las investigaciones que estime convenientes para establecer la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones en materia de contribuciones parafiscales de la protección social no declarados.

(...)

9. Efectuar cruces de información con las autoridades tributarias, las entidades bancarias y otras entidades que administren información pertinente para verificar la liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la protección social.

10. Proferir los requerimientos, las liquidaciones oficiales y demás actos de determinación de las obligaciones de acuerdo con la ley.

(...)

13. Las demás que se le asignen y que correspondan a la naturaleza de la dependencia.

#### DECRETO 575 DE 2013

Artículo 21. Subdirección de determinación de obligaciones. Corresponde a la Subdirección de Determinación de Obligaciones desarrollar las siguientes funciones: (...)

1. Adelantar las acciones e investigaciones necesarias para verificar el cumplimiento de las obligaciones relacionadas con la liquidación y pago de aportes parafiscales de la protección social.

2. Verificar la exactitud de las declaraciones de autoliquidación y otros informes de los aportantes, cuando lo considere necesario.

3. Adelantar de manera subsidiaria, o directamente en el caso de omisión total, las investigaciones que estime convenientes para establecer la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones en materia de contribuciones parafiscales de la protección social no declarados.

4. Solicitar de los aportantes, afiliados o beneficiarios del Sistema de la Protección Social explicaciones sobre las inconsistencias detectadas en la información relativa a sus obligaciones con el Sistema. (...).

9. Efectuar cruces de información con las autoridades tributarias, las entidades bancarias y otras entidades que administren información pertinente para verificar la liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la protección social.

10. Proferir los requerimientos, las liquidaciones oficiales y demás actos de determinación de las obligaciones de acuerdo con la ley. (...)" (Negritas y subrayado fuera de texto).

Además, el artículo 179 de la Ley 1607 de 2012 asignó competencias sancionatorias en cabeza de la UGPP, por lo que el artículo 9 del Decreto 575 de 2013, estableció que en principio dicha competencia estaría en cabeza de la Dirección General.

*Sin embargo, por Resolución 118 del 6 de marzo de 2013, la Dirección General de la UGPP, delegó funciones sancionatorias, en la Subdirección de Determinación de Obligaciones, quien en el **sub iudice**, expidió el acto sancionatorio RDO 636 del 30 de septiembre de 2014 función compatible con las de los artículos 20 del Decreto 5021 de 2008 (derogado) y 21 del Decreto 575 de 2013:*

*"Resolución 118 del 6 de marzo de 2013*

*Artículo 1 ° Distribuir las competencias establecidas en el artículo 179 de la Ley 1607 de 2012, a las Subdirección de Determinación de Obligaciones y a la Dirección de Parafiscales de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social-UGPP, como se detalla en los siguientes artículos, acorde con las consideraciones efectuadas en la parte motiva del presente acto administrativo. "*

*Visto de esta manera, se deja presente que los funcionarios que expidieron los actos administrativos aquí acusados y objeto de la presente Litis, fueron expedidos conforme los parámetros y facultades legales establecidas.*

*Concordante con lo anterior, mal haría este fallador en manifestar que le asiste razón a la demandante al manifestar que existió una violación al debido proceso generadora de nulidad, por cuanto los fundamentos bajo los cuales se expidió la Liquidación Oficial y se resolvió el respectivo Recurso de Reconsideración fueron aplicadas de manera retroactiva, por cuanto como se explicó líneas atrás, el Decreto 575 de 2013, derogatorio del 5021 de 2009, que para la época de la vigencia fiscalizada se encontraba vigente, no traslado la competencia asignada a la Subdirección de Determinación de Obligaciones Parafiscales, y por ser este un decreto reglamentario aplicable para la época en que se profirió el acto administrativo demandado, era quien establecía la competencia para la fecha de proceder conforme a las funciones asignadas.*

*En conclusión, este Despacho encuentra que no le asiste razón a la apoderada de la sociedad demandante en relación a los cargos formulados referentes a la competencia de los funcionarios que procedieron a expedir los actos administrativos acusados, por lo cual se tiene que los cargos primero, segundo, noveno y décimo no prosperan por cuanto los mismos guardan relación con las consideraciones expuesta con anterioridad.*

*b) Creación de tercera norma*

*Sobre el particular, téngase en cuenta, si bien dentro del Requerimiento de Información 20136203424121 del 08 de noviembre de 2013, se estableció que el mismo se hacía en uso de las facultades establecidas entre otras, en la Ley 1151 de 2007, y la Ley 1607 de 2012.*

*Las normas para adelantar actuaciones administrativas, son de carácter procesal sometidas al artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 de la Ley 1564 de 2012, así:*

*"Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.*

*Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones.*

*La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad".*

*El Decreto 575 de 2013 rige a partir de su publicación en el Diario Oficial 48.740 del 22 de marzo de 2013, y la Ley 1607 de 2012 igualmente desde su promulgación, según el artículo 52 de la Ley 4 de 1913,<sup>7</sup> es decir, 26 de diciembre de 2012, de tal suerte que ambas normas según los hechos de la demanda, estaban vigentes al momento de la expedición de la Liquidación Oficial RDO 636 del 30 de septiembre de 2014, y de igual manera para la fecha del requerimiento de información (08 de noviembre de 2013), las normas de competencia de la UGPP vigentes, el Decreto 575 de 2013 y la ley 1607 de 2012 como se estableció dentro del mismo.*

*Así, la demandante, confunde la vigencia de las normas para efectos de la ritualidad de los procesos (como la competencia de la UGPP para adelantar la actuación administrativa de fiscalización y demás normas procesales), con las de orden sustancial o de fondo, relacionada con las modificaciones en aspectos materiales del tributo, como son los beneficios tributarios que rigen a partir de la vigencia de la norma, o la creación de nuevas obligaciones a cargo del contribuyente, en cuyo caso el artículo 363 Constitucional, prohíbe expresamente aplicar retroactivamente normas tributarias "desfavorables",<sup>8</sup> sin olvidar que para los tributos de periodo sólo aplica las del siguiente al de la vigencia de la norma, según el artículo 338 Constitucional.*

---

<sup>7</sup> Artículo 52. La ley no obliga sino en virtud de su promulgación, y su observancia principia dos meses después de promulgada. La promulgación consiste en insertar la ley en el periódico oficial, y se entiende consumada en la fecha del número en que termine la inserción.

<sup>8</sup> Artículo 363. El sistema tributario se funda en los principios de equidad, eficiencia y progresividad. Las leyes tributarias no se aplicarán con retroactividad.

*Así las cosas, salvo que la norma expresamente establezca el tiempo en que algunos artículos entran en vigencia, las normas rigen desde el momento que así lo señalen.*

*En este sentido, no es cierto que la UGPP creara una tercera norma, producto de combinar ambas normas procesales, sino que éstas en principio rigen a partir de su promulgación, salvo que las mismas establezcan un régimen de transición para su aplicabilidad y en el caso sub judice el Legislador no lo previo.*

*La UGPP, debía aplicar en el tiempo, las normas vigentes en cada acto administrativo y por ello, no son de recibo las afirmaciones de la demandante respecto de la creación de la tercera norma.*

*Conforme a lo anterior, dicho cargo no prospera.*

*c) Falta de motivación del acto administrativo demandado por desconocimiento de la causa de inexactitud y mora, como de su monto real.*

*Indica la apoderada de la parte actora que la Subdirección de Determinación de Obligaciones Parafiscales al expedir la Liquidación Oficial No. RDO 636 de 30 de septiembre de 2014, y al ser este un acto administrativo compuesto, por contener un CD anexo al mismo, que hace parte integral de la liquidación, el mismo debe plasmar el motivo que sustenta la inexactitud u omisión que establece la presunta deuda, de lo contrario no se podría entender que el acto se encuentre motivado, por lo cual sería violario el derecho de defensa y contradicción que le asiste a la sociedad fiscalizada.*

*Según el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007, las liquidaciones oficiales deben contener:*

*"Artículo 156. Artículo 156. Gestión de Obligaciones Pensionales y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social. Corregido por el art. 1, Decreto Nacional 1193 de 2012. Créase la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, UGPP, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente. Esta Unidad Administrativa tendrá a su cargo: Se mantiene vigente.*

*4. Derogado por el art. 198, Ley 1607 de 2012. En todo caso, cualquier entidad de sistema de seguridad social integral podrá celebrar convenios con la UGPP para adelantar las gestiones de determinación y cobro de las contribuciones de la Protección Social. Las entidades que acuden a la UGPP para estos fines deberán asumir el costo de la gestión.*

*Derogado por el art. 198, Ley 1607 de 2012. Previamente a la expedición de la liquidación oficial deberá enviarse un requerimiento de declaración o corrección, el cual deberá ser respondido dentro de los tres (3) meses siguientes a su notificación por correo. Si no se admite la propuesta efectuada en el requerimiento, se procederá a proferir la respectiva liquidación oficial dentro de los seis (6) meses siguientes. Contra la liquidación oficial procederá el recurso*

*de reconsideración, el cual podrá interponerse dentro de los dos (2) meses siguientes a la notificación de la liquidación oficial y la resolución que lo decida, que deberá proferirse en el máximo de un (1) posterior a la interposición de recursos, agotará vía gubernativa.*

*En lo previsto en este artículo, los procedimientos de liquidación oficial se ajustarán a lo establecido en el Estatuto Tributario, Libro V, Títulos IV, V y VI. Igualmente, adelantará el cobro coactivo de acuerdo con lo previsto en la Ley 1066 de 2006. En las liquidaciones oficiales se liquidarán a título de sanción intereses de mora la misma tasa vigente para efectos tributarios. "*

*El numeral 5º del artículo 156 de la Ley 1151 de 2007, fue derogado por el artículo 198 de la Ley 1607 de 2012. Sin embargo, según el artículo 42 de la Ley 1437 de 2011, los actos administrativos deben motivarse, así:*

*"Artículo 42. Contenido de la decisión. Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión, que será motivada. La decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas dentro de la actuación por el peticionario y por los terceros reconocidos. "*

*Ahora bien, el numeral 5 del artículo 156 de la Ley 1151 de 2007, está derogado desde la vigencia de la Ley 1607 de 2012, y la Liquidación Oficial RDO 636 del 30 de septiembre de 2014 fue expedida en vigencia de esta última.*

*Observase, que la falta de motivación de los actos administrativos, según el principio de interpretación de la demanda, consiste según la jurisprudencia:<sup>9</sup>*

---

<sup>9</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. CP. Ramiro Saavedra Becerra. Sentencia 28 de abril de 2005. Exp. 11001-03-26-000-2003-00062-01(25811) "Si bien en las pretensiones de la demanda, la actora solicitó el reconocimiento de los perjuicios causados con ocasión del incumplimiento del Banco de la República, lo cierto es que a pesar de la falta de técnica de la demanda, dicho incumplimiento lo hizo consistir en haber entregado al contratista unos planos y cálculos totalmente errados que condujo obligatoriamente a la entidad a introducir posteriormente modificaciones en los planos arquitectónicos, lo cual generó unos sobrecostos y aumentos de precios que asumió directamente el contratista sin ningún reconocimiento por dichos conceptos. Estas dos circunstancias comprendidas por la modificación que hizo el Banco Central a los planos cuando el contrato había sido adjudicado y la asunción de esta carga de manera exclusiva por el contratista implicó un desequilibrio en la financiación del contrato que lo colocó en una situación de inferioridad financiera. En estas condiciones, la sentencia no quebrantó el principio de congruencia, ni excedió el tema que fue sometido a su decisión, pues, la realidad procesal muestra que el desequilibrio del contrato fue expuesto ampliamente por la sociedad demandante en la relación de hechos y en los fundamentos de derecho. El juzgador para llegar a dicha conclusión no se apartó de los lineamientos contemplados en el artículo 305 del C. de P.C. pues, para dar cumplimiento al principio de congruencia, tuvo en cuenta los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda, las excepciones planteadas, los medios probatorios (sic) válidamente incorporados a la actuación y los fundamentos alegados.

En ese sentido, no cabe señalar que el juzgador decidió por objeto distinto al pretendido en la demanda o por causa diferente a la invocada en esta. Con todo en desarrollo del artículo 228 de la Constitución Política, la administración de justicia constituye una función pública y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. De modo que el juzgador con el propósito de garantizar la efectividad de los derechos deberá armonizar e interpretar la demanda siempre que no se desconozca, bien los derechos de las demás partes o aún las normas de procedimiento. En este orden de ideas constituye una carea para el juzgador desentrañar el espíritu de la demanda sin que esto implique el desconocimiento de las formas propias de cada juicio para dar mayor prevalencia a lo fundamental que a la simple formalidad." (Negrillas y subrayado fuera de texto).

Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Cuarta. M.P. Beatriz Martínez Quintero. Sentencia 25 de abril de 2013, Exp. 25000232700020110003601 "Encuentra la Sala que, la falta de claridad en la redacción de la tercera pretensión de la demanda, debió ser subsanada por requerimiento en el auto que inadmitiera la demanda, donde se exigiera precisión y claridad en la redacción de dicha pretensión; sin embargo, al haberse omitido dicho requerimiento, no puede edificarse una causal de inepta demanda cuando de la interpretación del sentido de la demanda pueda ser superada dicha falencia, con el fin de evitar el sacrificio del derecho sustancial por el excesivo rigorismo de las formas. "

*"Ha sido jurisprudencia reiterada de esta Corporación que los actos liquidatorios de impuestos deben ser motivados, con la explicación de las razones que han dado origen a dicha expedición, que aunque sean en forma sucinta, se determinen clara y completamente las diferencias resultantes entre los datos declarados y los liquidados oficialmente, ello con el fin de que los particulares puedan ejercer adecuadamente su derecho de defensa y controvertir por ende plenamente la actuación administrativa. También se ha considerado que la omisión de este requisito consagrado en los artículos 35 y 59 del Código Contencioso Administrativo afecta de validez el acto administrativo y lo convierte en anulable por su expedición irregular. En efecto, la expresión de las razones por las cuales la Administración ha decidido expedir un acto administrativo de carácter particular y concreto, se hace imprescindible, pues es a partir de la misma, que el administrado puede entrar a debatir y controvertir aquellos aspectos de hecho y de derecho que considera no pueden ser el sustento de la decisión, pero cuando se omite expresar la motivación en un acto administrativo de tal naturaleza, impide que el particular afectado con la decisión pueda ejercer cabalmente su derecho de defensa y contradicción." (Negritas y subrayado fuera de texto).*

*A este respecto, la jurisprudencia del H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca con ponencia de las Magistradas Beatriz Martínez Quintero y Stella Janeth Carvajal, en casos contra recaudadoras de aportes parafiscales, ratifican la nulidad de los actos administrativos cuando no existe debida motivación:*

*"Sobre la falta de motivación de los actos administrativos la Sala acoge lo dicho por el H. Consejo de Estado en providencia que a continuación se extracta:*

*"(...) El artículo 35 del Código Contencioso Administrativo dispone que los actos administrativos deben estar motivados al menos en forma sumaria. Con esto se le asegura al administrado que la decisión de la Administración obedece a razones de hecho y de derecho, de tal forma que la motivación es imprescindible en los actos administrativos, y expedirlos sin la misma, implica un abuso en el ejercicio de la autoridad y necesariamente responsabilidad de quien ha omitido tal deber. La motivación del acto le permite al administrado rebatir u oponerse a las razones que tuvo en cuenta la autoridad para tomar su decisión. Lo sumario de la motivación, no puede confundirse con insuficiencia o superficialidad, pues, ésta alude a la extensión del argumento y no a su falta de contenido sustancial; luego, es un requisito esencial y debe basarse en hechos ciertos y demostrados al momento de la expedición del mismo, so pena de nulidad. En este orden, los motivos del acto administrativo deben ser ciertos, claros y objetivos, y de tal índole que determinen no sólo su expedición sino su contenido y alcance (...)."*

*De presente lo elucidado por el superior, se encuentra que en la Resolución 952 de 2010, se dispuso una liquidación del valor total adeudado por el contribuyente, sin que existiera un anexo explicativo suficiente en el acta de liquidación No 842 del 14 de abril de 2010 como acto antecesor del mismo, así como del procedimiento de verificación y estudio exigido por cada una de las normas citadas dentro de la misma resolución." (Negrilla y subrayado propios)*

*Realizado el análisis anterior, y establecido la manera en que deben estar motivados los actos administrativos para que dentro de los mismos no prospere la nulidad, se establece que la Liquidación Oficial No. 636 de 30 de septiembre de 2014, como la Resolución No. RDC 046 de 2 de febrero de 2015, son actos administrativos compuestos, pues de ellos hace parte el CD anexo que se enuncia dentro de los mismos, por lo cual sus razones debe estar analizadas de manera armónica y en conjunto.*

*Dicho lo anterior, se tiene dentro de la Liquidación Oficial Liquidación Oficial No. 636 de 30 de septiembre de 2014, si bien no se le realizado detalladamente una explicación de los registros realizados a cada uno de los empleados fiscalizados, si se argumentaron los motivos de manera suscita, y teniendo en cuenta los requerimiento efectuados durante todo el trámite administrativo, pues se debe recordar que antes de proferir la correspondiente liquidación oficial, se realizó un Requerimiento para Aclarar y/o Corregir No. 133 de fecha 28/02/2014 y una Ampliación a dicho requerimiento de fecha 08/05/2014, y con base en ellos, se procedió a proferir la Liquidación Oficial No. 636, dentro de la cual se argumentaron de tal manera los ajustes realizados a cada ítem y el monto a pagar por concepto de OMISIÓN, MORA e INEXACTITUD, como se puede observar a continuación:*

*Sin embargo, revisada por esta Subdirección la respuesta allegada por el aportante, se logró verificar y validar algunos pagos justificados mediante los soportes de liquidación enviados con los radicados No 2Ú1473609528S2 y 20146200042984. Evidenciándose con ello una disminución en este ajuste por valor de QUINIENTOS SETENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS PESOS M/CTE (\$571.800) y persistiendo el ajuste en la suma de TRES MILLONES NOVECIENTOS NUEVE MIL QUINIENTOS PESOS (\$3.909.500), por las razones anteriormente expuestas.*

*La relación integral de los ajustes en este ítem referidos, por períodos, subsistemas y trabajadores se relaciona con el CD anexo que hace parte integral del presente acto oficial.*

*Ajustes determinados por INEXACTITUD<sup>23</sup> en el pago de los aportes al Sistema de la Protección Social.*

*III. Registró pego de aportes por valores inferiores a los que legalmente estaba obligada, dentro de los periodos 01/01/2012 al 31/12/2012, de acuerdo con la liquidación efectuada por la UGPP a partir de las pruebas recopiladas durante la Investigación y los pagos reportados en la PILA.*

*El Ingreso Base<sup>24</sup> para calcular las cotizaciones a seguridad social en Pensión, Salud y Riesgos Laborales, será el salario mensual que resulte de aplicar lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo En ningún caso el ingreso base de cotización podrá ser inferior a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, tú superior a veinticinco (25)*

*La base para calcular los aportes parafiscales (Cajas de Compensación Familiar. ICBF. SENA), esta nómina mensual de salarios. "que comprende la totalidad de los pagos realizados por concepto de los diferentes elementos integrantes del salario, cualquiera que sea su denominación y además, los verificados por descansos remunerados de ley y convencionales o contractuales*

*Visto de esta manera, se tiene que si bien no se realizó un detalle dentro del acto administrativo de cada uno de los empleados fiscalizados, si se manifestó que el mismo tendría un cuadro anexo en el CD explicativo de cada uno de ellos, y los montos y periodos señalados, el cual haría parte integral del acto administrativo.*

*De esta manera y revisada la tabla EXCEL que se allegó con los antecedentes administrativos, a primera vista, se tendría que efectivamente se le hallaría la razón a la apoderada de la sociedad demandante; sin embargo, si se procede analizar armónicamente el acto administrativo contentivo de la Liquidación Oficial y el anexo EXCEL, se tiene que cada casilla se encuentra debidamente rotulada, y que analizada en conjunto con los argumentos señalados dentro del escrito de la liquidación la misma se hace comprensible y entendible los motivos por los cuales se procedió a realizar los correspondientes ajustes por INEXACTITUD y MORA, por lo que se estima que en nada se estaría violando el derecho al debido proceso, defensa y contradicción, pues si bien la observación que se detalla dentro del cuadro anexo entre otros manifiesta "Persiste ajustes. (...)", el mismo hace relación entre la liquidación realizada por la sociedad fiscalizada y la elaborada por la UGPP, como de igual manera, dentro de la casilla denominada "Concepto ajuste" se detalló el motivo por el cual se realizó, como por ejemplo, entre varios "Registró pago por valor inferior", explicándose en libros separados lo concerniente a los diferentes conceptos integradores del Sistema de la Protección Social.*

*De igual manera, el acto administrativo denominado Resolución No. RDC 046 de 02 de febrero de 2015, "por medio de la cual se resuelve el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución No. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014, a través del cual se profirió liquidación oficial a INTERNACIONAL COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO S.A. identificada con NIT. 860.065.913, por omisión, mora e inexactitud e la autoliquidaciones y pagos de los aportes al sistema de la Protección Social, por lo periodos enero a diciembre de 2012 ", es más claro aún, pues toma la misma tabla EXCEL y procede a consolidar cada uno de los Subsistemas de Seguridad Social, dejando las observaciones realizadas en la Liquidación Oficial y adicionando en una casilla diferente las encontradas en el análisis realizados para resolver el correspondiente recurso de reconsideración.*

*Por este motivo se señala que si bien dentro del escrito contentivo del acto administrativo denominado Liquidación Oficial no se explicada detalladamente cada empleado fiscalizado y los motivos de los ajustes realizados que llevaron*

a fijar el monto a cancelar, si se detalló claramente dentro de la tabla EXCEL anexa al acto y parte integrante del mismo como se señaló en él.

Respecto a la imposibilidad de conocer el monto real de la liquidación por no haber sido incluidos los intereses moratorios causados por concepto de mora e inexactitud, debe decirse que al desconocerse si dicho acto será recurrido ante la administración y si los mismos prosperaran, hace que las circunstancias de modo tiempo y lugar sean inciertas, y el contribuyente es quien conoce si aceptara la liquidación realizada y proceder a su pago, o al contrario, oponerse al mismo y recurrir la legalidad del acto, por lo que trasladarle la carga previa de determinar la cuantía de los intereses desde la expedición de los actos de determinación, constituye un imposible jurídico al que no puede obligársele a la Administración, y en dado caso que se procediera a su cálculo o estimación, correría el riesgo de que solo fueran ejecutables dichas cantidades y no las futuras que se causen, generando un detrimento al erario público.

Explicado lo anterior, será al momento de realizar el pago en que el contribuyente sabrá a ciencia cierta, mediante la liquidación del crédito si se encontrare en proceso de cobro coactivo, que se conocerá el valor de los intereses moratorios.

**d) Elementos integrantes del salario - abrogación de competencias de los jueces laborales.**

La demandante formulo entre sus cargos que la liquidación oficial No.636 del 30 de septiembre de 2014, estableció como valores salariales entre otros, las bonificaciones pactadas entre empleador y trabajador como no constitutivas de salario, para establecer el IBC, acto que contraría el ordenamiento jurídico.

Para resolver la controversia pactada, se hace necesario traer a colación el contenido de los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo, en lo que se indica:

"ARTICULO 127. ELEMENTOS INTEGRANTES. <Artículo modificado por el artículo 14 del Ley 50 de 1990> Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contra prestación 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".

Por su parte el artículo 128 ibídem, también modificado por el artículo 15 de la Ley 50 de 1990 consagra lo siguiente:

"ARTICULO 128. PAGOS QUE NO CONSTITUYEN SALARIOS. <Artículo modificado por el artículo 15 de la Ley 50 de 1990. > No constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad." (Subraya propia)

Así pues, constituye salario, en general, toda suma que remunere el servicio prestado por el trabajador; en oposición a este concepto, no lo serán (i) las bonificaciones ocasionales otorgadas por mera liberalidad del empleador, sin que sea necesario acuerdo entre las partes; (ii) lo que recibe el trabajador en dinero o en especie para el buen desempeño las funciones a su cargo, tales como gastos de representación, y auxilio de transporte; (iii) las prestaciones sociales y (iv) los beneficios o bonificaciones habituales u ocasionales de carácter extralegal si las partes acuerdan que no constituyen salario.

Ahora bien, para efectos de la aplicación del artículo 128 ut supra fue expedido el artículo 17 de la Ley 344 de 1996, que señala:

"ARTÍCULO 17. Para efecto de lo dispuesto en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 15 de la Ley 50 de 1990, se entiende que los acuerdos entre empleadores y trabajadores sobre los pagos que no constituyen salario y los pagos por auxilio de transporte no hacen parte de la base para liquidar los aportes con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, Escuela Superior de Administración Pública, ESAP, Régimen del Subsidio Familiar y contribuciones a la seguridad social establecidas por la Ley 100 de 1993." (Resalta el Despacho).

Con fundamento en la anterior disposición el H. Consejo de Estado ha precisado que el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo permite excluir de la base para liquidar los aportes parafiscales, los pagos que hayan sido acordados expresamente entre empleadores y trabajadores, como no constitutivos de salario<sup>10</sup>.

"La Sala ha precisado que las denominadas bonificaciones habituales extralegales no son constitutivas de salario si expresamente así lo pactan el empleador y el trabajador, lo que, como se señaló, significa que no solo pueden

<sup>10</sup>Sentencias de 3 de julio del 2002, Exp. 12744, CP. Dra. Ligia López Díaz; 26 de octubre de 2009, Exp. 16761, CP. William Giraldo Giralda; 7 de octubre de 2010, Exp. 16951, CP. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

*excluirse del salario las bonificaciones ocasionales que por mera liberalidad se pagan al trabajador, como lo entiende el demandado*<sup>11</sup>.

*En efecto, sobre el particular, sostuvo lo siguiente*<sup>77</sup>:

*"[...] el artículo 128 C.S.T. establece las características de diferentes pagos que realiza el empleador que no son constitutivos de salarios, así:*

- 1. Las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador.*
- 2. Lo que recibe en dinero o en especie, no para su beneficio sino para desempeñar sus funciones.*
- 3. Los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente y otorgados en forma extralegal cuando las partes así lo hayan dispuesto expresamente.*

*Las bonificaciones que son objeto de controversia en el sub examine, corresponden a aquellas que COLPOZOS pactó expresamente en los contratos laborales que serían reconocidas a sus trabajadores y que no serían factor salarial. [...].*

*Para la Sala, el análisis jurídico y probatorio que realiza la Administración carece de sustento fáctico y legal.*

*Lo anterior, porque la demandante probó que las bonificaciones habían sido expresamente acordadas en los contratos laborales como factores no constitutivos de salario, lo que las ubica en lo dispuesto en el aparte final de la norma.*

*Además, el artículo 128 C.S.T. debe interpretarse según lo establecido en el artículo 17 de la Ley 344 de 1996, que permite a los empleadores acordar con sus trabajadores los pagos que no constituyen salario dentro de la relación laboral, sin que allí se hayan señalado o indicado taxativamente los beneficios que podían o no excluirse del factor salarial.*

*Entonces, con la interpretación propuesta por el artículo 17 de la Ley 344 de 1996. es suficiente con que se demuestre la existencia de un acuerdo, bien sea convencional o contractual, en el que las partes hayan estipulado expresamente que determinados pagos no constituyen salario, para que puedan ser excluidos válidamente de la base para liquidar los aportes y ello no sea requisito para solicitar su deducción.*"

*Atendiendo a la providencia judicial citada, para efectos de dar aplicación a lo previsto en el artículo 17 de la Ley 344 de 1996, es necesario que se demuestre la existencia de un acuerdo, bien sea convencional o contractual, en el que trabajador y empleado hayan pactado expresamente que determinados pagos no constituyen salario, prueba que era necesaria, y que en el presente asunto se echa de menos.*

---

<sup>11</sup> Sentencias de 6 de agosto de 2014, Exp. 20030, C.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia;

*Ahora bien, pese a la libertad de estipulación consagrada en el artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo y la posibilidad de pactar pagos que no constituyen salario, no puede perderse de vista, el contenido del artículo 30 de la Ley 393 de 2010, que indica:*

*"Artículo 30. Sin perjuicio de lo previsto para otros fines, para los efectos relacionados con los artículos 18 y 204 de la Ley 100 de 1993, los pagos laborales no constitutivos de salario de los trabajadores particulares no podrán ser superiores al 40% del total de la remuneración".*

*Corolario de lo anterior, para los efectos de los artículos 18 y 204 de la Ley 100 de 1983, la base de cotización de las contribuciones parafiscales del Sistema Integral de Seguridad Social en Salud, Pensión y Riesgos Profesionales, los pagos laborales no constitutivos de salario no podrán exceder del 40% de la remuneración del trabajador.*

*Visto de esta forma, se tiene que si bien existen rubros que fueron tomados por la UGPP para el cálculo del IBC, los cuales no se consideran salario conforme a la libertad que tiene el empleador y el trabajador para pactar sus obligaciones, también se evidencia que la norma estipula que cuando los mismos sobrepasan el 40 % del valor pactado como salario los mismos serían determinantes a la hora de realizar el correspondiente cálculo del IBC para el pago de la Protección Social y Parafiscales.*

*Así las cosas, se tiene que dentro de la Resolución No. RDC 046 de 02 de febrero de 2015, mediante el cual se resolvió el recurso de reconsideración interpuesto contra Liquidación Oficial No.636 de del 30 de septiembre de 2014, se adujo lo siguiente:*

*"(...) procedió esta Dirección a recalcular los ajustes para los trabajadores que recibieron pagos no constitutivos de salario y se dio aplicación a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 y en consecuencia disminuyen ajustes por la suma de \$4.500.000; en el CD anexo al presente acto se detallan los trabajadores y periodos en los cuales se generó la disminución."*

*De esta manera, se encontró que la UGPP, no se abrogó de ninguna manera competencias exclusivas o propias de los jueces laborales, y por el contrario, lo que procedió a realizar fue una aplicación taxativa de la norma, por lo cual esto no es fundamento para manifestar que con ello se está violando el derecho al debido proceso.*

**e) El IBC correcto en el salario integral.**

*Ahora bien para el caso que se debate, como lo es los trabajadores que devengan salario integral y de conformidad con lo establecido en el artículo*

132 del Código Sustantivo del Trabajo, es importante tener en cuenta lo que señala el referido artículo:

*"Artículo 132. Formas y libertad de estipulación.*

*1. El empleador y el trabajador pueden convenir libremente el salario en sus diversas modalidades como por unidad de tiempo, por obra, o a destajo y por tarea, etc., pero siempre respetando el salario mínimo legal o el fijado en los pactos, convenciones colectivas y fallos arbitrales.*

*2. No obstante lo dispuesto en los artículos 13, 14, 16, 21 y 340 del Código Sustantivo del Trabajo y las normas concordantes con éstas, cuando el trabajador devengue un salario ordinario superior a diez (10) salarios mínimos legales mensuales, valdrá la estipulación escrita de un salario que además de retribuir el trabajo ordinario compense de antemano el valor de prestaciones, recargos y beneficios tales como el correspondiente al trabajo nocturno, extraordinario o al dominical y (estivo, el de primas legales, extralegales, las cesantías y sus intereses, subsidios y suministros en especie; y, en general, las que no se incluyan en dicha estipulación, excepto las vacaciones.*

*En ningún caso el salario integral podrá ser inferior al monto de diez (10) salarios mínimos legales mensuales, más el factor prestacional correspondiente a la empresa que no podrá ser inferior al treinta por ciento (30%) de dicha cuantía. El monto del factor prestacional quedará exento del pago de retención en la fuente y de impuestos. (...)* (Subrayas fuera del texto)

*De acuerdo con lo anterior, para que un salario se pueda considerar como integral, se deben cumplir los siguientes requisitos:*

- 1. Que el trabajador devengue una asignación básica mensual igual o superior a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV).*
- 2. Que exista una estipulación escrita donde las partes acuerden que el salario, además de retribuir el trabajo ordinario, compense de antemano el valor de prestaciones, recargos y beneficios tales como el correspondiente al trabajo nocturno, extraordinario o al dominical y festivo, el de primas legales, extralegales, las cesantías y sus intereses, subsidios y suministros en especie; y, en general, las que no se incluyan en dicha estipulación, excepto las vacaciones.*
- 3. Que en ningún caso, el salario integral convenido podrá ser inferior a 10 veces el SMLMV, suma a la que habrá de adicionársele el factor prestacional correspondiente de la empresa, el que en ningún caso podrá ser inferior al 30% del salario integral convenido, estando este factor prestacional exento de carga tributaria.*

*En consecuencia, el salario mínimo integral será de 10 veces el SMLMV más 3 SMLMV que corresponde al 30% adicional por concepto de factor prestacional.*

*Dado lo anterior y las normas transcritas, se puede decantar que los trabajadores que devenguen salario integral, se les paga el factor prestacional junto con su salario, por lo que los aportes a la seguridad social se liquidan sobre el 100% de lo devengado y los aportes parafiscales sobre el 70% del ingreso total.*

*Ahora bien, la demandante argumenta que el pago realizado por concepto de Parafiscales se realizó adecuadamente, por cuanto se señaló que los trabajadores devengaban un salario integral y con base en es el operador (planilla Asistida) automáticamente liquidó el IBC, una vez relacionado el monto del salario integral.*

*Ha de dejarse claro que si bien, en el presente caso se alega que la UGPP procedió de manera arbitraria a modificar los valores del IBC de los trabajadores vinculados bajo el concepto de Salario Integral, dicha interpretación es errónea. Pues como se manifiesta con anterioridad, si bien existe un acuerdo mutuo entre las partes, el mismo debe cumplir con un requisito, el cual se estableció con el fin de evitar la posición dominante que puede ejercer el empleador.*

*De esta manera, al manifestar que la modalidad de contrato es la de salario integral, es de obligatorio cumplimiento que la misma debe darse sobre los 10 SMLMV, interpretación normativa que llevó a la UGPP a aplicar lo dispuesto en ella, pues ella no puede pasar por alto preceptos normativos ya establecidos, pero de igual manera tampoco puede omitir los acuerdos celebrados entre las partes.*

*Tanto es así, que la UGPP nunca ha querido hacer más gravosa la situación del aportante, verbi gracia que dentro del acto administrativo denominado Resolución no. RDC 046, mediante la cual se resolvió el recurso de reconsideración, en la tabla EXCEL anexa en el CD, se estableció la siguiente observación, entre otras: "Persiste el ajuste, al realizar el reajuste con el recalcule de las vacaciones se desmejoran las condiciones del aportante. "*

*Visto de esta manera, si la UGPP no tomara la modalidad de contrato celebrado entre las partes, podría en cierto momento afectar los derechos que le asisten al empleador, por cuanto estos fueron fijados por mera liberalidad de las partes, y al cambiar dicha modalidad podría hacerse más gravosa aun la situación del aportante, por lo que de esta forma deberá aplicar taxativamente lo establecido en la normatividad existente.*

*Analizados todos los cargos propuestos por la demandante y la defensa realizada por la demandada, se encuentra que ninguno de los cargos señalados están llamados a prosperar por las razones ya expuestas (sic) con anterioridad.”*

#### IV. RECURSO DE APELACIÓN

La **parte demandada** manifestó oponerse a la decisión de primera instancia con fundamento en los siguientes términos <sup>12</sup>:

*“La sentencia recurrida, al pronunciarse en el fondo del asunto, niega las súplicas de la demanda al considerar, en síntesis, que no se desvirtuó la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados.*

*De manera respetuosa nos apartamos de la decisión acatada por el Ad quo, por cuanto es contraria a ley al denotar que se falló con interpretaciones rigoristas, dada la difícil pero no siempre imposible destrucción de la presunción de legalidad de un acto administrativo que imputa una obligación contraria a la ley.*

*Como carga procesal, se alegó primero **incompetencia de la Subdirectora de Determinación de Obligaciones Parafiscales para proferir los actos demandados**, debido que para el inicio del proceso de fiscalización con el Requerimiento de Información UGPP No. 20136203424121 del 08 de noviembre de 2013 no estaba definido en la Ley 1151 de 2007, ni en el Decreto 5021 de 2009 que posteriormente fue derogado por la Ley 1607 de 2012, qué funcionario de la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales tenía competencia para expedir el Requerimiento de información, Requerimiento para Declarar y/o Corregir, o quien profiere la Liquidación Oficial.*

*En consonancia con lo anterior, es preciso resaltar que uno de los pilares del servicio público es el ejercicio reglado de competencias, es decir, una autoridad no puede hacer algo que la Constitución o la ley no le permitan. Ello es regla directa de la Constitución Política:*

*"Artículo 121, CP. - Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas a las que le atribuye la Constitución y la ley."*

*La jurisprudencia constitucional<sup>13</sup> ha advertido desde hace mucho tiempo que un funcionario solamente puede hacer lo que la ley le permite:*

---

<sup>12</sup> Folios 395 al 405 del Cdo Ppal.

<sup>13</sup> Sentencia C-175 Magistrado Ponente: Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 74, parcial, de la Ley 200 de 1995 "Por la cual se adopta el Código Disciplinario Único"  
Calle 38 No. 13-37, piso 11 Edificio ARK 38 - Bogotá D.C. Tel: 7456181 Cel.: 311 501 6589 [www.vinnuretti.com.co](http://www.vinnuretti.com.co)

*“Las funciones que en un Estado de Derecho se desempeñan por los servidores públicos, son una actividad que en manera alguna puede ser arbitraria, ni dejarse librada al capricho del funcionario, sino que, siempre se trata de una actividad reglada, cuyo desempeño exige el sometimiento estricto a la Constitución, la ley o el reglamento.”*

*En Colombia entonces no es posible que un funcionario haga algo si no tiene habilitación expresa para hacerlo. Así lo formula la Corte Constitucional<sup>14</sup>:*

*"...esta Corporación ha definido el derecho fundamental al debido proceso, como la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los individuos, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la Constitución y la Ley".*

*Es clara la jurisprudencia administrativa en el sentido de afirmar que la falta de competencia es causal por sí sola de ilegalidad del acto:*

*"Considera esta Sala imperioso precisar ahora que la ilegalidad, por falta de competencia, para proferir un determinado acto administrativo no se puede purgar a través del "privilegio de decisión previa", porque si bien éste supone la toma de decisiones por parte del Estado sin necesidad de contar con el consentimiento de los afectados o con la anuencia previa del juez, éstas sólo pueden ser adoptadas en ejercicio de una competencia establecida en la ley. Así, el privilegio de lo previo no constituye el fundamento de la competencia; por el contrario ésta es un presupuesto necesario de aquél. De otra manera, se desconocerían los artículos 122 de la Constitución Política -según el cual no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento- y 84 del C. C.A, en cuanto dispone que la acción de nulidad contra los actos administrativos puede fundarse en el hecho de que los mismos hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes." (CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ, Bogotá, D.C., abril catorce (14) de dos mil cinco (2005), Radicación número: 25000-23-26-000-1995-01250-01(14583), Actor: INGESA INGENIEROS CIVILES Y ARQUITECTOS ASOCIADOS LTDA., Demandado: FONDO ROTATORIO VIAL DISTRITAL - FOSOP).*

*Lo anterior significa que la competencia de los funcionarios administrativos más que discrecional es una competencia reglada, definida ésta por Agustín Gordillo, citado en sentencia C-071 de 1994, en el sentido que "el orden*

---

<sup>14</sup> Auto 072A de 2006, Corte Constitucional

*jurídico establece de antemano qué es específicamente lo que el órgano debe hacer en un caso concreto", por ende señor ad quem para para el momento de la fiscalización los funcionarios que requieren a mi poderdante en el proceso administrativo No. 4648 no tenían competencia expresa del legislador lo que genera la ilegalidad de los actos administrativos.*

*Ahora bien, con el objeto de estudiar minuciosamente las funciones y competencias establecidas en cabeza de la UGPP, es preciso citar cada una de las normas en relación.*

*El artículo 156 de la Ley 1151 de 2007 creo la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales de la UGPP, señalando:*

*Artículo 156. Gestión de Obligaciones Pensionales y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social. Corregido por el art. 1. Decreto Nacional 1193 de 2012. Créasela Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, UGPP, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente. Esta Unidad Administrativa tendrá a su cargo: Se mantiene vigente.*

*i) El reconocimiento de derechos pensionales, tales como pensiones y bonos pensionales, salvo los bonos que sean responsabilidad de la Nación, así como auxilios funerarios, causados a cargo de administradoras del Régimen de Prima Media del orden nacional, y de las entidades públicas del orden nacional que hayan tenido a su cargo el reconocimiento de pensiones, respecto de las cuales se haya decretado o se decrete su liquidación. Para lo anterior, la entidad ejercerá todas las gestiones inherentes a este numeral, tales como la administración de base de datos, nóminas, archivos y asignaciones al Gobierno Nacional en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003;*

*ii) Las tareas de seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social. Para este efecto, la UGPP recibirá los hallazgos que le deberán enviar las entidades que administran sistemas de información de contribuciones parafiscales de la Protección Social y podrá solicitar de los empleadores, afiliados, beneficiarios y demás actores administradores de estos recursos parafiscales, la información que estime conveniente para establecer la ocurrencia de los hechos generadores de las obligaciones definidas por la ley, respecto de tales recursos. Esta misma función tendrán las administraciones públicas. Igualmente, la UGPP podrá ejercer funciones de cobro coactivo en armonía con las demás entidades administradoras de estos recursos.*

*La Unidad tendrá sede en Bogotá, D. C., y su patrimonio estará constituido por los aportes del Presupuesto General de la Nación, los activos que le transfieran la Nación y otras entidades públicas del orden nacional y los demás ingresos que a cualquier título reciba. La Unidad tendrá un Director de Libre Nombramiento y Remoción del Presidente de la República. De conformidad con el artículo 150 numeral 10 de la Constitución Política, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de seis (6) meses, contados a partir de la fecha de publicación de la presente ley, para expedir normas con fuerza de ley que determinen las funciones y el sistema específico de carrera para los empleados de la entidad. En el ejercicio de estas facultades, el Gobierno tendrá en cuenta las características particulares de cada uno de los subsistemas que conforman Sistema de Seguridad Social Integral y armonizará las funciones de cobro persuasivo y coactivo asignadas a las entidades administradoras de recursos para-fiscales y a la UGPP, para lo cual podrá disponerla manera como se utilizarán las bases de datos e información que estén a cargo de las entidades, administradoras y entes de control y vigilancia del Sistema. Ver el Decreto Nacional 169 de 2008*

*La UGPP ejercerá sus funciones de acuerdo con lo que defina la reglamentación que en el ejercicio de sus potestades constitucionales expida el Gobierno Nacional, la cual deberá tener en cuenta el objeto y funciones que correspondan a la Administradora de Régimen de Prima Media a que se refiere el artículo anterior, y a las que la Unidad Administrativa Especial le corresponda.*

(...)

*Ahora bien, con el Decreto 5021 de 28 de diciembre de 2009 se estableció, la estructura y organización de la UGPP y competencia de cada departamento, no obstante este decreto No tiene fuerza de Ley como quiera que se profirió con fundamento en el numeral 16 del artículo 189 de la Constitución Política y por fuera del término preciso que le otorgo el Congreso para ejercer la potestad legislativa extraordinaria, POR ENDE AL SER CONTRARIO A LA CONSTITUCIÓN POLITICA DE COLOMBIA EL JUEZ TIENE LA FACULTAD DE EXCLUIRLO AL MOMENTO DE FALLAR EL PRESENTE PROCESO.*

*Recordemos que el ejercicio de facultades extraordinarias por parte del Ejecutivo, en cambio, surge de la competencia del Congreso para revestir al Presidente de la República para que expida normas con fuerza de ley cuando la necesidad lo exija o la conveniencia pública lo aconseje (Art. 150-10 CP.), tal y como lo señala la Sentencia en Auto 049 de 1998 de la Corte Constitucional que establece:*

*"Al respecto, la Sala resalta que estas facultades tienen carácter restrictivo, ya que sólo pueden versar sobre las materias precisamente delimitadas por el Congreso, asuntos de los que están excluidos la expedición de códigos, leyes estatutarias y orgánicas, las normas que crean los servicios técnicos y administrativos de las cámaras y aquellas que decretan impuestos. Igualmente, las facultades extraordinarias, contrario a la potestad reglamentaria, tienen naturaleza pro tempore, pues el Congreso puede conferirles sólo hasta por seis meses. Por último, dichas facultades no hacen parte de la competencia ordinaria del Gobierno Nacional, como sí sucede con las facultades reglamentarias, en tanto (i) deben ser explícitamente conferidas por el Congreso; (ii) su concesión depende de la solicitud que de las mismas realice el Ejecutivo.*

*Como puede verse las facultades de la Subdirección de Determinación solo fueron claramente definidas hasta el Decreto 575 de 2013, 4 años después de la expedición del Decreto 5021 del 2009, cuando el termino para establecer la estructura era de 6 meses.*

*Ahora bien, no estamos discutiendo la competencia actual de la Subdirección de Determinación para proferir actos administrativos, dado que dicha función fue establecida a partir del Decreto 575 de 2013, por ende no debe confundir señor Juez que la solicitud de la nulidad se funda en la incompetencia de los funcionarios para requerir información que afectan el Derecho a la intimidad en el inicio del proceso de fiscalización.*

**Respecto al cargo segundo *VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO GENERA NULIDAD - LAS NORMAS EN QUE SE FUNDAMENTAN LOS ACTOS DE LA UGPP NO SON RETROACTIVAS***

*Sea oportuno señalar para iniciar la presente argumentación, que la vulneración cometida por la Subdirección de Determinación de Obligaciones Parafiscales de la UGPP y por parte de la Dirección de Parafiscales, al momento de proferir el acto administrativo demandado, consistente en Liquidación Oficial, se emite con fundamento en normas posteriores a los hechos y conductas objeto del proceso administrativo, es decir, las conductas sobre las que se realizan juicio de reproche por parte de la UGPP son previas a las normas que fundamentan el acto administrativo, situación que por sí sola genera un vicio de nulidad irreparable e insubsanable.*

*Es de tener resaltar que se debe juzgar por las leyes preexistentes a la hora de fiscalizar, por ende si el proceso de fiscalización inicio con el requerimiento de información No. 20136203424121 del 08 de noviembre de 2013, las normas aplicable es la Ley 1157 de 2007 y no la el Decreto 575 de 2013 por su vigencia es posterior a los hechos imputados.*

En cuanto al cargo cuarto (sic) denominado: **ABROGACIÓN DE COMPETENCIAS PROPIAS DE LOS JUECES LABORALES POR PARTE DE LOS FUNCIONARIOS DE LA UGPP**. Es oportuno señalar que si es competencia del juez laboral decidir en cuanto a la relación laboral, y los derivados de un contrato de trabajo, dado que la UGPP está tomando arbitrariamente la base de cotización al sistema de protección social del salario integral.

En este orden de ideas, mal hace la Unidad de Gestión pensional y Parafiscales de modificar a su libre albedrío los extremos laborales, y tomar como factor salarial, lo que no constituye como tal, de conformidad con lo establecido en las cláusulas contractuales.

En el cuarto cargo alegado: **FALTA DE MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO -EXPLICACIONES DEBEN SER POR LA DECLARACIÓN DE CADA TRABAJADOR EN LA PILA - ESPECIFICAR QUE CAUSA LA MORA, INEXACTITUD Y OMISIÓN**

La teoría del derecho administrativo en relación con la expedición del acto administrativo exige el requisito de la motivación del acto administrativo, lo cual conlleva a que el sujeto procesal del procedimiento administrativo pueda ejercer su derecho de defensa y contradicción de manera adecuada, oportuna y de fondo, la Corte Constitucional de Colombia en la Sentencia SU 917 de 2010 manifestó que era necesario que los funcionarios públicos motivaran de manera suficiente y real los actos administrativos.

Lo que conlleva a que al analizar SQL de la liquidación oficial no son claros ni expresos, dado que no muestran el motivo por el cual se fija una deuda, y el que está siendo juzgado tiene el derecho de saber el motivo por el cual está siendo juzgado, y es lo que la Unidad no está haciendo.

Ahora bien, en el documento físico de la liquidación oficial se encuentra una breve explicación de la liquidación de intereses de forma genérica, pero en el medio magnético CD, donde se debe estar discriminado los intereses, y las causas que generan los ajustes no se evidencia en la casilla de observaciones. Para sustentar el caso, se hace necesario adjuntar copia del SQL del Requerimiento para declarar y/o corregir, y de la liquidación oficial, donde se indica que la empresa no se pudo pronunciar dado que no son claros los motivos de la Unidad.

Ahora bien, explica el memorialista de la parte de demandada que en el acto administrativo Liquidación Oficial, en el acápite de consideraciones se encuentra un recuento y análisis de la normatividad que regla cada uno de los Subsistemas de Seguridad Social, dejando de lado que el acto administrativo es un título ejecutivo, por ende debe discriminar de forma detallada el cálculo de la obligación; entre estos los intereses y no pretender que con hacer un

recuento de las normas cumple con los requisitos del Art. 488 de código de Procedimiento Civil.

Respecto al cargo sexto y séptimo: **EL ACTO ADMINISTRATIVO DE LA LIQUIDACIÓN OFICIAL NO SE EMITIÓ DE FORMA COMPLETA CONFORME LO ORDENA LA LEY 1151 DE 2007 - VIOLACIÓN AL DERECHO DE DEFENSA E IMPOSIBILIDAD DE CONOCER EL MONTO REAL DE LA LIQUIDACIÓN OFICIAL/ LA LIQUIDACIÓN OFICIAL COMO TÍTULO EJECUTIVO NO ESTA BIEN CONFIGURADO** carece de motivación y contenido del acto, debido a que no se liquidaron los intereses moratorios como lo ordena el legislador al momento de expedir el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007 y lo establecido en el Art.488 del código de procedimiento civil por no cumplir con las características de los títulos ejecutivos.

Dado que la falta de motivación de los actos en cuestión involucra la violación al debido proceso, los preceptos de un Estado de Derecho y los principios democráticos por que no explica, ni justifica la liquidación de los interés de mora en el acto administrativo Liquidación Oficial No. RDO 636 del 25 de abril de 2014.

El artículo 3 de la Ley 1066 de 2006 establece: A partir de la vigencia de la presente ley, los contribuyentes o responsables de las tasas, contribuciones fiscales y contribuciones parafiscales que no las cancelen oportunamente deberán liquidar y pagar intereses moratorios a la tasa prevista en el Estatuto Tributario.

Igualmente, cuando las entidades autorizadas para recaudarlos aportes parafiscales no efectúen la consignación a las entidades beneficiarias dentro de los términos establecidos para tal fin, se generarán a su cargo y sin necesidad de trámite previo alguno, intereses moratorios al momento del pago, a la tasa indicada en el inciso anterior y con cargo a sus propios recursos, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar.

E igualmente el Artículo 156 de la Ley 1151 de 2007 reza: En las liquidaciones oficiales se liquidarán a título de sanción intereses de mora la misma tasa vigente para efectos tributarios.

Ahora bien, de conformidad con la norma en cita, la Subdirección de Determinación de Obligaciones Parafiscales de la UGPP no incluye en el acto administrativo Liquidación oficial No. RDO 636 del 30 de octubre de 2014 el valor de los intereses de mora causados por los conceptos de omisión en la afiliación y pago de los aportes al Sistema de la Protección Social, por los periodos junio a diciembre de 2008 y enero a diciembre de 2009 y 2010, de igual forma al revisar el medio magnético CD que acompaña la

*Liquidación oficial y que hace parte integral, no contiene la liquidación de intereses moratorios causados hasta el momento de la expedición del acto administrativo, por ende el acto demandado carece de validez y debido proceso*

*(...)*

*2. No obstante lo dispuesto en los artículos 13, 14, 16, 21, y 340 del Código Sustantivo del Trabajo y las normas concordantes con éstas, cuando el trabajador devengue un salario ordinario superior a diez (10) salarios mínimos legales mensuales, valdrá la estipulación escrita de un salario que además de retribuir el trabajo ordinario, compense de antemano el valor de prestaciones, recargos y beneficios tales como el correspondiente al trabajo nocturno, extraordinario o al dominical y festivo, el de primas legales, extralegales, las cesantías y sus intereses, subsidios y suministros en especie; y, en general, las que se incluyan en dicha estipulación, excepto las vacaciones.*

*En ningún caso el salario integral podrá ser inferior al monto de diez (10) salarios mínimos legales mensuales, más el factor prestacional correspondiente a la empresa que no podrá ser inferior al treinta por ciento (30%) de dicha cuantía. El monto del factor prestacional quedará exento del pago de retención en la fuente y de impuestos.*

*3. Este salario no estará exento de las cotizaciones a la seguridad social, ni de los aportes al SENA, ICBF, y Cajas de Compensación Familiar, pero en el caso de estas tres últimas entidades, los aportes se disminuirán en un treinta por ciento (30%).*

*4. El trabajador que desee acogerse a esta estipulación, recibirá la liquidación definitiva de su auxilio de cesantía y demás prestaciones sociales causadas hasta esa fecha, sin que por ello se entienda terminado su contrato de trabajo."*

*Tal y como se manifestó en la demanda, para efectos de liquidar los aportes al Sistema de la Protección Social, la empresa reportada al OPERADOR, razón por la cual, es DIRECTAMENTE dicho operador el que arroja el monto a cancelar por concepto de aportes, por lo tanto no es imputable a la empresa, ni existe relación de causalidad entre la supuesta falta de pago y la información entregada por la compañía.*

*Entonces, reiterado el hecho de que el operador (planilla asistida) automáticamente liquida el valor del IBC, una vez se relaciona el valor del salario integral, habrá que tener en cuenta que la ley de reforma pensional 797 de enero de 2003 trata en su artículo 5 lo relacionado con el cálculo sobre salario integral, se resalta lo relacionado con el 70% del salario integral.*

*(...)*

*El salario base de cotización para los trabajadores particulares, será el que resulte de aplicarlo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo.*

*El salario mensual base de cotización para los servidores del sector público, será el que señale el Gobierno, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 4ª de 1992.*

*El límite de la base de cotización será de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes para trabajadores del sector público y privado. Cuando se devenguen mensualmente más de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes la base de cotización será reglamentada por el gobierno nacional y podrá ser hasta de 45 salarios mínimos legales mensuales para garantizar pensiones hasta de veinticinco (25) salarios mínimos legales.*

*Las cotizaciones de los trabajadores cuya remuneración se pacte bajo la modalidad de salario integral, se calculará sobre el 70% de dicho salario.*

*En todo caso, el monto de la cotización mantendrá siempre una relación directa y proporcional al monto de la pensión.*

*Ahora bien, de conformidad con el Artículo 338 de la Constitución Política de Colombia, por cuanto los Tributos y Parafiscales son definidos exclusivamente por el legislador, por ende no es viable ni tiene asidero en norma alguna, una base diferente para establecer el pago del 1BC de los aportes parafiscales para el caso de los trabajadores que perciben un salario integral debidamente pactado con su empleador; por el contrario con fundamento en la supuesta interpretación sistemática de las normas argumentada por la UGPP se desconoce lo establecido por el Legislador en ley 797 de 2003 artículo 18 inciso quinto que establece: "(...)Las cotizaciones de los trabajadores cuya remuneración se pacte bajo la modalidad de salario integral, se calculará sobre el 70% de dicho salario. (...)"; de igual forma se vulnera lo establecido en la Ley 789 de 2002 artículo 49 que nos obliga a: "(...) Interpretase con autoridad el artículo 18 de la Ley 50 de 1990 y se entiende que la base para efectuar los aportes parafiscales es el setenta por ciento (70%). Lo anterior por cuanto la expresión actual de la norma "disminuido en un 30" ha dado lugar a numerosos procesos, pues no se sabe si debe ser multiplicado por 0.7 o dividido por 1, 3. (...).*

*Señor Juez, el factor de discusión es la interpretación errónea por parte de la UGPP respecto del IBC del salario integral, dado que al realizar los cálculos correspondientes y verificar el IBC calculado que era menor a los 10 SMLMV la entidad tomó como mínimo los 10 SMLMV.*

*Para efectos de corroborar el error en que incurre la UGPP me permito traer a colación el Acuerdo No. 1035 del 29 de octubre de 2015 emitido por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social mediante el cual define, formula y adopta la política de mejoramiento continuo en el proceso de determinación, liquidación y pago de los aportes al Sistema de la Protección.*

*Es te acuerdo da a conocer los lineamientos que en los sucesivo tomará en cuenta la unidad para adelantar los procesos de fiscalización y para determinar el Ingreso Base de Cotización para la Liquidación de aportes al Sistemas de la Protección y en especial del salario integral.*

*En el numeral 4, de la Sección II del acuerdo No. 1035 establece:*

*"La Unidad de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, UGPP verificará que las cotizaciones de los aportes al Sistema de la Protección Social de los trabajadores cuya remuneración se pacte bajo la modalidad de salario integral, se liquiden sobre el 70%" del mismo aunque el ingreso base de cotización resulte inferior a los 10 SMLMV establecido en el inciso 2° del artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo. (Negrilla fuera de texto).*

*Para efectos de esta liquidación se entenderá que el salario integral corresponde en todos los casos al valor que resulte de sumar el factor salarial y el factor prestacional estipulado por el empleador y el trabajador en los términos del artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo.*

*En este sentido con la expedición del Decreto 1035 del 29 de octubre de 2015 la Unidad de Gestión Pensional se retracta de la posición de tomar como mínimo los 10SMLMV cuando se liquiden por el 70%, ya que señala en el decreto en mención que la cotización en estos casos deberá liquidarse sobre el 70% del mismo aunque el ingreso base de cotización resulte inferior a los 10 SMLMV.*

*En consecuencia, no existe error alguno en el cálculo efectuado por la empresa pues los aportes al Sistema de Protección Social para los trabajadores que devenguen un salario integral, deberá hacerse sobre el 70% del salario, de conformidad con el artículo 5 de la Ley 797 de 2003, el cual modificó el artículo 18 de la Ley 100 de 1993*

**Cargo noveno y décimo cargo: FALTA DE COMPETENCIA DE LOS FUNCIONARIOS PARA REALIZAR SOLICITUDES ACLARACIONES Y/O DOCUMENTACIÓN ADICIONAL AL REQUERIMIENTO DE INFORMACION-FALTA DE EJECUTORIA DEL ACTO ADMINSTRATIVO POR FIRMA DE FUNCIONARIO INCOMPETENTE**

*Al respecto el Ad quo que los actos administrativos objeto de la presente nulidad se adecuaron a las exigencias del ordenamiento jurídico dado que fueron emitidos de conformidad con las normas jurídicas, por ende no procedente solicitar la nulidad de los actos por el hecho según el cual en el proceso sancionatorio adelantado a la sociedad aportante por el no envío de información, toda vez que el mencionado proceso sancionatorio fue revocado.*

*De lo anterior se observa que el abogado de la parte demandante no realizó un análisis del cargo esgrimido por la suscrita abogada, dado que la revocatoria del proceso sancionatorio se utilizó como precedente judicial, pues en el proceso administrativo funcionarios sin autorización o delegación expresa requirieron a mi poderdante en diversas ocasiones por los funcionarios FRANCISCO JAVIER MOREN DÍAZ y LUIS HERNANDO SANDOVAL BRICEÑO. En este orden de ideas las mismas violaciones al debido proceso fueron cometidas en el proceso sancionatorio y el proceso administrativo identificado bajo el expediente No. 4648 que dan lugar a la nulidad de los actos administrativos.*

*Con el objeto de apoyar lo anteriormente argumentado, solicitamos su señoría verificar en el acápite de pruebas los oficios UGPP No. 20136203945531 y 20146200233472 los requerimientos de los funcionarios especializados de la Dirección de Parafiscales y de ser necesario solicitamos oficiar a la UGPP para que emita una certificación de delegación de los funcionarios antes mencionados para requerir información.”*

## V. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Fue presentado dentro de la oportunidad procesal el recurso de apelación en contra de la sentencia<sup>15</sup> proferida el 25 de noviembre de 2015 por el Juzgado Cuarenta y Tres Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., siendo admitido en auto que data del 17 de marzo de 2016<sup>16</sup>. Posteriormente en auto del 21 de abril de 2016<sup>17</sup> se ordenó correr traslado a las partes que alegaran de conclusión y al agente del Ministerio Público para que presentara su respectivo concepto.

La **parte demandante**<sup>18</sup> presentó sus **alegatos de conclusión** de segunda instancia mediante el cual reiteró los argumentos expuestos tanto el libelo demandatorio como en el recurso de apelación, suplicando nuevamente, que las pretensiones de la demanda sean llamadas a prosperar. La **parte demandada**<sup>19</sup>

---

<sup>15</sup> Folios 359 a 384 Cdo Ppal

<sup>16</sup> Folios 416 Cdo Ppal

<sup>17</sup> Folio 419 Cdo Ppal

<sup>18</sup> Folios 422 a 431 Cdo Ppal

<sup>19</sup> Folios 433 a 448 Cdo Ppal

dentro del escrito contentivo de alegatos de segunda instancia, reiteró los fundamentos de defensa expuestos en la contestación del medio de control e indicó porque se debe confirmar la sentencia recurrida, en el sentido de negar las pretensiones. Por su parte el **Ministerio Público** guardó silencio.

## **VI. CONSIDERACIONES**

La Sala, al no encontrar causal alguna que invalide la actuación hasta aquí surtida, procede a decidir lo que en derecho corresponda, en segunda instancia.

### **1. COMPETENCIA**

Es competente la sub sección “A” de la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, conforme lo dispuesto en el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, para conocer en segunda instancia del presente asunto.

### **2. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico se determinará de forma concentrada conforme a los fundamentos de inconformidad endilgados en el recurso de apelación radicado por Internacional Compañía de Financiamiento S.A. en contra de la sentencia del 25 de noviembre de 2015<sup>20</sup>, proferida por el Juzgado Cuarenta y Tres (43) Administrativo del Circuito de Bogotá D.C. adscrito a la Sección Cuarta, así:

**2.1.** Establecer si la U.A.E. UGPP es competente para adelantar acciones de determinación y cobro a las personas que están afiliadas al subsistema de pensiones, o si por el contrario, la facultad solo le es dable a las personas que no se encuentran afiliados a ningún sistema.

**2.2.** Determinar si los actos demandados fueron expedidos con desconocimiento de lo dispuesto en el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007, analizando con ello también, si la U.A.E. UGPP es competente para determinar el Ingreso Base de Cotización –IBC- y liquidar los aportes al sistema de la protección social a cargo de los responsables parafiscales.

---

<sup>20</sup> Folios 359 a 384 del Cdo Ppal.

**2.3.** Analizar si los actos acusados fueron expedidos con falta de motivación, al no haberse explicado de forma unitaria la mora, inexactitud y omisión, respecto de cada trabajador de la empresa actora, sobre los cuales se determinó una obligación a su cargo.

### **3. MARCO JURÍDICO**

Previo a analizar el caso en concreto, la Sala advierte de la necesidad de trazar el marco legal aplicable al presente asunto, el cual a continuación se diseña.

#### **3.1. Competencia de la UGPP para Determinar Aportes al Sistema de Protección Social (S.P.S.)**

El Sistema de la Protección Social está conformado por el sistema en Pensiones, sistema de Salud y de Riesgos laborales en desarrollo del artículo 48 de la Constitución Política creado en la Ley 100 de 1993 con el fin de proporcionar la cobertura integral de las contingencias, y lograr el bienestar individual y de la comunidad.

Mediante el artículo 157 de la ley 100 de 1993, se dispuso la participación en el sistema general de seguridad social en salud, así:

*“ARTICULO. 157.-TIPOS DE PARTICIPANTES EN EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. A partir de la sanción de la presente ley, todo colombiano participará en el servicio público esencial de salud que permite el sistema general de seguridad social en salud. Unos lo harán en su condición de afiliados al régimen contributivo o subsidiado y otros lo harán en forma temporal como participantes vinculados.*

*A) Afiliados al sistema de seguridad social*

*Existirán dos tipos de afiliados al sistema general de seguridad social en salud:*

*1. Los afiliados al sistema mediante el régimen contributivo son las personas vinculadas a través de contrato de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y los trabajadores independientes con capacidad de pago. Estas personas deberán afiliarse al sistema mediante las normas del régimen contributivo de que trata el capítulo I del título III de la presente ley.*

*2. Los afiliados al sistema mediante el régimen subsidiado de que trata el artículo 211 de la presente ley son las personas sin capacidad de pago para*

*cubrir el monto total de la cotización. Será subsidiada en el sistema general de seguridad social en salud la población más pobre y vulnerable del país en las áreas rural y urbana. Tendrán particular importancia, dentro de este grupo, personas tales como las madres durante el embarazo, parto y posparto y período de lactancia, las madres comunitarias, las mujeres cabeza de familia, los niños menores de un año, los menores en situación irregular, los enfermos de Hansen, las personas mayores de 65 años, los discapacitados, los campesinos, las comunidades indígenas, los trabajadores y profesionales independientes, artistas y deportistas, toreros y sus subalternos, periodistas independientes, maestros de obra de construcción, albañiles, taxistas, electricistas, desempleados y demás personas sin capacidad de pago.”*  
(Subrayas fuera de texto)

Ello denota que las personas deben afiliarse al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través de dos regímenes: i) el contributivo, cuando se hace mediante el pago de la cotización individual o familiar, o con un aporte financiado directamente por el afiliado o en concurrencia con el empleador; es decir se trata de personas vinculadas a través de contrato de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y los trabajadores independientes con capacidad de pago; ii) el régimen subsidiado, que corresponde a la vinculación a través del pago de una cotización subsidiada total o parcial con recursos fiscales. La vinculación a uno u otro régimen está determinada por la capacidad de pago de los afiliados.

Ahora, mediante el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007 se creó la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente:

*“ARTÍCULO 156. GESTIÓN DE OBLIGACIONES PENSIONALES Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL. Créase la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, UGPP, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente. Esta Unidad Administrativa tendrá a su cargo:  
(...)*

*ii) Las tareas de seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social. Para este efecto, la UGPP recibirá los hallazgos que le deberán enviar las entidades que administran sistemas de información de contribuciones parafiscales de la Protección Social y podrá solicitar de los empleadores, afiliados, beneficiarios y demás actores administradores de estos recursos parafiscales, la información que estime conveniente para establecer la ocurrencia de los hechos generadores de las obligaciones definidas por la ley, respecto de tales recursos. Esta misma función tendrán las administraciones públicas. Igualmente, la UGPP podrá ejercer funciones*

de cobro coactivo en armonía con las demás entidades administradoras de estos recursos. (...)

*En lo previsto en este artículo, los procedimientos de liquidación oficial se ajustarán a lo establecido en el Estatuto Tributario, Libro V, Títulos I, IV, V y VI. Igualmente, adelantará el cobro coactivo de acuerdo con lo previsto en la Ley 1066 de 2006”.*

Seguidamente y en aras de reglamentar lo dispuesto en el Art. 156 de la anterior Ley, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público expidió el Decreto 169 de 2008, en donde estableció las funciones de la U.A.E. de la UGPP, que al respecto para este asunto se tienen:

*“Artículo 1º. La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, UGPP, en concordancia con el artículo 156 del Plan Nacional de Desarrollo, Ley 1151 de 2007, tendrán las siguientes funciones:*

*A. En cuanto al reconocimiento de derechos pensionales y de prestaciones económicas.*

*(...)*

*B. Efectuar las tareas de seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social. Para ello, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales recomendará estándares a los procesos de determinación y cobro que le corresponden a las administradoras y demás entidades del Sistema de la Protección Social; le hará seguimiento a dichos procesos y administrará mecanismos de consolidación de información del Sistema de la Protección Social, como de coordinación de acciones que permitan articular sus distintas partes y de las que tienen responsabilidades de vigilancia o de imposición de sanciones; y adelantaran acciones de determinación y cobro de manera subsidiaria o cuando se trate de evasores omisos que no estén afiliados a ningún subsistema de la protección social debiendo estarlo.*

*Para ejercer estas funciones de seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la protección Social la UGPP podrá adelantar las siguientes acciones:*

*(...)*

*3. Adelantar las investigaciones que estime convenientes para establecer la existencia de hechos que generen obligaciones en materia de contribuciones parafiscales de la protección social.*

*4. Solicitar de los aportantes, afiliados o beneficiarios del Sistema de la Protección Social explicaciones sobre las inconsistencias en la información relativa a sus obligaciones en materia de contribuciones parafiscales de la protección social.*

*(...)*

*8. Adelantar visitas de inspección y recopilar todas las pruebas que sustenten la omisión o inexacta liquidación de las contribuciones parafiscales de la protección social. Durante la práctica de inspecciones, la UGPP podrá decretar todos los medios de prueba autorizados por la legislación civil, previa la observancia de las ritualidades que les sean propias.*

*9. Efectuar cruces con la información de las autoridades tributarias, las instituciones financieras y otras entidades que administre información pertinente para la verificación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las*

*contribuciones parafiscales de la protección social. Esta información será reservada y solo podrá utilizarse para los fines en la presente ley.*

*10. Efectuar todas las diligencias necesarias para verificar la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la protección social. (...)" (subrayado fuera de texto)*

Posteriormente, mediante el Decreto 575 de 2013, se derogó el Decreto 169 de 2008<sup>21</sup>, y se modificó la estructura de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP) y se determinaron las funciones de sus dependencias, tales como la Subdirección de Obligaciones, que se encarga de proferir los requerimientos, las liquidaciones oficiales y demás actos de determinación de las obligaciones<sup>22</sup>, así como de la verificación del cumplimiento de las obligaciones relacionadas con el pago de los aportes parafiscales entre otras funciones.

De lo anterior, se concluye que la UGPP tiene plenas facultades para ejercer funciones de fiscalización, determinación y cobro de las contribuciones de la Protección Social, habida cuenta que puede adelantar las investigaciones que estime pertinentes para establecer la ocurrencia de hechos generadores de

<sup>21</sup> Por el cual se establecen las funciones de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, UGPP, y se armoniza el procedimiento de liquidación y cobro de las contribuciones parafiscales de la protección social.

<sup>22</sup> ARTÍCULO 21. SUBDIRECCIÓN DE DETERMINACIÓN DE OBLIGACIONES. Corresponde a la Subdirección de Determinación de Obligaciones desarrollar las siguientes funciones:

1. Adelantar las acciones e investigaciones necesarias para verificar el cumplimiento de las obligaciones relacionadas con la liquidación y pago de aportes parafiscales de la protección social.

2. Verificar la exactitud de las declaraciones de autoliquidación y otros informes de los aportantes, cuando lo considere necesario.

3. Adelantar de manera subsidiaria, o directamente en el caso de omisión total, las investigaciones que estime convenientes para establecer la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones en materia de contribuciones parafiscales de la protección social no declarados.

4. Solicitar de los aportantes, afiliados o beneficiarios del Sistema de la Protección Social explicaciones sobre las inconsistencias detectadas en la información relativa a sus obligaciones con el Sistema.

5. Solicitar a los aportantes, afiliados o beneficiarios del sistema la presentación de los documentos relacionados con el cumplimiento de sus obligaciones.

6. Citar o requerir a los aportantes, afiliados y beneficiarios del sistema o a terceros, para que rindan informes o testimonios referidos al cumplimiento de las obligaciones de los primeros en materia de contribuciones parafiscales de la protección social.

7. Ordenar la exhibición y examen parcial de los libros, comprobantes y documentos, particularmente de la nómina, tanto del aportante como de terceros.

8. Adelantar visitas de inspección y recopilar todas las pruebas que sustenten la omisión o indebida liquidación de las contribuciones parafiscales de la protección social.

9. Efectuar cruces de información con las autoridades tributarias, las entidades bancarias y otras entidades que administren información pertinente para verificar la liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la protección social.

10. **Proferir los requerimientos, las liquidaciones oficiales y demás actos de determinación de las obligaciones de acuerdo con la ley.**

11. Remitir a la Subdirección de Cobranzas, o a la entidad competente, los actos de determinación oficial e informar de los mismos a la Subdirección de Integración del Sistema de Aportes Parafiscales.

12. Generar y enviar los reportes y documentos que sean necesarios para mantener actualizada la información de los aportantes.

13. Garantizar que los procesos a su cargo respondan a los lineamientos establecidos en el Sistema Integrado de Gestión (SIG), haciendo seguimiento al cumplimiento de las metas e indicadores establecidos.

14. Participar en el proceso de identificación, medición y control de los riesgos operativos relacionados con los procesos a su cargo y verificar las acciones, tratamientos y controles implementados.

15. Las demás que se le asignen y que correspondan a la naturaleza de la dependencia.

obligaciones en materia de contribuciones parafiscales de la protección social de conformidad con lo establecido en el artículo 21 del Decreto 575 de 2013.

Aunado a lo anterior, se destaca que el artículo 178 de la Ley 1607 de 2012, señaló que la UGPP es la entidad competente para adelantar las acciones de determinación y cobro de las contribuciones parafiscales sin que se requiera de actuaciones previas y persuasivas por parte de las administradoras<sup>23</sup>

### **3.2. Del Ingreso Base de Cotización –IBC- en el cálculo de los aportes parafiscales con salario integral.**

Una de las formas de remuneración al trabajador es el salario integral que está regulado en el artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 18 de la Ley 50 de 1990, norma que dispone:

#### *ARTÍCULO 132. FORMAS Y LIBERTAD DE ESTIPULACIÓN.*

*1. El empleador y el trabajador pueden convenir libremente el salario en sus diversas modalidades como por unidad de tiempo, por obra, o a destajo y por tarea, etc., pero siempre respetando el salario mínimo legal o el fijado en los pactos, convenciones colectivas y fallos arbitrales.*

*2. No obstante lo dispuesto en los artículos 13, 14, 16, 21 y 340 del Código Sustantivo del Trabajo y las normas concordantes con éstas, cuando el trabajador devengue un salario ordinario superior a diez (10) salarios mínimos legales mensuales, valdrá la estipulación escrita de un salario que además de retribuir el trabajo ordinario, compense de antemano el valor de prestaciones, recargos y beneficios tales como el correspondiente al trabajo nocturno, extraordinario o al dominical y festivo, el de primas legales, extralegales, las cesantías y sus intereses, subsidios y suministros en especie; y, en general, las que se incluyan en dicha estipulación, excepto las vacaciones.*

*En ningún caso el salario integral podrá ser inferior al monto de diez (10) salarios mínimos legales mensuales, más el factor prestacional correspondiente a la empresa que no podrá ser inferior al treinta por ciento (30%) de dicha cuantía. (...)*

<sup>23</sup> "Artículo 178. Competencia para la determinación y el cobro de las contribuciones parafiscales de la protección social. La UGPP será la entidad competente para adelantar las acciones de determinación y cobro de las Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, respecto de los omisos e inexactos, sin que se requieran actuaciones persuasivas previas por parte de las administradoras.

Parágrafo 1°. Las administradoras del Sistema de la Protección Social continuarán adelantando las acciones de cobro de la mora registrada de sus afiliados, para tal efecto las administradoras estarán obligadas a aplicar los estándares de procesos que fije la UGPP. La UGPP conserva la facultad de adelantar el cobro sobre aquellos casos que considere conveniente adelantarlos directamente y de forma preferente, sin que esto implique que las administradoras se eximan de las responsabilidades fijadas legalmente por la omisión en el cobro de los aportes.

Parágrafo 2°. La UGPP podrá iniciar las acciones sancionatorias y de determinación de las Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, con la notificación del Requerimiento de Información o del pliego de cargos, dentro de los cinco (5) años siguientes contados a partir de la fecha en que el aportante debió declarar y no declaró, declaró por valores inferiores a los legalmente establecidos o se configuró el hecho sancionable. En los casos en que se presente la declaración de manera extemporánea o se corrija la declaración inicialmente presentada, el término de caducidad se contará desde el momento de la presentación de la declaración extemporánea o corregida.

NOTA: Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-465 de 2014.

3. Este salario no estará exento de las cotizaciones a la seguridad social, ni de los aportes al SENA, ICBF y cajas de compensación familiar, pero en el caso de estas tres últimas entidades, los aportes se disminuirán en un treinta por ciento (30%).

4. (...) (Subraya la Sala).

Respecto del artículo 18 de la Ley 50 de 1990, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, expuso lo siguiente:

*(...) De suerte que en los precisos términos de ese enunciado legal para que se entienda incorporado en el salario integral un rubro laboral distinto de aquellos que aparecen explícitamente mencionados en la norma en cuestión, es menester que se incluya de manera específica por las partes en el contrato respectivo. Dicho en otras palabras: la pertenencia al salario integral de un rubro laboral surge ora porque éste se encuentre dentro de los mencionados en el artículo 18 ya citado, o bien porque las partes así lo convengan, tratándose de conceptos no mencionados allí.*

(...)

*A manera de conclusión corresponde decir, por lo tanto, que si dentro de un pacto de salario integral las partes acuerdan pagos adicionales por concepto de comisiones y no se ocupan de que éstas queden incluidas dentro de los factores que cubre aquel salario, la liquidación de la indemnización por despido, de las vacaciones u otro derecho laboral que venga al caso deberá hacerse con base no solo en la suma única convenida sino además en el promedio de las comisiones, sin que tenga ninguna importancia ni constituya impedimento para ello que las partes de común acuerdo hayan resuelto no dar connotación salarial a las dichas comisiones*<sup>24</sup> (Subraya la Sala).

El numeral 2 del artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo fue reglamentado por el Decreto 1174 de 1991, que en su artículo 1 dispuso:

*Artículo 1. Salario integral. El salario integral a que se refiere el numeral 2 del artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 18 de la Ley 50 de 1990, será una sola suma convenida libremente y por escrito entre el trabajador y el empleador, suma que será la base para las cotizaciones del Instituto de Seguros Sociales, la liquidación de las indemnizaciones a que se refiere el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo y la remuneración por vacaciones.* (Subraya la Sala).

El artículo 49 de la Ley 789 de 2002 interpretó con autoridad el artículo 18 de la Ley 50 de 1990 que modificó el artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo y se refirió a la base para el cálculo de los aportes parafiscales en los siguientes términos:

<sup>24</sup> Sentencia del 19 de febrero de 2003, radicado Nro. 19475, M.P. Carlos Isaac Nader.

**ARTÍCULO 49. BASE PARA EL CÁLCULO DE LOS APORTES PARAFISCALES.**

Interprétase con autoridad el artículo 18 de la Ley 50 de 1990 y se entiende que la base para efectuar los aportes parafiscales es el setenta por ciento (70%).

*Lo anterior por cuanto la expresión actual de la norma "disminuido en un 30" ha dado lugar a numerosos procesos, pues no se sabe si debe ser multiplicado por 0.7 o dividido por 1.3. (Subraya la Sala).*

Conforme con las normas a las que se ha hecho referencia, se concluye lo siguiente:

El salario integral está conformado (i) por el factor remuneratorio o componente salarial básico para el pago por retribución del trabajo ordinario (que debe ser superior a diez salarios mínimos legales mensuales) y (ii) por el componente prestacional (que no podrá ser inferior al 30% de dicha cuantía), destinado a retribuir con anticipación el valor de prestaciones, recargos y beneficios, tales como el correspondiente al trabajo nocturno, extraordinario o al dominical y festivo, el de primas legales, extralegales, las cesantías y sus intereses, subsidios y suministros en especie; y, en general, las que se incluyan en la estipulación del salario integral.

No es posible incluir las **vacaciones**<sup>25</sup> como retribución dentro del salario integral, porque así se previó en el aparte final del numeral 2 del artículo 132 del CST, modificado por el artículo 18 de la Ley 50 de 1990.

En lo que tiene que ver con las **comisiones**, es posible incluirlas en la estipulación del salario integral, porque el listado del numeral 2 del artículo 132 del CST es enunciativo, en la medida en que el legislador dispuso que el salario integral, además estará conformado por el rubro laboral que las partes intervinientes en la relación laboral incluyan en la estipulación de salario integral, excepto las vacaciones.

Pero, como las comisiones no están señaladas en ese listado, para que formen parte del salario integral pactado, obligatoriamente debe mediar acuerdo entre las

---

<sup>25</sup> Las vacaciones presenta dos modalidades: (i) como regla general la de descanso remunerado [art. 186-1 CST] y (ii) como excepción la de compensación en dinero ya sea, durante la vigencia del contrato de trabajo a manera de sustitución de dicho descanso o por retiro del servicio o terminación del contrato de trabajo [art. 189-1 CST y art. 1 de la Ley 995 de 2005]. Respecto de las modalidades del derecho a las vacaciones, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia tuvo oportunidad de pronunciarse en la sentencia del 10 de junio de 2015, radicado Nro. 43894, M.P. Luis Gabriel Miranda Buelvas, en la que se reiteró lo dicho en la sentencia de esa misma Sala, del 14 de agosto de 2013, radicado Nro. 39023, que a su vez se remitió a la sentencia del 9 de marzo de 1994, radicado Nro. 6354.

partes respecto de su inclusión en la estipulación del salario integral.

Cuando medie dicho acuerdo, la remuneración por componente salarial necesariamente será variable por la inclusión de las comisiones como una de las formas previstas en la ley para remunerar la labor del empleado (art. 127 CST).

De lo contrario, si las partes han convenido el pago bajo la modalidad de salario integral y no acordaron que las comisiones formarían parte del mismo, es claro que no están integradas a dicho salario, por lo que se estaría en presencia de un acuerdo mixto en el que se darían dos tipos de pagos, uno por salario integral y otro por comisiones.

El acuerdo de un sistema mixto es posible en ejercicio de la autonomía negocial y así lo ha reconocido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 27 de enero de 2010<sup>26</sup>, que reiteró lo dicho en la sentencia del 18 de septiembre de 1998<sup>27</sup>, en los siguientes términos:

*“que la estipulación del salario integral no requiere de fórmulas sacramentales y las partes incluso pueden acordar un sistema mixto, como aconteció en el caso de los autos, todo en ejercicio de su autonomía negocial, siempre y cuando la modalidad adoptada se ajuste a los requisitos legales mínimos, entre otros, que conste por escrito la expresión inequívoca de convenir una remuneración global sin repercusiones prestacionales en todo o en parte”* (Se subraya).

En este orden de ideas, el pago por comisiones constituye salario (art. 127 CST) y se enmarca en el concepto de nómina mensual de salarios prevista en el artículo 17 de la Ley 21 de 1982; en consecuencia, hace parte de la base para el cálculo de los aportes parafiscales.

Para tal efecto, se debe tener en cuenta si las comisiones están integradas al salario integral por acuerdo entre las partes; aspecto que resulta determinante al momento de realizar la correspondiente liquidación.

En efecto, establecido que las vacaciones y las comisiones pagadas a los trabajadores con salario integral hacen parte de la base para el cálculo de los aportes parafiscales, resta por analizar si dicho cálculo se debe hacer sobre el

---

<sup>26</sup> Radicado Nro. 36411, M.P. Luis Javier Osorio López.

<sup>27</sup> Radicado Nro. 10837.

100% como lo dice el ICBF o sobre el 70% como lo hizo la parte demandante.

Como para efectos de la liquidación del aporte parafiscal se entiende por nómina mensual de salarios, en los términos del artículo 17 de la Ley 21 de 1982, la totalidad de los pagos hechos por concepto de los **diferentes elementos integrantes del salario** (todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio), cualquiera que sea su denominación y **además**, los verificados **por descansos remunerados** de ley y convencionales o contractuales [vacaciones – pago por goce efectivo o su compensación en dinero], es claro que el factor prestacional en el salario integral (30%) no hace parte de la base para el cálculo de los aportes parafiscales.

Por lo anterior, en el caso de los trabajadores que devengan salario integral, la base para calcular los aportes parafiscales es el 70% del correspondiente pago, porque así lo dispuso el artículo 18 de la Ley 50 de 1990 que modificó el artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo, norma que fue interpretada con autoridad mediante el artículo 49 de la Ley 789 de 2002, sin que el legislador haya hecho distinción entre los tipos de pagos que recibe el trabajador contratado bajo la modalidad de salario integral.

De manera que, atendiendo el aforismo jurídico “*donde la ley no distingue, no puede distinguirse*”, se establece que el límite del 70% aplica para todos los pagos que recibe el trabajador que devenga un salario integral, que conforman la base para el cálculo de los aportes parafiscales en los términos del artículo 17 de la Ley 21 de 1982 (nómina mensual de salarios).

En este orden de ideas y, para el caso concreto, se concluye que para el cálculo de los aportes parafiscales, de los trabajadores contratados bajo la modalidad de salario integral, se debe tener en cuenta el 70% del pago hecho sobre las vacaciones (pago por goce efectivo o su compensación en dinero)<sup>28</sup> y sobre las comisiones, en este último caso, siempre que se pruebe que estas forman parte del salario integral, porque así lo acordaron las partes.

---

<sup>28</sup> En este sentido se pronunció la Sala en la sentencia del 17 de marzo del año en curso, radicado Nro. 760012331000-2011-01867-01 [21519], C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia, oportunidad en la que se expuso que “[...] no existe disposición legal que ordene que para la liquidación de los aportes parafiscales, respecto a las vacaciones de trabajadores con salario integral se deba aplicar una base distinta al 70% [...]”.

#### 4. FUNDAMENTO FÁCTICO

Del acervo probatorio la Sala encuentra acreditado los siguientes hechos:

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
Requerimiento de información nro. 20136203424121 del 8 de noviembre de 2013, proferido por la Subdirectora de Determinación de Obligaciones de la Dirección de Parafiscales de la UAE UGPP, donde solicita a Internacional Compañía de Financiamiento información completa y oportuna de la liquidación y pago de contribuciones al sistema de la protección social por los periodos 01 de enero a 31 de diciembre de 2012.	Documental que obra a folio 11 del cuaderno principal
Respuesta al requerimiento de información nro. 20136203424121 presentada por el representante legal de Internacional Compañía de Financiamiento el 29 de noviembre de 2013.	Documental que obra a folios 12-13 del cuaderno principal
Oficio nro. 20136203945531 del 11 de diciembre de 2013, donde la administración solicita a la sociedad Financiera Internacional S.A. aclaración y/o documentación adicional al requerimiento de información 20136203424121 del 8 de noviembre de 2013.	Documental que obra a folio 14-15 del cuaderno principal
Oficio nro. 20146200133471 del 23 de enero de 2014, donde la administración solicita a la sociedad Financiera Internacional S.A. aclaración y/o documentación adicional al requerimiento de información 20136203424121 del 8 de noviembre de 2013, respecto de los empleados que se relacionan en el oficio.	Documental que obra a folio 16-17 del cuaderno principal
Respuesta al requerimiento de información nro. 20146200133471 presentada por el representante legal de Internacional Compañía de Financiamiento el 31 de enero de 2014.	Documental que obra a folios 18-21 del cuaderno principal
Copia del oficio nro., 20146200018824 del 7 de marzo de 2014, donde la UGPP, remite copia del Requerimiento para declarar y/o corregir nro. 133 del 28 de febrero de 2014.	Documental que obra a folio 22 y 27 a 31 del cuaderno principal
Copia del oficio nro., 20146200042984 del 4 de junio de 2014, donde la UGPP, remite copia la ampliación del Requerimiento para declarar y/o corregir nro. 133 del 28 de	Documental que obra a folio 32-37 del cuaderno principal

febrero de 2014.	
Copia de la liquidación oficial nro. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014 “por medio del cual se profiere liquidación oficial de a la sociedad Internacional Compañía de Financiamiento S.A: con NIT. 860.065.913, por omisión, mora e inexactitud en las autoliquidaciones y pagos de los aportes al Sistema de la Protección Social, por los períodos enero a diciembre de 2012”	Documental que obra a folio 39 a 64 del cuaderno principal
Recurso de reconsideración radicado el 24 de octubre de 2014 por parte de Internacional Compañía de Financiamiento S.A.	Documental que obra a folio 65 a 88 del cuaderno principal
Copia de la resolución nro. RDC 046 del 2 de febrero de 2015 por medio del cual la UGPP resolvió el recurso de reconsideración presentado en contra de la resolución nro. EDO 636 de 2014.	Documental que obra a folios 98 a 105 del cuaderno principal

## 5. CASO EN CONCRETO

A Internacional Compañía de Financiamiento S.A. le fue proferida Liquidación Oficial por omisión, mora e inexactitud en las autoliquidaciones y pagos de los aportes al Sistema de la protección Social, por los periodos enero a diciembre de 2012 por valor de \$36.151.100, a través de la resolución nro. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014, proferida por el Subdirector de Determinación de Obligaciones de la Dirección de Parafiscales de la UGPP. Seguidamente la sociedad demandante radicó el 24 de enero de 2014 recurso de reconsideración, el cual fue resuelto por el Director de Parafiscales de la UGPP mediante resolución nro. RDC 046 del 2 de febrero de 2016, en donde modificó la Liquidación Oficial RDO 636 del 30 de septiembre de 2014, determinando una omisión, mora e inexactitud por valor de \$31.157.700.

En atención a lo anterior y conforme a lo expuesto en los problemas jurídicos a estudiar, la Sala procede así a resolverlos:

**5.1.** Establecer si la U.A.E. UGPP es competente para adelantar acciones de determinación y cobro a las personas que están afiliados al subsistema de pensiones, o si por el contrario, la facultad solo le es dable a las personas que no se encuentran afiliados a ningún sistema.

Conforme a lo establecido en el marco jurídico, es del caso en esta oportunidad indicar, que las obligaciones que los ciudadanos residentes al interior del territorio nacional, deben obedecer y respetar lo dispuesto en la Constitución Política de Colombia concordante con el principio de solidaridad en el cumplimiento de los fines del Estado, definido como el deber de contribuir en el sostenimiento del sistema de protección social cuando el beneficiario adquiere la calidad de cotizante, convirtiéndose de esta manera, en responsable.

Es del caso recordar, que el artículo 1° de la Constitución Política proclamó de manera explícita que Colombia es un Estado social y democrático de derecho, fundado en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que lo integran y en la prevalencia del interés general.

En concordancia con ese postulado de orden superior, el Estado se encuentra obligado a cumplir, como parte de su actividad, con una serie de obligaciones, deberes y responsabilidades en materia social, teniendo en la mira la realización de los fines esenciales de nuestra organización política, entre los cuales cuentan precisamente los de servir a la comunidad, promover la prosperidad general, garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta y asegurar la vigencia de un orden social justo (Art. 2° de la Constitución Política).

Sea lo primero recordar que el sistema de la Protección Social está conformado por el sistema en Pensiones, sistema de Salud y de Riesgos laborales en desarrollo del artículo 48 de la Constitución Política creado en la Ley 100 de 1993 con el fin de proporcionar la cobertura integral de las contingencias, y lograr el bienestar individual y de la comunidad.

Mediante el artículo 157 de la ley 100 de 1993, se dispuso la participación en el sistema general de seguridad social en salud, así:

*“ARTICULO. 157.-TIPOS DE PARTICIPANTES EN EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. A partir de la sanción de la presente ley, todo colombiano participará en el servicio público esencial de salud que permite el sistema general de seguridad social en salud. Unos lo harán en su condición de afiliados al régimen contributivo o subsidiado y otros lo harán en forma temporal como participantes vinculados.*

*A) Afiliados al sistema de seguridad social*

*Existirán dos tipos de afiliados al sistema general de seguridad social en salud:*

*1. Los afiliados al sistema mediante el régimen contributivo son las personas vinculadas a través de contrato de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y los trabajadores independientes con capacidad de pago. Estas personas deberán afiliarse al sistema mediante las normas del régimen contributivo de que trata el capítulo I del título III de la presente ley.*

*2. Los afiliados al sistema mediante el régimen subsidiado de que trata el artículo 211 de la presente ley son las personas sin capacidad de pago para cubrir el monto total de la cotización. Será subsidiada en el sistema general de seguridad social en salud la población más pobre y vulnerable del país en las áreas rural y urbana. Tendrán particular importancia, dentro de este grupo, personas tales como las madres durante el embarazo, parto y posparto y período de lactancia, las madres comunitarias, las mujeres cabeza de familia, los niños menores de un año, los menores en situación irregular, los enfermos de Hansen, las personas mayores de 65 años, los discapacitados, los campesinos, las comunidades indígenas, los trabajadores y profesionales independientes, artistas y deportistas, toreros y sus subalternos, periodistas independientes, maestros de obra de construcción, albañiles, taxistas, electricistas, desempleados y demás personas sin capacidad de pago.*

*NOTA: El texto subrayado fue declarado EXEQUIBLE CONDICIONADO por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-458 de 2015, en el entendido de que deberán reemplazarse por la expresión “persona en situación de discapacidad”.*

*B) Personas vinculadas al sistema. (...). (Subrayas fuera de texto)*

Ello denota que las personas deben afiliarse al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través de dos regímenes: i) el contributivo, cuando se hace mediante el pago de la cotización individual o familiar, o con un aporte financiado directamente por el afiliado o en concurrencia con el empleador; es decir se trata de personas vinculadas a través de contrato de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y los trabajadores independientes con capacidad de pago; ii) el régimen subsidiado, que corresponde a la vinculación a través del pago de una cotización subsidiada total o parcial con recursos fiscales. La vinculación a uno u otro régimen está determinada por la capacidad de pago de los afiliados.

Ahora, mediante el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007 se creó la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente:

*“i) El reconocimiento de derechos pensionales, tales como pensiones y bonos pensionales, salvo los bonos que sean responsabilidad de la Nación, así como auxilios funerarios, causados a cargo de administradoras del Régimen de Prima Media del orden nacional, y de las entidades públicas del orden nacional que hayan tenido a su cargo el reconocimiento de pensiones, respecto de las cuales se haya decretado o se decrete su liquidación. Para lo anterior, la entidad ejercerá todas las gestiones inherentes a este numeral, tales como la administración de base de datos, nóminas, archivos y asignaciones al Gobierno Nacional en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003;*

*ii) Las tareas de seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social. Para este efecto, la UGPP recibirá los hallazgos que le deberán enviar las entidades que administran sistemas de información de contribuciones parafiscales de la Protección Social y podrá solicitar de los empleadores, afiliados, beneficiarios y demás actores administradores de estos recursos parafiscales, la información que estime conveniente para establecer la ocurrencia de los hechos generadores de las obligaciones definidas por la ley, respecto de tales recursos. Esta misma función tendrán las administraciones públicas. Igualmente, la UGPP podrá ejercer funciones de cobro coactivo en armonía con las demás entidades administradoras de estos recursos.”*

Mediante el Decreto 575 del 22 de marzo de 2013, se derogó el Decreto 169 de 2008<sup>29</sup>, y se modificó la estructura de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP) y se determinaron las funciones de sus dependencias, tales como la Subdirección de Obligaciones, que se encarga de proferir los requerimientos, las liquidaciones oficiales y demás actos de determinación de las obligaciones<sup>30</sup>, así como de la verificación del cumplimiento de

<sup>29</sup> Por el cual se establecen las funciones de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, UGPP, y se armoniza el procedimiento de liquidación y cobro de las contribuciones parafiscales de la protección social.

<sup>30</sup> ARTÍCULO 21. SUBDIRECCIÓN DE DETERMINACIÓN DE OBLIGACIONES. Corresponde a la Subdirección de Determinación de Obligaciones desarrollar las siguientes funciones:

1. Adelantar las acciones e investigaciones necesarias para verificar el cumplimiento de las obligaciones relacionadas con la liquidación y pago de aportes parafiscales de la protección social.
2. Verificar la exactitud de las declaraciones de autoliquidación y otros informes de los aportantes, cuando lo considere necesario.
3. Adelantar de manera subsidiaria, o directamente en el caso de omisión total, las investigaciones que estime convenientes para establecer la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones en materia de contribuciones parafiscales de la protección social no declarados.
4. Solicitar de los aportantes, afiliados o beneficiarios del Sistema de la Protección Social explicaciones sobre las inconsistencias detectadas en la información relativa a sus obligaciones con el Sistema.
5. Solicitar a los aportantes, afiliados o beneficiarios del sistema la presentación de los documentos relacionados con el cumplimiento de sus obligaciones.
6. Citar o requerir a los aportantes, afiliados y beneficiarios del sistema o a terceros, para que rindan informes o testimonios referidos al cumplimiento de las obligaciones de los primeros en materia de contribuciones parafiscales de la protección social.
7. Ordenar la exhibición y examen parcial de los libros, comprobantes y documentos, particularmente de la nómina, tanto del aportante como de terceros.
8. Adelantar visitas de inspección y recopilar todas las pruebas que sustenten la omisión o indebida liquidación de las contribuciones parafiscales de la protección social.

las obligaciones relacionadas con el pago de los aportes parafiscales entre otras funciones.

Entonces se concluye que la UGPP tiene plenas facultades para ejercer funciones de fiscalización, determinación y cobro de las contribuciones de la Protección Social, habida cuenta que puede adelantar las investigaciones que estime pertinentes para establecer la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones en materia de contribuciones parafiscales de la protección social de conformidad con lo establecido en el artículo 21 del Decreto 575 de 2013.

Aunado a lo anterior, la Sala destaca que el artículo 178 de la Ley 1607 de 2012, señaló que la UGPP es la entidad competente para adelantar las acciones de determinación y cobro de las contribuciones parafiscales sin que se requiera de actuaciones previas y persuasivas por parte de las administradoras<sup>31</sup>

Ahora, frente al procedimiento a seguir para la determinación de las contribuciones parafiscales a cargo de la UGPP, la Sala advierte que la norma vigente para la época en que se expidieron los actos cuestionados, corresponde al artículo 180 de la Ley 1607 de 2012 antes de la modificación realizada por la ley 1739 de 2014, que estableció:

---

9. Efectuar cruces de información con las autoridades tributarias, las entidades bancarias y otras entidades que administren información pertinente para verificar la liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la protección social.

10. **Proferir los requerimientos, las liquidaciones oficiales y demás actos de determinación de las obligaciones de acuerdo con la ley.**

11. Remitir a la Subdirección de Cobranzas, o a la entidad competente, los actos de determinación oficial e informar de los mismos a la Subdirección de Integración del Sistema de Aportes Parafiscales.

12. Generar y enviar los reportes y documentos que sean necesarios para mantener actualizada la información de los aportantes.

13. Garantizar que los procesos a su cargo respondan a los lineamientos establecidos en el Sistema Integrado de Gestión (SIG), haciendo seguimiento al cumplimiento de las metas e indicadores establecidos.

14. Participar en el proceso de identificación, medición y control de los riesgos operativos relacionados con los procesos a su cargo y verificar las acciones, tratamientos y controles implementados.

15. Las demás que se le asignen y que correspondan a la naturaleza de la dependencia.

<sup>31</sup> "Artículo 178. Competencia para la determinación y el cobro de las contribuciones parafiscales de la protección social. La UGPP será la entidad competente para adelantar las acciones de determinación y cobro de las Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, respecto de los omisos e inexactos, sin que se requieran actuaciones persuasivas previas por parte de las administradoras.

Parágrafo 1°. Las administradoras del Sistema de la Protección Social continuarán adelantando las acciones de cobro de la mora registrada de sus afiliados, para tal efecto las administradoras estarán obligadas a aplicar los estándares de procesos que fije la UGPP. La UGPP conserva la facultad de adelantar el cobro sobre aquellos casos que considere conveniente adelantarlos directamente y de forma preferente, sin que esto implique que las administradoras se eximan de las responsabilidades fijadas legalmente por la omisión en el cobro de los aportes.

Parágrafo 2°. La UGPP podrá iniciar las acciones sancionatorias y de determinación de las Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, con la notificación del Requerimiento de Información o del pliego de cargos, dentro de los cinco (5) años siguientes contados a partir de la fecha en que el aportante debió declarar y no declaró, declaró por valores inferiores a los legalmente establecidos o se configuró el hecho sancionable. En los casos en que se presente la declaración de manera extemporánea o se corrija la declaración inicialmente presentada, el término de caducidad se contará desde el momento de la presentación de la declaración extemporánea o corregida.

NOTA: Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-465 de 2014.

*“ARTÍCULO 180. Previo a la expedición de la Liquidación Oficial o la Resolución Sanción, la UGPP enviará un Requerimiento para Declarar o Corregir o un Pliego de Cargos, los cuales deberán ser respondidos por el aportante dentro del mes siguiente a su notificación. Si el aportante no admite la propuesta efectuada en el Requerimiento para Declarar o Corregir o en el Pliego de Cargos, la UGPP procederá a proferir la respectiva Liquidación Oficial o la Resolución Sanción, dentro de los seis (6) meses siguientes*

*Contra la Liquidación Oficial o la Resolución Sanción procederá el Recurso de Reconsideración, el cual deberá interponerse dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de la Liquidación Oficial o la Resolución Sanción. La resolución que lo decida se proferirá dentro de los seis (6) meses siguientes a la interposición del recurso”.*

De las normas transcritas se colige que, ante la omisión del aportante o del afiliado, la UGPP previo a la emisión de la Liquidación Oficial debe proferir y notificar un **requerimiento para declarar y/o corregir o un pliego de cargos**, acto mediante el cual se invita al obligado a cumplir con su deber dentro del término de un (1) mes, y les advierte de las consecuencias en caso de persistir en su omisión.

Así las cosas, a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP- se le otorgaron precisas funciones de subrogación en las obligaciones claramente definidas en la Ley.

Por lo tanto, la UGPP es la entidad encargada y por lo tanto es competente para vigilar la correcta determinación por parte de las personas naturales o jurídicas obligadas a liquidar la seguridad social en Salud, Pensiones, Riesgos Profesionales, Cajas de compensación, SENA e ICBF.

**5.2.** Determinar si los actos demandados fueron expedidos con desconocimiento de lo dispuesto en el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007, analizando con ello también, si la U.A.E. UGPP es competente para determinar el Ingreso Base de Cotización –IBC- y liquidar los aportes al sistema de la protección social a cargo de los responsables parafiscales.

Ahora, en cuanto a las funciones asignadas a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, de conformidad con las disposiciones contenidas en el artículo 156 de la Ley 1151

de 2007, la entidad tiene a su cargo entre otras, como se diseñó en el marco jurídico, la de **determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social.**

Al respecto, la Real Academia Española<sup>32</sup>, ha definido *determinación*, como *la acción o efecto de determinar*; ahora, *determinar* es, *señalar o indicar algo con claridad o exactitud.*

Entendido el concepto de la palabra *determinación*; la inserción que hiciera el legislador a las facultades contenidas y dirigidas a la UGPP, es evidente que esta es competente para entrar a verificar, aceptar o no, valores que hacen parte del Ingreso Base de Cotización, puesto que el IBC para el caso de aportes al Sistema de protección Social son todos los ingresos que el trabajador cotizante en cualquiera de sus modalidades reciba como contraprestación de su actividad laboral.

Así las cosas, en el presente asunto se ha determinado y ratificado la competencia de la U.A.E. UGPP para **determinar y liquidar** los aportes al Sistema de Protección Social con cargo al responsable –parte actora-, pues el legislador facultó dicha tarea en la disposición contenida en el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007.

**5.3.** Analizar si los actos acusados fueron expedidos con falta de motivación, al no haberse explicado de forma unitaria la mora, inexactitud y omisión, respecto de cada trabajador de la empresa actora, sobre los cuales se determinó una obligación a su cargo.

Para resolver lo anterior, la Sala precisa lo concerniente a la motivación de los actos administrativos, en donde el Consejo de Estado ha indicado<sup>33</sup>:

“(…)

*Cabe señalar que el motivo es uno de los elementos que determinan la existencia de los actos administrativos, tiene relación con las razones fácticas y jurídicas que dieron origen a la decisión de la Administración, si se mencionan, de manera expresa, constituyen la motivación del acto.*

<sup>32</sup> Consulta web site de la Real Academia Española. link <http://dle.rae.es/?id=DaCIU9c> el 28 de febrero de 2018.

<sup>33</sup> Sentencia del 24 de septiembre de 2015 del Consejo de Estado – Sección Cuarta, C.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia, expediente No. 76001-23-31-000-2008-00650 01(21448)

*Al respecto, en oportunidad anterior, la Sala precisó:*

*“... cuando la Constitución o la ley mandan que ciertos actos se dicten de forma motivada y que esa motivación conste, al menos en forma sumaria, en el texto del acto administrativo, se está condicionando la forma del acto administrativo, el modo de expedirse. Si la Administración desatiende esos mandatos normativos, incurre en el vicio de expedición irregular y, por ende, se configura la nulidad del acto administrativo<sup>34</sup>.*

*“En efecto, la expresión de los motivos por los cuales se profiere un acto administrativo de carácter particular y concreto es indispensable, pues es a partir de los mismos que el administrado puede controvertir aquellos aspectos de hecho y de derecho que considera no pueden ser el soporte de la decisión, pero cuando se prescinde de la motivación se impide que el particular afectado con la decisión pueda ejercitar cabalmente su derecho de defensa y contradicción<sup>35</sup>.*

*De lo anterior, se colige que tratándose de actos administrativos de contenido particular y concreto, el ordenamiento<sup>36</sup> exige que deben ser motivados “al menos en forma sumaria”, exigencia que si falta da lugar a la nulidad del acto por expedición irregular. La Sala en oportunidad anterior precisó:*

*De acuerdo con los artículos 35 y 59 del Código Contencioso Administrativo, los actos administrativos, en general, deben estar motivados, aun sumariamente, en sus aspectos de hecho y de derecho; la motivación del acto administrativo, constituye, pues, un elemento estructural del mismo, cuya ausencia o insuficiencia, conforme al artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, conduce a su nulidad, no sólo por expedición irregular, sino por el desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, dado que la motivación de los actos de la administración constituyen un mecanismo de protección del administrado frente a las prerrogativas del poder público derivadas de la obligatoriedad de sus manifestaciones de voluntad<sup>37</sup>.*

---

<sup>34</sup> Sentencia 16090 del 23 de junio de 2011, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

<sup>35</sup> Ib. Nota 5

<sup>36</sup> C.C.A. art. 35.- Adopción de decisiones. Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión que será motivada al menos en forma sumaria si afecta a particulares (...)."

<sup>37</sup> Sentencia de 1º de abril de 1997, Exp. 8299, C.P. Consuelo Sarria Olcos, citada en el fallo del 14 de julio de 2005, Exp. 15072, C.P. Héctor J. Romero Díaz.

*En consecuencia, la motivación, entendida como la exposición de motivos o razones en que se funda la voluntad de la administración, es el soporte fáctico y jurídico del sentido y alcance de la decisión de la autoridad y debe ser suficiente para que le permita a los administrados ejercer efectivamente los derechos de defensa y contradicción.*

*Teniendo en cuenta el marco jurisprudencial, la Sala revisará el acto principal con el fin de determinar si cumple con el requisito de la motivación.*

*(...)*”

En el caso que se analiza se debe precisar que el proceso de fiscalización para determinar si la liquidación de aportes parafiscales se encuentra sujeta a lo establecido en la ley, inicia con un requerimiento efectuado a la empresa correspondiente para que suministre la información o documentación necesaria para el efecto, y en el *sub judice* dicho requerimiento se efectuó a la sociedad actora para que allegara la información solicitada en el oficio nro. 20136203424121 del 08 de noviembre de 2013 (fl. 11 Cdo Ppal); después en oficio nro. 20136203945531 del 11 de diciembre de 2013 (fl. 14 a 15 Cdo Ppal) la UGPP solicitó a la sociedad actora aclaraciones y la complementación de documentos adicionales; estados financieros, libros auxiliares, nómina correspondiente al periodo de enero a diciembre de 2012 y contratos de los aprendices del SENA en etapa electiva y productiva vinculados durante el 2012, posteriormente y en oficio nro. 20146200133471 del 23 de enero de 2014 la UGPP (fl. 16-17 Cdo Ppal) solicitó allegar una información adicional, copia de contratos de trabajo de las personas relacionas en el oficio, anexo de las sub cuentas 2365 de retención en la fuente por el año 2012, solicitud de aclaración de diferencias entre los trabajadores reportados en el PILA y los trabajadores reportados en la nómina, informar las vacaciones de retiro para los empleados que registran novedad de retiro en PILA y no registran pago de vacaciones en las nóminas, aclarar de los pagos de nómina, cuál es la naturaleza del pago, forma de liquidación y quiénes tienen derecho a dicho pago, requerimiento que fue atendido por la empresa actora en oficio nro. 2014-514-018817-2 del 31 de enero de 2014 (fl. 18 a 21 Cdo Ppal).

En ese orden, se evidencia que la sociedad actora participó en el proceso de fiscalización allegando la documentación soporte de la liquidación de aportes

parafiscales a ella efectuada, en ese sentido, puede decirse que frente a los actos acusados, en donde se determinó y ordenó el pago de una suma de dinero a favor de la UGPP por concepto de aportes parafiscales, dicha entidad realizó un análisis previo que culminó con la Liquidación Oficial Nro. RDO 636 del 30 de septiembre de 2014 en la cual se determinó para los períodos objeto de fiscalización unas diferencias dinerarias (fls. 39 a 64 Cdo Ppal).

Así las cosas y en aras de la discusión, no acierta la parte demandante cuando sostiene, en su impugnación, que existió falta de motivación respecto de los actos acusados. Para ello debe manifestarse que, de acuerdo con la reiterada Jurisprudencia del Consejo de Estado, la motivación del acto hace referencia a las razones fácticas y jurídicas a las cuales atiende la administración para adoptar una determinada decisión.

Por las razones que anteceden, resulta evidente que, en el presente asunto, fue acertada la decisión del *a-quo*, al no observar la presencia del vicio de falta de motivación, por parte de la UAE UGPP en la expedición de los actos demandados, por tanto, los mismos se mantendrá intactos.

### **De las costas procesales**

Sin embargo, el numeral cuarto de la sentencia revisada deberá ser revocado, porque, conforme lo dispuesto por los últimos pronunciamientos de la Sección Cuarta del Consejo de Estado en sentencia del 06 de julio de 2016 con ponencia del Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, se advierte que en el presente asunto la parte vencida no será condena a pagar las costas del proceso, por cuanto la parte activa del asunto, no demostró sumariamente la causación de estas, presupuesto necesario para poder establecer el pago de este concepto.

“... ”

*b. En efecto, para la Sala, atendiendo el tenor literal del 365 del CGP, en principio, la parte vencida en el proceso o en el recurso “tendría que ser condenada a pagar las costas de ambas instancias”. “Sin embargo, tal circunstancia está sujeta a la regla del numeral 8, según la cual solo habrá lugar a condenar en costas cuando, en el expediente, aparezcan causadas y, siempre y cuando, estén probadas<sup>38</sup>, es decir, **se reconoce como requisito específico para que haya lugar a la condena***

---

<sup>38</sup> Cfr. la sentencia del 24 de julio de 2015, radicado Nro. 20485, C.P. C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

**en costas que efectivamente se haya causado y que la parte interesada hay aportado los medios de prueba idóneos que acrediten tal hecho.** (Negrillas y subrayado fuera de texto)”

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección “A”** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**Primero:** **CONFIRMAR** la Sentencia del 25 de noviembre de 2015<sup>39</sup>, proferida por el Juzgado Cuarenta y Tres (43) Administrativo del Circuito de Bogotá D.C. adscrito a la Sección Cuarta, de conformidad con lo anteriormente expuesto en esta providencia.

**Segundo:** En firme el presente proveído, y hechas las anotaciones correspondientes, por Secretaría devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

### **NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Discutida y aprobada en la Sesión de la fecha**

**Los Magistrados,**

**AMPARO NAVARRO LÓPEZ**

**LUIS ANTONIO RODRÍGUEZ MONTAÑO**  
**(Ausente con excusa)**

**GLORIA ISABEL CÁCERES MARTÍNEZ**

---

<sup>39</sup> Folios 359 a 384 del Cdo Ppal.