



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
TRASLADO CONTESTACIÓN - EXCEPCIONES
(Artículo 175 CPACA)

SIGCMA

M.PONENTE	ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS
RADICACION	13-001-33-33-000-2019-00328-00
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	EMIL CABALLERO ARRIETA
DEMANDADO	UNIDAD DE GESTION PENSIONAL Y PARAFISCAL - UGPP

En la fecha, veintisiete (27) de Agosto de dos mil veintiuno (2021), se corre traslado por el término legal de tres (03) días a la parte demandante de la(s) contestación(es) de demanda presentada(s) por el(a) apoderado (a) de la parte demandada UNIDAD DE GESTION PENSIONAL Y PARAFISCAL - UGPP , y de las excepciones que contenga el escrito de contestación de la demanda, presentado electrónicamente el día once (11) de agosto dos mil veinte uno (2021).

EMPIEZA EL TRASLADO: LUNES TREINTA (30) DE AGOSTO DE DE 2021,
A LAS 8:00 A.M.

DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ
SECRETARIA GENERAL

VENCE EL TRASLADO: MIERCOLES PRIMERO (01) DE SEPTIEMBRE DE 2021,
A LAS 5:00 P.M.

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso

E-Mail: desta010bol@notificacionesrj.gov.co





TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
TRASLADO CONTESTACIÓN - EXCEPCIONES
(Artículo 175 CPACA)

SIGCMA

DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ
SECRETARIA GENERAL

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso
E-Mail: desta010bol@notificacionesrj.gov.co



RV: CONTESTACIÓN DEMANDA RADICACIÓN: 13001233300020190032800

Secretaria Tribunal Administrativo - Seccional Cartagena

<stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 11/08/2021 8:16 AM

Para: Notificaciones Despacho 01 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena <desta01bol@notificacionesrj.gov.co>

 3 archivos adjuntos (3 MB)

CONTESTACION_DEMANDA_EMIL CABALLERO ARRIETA_UGPP.pdf; Poder_EMIL CABALLERO ARRIETA.docx; ANEXOS PODER SUBDIRECTORA ACTUALIZADA (1) (1).pdf;

De: Sonia Fabiola Ardila Pinzon <sardila@ugpp.gov.co>**Enviado:** martes, 10 de agosto de 2021 5:58 p. m.**Para:** Secretaria Tribunal Administrativo - Seccional Cartagena <stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>**Cc:** directorjuridico@dasmaroabogados.com.co <directorjuridico@dasmaroabogados.com.co>; procesosnacionales@defensajuridica.gov.co <procesosnacionales@defensajuridica.gov.co>; Procesos Judiciales - Oficina Juridica <procesosjudiciales@procuraduria.gov.co>; QUIMBERLY JULIETH MARIN BAZURTO <qmarin@ugpp.gov.co>**Asunto:** CONTESTACIÓN DEMANDA RADICACIÓN: 13001233300020190032800 **ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS.zip**

H. Magistrado

Dr. ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR**Email: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co

Cartagena - Bolivar

Cordial Saludo

En atención a las disposiciones emitidas por el Consejo Superior de la Judicatura en el Decreto 806 de 2020, me permito por medio del presente, radicar dentro del término legal, la siguiente actuación procesal:

REFERENCIA: CONTESTACIÓN DEMANDA**MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO****DEMANDANTE: EMIL CABELLERO ARRIETA****DEMANDADA: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y DE PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP.****RADICACIÓN: 13001233300020190032800**

Se informa que la presente radicación es comunicada a la parte demandante y a los intervinientes.

Solicito su colaboración con el acuse de recibido del presente.

Muchas gracias.



SONIA FABIOLA ARDILA PINZÓN
Profesional Especializado
Subdirección Jurídica de Parafiscales
Av. Calle 26 No. 69B - 45, Piso 2, Bogotá D.C.
Teléfono: (571) 4237300
sardila@ugpp.gov.co
www.ugpp.gov.co

Aviso de Confidencialidad: La información contenida en este correo electrónico y sus anexos contiene información de carácter confidencial de la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales que se encuentra dirigida en forma exclusiva al destinatario del mismo para su uso, quien se encuentra obligado a mantener reserva sobre toda la información aquí contenida. Si usted es lector de este mensaje pero no su destinatario, le informamos que no podrá usar, retener, imprimir, copiar, distribuir o hacer público su contenido, pues de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 de 2009 y todas las que le apliquen. Si ha recibido este correo por error, le agradecemos informarlo a contactenos@ugpp.gov.co y borrarlo de su sistema. Las opiniones que contenga este mensaje son exclusivas de su autor, y no necesariamente representan la opinión oficial de la Unidad. El remitente no aceptará responsabilidad alguna por daños causados por cualquier virus que pueda contener este correo.

Aviso de Confidencialidad: La información contenida en este correo electrónico y sus anexos contiene información de carácter confidencial de la UGPP que se encuentra dirigida en forma exclusiva al destinatario del mismo para su uso quien se encuentra obligado a mantener reserva sobre toda la información aquí contenida. Si usted es lector de este mensaje pero no su destinatario, le informamos que no podrá usar, retener, imprimir, copiar, distribuir o hacer público su contenido, pues de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 de 2009 y todas las que le apliquen. Si ha recibido este correo por error, le agradecemos informarlo a cdsti@ugpp.gov.co y borrarlo de su sistema. Las opiniones que contenga este mensaje son exclusivas de su autor, y no necesariamente representan la opinión oficial de la UGPP. El remitente no aceptará responsabilidad alguna por daños causados por cualquier virus que pueda contener este correo.

Bogotá D.C., CORR_FECHA_RAD

H. Magistrado

Dr. ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR

Email: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co

Cartagena - Bolivar

REFERENCIA: CONTESTACIÓN DEMANDA

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: EMIL CABELLERO ARRIETA

DEMANDADA: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y DE PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP.

RADICACIÓN: 13001233300020190032800

Radicado: CORR_NUM_RAD

CORR_NUM_RAD

Respetado Doctor,

SONIA FABIOLA ARDILA PINZÓN, mayor edad, con domicilio en esta ciudad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 63.524.730 y Tarjeta Profesional de Abogado No. 149.704 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de Apoderado Especial de la entidad demandada **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP –**, según poder conferido por la Dra. **CLAUDIA ALEJANDRA CAICEDO BORRAS**, actuando en su condición de **Subdirector General 040 - 24** de la Subdirección Jurídica de Parafiscales de la Dirección Jurídica, conforme a las resoluciones No. 379 del 31 de marzo de 2020, No. 688 del 04 de agosto de 2020 y acta de posesión No. 32 de fecha 04 de mayo de 2020, por medio del presente escrito procedo a contestar el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho formulado por el Dr. Danny Mauricio Andrade Solano en calidad de apoderado de **EMIL CABALLERO ARRIETA** con C.C. No. 9.136.482 de conformidad con el artículo 175 del C.P.A.C.A con fundamento en lo siguiente:

I. A LAS PRETENSIONES

Conforme a las consideraciones de orden fáctico y jurídico que se expondrán en la presente contestación, en forma respetuosa manifiesto a su H. Despacho que la Unidad se **OPONE** a

Recepción de correspondencia:
Avenida Carrera 68 No 13-37
(Bogotá, D.C.)

Línea Gratuita Nacional: 018000 423 423
Línea fija en Bogotá: (1) 4926090
Lunes a viernes de 8:00 am a 6:00 pm.



El emprendimiento
es de todos

Minhacienda

Centro de Atención al Ciudadano
Calle 19 No 68A – 18 (Bogotá)
Lunes a Viernes de 7:00 a.m. a 4:00 p.m.

todas y cada una de las declaraciones y pretensiones principales y subsidiarias formuladas en el escrito de demanda, esto es, la declaratoria de nulidad de la Resolución No. RDO 2017 01690 de 30 de junio de 2017 – Liquidación oficial - y de la Resolución No. RDC 0657 del 23 de julio de 2018, a través de la cual se resolvió el recurso de reconsideración contra la Liquidación Oficial, oposición que se fundamenta en el hecho de que en entidad que represento actuó en ejercicio de las facultades y funciones legales y de conformidad con las disposiciones especiales vigentes al momento de expedir los actos administrativos objeto de la presente demanda, actos que se encuentran investidos de la presunción de legalidad que no logra quebrantar la parte actora, ni con los hechos, ni con los fundamentos jurídicos y de orden probatorio allegado al libelo, toda vez que no ha vulnerado ninguno de los preceptos legales que cita la parte actora en la demanda y en su lugar se solicita que se condene en costas a la parte actora.

Como fundamento de la anterior oposición, es preciso señalar que la Actuación Administrativa adelantada al demandante se efectuó en desarrollo de la labor fiscalizadora encomendada por el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007, artículos 178 a 180 de la Ley 1607 de 2012, Decretos 169 de 2008, 575 de 2013 y demás normas concordantes y complementarias, a través del cual se asignó a la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-, **la competencia para el seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social**, por lo que en ejercicio de estas funciones se llevó a cabo el proceso de fiscalización a efectos de realizar una liquidación oficial en la cual se determinó el valor de las contribuciones cuya liquidación y pago se han omitido o se han efectuado incorrectamente.

Pretensiones subsidiarias.

Respecto a la solicitud de nulidad parcial y la exoneración de intereses moratorios:

Me opongo, a las pretensiones subsidiarias, para que se realice una reliquidación de la presunta deuda fijada por **La UGPP**, declarando la nulidad parcial de los actos demandados, así como la exoneración de los intereses moratorios, toda vez que es la ley la que ha dispuesto que en el evento que no se realice el pago de los aportes en las fechas establecidas, deberá liquidarse intereses moratorios por este concepto, lo cuales se liquidaran hasta la fecha en que se haga el pago efectivo. Lo anterior, toda vez que, la entidad que represento actuó en ejercicio de las facultades y funciones establecidas en la Ley y conforme a las disposiciones especiales vigentes al momento de expedir los actos administrativos objeto de la presente demanda, actos que se encuentran investidos de la presunción de legalidad que no logra quebrantar la parte actora, ni con los hechos, ni con los fundamentos jurídicos, como tampoco de índole probatorio allegado al libelo.

Sobre el restablecimiento del derecho:

En cuanto a la solicitud de restablecimiento del derecho que pretende la parte actora, manifiesto al H., Despacho que me **OPONGO** a todas y cada una de ellas, es decir a:

- En cuanto a la solicitud que se reconozca el pago de los gastos incurridos en la defensa jurídica ejercida durante el proceso administrativo objeto de los actos administrativos demandados, me **OPONGO** a su reconocimiento toda vez que no hay lugar al pago de gastos incurridos por daño emergente porque los mismos no se han causado y no aparecen demostrados en el plenario por la parte demandante que efectivamente se hayan causado, pues como lo ha sostenido la Jurisprudencia del Consejo de Estado, no basta la declaración de nulidad del acto acusado para que se establezca la causa del daño que imponga el restablecimiento del derecho.

Para el caso que nos ocupa, debe advertirse que no se ha ocasionado daño emergente alguno, toda vez que la actuación de la Administración se ha basado en el cabal cumplimiento de las normas que rigen la materia y quien ha incumplido con sus obligaciones frente a la afiliación, autoliquidación y pago de aportes al Sistema de Seguridad Social ha sido la parte actora, por lo que mal puede pretender sacar provecho de su propia omisión.

Bien lo ha sostenido la Jurisprudencia, cuando ha señalado que para que se configure un daño antijurídico, debe establecerse no solamente un hecho que configure una acción u omisión de un deber normativo, sino también una relación causal que a la vez concluya que el sujeto sobre el cual recae la actuación de la Administración no tenía el deber legal de soportarlo. Tal como se dijo en sentencia del Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Del 4 de diciembre de 2006. C.P. Mauricio Fajardo. Exp. 13168:

“En relación con la naturaleza del daño antijurídico, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido reiteradamente que “ha de corresponder al juez determinar si el daño va más allá de lo que, normalmente y sin compensación alguna, debe soportar una persona por el hecho de vivir en una comunidad jurídicamente organizada y comportarse como un sujeto solidario” (Resaltado fuera de texto).

En el presente asunto, la entidad actuó en cumplimiento de un deber legal y adicionalmente, el aportante debe atender la carga propia del pago en debida forma de las contribuciones parafiscales que le impone la ley, de manera que se cae de su peso que se haya presentado un daño.

Como se anotó en forma precedente, el proceso de fiscalización adelantado tiene como objetivo primordial verificar la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la protección social, actuación que ajustó a las competencias y funciones que se encuentran debidamente establecidas en la Ley y en desarrollo de éstas, fue que **La UNIDAD** determinó que el acto incurrió en omisión en la afiliación y/o vinculación de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral en el Subsistema de Salud y Pensión, por el periodo comprendido entre enero y diciembre de 2014.

No puede ahora pretender la parte demandante obtener un beneficio o provecho económico basado en su propia omisión o negligencia en el pago adecuado y oportuno de los aportes al Sistema de Seguridad Social.

No obstante, para que proceda la indemnización por este concepto se insiste, es requisito *sine quanon*, que se acredite el perjuicio, pues de manera abstracta no se puede alegar su ocurrencia. En el asunto bajo estudio no es dable esta petición por cuanto el cumplimiento de obligaciones frente al Sistema de Seguridad Social no genera daño alguno al demandante, mucho menos se configura este perjuicio con ocasión de que una Entidad Estatal adelante un proceso de fiscalización en ejercicio de sus facultades.

- Frente a la solicitud de devolución de las sumas de dinero que hayan sido canceladas por concepto de capital, intereses moratorios y/o sanciones por omisión, inexactitud o mora, me **OPONGO** por las siguientes razones:

En primer lugar, es preciso señalar que la parte actora no acredita por ninguno de los medios haber cancelado las obligaciones contenidas en los actos demandados, razón por la cual resulta improcedente su devolución.

En segundo lugar y en caso de que haya cancelado lo determinado en Liquidación Oficial, existe una imposibilidad jurídica para acceder a esta pretensión, toda vez que los dineros que se recauden a través de las acciones de determinación y cobro de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones especiales del Sistema de la Protección Social, no ingresan al patrimonio de **La UNIDAD** sino que son girados a través de los diferentes operadores de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes – PILA a cada una de las administradoras de los subsistemas que la integran, a las cuales se encuentran afiliados los trabajadores de cada aportante, esto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8° del Decreto 3033 del 2013, que ordena lo siguiente:

“Artículo 8°. Destinación de los recursos de las Contribuciones Parafiscales de la Protección Social correspondientes a periodos de omisión. Los recursos del Sistema de la Protección Social, recuperados a través de las acciones adelantadas por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) en los procesos de determinación y cobro a omisos del Sistema, sobre periodos de omisión en la afiliación, tendrán la siguiente destinación:

a). Los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, al Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga), o la entidad que haga sus veces, quien efectuará las imputaciones correspondientes de conformidad con las disposiciones legales vigentes;

b). Los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, a la administradora a la cual quede afiliado el omiso, para que de conformidad con las disposiciones legales vigentes efectúe las respectivas imputaciones;

c). Los recursos del Sistema General de Seguridad Social de Riesgos Laborales, al Fondo de Riesgos Laborales, administrado por el Ministerio de Trabajo;

d). Los recursos con destino al Régimen de Subsidio Familiar, se girarán a la Caja a la cual se afilie el omiso, quien deberá efectuar las imputaciones, de conformidad con las disposiciones legales vigentes;

e). Los recursos que correspondan al SENA e ICBF, se girarán a cada una de estas entidades en las proporciones establecidas, de conformidad con las disposiciones legales vigentes.

Así las cosas, al ser las mencionadas administradoras quienes reciben estos dineros y no **La UNIDAD**, es claro que en el eventual caso en que se llegue a declarar la nulidad de los actos de determinación de los tributos expedidos, sean dichas entidades administradoras quienes devuelvan los dineros recibidos en cumplimiento de dichos actos, lo que ha generado que esta Unidad se vea en la obligación de llamar en garantía en los diferentes procesos judiciales a cada una de las administradoras que reciban tales pagos, causando esto diferentes traumatismos, demoras y tramites adicionales en el curso de los diferentes procesos judiciales, por lo que se hacía indispensable una regulación particular sobre la materia.

Fue entonces con la expedición de la Ley 1819 del 29 de diciembre de 2016, que se zanjó este traumatismo, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 311. DEVOLUCIÓN DE APORTES Y SANCIONES. En los eventos en los que se declare total o parcialmente la nulidad de los actos administrativos expedidos por La UGPP y se ordene la devolución de aportes y/o sanciones, La UGPP ordenará la devolución de los mismos al Fosyga, al Fondo de Riesgos Laborales, a las Administradoras de Pensiones, y riesgos laborales, al Tesoro Nacional, al ICBF, al SENA, a las Cajas de Compensación, y a todas las demás entidades que hayan recibido recursos del Sistema de la Protección Social, según el caso, conforme con el procedimiento que establezca para el efecto.

La orden de pago será impartida por La UGPP dentro de los 30 días hábiles siguientes contados a partir de la fecha en que quede ejecutoriada la sentencia, mediante acto administrativo que será notificado a las entidades obligadas a la devolución de los aportes y/o sanciones.

La devolución de los aportes por parte de las entidades obligadas deberá realizarse y acreditarse dentro de los dos (2) meses siguientes a la notificación del acto administrativo proferido por La UGPP, en la cuenta que para tal efecto disponga el aportante, de lo contrario se causarán intereses moratorios con cargo a las mencionadas entidades a la tasa de interés bancario corriente certificada por la Superintendencia Financiera por el periodo en el que se realiza el pago.

Notificada la admisión de la demanda a La UGPP, ésta deberá comunicarse a las Administradoras, o a quienes asuman sus obligaciones para que efectúen las provisiones correspondientes en una cuenta especial que reconozca la contingencia y que garantice la devolución de los recursos.”

Así las cosas, dado que el demandante pretende la devolución de las sumas pagadas por concepto de aportes en cumplimiento de los actos administrativos demandados, es su deber probar el pago de los aportes y los intereses y a su vez, será obligación de las administradoras provisionar el valor correspondiente para garantizar la contingencia, en el evento en que se declare total o parcialmente la nulidad de los actos aquí demandados.

Sobre la condena en costas:

Esta carga económica comprende, por una parte los gastos necesarios para el trámite del juicio distintos del pago de apoderados y de otro lado, las *agencias en derecho* que corresponden a los gastos efectuados por concepto de apoderamiento, por lo que es necesario recordar que en aquellos casos en los cuales se demuestre que existe un interés general como es el caso que nos ocupa, no debe condenarse en costas.

Aunado a lo anterior, **La UNIDAD** es una autoridad pública que defiende la prevalencia del interés general y garantiza la efectividad de los principios, derechos y deberes que tienen que ver con el pago correcto y oportuno de las contribuciones parafiscales de la protección social cuyo objetivo es proteger los recursos y el patrimonio público del Sistema de Seguridad Social, y persigue una finalidad constitucionalmente legítima ya que las actuaciones de mi representada se hacen en base al cumplimiento de los fines del Estado, motivo por el cual se puede establecer exenciones en el pago de costas.

Ahora bien, el artículo 188 del CPACA, establece:

“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”.

El precitado artículo remite en este tema al C.P.C. hoy, C.G.P; el cual en su artículo 365 determina las reglas a las que debe sujetarse la condena en costas, de la siguiente manera:

(...)

“Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”.

Sin embargo, al revisar el escrito de demanda, no se encuentra ninguna prueba que acredite los gastos en que incurrió la parte actora para el desarrollo del proceso, por tanto mal puede condenarse en costas a mi representada en la medida en que no hay causación alguna que lo justifique.

Por otra parte, con sujeción al lineamiento jurisprudencial que se ha fijado en materia de condena en costas ⁽¹⁾, ⁽²⁾ las mismas no son procedentes conforme a lo previsto en el artículo 188 del C.P.A.C.A, toda vez que la controversia en el presente asunto reviste un carácter de interés público dado que con el adecuado, completo y oportuno pago de aportes parafiscales se busca obtener los recursos necesarios para cumplir con el desarrollo de los fines del Estado Social de Derecho² previstos en el artículo 2 de la Constitución Política, así como la financiación del Sistema.

De acuerdo con lo expuesto, en el *sub examine*, es indudable que nos encontramos frente a un asunto de interés público, como son las contribuciones parafiscales, las cuales resultan necesarias para el propio funcionamiento y sostenibilidad del sistema de la Protección Social, y redundan de manera directa en beneficio del aportante e indirectamente de la comunidad en desarrollo del principio de solidaridad impuesto a toda persona por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social- consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo.

¹ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta – Subsección “A”, Magistrada Ponente: Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto. Expediente N° 250002337000201200 35900, Sentencia del 25 de septiembre de 2013.

² Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta – Subsección “A”, Magistrada Ponente: Dra. Patricia Afanador Armenta. Expediente N° 25000233700020130041700, Sentencia del 21 de agosto de 2014.

Sobre el particular, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en sentencia del 19 de agosto de 2004, Exp. 2002-0175 (3403-02), precisó:

Del recuento anterior de preceptos es necesario resaltar la importancia que tiene el principio de solidaridad en el régimen de salud de la Ley 100 de 1993, el cual constituye un deber exigible a las personas, que hace referencia a la obligación que tienen los administrados de contribuir con su esfuerzo a la sostenibilidad, equidad y eficiencia, lo cual lleva forzosamente a concluir que éstos deban cotizar, si tienen ingresos, no solo para poder recibir los distintos beneficios, sino además para preservar el sistema en conjunto.

Resulta, por lo tanto, una verdad indiscutible que la seguridad social integral tiende a la protección de los miembros de una comunidad en sus múltiples necesidades, por lo que la filosofía que informa el sistema está fincada, se repite, en la solidaridad social y en la integralidad. En esa medida los costos no los debe asumir el contingente de los trabajadores amparados, como tampoco los empresarios o patronos, pues éstos deben asumirlos todos en conjunto, en directa proporción a sus recursos y así, los que poseen más, aportan más y los menos capaces, cotizan en menor cantidad. Además, los capacitados económicamente para aportar, subsidian a los demás, como una manifestación de la solidaridad humana. (Subrayado y Negrilla fuera de texto).

Por lo anterior H. Magistrada, ni siquiera en gracia de discusión es procedente la condena en costas a mi representada y ruego de manera respetuosa, considerarlo en igual sentido.

II. A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

AL HECHO 1. Es cierto, lo cual se efectúa en cumplimiento de las funciones otorgadas por el legislador a la UGPP.

AL HECHO 2. Es cierto.³

AL HECHO 3. Es cierto.⁴

AL HECHO 4. Es cierto, no dio respuesta al requerimiento de información.

AL HECHO 5. Es cierto.⁵

³ (Ver antecedentes administrativos).

⁴ (Ver antecedentes administrativos).

⁵ (Ver antecedentes administrativos).

AL HECHO 6. Es cierto.⁶

AL HECHO 7. Es cierto.⁷

AL HECHO 8. Es cierto.⁸

AL HECHO 9. Es cierto, pero en todo caso me remito a la actividad registrada en el RUT por el actor.

AL HECHO 10. No le consta ese hecho a mi representada.

AL HECHO 11. No es cierto, como se expuso en los actos administrativos demandados en desarrollo de esta contestación, desde la expedición de la ley 100 de 1993, Ley 797 de 2003, decreto 510 de 2003, Decreto 806 de 1998 y demás normas concordantes y complementarias, si existe una base gravable para los trabajadores independientes previo a la expedición de la ley 1753 de 2015.

AL HECHO 12. Parcialmente cierto. Se procedió a realizar la presunción de costos conforme se señaló en los actos demandados.

AL HECHO 13. No es cierto, al aportante se le solcito la información y documentación necesaria relacionada con los ingresos, costos y gastos fin de establecer el IBC sobre el cual se debían realizar los aportes al Sistema de la Protección Social, no obstante el aportante no allego toda la información que acreditara el total de costos y gastos y la fechas en que se percibieron los ingresos.

AL HECHO 14. No es cierto. la Unidad si cuenta con las facultades y competencia para verificar la correcta, adecuada y oportuna autoliquidación y pago de aportes al Sistema de la Protección Social conforme al art. 156 de la Ley 1151 de 2007, Decreto 168 de 2008, Art. 178 a 180 de la Ley 1607 de 2012, Decreto 575 de 2013 y demás normas concordantes y complementarias, de no ser así seria inocua la creación y funciones asignadas por el legislador a la UGPP.

AL HECHO 15. No es cierto. Conforme al Art. 510 de 2003, la Unidad puede verificar que los costos y gastos guarden relación de causalidad con la actividad productora de renta.

AL HECHO 16. No es cierto.

⁶ (Ver antecedentes administrativos).

⁷ (Ver antecedentes administrativos).

⁸ (Ver antecedentes administrativos)

AL HECHO 17. Es cierto y ello obedece a que la certificación no estaba acompañada de las pruebas que respaldarán el contenido la certificación.

AL HECHO 18. No es cierto, se aplicó la sanción contenida en el art. 314 de la ley 1819 de 2016.

III. ARGUMENTOS DE DEFENSA

Como metodología a utilizar, en la estructura de la contestación de la presente demanda es la siguiente:

1. Del Sistema de la Protección Social – Sensibilización frente a la obligatoriedad de afiliación y pago de aportes al Sistema de la Protección Social.
2. Antecedentes generales de la UGPP.
3. Desarrollo de todos y cada uno de los planteamientos formulados por el demandante.

1. DEL SISTEMA DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - SENSIBILIZACIÓN FRENTE A LA OBLIGATORIEDAD DE AFILIACIÓN Y PAGO DE APORTES AL SISTEMA.

El artículo 48 de la Constitución Nacional elevó a rango constitucional el Derecho irrenunciable a Seguridad Social, el cual debe ser garantizado a todos los habitantes del territorio y cuya cobertura será ampliada en forma progresiva. Así mismo establece que el Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera y respetará los derechos adquiridos.

La seguridad social es un derecho fundamental y un servicio público cuya obligatoria prestación debe asegurar el Estado. Este derecho exige la existencia de sistemas de seguridad social que brinden protección frente a **(i)** la falta de ingresos ya sea por enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar; **(ii)** gastos excesivos de atención de salud; **(iii)** apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares dependientes, los cuales, además de estar disponibles deben prever prestaciones que permitan asegurar a los beneficiarios una vida digna, ofrecer cobertura universal –**con énfasis en los grupos más desfavorecidos o marginados**-, contar con reglas proporcionales y transparentes de acceso y permanencia, contemplar costos asequibles, así como escenarios de participación y de difusión de información, y ser accesibles físicamente.⁹

Fue así como en desarrollo del artículo 48 de la C.P. se expidió la Ley 100 de 1993, con la

⁹ Corte Constitucional Sentencia C - 504 del 16 de julio de 2014. M.P. Dr. Jorge Ingancio Pretelt.

finalidad de introducir un sistema unificado de Seguridad Social con el que se brindará una cobertura integral frente a las contingencias antes señaladas, con énfasis en la que menoscaban la salud y la capacidad económica, con este sistema también se buscó fortalecer la sostenibilidad financiera del sistema, aumentar su cobertura, en especial para los más vulnerables, mejora la eficiencia en el manejo de los recursos.

Conforme a lo previsto en el artículo 2 de la Ley 100, la seguridad Social se prestará con sujeción entre otros a los siguientes principios: **eficiencia** - mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles, para que los beneficios que da la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente; **Universalidad** - Garantía de protección todas las personas, sin discriminación y en todas las etapas de la vida; **solidaridad** - entendida como la ayuda mutua entre personas, bajo el principio del más fuerte hacia al más débil; integralidad que hace referencia a la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población.

En conclusión, la seguridad Social es entendida como el conjunto de Instituciones, normas y procedimientos de los que disponemos las personas y la comunidad para gozar de calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas del Estado y la misma sociedad, para facilitar una cobertura integral de las contingencias que en un momento determinado puede padecer un ser humano y con los cuales se busca lograr el bienestar del individuo.

En relación con el principio de solidaridad, la H. Corte Constitucional en sentencia C- 124 de 2004, señaló que *“En relación con el principio de solidaridad ha dicho la Corte que este implica que todos los que participan en el sistema de seguridad social tienen el deber de contribuir a su sostenibilidad, equidad y eficiencia, lo cual explica que sus miembros deban, en general, cotizar, no sólo para poder recibir los distintos beneficios, sino para preservar el sistema en su conjunto.”*

Es así como *“a la seguridad social se le reconoce un carácter expansivo y no excluyente, que a partir de la solidaridad e igualdad, busca llevar prosperidad y bienestar a todos los sectores de la población, en particular a los más desprotegidos; propósito que depende en gran medida de las circunstancias políticas, económicas y jurídicas existentes, del compromiso de los gobiernos y del adecuado manejo que se haga de los recursos que sean apropiados y dispuestos para el cumplimiento de ese fin.”*¹⁰

“La seguridad social en Colombia es esencialmente solidaridad social. No se concibe el sistema de seguridad social sino como un servicio público solidario; y la

¹⁰ Sentencia c- 655 de 2003 Corte Constitucional.

manifestación más integral y completa del principio constitucional de solidaridad es la seguridad social. La seguridad social es, en la acertada definición del preámbulo de la Ley 100 de 1993, el conjunto de instituciones, normas y procedimientos de que dispone la persona “y la comunidad”, para que, en cumplimiento de los planes y programas que el Estado y “la sociedad” desarrollen, se pueda proporcionar la “cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica”, con el fin de lograr el bienestar individual y “la integración de la comunidad”:

La seguridad social como esfuerzo mancomunado y colectivo, como propósito común en el que la protección de las contingencias individuales se logra de mejor manera con el aporte y la participación de todos los miembros de la comunidad. En un sistema de seguridad social, aquellos siniestros que generan un riesgo que amenaza el mínimo vital (la falta de ingresos en la vejez o en la invalidez, el súbito desempleo, la ausencia imprevista de un generador de ingresos en el hogar, una enfermedad catastrófica no anticipada), y que no pueden ser cubiertos o atenuados a través de un simple esfuerzo individual o familiar, se atienden o cubren por la vía de la suma de muchos esfuerzos individuales, esto es, de un esfuerzo colectivo. Por supuesto que el principio solidario no es absoluto, y su aplicación debe matizarse con la de otros principios y valores, como el de sostenibilidad, el de eficiencia y el de garantía de los derechos fundamentales. De lo contrario, el sistema de seguridad social sería inoperante e inviable. Pero no cabe duda que la seguridad social sólo existe como desarrollo del principio solidario, sólo es posible gracias a él, y está concebido para hacerlo realidad.”

Para el logro de los anteriores principios y objetivos, el Congreso de Colombia expidió la Ley 789 de 2002, mediante el cual busca, entre otras cosas, ampliar la protección social y con ello disminuir la vulnerabilidad y a mejorar la calidad de vida de los colombianos, especialmente de los más desprotegidos, es así como en el artículo 1° de la Ley 789, se definió el Sistema de la Protección Social, como:

“... el conjunto de políticas públicas orientadas a disminuir la vulnerabilidad y a mejorar la calidad de vida de los colombianos, especialmente de los más desprotegidos. Para obtener como mínimo el derecho a: la salud, la pensión y al trabajo.

El objeto fundamental, en el área de las pensiones, es crear un sistema viable que garantice unos ingresos aceptables a los presentes y futuros pensionados.

En salud, los programas están enfocados a permitir que los colombianos puedan acceder en condiciones de calidad y oportunidad, a los servicios básicos”

Entendiendo que la disposición normativa del sistema de la Protección Social es el conjunto de políticas públicas orientadas a disminuir la vulnerabilidad y a mejorar la calidad de vida de los colombianos, especialmente de los más desprotegidos, para obtener como mínimo los derechos a la salud, la pensión y al trabajo.

Para hacer efectivos estos postulados y garantizar el acceso de la población a la seguridad social, existe en nuestro ordenamiento jurídico una serie de contribuciones parafiscales, que buscan recursos para hacer efectivos los derechos a la salud, el trabajo, la pensión y la vivienda. Por consiguiente y atendiendo a lo expuesto hasta el momento puede definirse que el concepto de Contribuciones Parafiscales en materia de Seguridad Social Integral, comprende aquel grupo de Tributos que están dirigidos a satisfacer una serie de derechos fundamentales mínimos, tales como, la salud, la pensión, el Trabajo, y otras garantías del orden Constitucional que procuran mejorar el Bienestar de los Ciudadanos Colombianos, que adicionalmente se constituyen en un componente Solidario, propio de un Estado Social de Derecho.

El concepto de “protección social” que manejó el Congreso de la República en la Ley 789 de 2002 resulta ser distinto de aquel de “seguridad social”, **por cuanto, aquél es simplemente un conjunto de políticas públicas orientadas a disminuir la vulnerabilidad y a mejorar la calidad de vida de los colombianos, especialmente de los más desprotegidos, para obtener como mínimo los derechos a la salud, la pensión y al trabajo;** por el contrario, la seguridad social es, a su vez, un servicio público, y un derecho irrenunciable de toda persona, que adquiere el carácter de fundamental por conexidad, cuando resulten afectados derechos tales como la salud, la vida digna y la integridad física y moral, entre otros. ¹¹

Sistema que se encuentra financiado principalmente por las contribuciones parafiscales de la protección social, que se *“refieren a los aportes con destino al sistema de seguridad social integral conformado por el sistema General de Seguridad Social en Salud, Pensiones y riesgos Laborales, y a los establecidos con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, al Instituto Colombiano de Bienestar familiar ICBF y al Régimen de Subsidio Familiar.”*¹²

Bajo estos preceptos normativos y jurisprudenciales expuestos en este acápite, exponemos la función social que cumplen la UGPP al determinar el adecuado completo y oportuno pago de las contribuciones parafiscales de la protección social, en salvaguarda de derechos de terceros a la salud, pensión, riesgos laborales; logrando el aseguramiento efectivo de los riesgos derivados de la actividad laboral, y su garantía de protección a la vejez; recursos

¹¹ Corte Constitucional sentencia C - 834 de 2007.

¹² Artículo 1° Decreto 3033 de 2013.

estos que reiteramos no ingresan al presupuesto nacional, sino que van dirigidos directamente al propio sistema de seguridad social a fin de financiar servicios con calidad en oportunidad a la población más vulnerable de la sociedad.

2. ANTECEDENTES GENERALES DE LA UGPP.

Frente a los crecientes problemas de evasión y elusión de aportes en el Sistema de la Protección Social, en el marco de la Ley 1151 de 2007 o Ley del Plan Nacional de Desarrollo 2006 - 2010, se consideró la necesidad de crear una Entidad Pública eficiente que garantizara el cumplimiento de la obligación de los aportantes de declarar, liquidar y pagar en forma correcta, adecuada y oportuna las contribuciones con destino al mencionado Sistema.

Así las cosas, con la expedición de la Ley 1151 de 2007 “*Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010*” en su artículo 156, se asignó a la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-, **la competencia para el seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social**, por lo que en ejercicio de la señalada potestad debe adelantar el proceso de determinación oficial a efectos de realizar una liquidación oficial en la cual se determine el valor de las contribuciones cuya liquidación y pago se han omitido o se han efectuado incorrectamente, señalando que los procedimientos para proferir las liquidaciones oficiales se ajustarán a lo establecido en el Estatuto Tributario, Libro V, Títulos I, IV, V y VI.

En la sentencia de Constitucionalidad C-376 del 23 de abril de 2008. Expedientes D-6914 y D-6926 (acumulados), acudiendo a la exposición de motivos y las bases del Plan Nacional de Desarrollo, se resaltó la importancia de la creación de la UGPP de la siguiente manera:

*(...) “Se plantea la creación de una entidad del orden nacional que administre las pensiones ya reconocidas por Administradoras del Régimen de Prima Media y **adelante la fiscalización de contribuciones parafiscales**. La nueva Unidad Administrativa Especial de Gestión de Obligaciones Pensionales y Fiscalización de Contribuciones Parafiscales, **tiene como objeto garantizar la seguridad jurídica** y la racionalización y eficiencia operativa del proceso de administración de pensiones reconocidas y el reconocimiento de pensiones causadas por reconocer en Administradoras del Régimen de Prima Media del orden nacional y 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. **También fortalecerá la función de fiscalización y control de las contribuciones**”*

parafiscales buscando generar un impacto definitivo en lo que a control a la evasión y elusión de aportes a la seguridad social y demás recursos parafiscales se refiere. La nueva entidad unificará la función de fiscalización y armonizará el cobro de las obligaciones parafiscales que hasta el momento se encuentra dispersa y no se ejerce de manera permanente y coordinada por los actuales titulares.

Esta propuesta surge en desarrollo de un Modelo Institucional Básico que busca solucionar los problemas que se presentan en la actualidad, tales como las fallas en la información derivadas del manejo indebido de las historias laborales y la inadecuada defensa judicial de algunas administradoras y entidades que han reconocido pensiones de las cuales se ha ordenado su liquidación, buscando evitar las situaciones de corrupción que se han evidenciado y que han generado con cargo al erario público, una carga financiera muy alta e injustificada.

En síntesis, teniendo en cuenta que el objetivo de esta propuesta es organizar el marco institucional del Régimen de Prima Media del orden nacional, la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Obligaciones Pensionales y Fiscalización de Contribuciones Parafiscales se encargará de administrar los derechos pensionales ya causados y reconocidos del Régimen de Prima Media público del orden nacional, y de modernizar el manejo de los archivos, los sistemas de información y la defensa judicial, **a su vez esta entidad será la responsable de la gestión de fiscalización y de armonización del cobro coactivo de las contribuciones parafiscales” (...).**

En el mismo sentido el Gobierno Nacional expidió el Decreto Ley 169 de 2008 “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”, en su artículo 1 literal B) estableció que la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP- es la entidad competente para ejercer las funciones de seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social, por lo que puede adelantar las investigaciones que estime convenientes para establecer la existencia de hechos que generen obligaciones en materia de contribuciones parafiscales de la protección social, **efectuar todas las diligencias necesarias para verificar la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la protección social** proferir las liquidaciones oficiales que podrán ser utilizadas por la propia UGPP o por las demás administradoras o entidades del Sistema de la Protección Social entre otras.

Conocido el antecedente y espíritu de creación de la UGPP, se hace necesario precisar que **de conformidad con lo establecido por el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007, el Decreto Ley 169 de 2008, el artículo 29 de la Ley 1393 de 2010, el artículo 227 de la Ley 1450 de 2011, los artículos 178, 179 y 180 de la Ley 1607 de 2012 y demás disposiciones legales y reglamentarias que desarrollan el conjunto de facultades de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP–, ésta entidad tiene a cargo facultades que articulan el Sistema de la Protección Social desde diversos frentes y coadyuva en la gestión que desarrollan las administradoras para la consolidación de la adecuada completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la protección social, ejerciendo sus funciones como se esboza a continuación:**

1. Facultades relacionadas con el suministro y entrega de información: En virtud de estas facultades, la UGPP puede recibir hallazgos enviados por entidades que administran sistemas de información sobre contribuciones parafiscales, solicitar la información relevante que tengan las diferentes entidades, administradoras y órganos vigilancia y control del Sistema de la Protección Social. En el mismo sentido, la Unidad tiene la facultad de efectuar cruces con la información de las autoridades tributarias, las instituciones financieras y otras entidades que administren información pertinente para la verificación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la protección social, guardando siempre los parámetros de reserva que le exige la Ley.

2. Facultades relacionadas con la estandarización del sistema: El desarrollo de estas funciones, permite tanto a la UGPP como a las administradoras actuar de manera articulada y efectiva en los procesos de liquidación determinación y cobro. En efecto, la UGPP tiene la facultad de estandarizar los procesos cobro que le corresponden a las administradoras y demás entidades del Sistema de la Protección Social; de hacer seguimiento a dichos procesos, administrar mecanismos de consolidación de información del Sistema de la Protección Social y coordinar las acciones que permitan articular sus distintas partes.

3. Facultades relacionadas con la determinación y cobro: La UGPP fue habilitada para desplegar todas las actividades de fiscalización dispuestas en el artículo 156 de la Ley 1151, el Decreto Ley 169 de 2008, los artículos 178, 179 y 180 de la Ley 1607 y lo previsto en el libro V títulos I, IV, V y VI del Estatuto Tributario Nacional.

Estas atribuciones involucran la determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de los aportes al sistema de la Protección Social y habilitan a la UGPP para realizar procesos de fiscalización integrales, teniendo la capacidad de validar el cumplimiento de los deberes constitucionales y legales de contribuir para el financiamiento del sistema de la Protección Social, pudiendo validar la exactitud de las declaraciones de

autoliquidación cuando lo considere necesario, adelantando las investigaciones que estime convenientes para establecer la existencia de hechos que generen obligaciones en materia de Contribuciones Parafiscales de la Protección Social.

En tal sentido y para garantizar el cumplimiento de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la protección social, ésta Unidad está habilitada para verificar la existencia o no de hechos generadores y validar íntegramente la obligación de pago de los aportes al sistema de la protección social por parte de aquellos que se encuentran con el deber de contribuir al sistema, para que de manera armónica con los demás agentes del sistema se proceda a realizar el cobro de los aportes adeudados.

- FRENTE AL ACÁPITE FUNDAMENTOS DE DERECHO

Antes de pronunciarme respecto de los cargos formulados por el accionante en acápite de “*concepto de violación*”, es preciso señalar que la Entidad que represento no ha vulnerado ninguna de las normas que la parte actora cita en este acápite, de su lectura se puede colegir que corresponde a transcripción, resumen y apreciación que se hace de las mismas, sin que en el fondo se exprese con exactitud y claridad, cuál es la supuesta infracción o quebrantamiento en que incurrió **La UNIDAD** en la expedición de los actos administrativos demandados.

Señala la sentencia de la Corte Constitucional del 20 de noviembre de 2013, Magistrada María Victoria Calle Correa, que los argumentos expuestos por el demandante frente al “*concepto violación*” debe obedecer a una labor argumentativa clara y por parte del demandante, así:

“...4. El tercero de los requisitos antes indicados, conocido como concepto de violación, requiere que el demandante despliegue una labor argumentativa que permita a la Corte fijar de manera adecuada los cargos respecto de los cuales debe pronunciarse y, de este modo, respetar el carácter rogado del control de constitucionalidad. En ese orden de ideas, esta Corporación ha consolidado una doctrina sobre los requisitos básicos para examinar la aptitud de la demanda, expuestos de manera canónica en la sentencia C-1052 de 2001[14], en los siguientes términos:

Claridad: exige que cada uno de los cargos de la demanda tenga un hilo conductor en la argumentación que permita al lector comprender el contenido de su demanda y las justificaciones en las que se basa.

Certeza: Esto significa que (i) la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente “y no simplemente [sobre una] deducida por el actor, o implícita”; (ii) que los cargos de la demanda se dirijan efectivamente contra las normas impugnadas y no sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda.

Especificidad: Las razones son específicas si definen con claridad la manera como la disposición acusada desconoce o vulnera la Carta Política a través “de la formulación de por lo menos un cargo constitucional concreto contra la norma demandada”, que permita verificar una oposición objetiva entre el contenido de las normas demandadas y la Constitución. De acuerdo con este requisito, no son admisibles los argumentos “vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales” que no se relacionan concreta y directamente con las disposiciones que se acusan.

Pertinencia: El reproche formulado por el peticionario debe ser de naturaleza constitucional, es decir, fundado en la apreciación del contenido de una norma Superior que se expone y se enfrenta al precepto demandado. En este orden de ideas, son inaceptables los argumentos que se formulan a partir de consideraciones puramente legales y doctrinarias, o aquellos otros que se limitan a expresar puntos de vista subjetivos en los que “el demandante en realidad no está acusando el contenido de la norma sino que está utilizando la acción pública para resolver un problema particular, como podría ser la indebida aplicación de la disposición en un caso específico”; tampoco prosperarán las acusaciones que fundan el reparo contra la norma demandada en un análisis de conveniencia, calificándola “de inocua, innecesaria, o reiterativa” a partir de una valoración parcial de sus efectos.

Suficiencia: Se requiere la exposición de todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio de constitucionalidad respecto de la norma demandada. La suficiencia del razonamiento apela directamente al alcance persuasivo de la demanda, esto es, a la presentación de argumentos que, aunque no logren prime facie convencer al magistrado de que la norma es contraria a la Constitución, si despiertan una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, de tal manera que inicia realmente un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma legal y hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional...”

En el escrito de demanda, sobresale la vaguedad con la que se hace un recuento de las normas presuntamente violadas sin que se argumente el soporte de su afirmación, de manera que carece de las características que deben mantener los escritos de demanda, a saber: certeza, especificidad y suficiencia.

Pues bien, debe concluirse que contrario a lo afirmado por el demandante en el acápite “normas vulneradas”, se puede apreciar que la Entidad que representó respetó en su integridad los preceptos legales y constitucionales y los aplicó en estricto sentido, atendiendo los principios y fines esenciales del Estado y que los mismos fueron proferidos en ejercicio de las facultades y funciones atribuidas por Ley a **La UNIDAD** para determinar la correcta, adecuada y oportuna liquidación y pago de las Contribuciones Parafiscales de la Protección Social.

3 EN CUANTO A LOS CARGOS FORMULADOS POR EL DEMANDANTE EN EL ACÁPITE DENOMINADO: “CONCEPTO DE VIOLACIÓN”.

CARGO PRIMERO: “FALSA MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO - POTESTAD EXCLUSIVA DEL CONGRESO EN CREAR TRIBUTOS - LOS RENTISTAS DE CAPITAL CARECÍAN EN EL MOMENTO HISTÓRICO DEL AÑO 2014 DE BASE GRAVABLE – INSEGURIDAD JURÍDICA – PRINCIPIO DE RESERVA DE LA LEY.”

Se afirma en la demanda que actor es un independiente por cuenta propia según se describe en su RUT y que para la vigencia 2015 el congreso de la república no había definido una base gravable para los independientes por cuenta propia y rentistas de capital, por lo que **La UGPP** no podía crear una base gravable al carecer con competencias para hacerlo.

Asegura que la base de cotización de los independientes contratistas fue estipulada mediante la Ley 1735 de 2015 en su artículo 18, que definió una base al máxima del 40% dejando los costos de su actividad en el 60 % restante, pero para los independientes por cuenta propia y rentistas de capital, no se creó una base que se pudiera determinar sobre lo que efectivamente se debía pagar para el año 2015.

Al respecto H. Magistrado, se desestiman los argumentos expuestos por el demandante con fundamento en las siguientes consideraciones:

El art. 338 de la C.P. señala:

“ARTICULO 338. En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos.

La ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen; pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos.

Las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, no pueden aplicarse sino a partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo.”

De conformidad con las normas trascritas, no es cierto que la Unidad en la expedición de los actos acusados haya vulnerado las normas referidas por el actor, como pasa a verse y a desarrollarse a continuación:

Ante los crecientes problemas de evasión y elusión de aportes en el Sistema de la Protección Social, el Legislador consideró la necesidad de crear una Entidad Pública eficiente que garantizara el cumplimiento de la obligación de los aportantes de declarar, liquidar y los aportes al sistema de seguridad social y parafiscales, fue así como a través del artículo 156 de la Ley se creó la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-, asignándole **la competencia para el seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social**, por lo que en ejercicio de la señalada potestad debe adelantar el proceso de determinación oficial a efectos de realizar una liquidación oficial en la cual se determine el valor de las contribuciones cuya liquidación y pago se han omitido o se han efectuado incorrectamente.

De acuerdo con lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia de Constitucionalidad C-376 del 23 de abril de 2008, resaltó la importancia de la creación de la UGPP de la siguiente manera:

*(...) “Se plantea la creación de una entidad del orden nacional que administre las pensiones ya reconocidas por Administradoras del Régimen de Prima Media y **adelante la fiscalización de contribuciones parafiscales**. La nueva Unidad Administrativa Especial de Gestión de Obligaciones Pensionales y Fiscalización de Contribuciones Parafiscales, **tiene como objeto garantizar la seguridad jurídica y la racionalización y eficiencia operativa del proceso de administración de pensiones reconocidas y el reconocimiento de pensiones causadas por reconocer en Administradoras del Régimen de Prima Media del orden nacional y 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. También fortalecerá la función de fiscalización y control de las contribuciones parafiscales buscando generar un impacto definitivo en lo que a control a la evasión y elusión de aportes a la seguridad social y demás recursos parafiscales se refiere. La nueva entidad unificará la función de fiscalización y armonizará el cobro de las obligaciones parafiscales que hasta el momento se encuentra dispersa y no se ejerce de manera permanente y coordinada por los actuales titulares.** (Resaltado nuestro)*

Como se observa, la finalidad de la creación, facultades de la UGPP, están encaminadas a ejercer una función de control de la evasión y elusión de aportes al Sistema de la Protección Social, para la cual se creó un procedimiento de determinación de las contribuciones parafiscales del Sistema de la Protección Social y con ello determinar si las personas naturales o jurídicas han cumplido con su obligación de afiliarse, autoliquidar y pagar los

aportes al Sistema de Seguridad Social y Parafiscales de manera adecuada, completa y oportuna.

Ahora bien, previo al pronunciamiento de fondo frente a los cuestionamientos de la parte demandante, conviene analizar las normas que establecieron la obligación de realizar aportes por parte de los trabajadores independientes.

Según el artículo 15 del Decreto 3063 de 1989, por el cual se aprueba el Acuerdo 044 de 1989, los trabajadores independientes son descritos de la siguiente manera:

*“Artículo 15. TRABAJADOR INDEPENDIENTE. Se entiende por trabajador independiente o autónomo, **la persona natural que ejerce personal y directamente una profesión, oficio o actividad económica, con o sin trabajadores a su servicio, sin sujeción a contrato de trabajo.**”* (Resaltado fuera de texto).

En línea con lo anterior, el artículo 16 del Decreto 1406 de 1999, (Norma vigente para el periodo fiscalizado que fue compilada posteriormente en el artículo 2.2.1.1.1.3 del Decreto 780 de 2016), los definió de la siguiente manera:

“ARTICULO 16. CLASES DE APORTANTES. <Artículo compilado PARCIALMENTE en el artículo 2.2.1.1.1.3 del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 4.1.1 del mismo Decreto 780 de 2016> Para los efectos del presente decreto, los aportantes del Sistema de Seguridad Social Integral serán de tres (3) clases:

(...)

c) Trabajadores Independientes

Se clasifica como trabajador independiente a aquel que no se encuentre vinculado laboralmente a un empleador, mediante contrato de trabajo o a través de una relación legal y reglamentaria.

(...).” (Resaltado fuera de texto).

Frente a la obligación de afiliarse y realizar aportes a Salud y Pensión por parte de los trabajadores independientes, los artículos 15 y 157 de la Ley 100 de 1993, señalaron

“ARTÍCULO 15. AFILIADOS. (Artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 797 de 2003): Serán afiliados al Sistema General de Pensiones:

*1. **En forma obligatoria:** Todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos. Así mismo, las personas naturales que presten directamente servicios al Estado o a las entidades o empresas del sector privado, bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios, o cualquier otra modalidad de servicios que adopten, **los trabajadores independientes** y los grupos de población que por sus características o condiciones socioeconómicas sean elegidos para ser beneficiarios de subsidios a través del Fondo de Solidaridad Pensional, de acuerdo con las disponibilidades presupuestales.” (Resaltados y subrayas fuera de texto).*

(...)

*“ARTÍCULO 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 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. (...).**” (Resaltado fuera de texto).*

En estas normas, que son anteriores a la vigencia fiscalizada por **La UNIDAD**, se puede observar que los trabajadores independientes están obligados no solo a afiliarse a Salud y Pensión sino que además deben realizar las cotizaciones a dichos subsistemas siempre y cuando tengan capacidad de pago.

Al respecto, en la Sentencia C-1089 de 2003 la Corte Constitucional reiteró la obligación de efectuar aportes por parte de los trabajadores independientes:

Recepción de correspondencia:
Avenida Carrera 68 No 13-37
(Bogotá, D.C.)

Línea Gratuita Nacional: 018000 423 423
Línea fija en Bogotá: (1) 4926090
Lunes a viernes de 8:00 am a 6:00 pm.



El emprendimiento
es de todos

Minhacienda

Centro de Atención al Ciudadano
Calle 19 No 68A – 18 (Bogotá)
Lunes a Viernes de 7:00 a.m. a 4:00 p.m.

“Para el caso de los trabajadores independientes necesariamente ha de entenderse que la obligatoriedad de los aportes a que aluden las expresiones acusadas por el actor surge de la percepción de un ingreso que permita efectuarlo, y que la exigencia de cotizar a partir de un ingreso base “que no podrá ser inferior al salario mínimo” y que “deberá guardar correspondencia con los ingresos efectivamente percibidos por el afiliado” a que alude el literal a) del parágrafo 1° del numeral 1 del artículo 15 de la Ley 100, tal como quedó modificada por el artículo 3 de la Ley 797 de 2003, parte del mismo supuesto.

Resultaría en efecto contrario al principio de igualdad que se pudieran entender dichas normas en el sentido de poder exigir a los trabajadores independientes la cotización al sistema independientemente de que perciban o no ingresos, mientras que para quienes tienen una vinculación laboral o un contrato de prestación de servicios dicha cotización resulta obligatoria solamente en tanto dure la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios. Una interpretación en este sentido daría razón al actor en cuanto a la inequidad que se generaría para los trabajadores independientes que se verían obligados a contribuir al sistema sin que su participación en el mismo guardara relación alguna con la realidad de sus ingresos, mientras que dicha exigencia no se plantearía para quienes tienen una vinculación laboral o un contrato de prestación de servicios.

Ahora bien, **la existencia o no de ingresos en cabeza de los trabajadores independientes debe examinarse tanto desde la perspectiva del principio de buena fe, como desde la obligación que tiene el Estado de asegurar el cumplimiento de las obligaciones sociales de los particulares y la sostenibilidad del sistema de seguridad social en pensiones evitando la evasión y la elusión al mismo por parte de quienes se encuentran obligados a contribuir a él.**

Así, **la declaración que haga un trabajador independiente de no haber recibido ningún ingreso, ha de presumirse cierta (art 83 C.P.)- , sin perjuicio de la posibilidad que tiene el Estado de verificar que ello es así y de poner en marcha todos los mecanismos administrativos y judiciales a su disposición para sancionar a quienes pretendan sustraerse a sus obligaciones con el sistema de seguridad social en pensiones.** Al respecto cabe recordar que en el literal f) del parágrafo 1° del numeral 1 del artículo 15 de la Ley 100 de 1993 tal como quedó modificado por el artículo 3 de la ley de

la Ley 797 de 2003, se señala que “para verificar los aportes, podrán efectuarse cruces con la información de las autoridades tributarias y, así mismo, solicitarse otras informaciones reservadas, pero en todo caso dicha información no podrá utilizarse para otros fines.” (Resaltado y subrayado fuera de texto).

Ahora, con el fin de identificar si un trabajador independiente tiene capacidad de pago para encontrarse obligado a afiliarse y realizar aportes, el artículo 33 de la Ley 1438 de 2011 indicó:

“ARTÍCULO 33. PRESUNCIÓN DE CAPACIDAD DE PAGO Y DE INGRESOS.
Se presume con capacidad de pago y, en consecuencia, **están obligados a afiliarse** al Régimen Contributivo o podrán ser afiliados oficiosamente:

33.1 Las personas naturales declarantes del impuesto de renta y complementarios, impuesto a las ventas e impuesto de industria y comercio.

(...)” (Resaltado fuera de texto).

De lo anterior tenemos que los trabajadores independientes están obligados a realizar aportes a Salud y Pensión y que esta obligación sólo nace si tiene capacidad de pago, capacidad que se presume cuando estos son declarantes de impuestos según la mentada norma.

Siendo que la parte actora asegura que el actor es un trabajador independiente, conviene citar lo explicado por la Corte constitucional en la Sentencia C-578 de 2009, donde se hicieron las siguientes precisiones respecto a la calidad de trabajadores independientes que ostentan los rentistas y obligación que tienen estos frente al Sistema de Seguridad Social:

“Plantea la actora que la expresión “trabajador” (sin atender su complemento directo “independiente”) contenida tanto en el numeral 1, letra A del artículo 157 de la ley 100 de 1993 como en el párrafo 2º del artículo 204 de la misma ley, excluye a los “rentistas de capital”, aspecto que en su concepto se traduce en una omisión legislativa relativa.

Sin embargo, la mayoría de intervinientes -incluido el Ministerio Público- coinciden en afirmar que contrario a lo expresado por la demandante, de una interpretación sistemática e integral de la Ley 100 de 1993, **no es posible concluir que los “rentistas” se encuentran excluidos del Sistema General de Seguridad Social en Salud**, pues en los términos del inciso 1º del artículo 157 de la Ley 100 y de los artículos 1º y 156 de esta Ley “**Todos** los habitantes en Colombia **deberán** estar afiliados al sistema general de seguridad social en salud, previo el pago de la

cotización reglamentaria o a través del subsidio[...]", de manera tal que ningún colombiano puede eludir esta obligación, a punto que el artículo 154 de la Ley 100, señala que el Estado intervendrá en el servicio público de la seguridad social para asegurar su carácter obligatorio.

Precisamente, el Gobierno al reglamentar los artículos 154 y 157 de la Ley 100 de 1993, expidió el Decreto 806 de 1998, el cual en su artículo 26, letra d, incluye expresamente a los rentistas de capital como afiliados al régimen contributivo de salud, así:

“Artículo 26. Afiliados al régimen contributivo. Las personas con capacidad de pago deberán afiliarse al Régimen Contributivo mediante el pago de una cotización o aporte económico previo, el cual será financiado directamente por el afiliado o en concurrencia entre éste y su empleador.

Serán afiliados al Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud:

1. Como cotizantes:

(...) d) Los trabajadores independientes, los rentistas, los propietarios de las empresas y en general todas las personas naturales residentes en el país, que no tengan vínculo contractual y reglamentario con algún empleador.”

En el mismo sentido, se incluyó de manera expresa en calidad de “aportantes” a los rentistas de capital en el artículo 1º del Decreto 1406 de 1999, por el cual se implementó el Registro Único de Aportantes al Sistema de Seguridad Social Integral con el fin de establecer un efectivo control a las cotizaciones:

“ARTÍCULO 1o. ALCANCE DE LAS EXPRESIONES "SISTEMA", "ENTIDAD ADMINISTRADORA", "ADMINISTRADORA", "APORTANTE" Y "AFILIADO".

(...)

"Aportante" es la persona o entidad que tiene la obligación directa frente a la entidad administradora de cumplir con el pago de los aportes correspondientes a uno o más de los servicios o riesgos que conforman el Sistema y para uno o más afiliados al mismo. Cuando en este decreto se utilice la expresión "aportantes", se entenderá que se hace referencia

a las personas naturales o jurídicas con trabajadores dependientes, a las entidades promotoras de salud, administradoras de pensiones o riesgos profesionales obligadas a realizar aportes correspondientes al Sistema, a los rentistas de capital y demás personas que tengan capacidad de contribuir al financiamiento del SGSSS, y a los trabajadores independientes que se encuentren afiliados al Sistema de Seguridad Social Integral.

Ahora bien, para intervinientes como la CUT, si bien con la expresión **“trabajadores independientes”** se incurre en un defecto técnico al otorgar a los **“independientes con capacidad de pago”** la calidad de **“trabajadores”**, **no por ello la norma deviene inconstitucional, en la medida que una comprensión amplia de la expresión permite incluir dentro de tal concepto el de “rentistas” tal como en su momento lo señaló el Decreto 3063 de 1989, en su artículo 15, según el cual es trabajador independiente toda “persona natural que ejerce personal y directamente una profesión, oficio o actividad económica, con o sin trabajadores a su servicio, sin sujeción a contrato de trabajo”, con lo cual se concluye que la expresión trabajadores independientes incluye a todas las personas económicamente activas.**

Lo expuesto permite demostrar que para ninguno de los intervinientes la interpretación de las normas acusadas puede ser diferente a aquella que asegure los principios de universalidad y solidaridad, es decir, **la obligatoriedad de que los “rentistas” coticen al Sistema General de Seguridad Social en Salud y, en últimas, es este entendimiento de la norma el que debe preferirse a aquel que no se ajuste al precepto constitucional que obliga a que todo colombiano se encuentre afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud sin excepción alguna**, aspecto que en definitiva permite concluir que los cargos de la demanda recaen sobre una apreciación limitada del tenor literal del numeral 1 de la Letra A del artículo 157 y el párrafo segundo del artículo 204 de la Ley 100, lo cual ni siquiera atiende el mandato contenido en el inciso primero de la disposición acusada, según el cual **“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 [...]”** (Resaltado fuera de texto).

De este aparte jurisprudencial, que es anterior al periodo objeto de fiscalización, esto es, el año 2015, se determinan de una forma clara y precisa varios aspectos:

- a. Que dentro de la categoría de trabajadores independientes se encuentran aquellos descritos como rentistas de capital, en la medida que estos hacen parte de la población económicamente

activa, en otras palabras, no es posible hablar de rentistas de capital y al mismo tiempo pretender que no están dentro de la categoría de trabajadores independientes.

- b. Que si el rentista de capital, en su condición de trabajador independiente tiene capacidad de pago, esto es, cuenta con capacidad de contribuir al financiamiento del SGSSS, se encuentra obligado a afiliarse al Régimen Contributivo en Salud y pensión mediante el pago de una cotización o aporte económico.

Siendo que la parte actora parte del supuesto de que en el año 2015 – enero a junio - los trabajadores independientes no podían realizar aportes por que no se había reglamentado la base de cotización o un sistema de presunción de ingresos, tendríamos que decir que tanto la sentencia de Corte Constitucional como las normas previamente citadas, carecen de todo fundamento y lógica, pues mal haría la Corte y el legislador en ordenar la afiliación y pago de aportes a los trabajadores independientes - rentistas de capital, cuando para los años en que se profieren las leyes y sentencias analizadas, no había una norma que estipulara cómo calcular la base de aportes y cumplir con la obligación.

De ser cierto lo argüido en la demanda al respecto, ni la Corte Constitucional ni el mismo legislador habrían contemplado la obligación de afiliarse y realizar aportes a los trabajadores independientes, antes bien se habrían abstenido de ordenar el cumplimiento de tal obligación precisamente porque no había forma de cumplirla por no existir reglamentada una base de aportes para esta clase de trabajadores independientes.

Sin embargo, como es evidente, tanto al Corte como el Legislador sí ordenan no solo la afiliación sino también el pago de las cotizaciones para los trabajadores independientes entre los que se encuentran los rentistas de capital y esto tiene su sentido precisamente porque incluso antes del año 2015, contrario a lo que considera la parte demandante, para para el momento en que se profieren las sentencias y las normas previamente citadas, ya existía una forma de establecer la base de aportes, de ahí que desde antes del periodo fiscalizado, se ordenara la afiliación y pago de aportes.

No puede perder de vista que lo pretendido por la parte demandante con su argumentación es desligar la relación estrecha que existe entre el concepto trabajador independiente y rentista de capital, pues podríamos decir que el primero hace referencia al género y el segundo a la especie de ahí que sea imposible pretender que el rentista de capital, para efecto de los aportes al Sistema De Seguridad Social, deba ser trabado de forma diferente a los trabajadores independientes.

Si bien hay normas que de forma puntual han entrado a definir la manera de calcular la base de cotización para ciertas categorías de trabajadores independientes como es el caso de los contratistas por prestación de servicios, aquellos que no tiene una regulación específica y minuciosa, se encuentran bajo el amparo de un marco legal que de forma general permiten establecer sin ninguna duda o error la base de aportes. Por esto no tiene fundamento lo dicho en la demanda respecto a que para el perido enero a junio de 2015 usted no existía una base gravable.

Al respecto, desde varios años atrás, el legislador ya había previsto una manera de establecer una base apelando precisamente a la buena fe de los aportantes según lo indica la Sentencia C-1089 de 2003 previamente citada. La norma que contempla esto es el artículo 30 del Decreto 1406 de 1999:

“ARTICULO 30. DECLARACION ANUAL DE INGRESO BASE DE COTIZACION EN EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES PARA TRABAJADORES INDEPENDIENTES. Los trabajadores independientes deberán presentar una declaración anual, en la cual informen a la entidad administradora de pensiones, de manera anticipada, el Ingreso Base de Cotización que se tendrá en cuenta para liquidar sus aportes a partir del mes de febrero de cada año y hasta enero del año siguiente.”

Según este artículo, para determinar la base de aportes ni siquiera era necesario que una norma dispusiera la forma de hacerlo dependiendo de la actividad económica desarrollada, pues simplemente bastaba con que el mismo trabajador independiente informara a la administradora cuál sería su base de cotización, es decir, se dejó en manos de éste para que a su entera voluntad decidiera sobre qué valor quería aportar al Sistema.

Esto demuestra que desde antaño ya existía una disposición legal que permitía definir la base de cotización o base gravable por lo que si el trabajador independiente contaba con capacidad de pago, lo único que tenía que hacer era autodeclarar su base de cotización y realizar el respectivo aporte. Por esto resulta inadmisibles que el apoderado de la parte demandante diga que “...en mi poderante se crea para el año 2015 en los periodos enero a junio una INSEGURIDAD JURÍDICA que lo exime de cotizar al sistema de la seguridad social, **ya que desconocía la base sobre la cual debía cotizar para aplicar la tarifa...**”, pues quien más que el mismo contribuyente para saber cuál había sido su propio ingreso.

A todas luces los argumentos de parte demandante no tienen el más mínimo sustento pues si el actor contaba con capacidad de pago tenía el deber de afiliarse y realizar aportes y así no existiera una norma que de forma particular y específica dispusiera cual es la base de cotización de los trabajadores independientes, pudo indicar cuál era su base de cotización bajo el marco general previsto por el legislador, incluso, si hubiera querido, pudo haber declarado que ganaba un salario mínimo y ni siquiera así lo hizo, antes bien, prefirió defraudar la buena fe presumida por el Estado y afectar la sostenibilidad del Sistema de Seguridad Social negándose a cumplir con el deber de ser partícipe del mismo en virtud del principio de solidaridad.

Ahora bien, respecto al cálculo de la base de cotización o base gravable, tenemos que el artículo 30 ibídem no es la única norma que contempla la forma de determinarla pues con anterioridad y posterioridad al Decreto 1406 de 1999, el legislador ya había regulado de

una forma más precisa este asunto. Entre esas normas encontramos los artículos 15 y 19 de la Ley 100 de 1993.

Al respecto el literal a), del párrafo 1° del artículo 15 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, señaló:

*“Párrafo 1°. En el caso de los **trabajadores independientes** se aplicarán los siguientes principios:*

*a) El ingreso base de cotización no podrá ser inferior al salario mínimo y deberá guardar correspondencia con los **ingresos efectivamente percibidos** por el afiliado. De tal manera que aquellos que posean capacidad económica suficiente, efectúen los aportes de solidaridad previstos en esta ley;”* (Resaltado y subrayas fuera de texto).

Sobre esta misma línea el artículo 19 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 6° de la Ley 797 de 2003, indicó:

“ARTÍCULO 6o. El artículo 19 de la Ley 100 de 1993 quedará así:

Artículo 19. Base de cotización de los trabajadores independientes. Los afiliados al sistema que no estén vinculados mediante contrato de trabajo, contrato de prestación de servicios o como servidores públicos, **cotizarán sobre los ingresos que declaren ante la entidad a la cual se afilien, guardando correspondencia con los ingresos efectivamente percibidos.** (...).” (Resaltado y subrayas fuera de texto).

Estas normas, en concordancia con el Decreto 1406 de 1999, confirman una vez más que los contribuyentes podían autodeclarar su base de cotización, pero agregan un elemento adicional, esto es, que esa base corresponda o guarde relación con los ingresos efectivamente percibidos, por lo que no es posible que alguien que tiene ingresos superiores a un salario mínimo pretenda defraudar nuevamente la buena fe que sobre él se presume y autodeclare un valor que no corresponde con la realidad de sus ingresos.

Ahora bien, para entender en qué consisten esos ingresos efectivamente percibidos, el párrafo único del artículo 1 del Decreto 510 de 2003 entró a precisar este concepto:

“(…)

Parágrafo. Se entiende por ingresos efectivamente percibidos por el afiliado aquellos que él mismo recibe para su beneficio personal. Para este efecto, podrán deducirse las sumas que el afiliado recibe y que debe erogar para desarrollar su actividad

lucrativa en las mismas condiciones previstas por el artículo 107 del Estatuto Tributario.” (Resaltado fuera de texto).

Según esta norma los ingresos efectivamente percibidos son el resultado de restarle a los ingresos las sumas en que tuvo que incurrir el trabajador independiente para desplegar su actividad productora de renta, esto siguiendo las reglas del artículo 107 del Estatuto Tributario.

Con esto se reafirma que el demandante no solo tenía la obligación de realizar aportes sino que además podía ser más específico a la hora de informar a las administradoras cuál era su base de cotización, sin embargo no quiso hacer ninguna de las dos cosas en la vigencia 2015 – enero a junio - y en lugar de eso, pretende en la demanda realizar aportes por un valor muy inferior al que realmente presentó como ingreso.

Por lo anterior no tiene asidero lo dicho en la demanda respecto a que **La UGPP** no podía *crear una base gravable en el año 2015 enero a junio*, pues no es mi representada sino la Ley y a Jurisprudencia, quienes definieron las reglas para hacerlo, reglas que no quiso atender la parte demandante a pesar de que contó con ingresos que lo obligaban a cotizar.

Lo anterior desvirtúa totalmente lo dicho en la demanda respecto a que sólo hasta la expedición del al Ley 1739 de 2015 se reglamentó la base de aportes y de contera, la obligación de realizar cotizaciones, pues no cabe duda que el legislador ya había previsto una manera de hacer esto inclusive sin encontrarse reglamentado aun el sistema de presunción de ingresos por parte del Gobierno Nacional.

Frente a esta norma conviene analizar el contenido de su artículo 135 a fin de confirmar una vez más que desde antaño, ya había una regla general para definir la base de cotización para los trabajadores independientes, incluyendo por supuesto, los rentistas de capital:

“ARTÍCULO 135. INGRESO BASE DE COTIZACIÓN (IBC) DE LOS INDEPENDIENTES. *Los trabajadores independientes por cuenta propia y los independientes con contrato diferente a prestación de servicios que perciban ingresos mensuales iguales o superiores a un (1) salario mínimo mensual legal vigente (smmlv), cotizarán mes vencido al Sistema Integral de Seguridad Social sobre un ingreso base de cotización mínimo del cuarenta por ciento (40%) del valor mensualizado de sus ingresos, sin incluir el valor total del Impuesto al Valor Agregado (IVA), cuando a ello haya lugar, según el régimen tributario que corresponda. **Para calcular la base mínima de cotización, se podrán deducir las expensas que se generen de la ejecución de la actividad o renta que genere los ingresos, siempre que cumplan los requisitos del artículo 107 del Estatuto Tributario.**” (Resaltado fuera de texto).*

En este artículo se puede observar que el legislador trajo la regla general para determinar la base de cotización que desde hacía varios se venía utilizando para calcularla y la incorporó en esta norma, esto es, restar a los ingresos las expensas en que incurrió al ejecutar la actividad productora de renta

para definir el ingreso mínimo, pero le agregó un factor adicional que consiste en aplicar el 40% a ese ingreso mínimo a fin de establecer la base de cotización.

Como podemos ver, al traer este artículo la regla general para determinar la base de cotización, se puede concluir que si esta regla fue definida con anterioridad a la expedición de la Ley 1735 de 2015 para determinar la base de aportes, todos los trabajadores independientes con capacidad de pago, podían valerse de ese marco general para presentar su autodeclaración de aportes sin que tuvieran una excusa para decir que no podían hacerlo porque no había forma de poder calcularla.

Por lo anteriormente expuesto, solicito a este Honorable Despacho desestimar este cargo ya que no es cierto que exista una falsa motivación en los actos administrativos demandados, pues no es cierto que para el año 2015 enero a junio, existiera un vacío normativo que impedía adelantar un proceso de fiscalización, por ausencia de normas que determinaran la manera de calcular la base de aportes para los trabajadores independientes.

CARGO SEGUNDO: “FALSA MOTIVACIÓN – PRESUNCIÓN INDEBIDA DE INGRESOS– VIOLACIÓN DIRECTA DE LA DISPOSICION NORMATIVA”

Señala el apoderado que esta Unidad presume los ingresos al prorratear en doce meses, lo que es contrario a la ley.

Al respecto H. Magistrado, se desestiman los argumentos expuestos por el demandante con fundamento en las siguientes consideraciones:

En lo que atañe a lo alegado por el demandante respecto la metodología para el sistema de presunción de ingresos, debe precisarse que el artículo 33 de la Ley 1438 de 2011, establece:

“Artículo 33. Presunción de capacidad de pago y de ingresos. Se presume con capacidad de pago y, en consecuencia, están obligados a afiliarse al Régimen Contributivo o podrán ser afiliados oficiosamente:

33.1 Las personas naturales declarantes del impuesto de renta y complementarios, impuesto a las ventas e impuesto de industria y comercio.

33.2 Quienes tengan certificados de ingresos y retenciones que reflejen el ingreso establecido para pertenecer al Régimen Contributivo.

33.3 Quienes cumplan con otros indicadores que establezca el Gobierno Nacional.

Lo anterior, sin perjuicio de poder ser clasificado como elegible al subsidio por medio del Sisbén, de acuerdo con las normas sobre la materia.

El Gobierno Nacional reglamentará un sistema de presunción de ingresos con base en la información sobre las actividades económicas. En caso de existir diferencias entre los valores declarados ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y los aportes al sistema estos últimos deberán ser ajustados” (Subrayado fuera del texto original.

El artículo en mención hace referencia a dos presunciones, una que versa sobre la capacidad de pago de los aportantes –incisos 1 a 5-, y otra que recae sobre la presunción de ingresos con base en la información sobre las actividades económicas, cuya reglamentación está condicionada a lo que sobre el tema determine el Gobierno Nacional.

Lo anterior indica que se presumirán con capacidad de pago las personas cuya situación fáctica se enmarque en los numerales 33.1 a 33.3 del citado artículo, es decir, que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 15 y 157 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con las demás normas complementarias, dichas personas tienen la obligación de afiliarse al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Salud – régimen contributivo, en virtud de su capacidad de pago.

En consecuencia, están obligados a afiliarse al Régimen Contributivo o podrán ser afiliados oficiosamente, entre otros: “**33.1 Las personas naturales declarantes del impuesto de renta y complementarios**, impuesto a las ventas e impuesto de industria y comercio; 33.2 *Quienes tengan certificados de ingresos y retenciones que reflejen el ingreso establecido para pertenecer al Régimen Contributivo.*” (Negrita y subrayado nuestro)

De manera que cuando se identifiquen ingresos en la declaración de los impuestos señalados (renta, IVA, ICA) se presume capacidad de pago y en consecuencia obligatoriedad de pagar mensualmente aportes al Sistema de la Protección Social.

Por su parte, el inciso 6° del artículo 33 de la Ley 1438 de 2011 se refiere a un sistema de presunción de ingresos cuya reglamentación, como bien lo afirma el solicitante, está sujeta a lo que disponga el Gobierno Nacional.

Para el presente caso, se encuentra probado que el actor tuvo como ingresos efectivamente percibidos los que fueron tomados de la declaración del impuesto sobre la renta y complementarios presentada por el año gravable 2015, según información suministrada por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, los cuales corresponden a:

(Formulario DIAN No. 210 – Declaración de Renta y Complementarios Personas Naturales y Asimiladas No Obligadas a Llevar Contabilidad)

INGRESOS	RENLÓN	VALOR
Ingresos brutos operacionales	42	4.283.125.000
Intereses brutos no operacionales	43	0
Intereses y rendimientos financieros	44	0
Total Ingresos brutos (42 + 43 + 44)	45	4.283.125.000

De lo anterior, se concluyó que los ingresos percibidos por el señor **Caballero**, fueron superiores a un (1) salario mínimo legal mensual vigente (SMLMV) para el año 2014, lo que demostró que contaba con capacidad de pago que le imponía el deber de afiliarse, declarar y pagar los aportes al Sistema de Seguridad Social en los Subsistemas de Pensión y Salud en calidad de cotizante para los periodos objeto de fiscalización.

Aclarado lo anterior, es importante aclarar al demandante que la expedición de la **Resolución 1400 de 2019**: “*Por la cual se adopta el esquema de presunción de costos para los trabajadores independientes por cuenta propia cuya actividad económica sea el transporte público automotor de carga por carretera*”, no obedeció a una necesidad de remediar una omisión de mi representada.

La Resolución en mención fue expedida por cuanto en el marco del Plan de Desarrollo 2018 – 2022 (Ley 1955 de 2019), se estableció que los trabajadores independientes que ganarán más de un salario mínimo podrían determinar su Ingreso Base de Cotización -IBC, aplicando previamente el esquema de presunción de costos por actividades económicas.

En el artículo 244 de la Ley 1955 de 2019, que estableció el ingreso base de cotización (IBC) de los trabajadores independientes le fue adicionado el parágrafo 2º por el artículo 139 de la Ley 2010 de 2019, señalando que la UGPP podría aplicar el esquema de presunción de costos.

De manera que antes de la expedición de dicha Ley no existía la posibilidad de establecer estos esquemas de presunción de costos, y si bien estas no tienen efectos retroactivos a solicitud del aportante la Unidad adelanta la revisión de los casos y revisa la posibilidad de ofertar revocatorias parciales.

Finalmente, respecto a la sentencia que invoca el demandante proferida por su despacho, esta se encuentra surtiendo trámite de apelación ante el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el cual en pronunciamientos anteriores como la sentencia de fecha 29 de noviembre de 2018, proferida por la Sección Cuarta, dentro del proceso adelantado por Rosalba Rojas Martínez contra la UGPP, expediente 110013337 044 2014 00278 01, M.P. Dra. Carmen Amparo Ponce Delgado, en la que, al desatar un recurso de apelación, confirmó la decisión de primera instancia de negar las pretensiones de la demanda,

confirmado que desde la ley 100 de 1993, se estipulo la base de Cotización de los Independientes, así:

Por lo expuesto, precisa la Sala que toda persona con capacidad económica, cuyos ingresos no provengan de un contrato laboral o de una relación legal y reglamentaria, clasifica en la categoría de trabajador independiente; y por ende, debe cumplir con la obligación de afiliarse y cotizar al Sistema General de Seguridad Social en Salud y Pensiones mediante el régimen contributivo como lo determinó la UGPP al adelantar las acciones de fiscalización contra la señora Rojas Martínez,

3.3. INGRESO BASE DE COTIZACIÓN APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL DE TRABAJADORES INDEPENDIENTES

En primer lugar, precisa la Sala que el artículo 3° del Decreto 510 de 2003, establece que “[l]a base de cotización para el Sistema General de Pensiones deberá ser la misma que la base de la cotización del Sistema General de Seguridad Social en Salud (...); de manera que, el legislador homologó la base de cotización del sistema de pensión al de salud.

Para efectos del cálculo de la base de cotización de los trabajadores independientes, el artículo 15 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 3 de la Ley 797 de 2003, establece que “el ingreso base de cotización no podrá ser inferior al salario mínimo y deberá guardar correspondencia con los ingresos efectivamente percibidos por el afiliado”.

El anterior postulado guarda relación con el artículo 6° de la Ley 797 de 2003, que establece:

“ARTÍCULO 6°. El artículo 19 de la Ley 100 de 1993 quedará así:

Artículo 19. Base de cotización de los trabajadores independientes. Los afiliados al sistema que no estén vinculados mediante contrato de trabajo, contrato de prestación de servicios o como servidores públicos, cotizarán sobre los ingresos que declaren ante la entidad a la cual se afilien, guardando correspondencia con los ingresos efectivamente percibidos.

Cuando se trate de personas que el Gobierno Nacional haya determinado que deban ser subsidiadas temporalmente en sus aportes, deberán cubrir la diferencia entre la totalidad del aporte y el subsidio recibido.

En ningún caso la base de cotización podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente.”

De conformidad con la norma en cita, los trabajadores independientes cotizan sobre los ingresos que declaren ante la entidad a la cual están afiliados, guardando correspondencia con los ingresos realmente recibidos, de modo que, la norma parte de la base de que esta clase de trabajadores tienen una fuente de ingresos que le permite su cotización al sistema.

Sumado a lo anterior, la Ley 1438 de 2011³⁵ consagró la presunción de capacidad de pago y de ingresos, así:

“ARTÍCULO 33. PRESUNCIÓN DE CAPACIDAD DE PAGO Y DE INGRESOS. Se presume con capacidad de pago y, en consecuencia, están obligados a afiliarse al Régimen Contributivo o podrán ser afiliados oficiosamente:

33.1 Las personas naturales declarantes del impuesto de renta y complementarios, impuesto a las ventas e impuesto de industria y comercio.

33.2 Quienes tengan certificados de ingresos y retenciones que reflejen el ingreso establecido para pertenecer al Régimen Contributivo.

33.3 Quienes cumplan con otros indicadores que establezca el Gobierno Nacional.

Lo anterior, sin perjuicio de poder ser clasificado como elegible al subsidio por medio del Sisbén, de acuerdo con las normas sobre la materia.

El Gobierno Nacional reglamentará un sistema de presunción de ingresos con base en la información sobre las actividades económicas. En caso de existir diferencias entre los valores declarados ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y los aportes al sistema estos últimos deberán ser ajustados.”

En conclusión, los trabajadores independientes con capacidad de pago, que presten sus servicios bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios o cualquier otra modalidad de servicios que adopten, deberán cotizar al Sistema de Seguridad Social Integral, en forma obligatoria, sobre los ingresos efectivamente percibidos, con las deducciones que prevé el artículo 107 del Estatuto Tributario, en relación con las expensas necesarias para desarrollar la actividad productora de renta.

(...)

No obstante lo anterior, la Sala advierte, que la demandante no desvirtuó el valor del ingreso determinado por la UGPP con base en las declaraciones de impuesto sobre la renta, así como tampoco probó conceptos deducibles de su actividad lucrativa que dieran lugar a modificar la base de cotización, pues solo se limitó a señalar que la ley no había determinado el Ingreso Base de Cotización para los trabajadores independientes, sin atacar la legalidad del monto del Ingreso Base de Cotización determinado en los actos acusados.

Por lo expuesto, y bajo el entendido que la señora Rosalba Rojas Martínez no demostró la ilegalidad de los actos administrativos acusados, se confirmará la sentencia de primera instancia.

En sentencia reciente del H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta de fecha 23 de mayo de 2019, expediente No. 25000233700020150050900, sobre este tema señalo:

“En ese contexto, los ingresos efectivamente percibidos son los que recibe el afiliado para su beneficio personal, deduciendo de los mismos las expensas realizadas durante el periodo en desarrollo de la actividad productora de renta siempre que tengan relación de causalidad y sean necesarias y proporcionadas con la actividad. Lo anterior conforme lo establece el artículo 107 del E.T. que reza:

ARTICULO 107. LAS EXPENSAS NECESARIAS SON DEDUCIBLES. *Son deducibles las expensas realizadas durante el año o período gravable en el desarrollo de cualquier actividad productora de renta, siempre que tengan relación de causalidad con las actividades productoras de renta y que sean necesarias y proporcionadas de acuerdo con cada actividad.*

La necesidad y proporcionalidad de las expensas debe determinarse con criterio comercial, teniendo en cuenta las normalmente acostumbradas en cada actividad y las limitaciones establecidas en los artículos siguientes

Así las cosas, los trabajadores independientes, por disposición legal, tienen la obligación de efectuar aportes al sistema de seguridad social integral, no sólo para recibir beneficios sino para colaborar con el funcionamiento del sistema.”

En similar sentido, me permito también traer a colación la decisión adoptada en segunda instancia por parte del Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro del Expediente N° 110013337039-2015-00032-01, demandante ALFONSO ÁNGEL DÍAZ, demandado UGPP de fecha 09 noviembre de 2018, Magistrada Ponente Dra., NELLY

YOLANDA VILLAMIZAR DE PEÑARANDA, quien frente a la obligación de trabajadores independientes y los rentistas de capital al pago de los aportes parafiscales y el IBC., aplicable, en algunos de sus apartes señalo:

“Lo anterior, conduce a la Sala a concluir que si bien los rentistas de capital no prestan ningún tipo de servicio otra persona natural o jurídica, si en efecto obtienen ingresos que superan 1 SMLMV, adquieren capacidad de pago y, en consecuencia, quedan obligados a afiliarse como cotizantes al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

(...)

A ese respecto, se hace necesario para la Sala referirse a los fundamentos que dieron lugar a la expedición del anterior acto administrativo, por lo que una vez analizado el mismo, se observa que la entidad demandada determinó el Ingreso Base de Cotización de los periodos fiscalizados sobre los ingresos percibidos y reportados por el demandante en las declaraciones de impuesto sobre la renta durante los años gravables de junio a diciembre de 2008, enero a diciembre de 2009 y 2010, entendidos estos menos las expensas necesarias para la actividad productora de renta, esto es, la deducciones previstas en el artículo 107 del Estatuto Tributario.

En ese orden de ideas, la Sala Advierte, que el demandante no desvirtuó el valor del ingreso determinado por la UGPP con base en las declaraciones de impuesto sobre la renta, así como tampoco probó conceptos deducibles de su actividad lucrativa que dieran lugar a modificar la base de cotización, pues solo se limitó a señalar que la ley no había determinado el Ingreso Base de Cotización determinado en los actos acusados.”

Así las cosas, no puede al apoderado desconocer la obligación de los independientes reglamentada desde la ley 100 de 1993 y basar su argumento en que el Ingreso Base de Cotización lo constituye la presunción de ingresos que no ha sido reglamentada, por el contrario, pues, tal como lo dispone la norma **el Ingreso Base de Cotización corresponde a los ingresos percibidos producto de su actividad económica, que no son otros que los declarados ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).**

Por lo expuesto, el cargo propuesto no puede prosperar.

CARGO TERCERO: FALSA MOTIVACIÓN DECLARACIÓN DE RENTA ESTABA REVESTIDA DE PRESUNCION DE VERACIDAD

Al respecto H. Magistrado, me permito desestimar los argumentos expuestos por la demandante con fundamento en las siguientes consideraciones:

En primer lugar téngase en cuenta que la UGPP tiene la facultad de solicitar la información que considere pertinente para establecer la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones frente al sistema de la Protección Social, por ejemplo, las obligaciones de afiliación y pago de los aportes al sistema de Seguridad Social Integral, las cuales se encontraron incumplidas por el aportante toda vez que pese a tener capacidad de pago omitió la afiliación y pago al subsistema de Salud y Pensiones.

Mi representada está en la obligación de verificar la capacidad de pago del aportante bajo el entendido que solo las personas en esta situación están obligadas a aportar al sistema y, en segundo lugar, determinar el Ingreso Base de Cotización sobre el cual debía realizar el pago de los correspondientes aportes.

En el caso bajo estudio, la UGPP procedió mediante cruces de información a determinar la obligación de pago al Sistema de Seguridad Social Integral del aportante para lo cual propuso unos ingresos denunciados por el propio aportante dentro de la declaración del impuesto sobre la renta, solicitando mi representada allegara las erogaciones en las que incurrió en desarrollo de la actividad productora de renta, de conformidad con el artículo 107 del Estatuto Tributario, esto con el fin de que una vez valorado por la Subdirección de Determinación de Obligaciones se procediera a determinar el ingreso con que debió cotizar para dichas vigencias el aportante.

Téngase en cuenta que mi representada tiene amplias facultades de fiscalización otorgadas mediante el inciso 6° del numeral II del artículo 156 de la Ley 1151 de 2007, por la cual la UGPP se encuentra investida de las facultades de fiscalización contempladas en el artículo 1° del Decreto 169 de 2008 de las cuales resalto la contemplada en el Numeral 9° que faculta a la UGPP para *“Efectuar cruces con la información de las autoridades tributarias, las instituciones financieras y otras entidades que administren 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 previstos en la presente Ley.”*

Así, contrario a lo señalado por el demandante, la UGPP puede valerse de los ingresos denunciados por los contribuyentes del impuesto sobre la renta, en cuanto tal manifestación constituye un medio de prueba en la determinación del IBC de los aportantes, sin perjuicio

de los demás medios probatorios que la Administración considere necesarios para llegar a tal conclusión.

Teniendo en cuenta que el denuncia de los ingresos que realizan los contribuyentes del impuesto sobre la renta tiene un fin específico consistente en la obligación que se tiene de informar a la DIAN los ingresos sobre los que recae el citado impuesto, en modo alguno puede esperarse de la UGPP que actúe en igual forma que la Administración de Impuestos, pues dentro del proceso de fiscalización adelantado por la entidad, solo es relevante determinar cuáles fueron los ingresos efectivamente percibidos por el aportante, sin que tenga importancia alguna la incidencia de estos en relación con el impuesto sobre la renta.

El artículo 746 del Estatuto Tributario Nacional, dispone lo siguiente:

“ART. 746.- Presunción de veracidad. *Se consideran ciertos los hechos consignados en las declaraciones tributarias, en las correcciones a las mismas o en las respuestas o requerimientos administrativos, siempre y cuando que sobre tales hechos, no se haya solicitado una comprobación especial, ni la ley la exija.”*

Debe tenerse en cuenta que en cuanto a la aplicación del artículo 746 del Estatuto Tributario que trata de la presunción de veracidad de las declaraciones y correcciones presentadas por los contribuyentes, **se debe aclarar que el proceso de fiscalización realizado por la UGPP no tiene por objeto el cuestionamiento de la declaración de renta, sino la correcta liquidación de los aportes; es más fue el valor de los ingresos registrados en renta, los que develaron la capacidad de pago del aportante.**

Al respecto, la Sección Cuarta del Consejo de Estado en providencia de 12 de marzo de 2012, radicación 08001-23-31-000-2006-01952-01(17734), dijo lo siguiente:

*“La norma citada consagra una presunción legal que admite prueba en contrario o mejor a demostrar como cierto el hecho declarado, una vez así se lo exija la autoridad tributaria. En consecuencia, los hechos que el contribuyente refleja en la declaración privada o en la que la corrige, así como los que manifieste con ocasión de la respuesta a los requerimientos de la Administración gozan de presunción de certeza. Sin embargo, **el contribuyente está obligado a demostrar “el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, o mejor, a demostrar los hechos que expuso como ciertos en las declaraciones tributarias.***
(...)

Pero, la carga probatoria que tienen las autoridades tributarias no merma o limita la que le corresponde a los contribuyentes. De hecho, en materia tributaria opera, de

manera relativa, la carga dinámica de la prueba, en el entendido de que es el contribuyente el que se encuentra en posición privilegiada para probar el hecho económico declarado y, por lo tanto, está en condiciones de allegar la prueba respectiva del hecho controvertido y alegado por la autoridad tributaria.” (Se destaca).

Posteriormente, en sentencia de 13 de agosto de 2015, radicación número 25000-23-27-000-2012-00600-01 [20822], C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia, concluyó que: “...la presunción de veracidad de las declaraciones, prevista en el artículo 746 del Estatuto Tributario, no exime al contribuyente de demostrar los hechos declarados, los cuales pueden ser desvirtuados por la administración tributaria, dadas sus amplias facultades de fiscalización de comprobar la certeza, veracidad o realidad de los hechos, datos y cifras consignados en las declaraciones privadas”.

De los anteriores pronunciamientos se puede colegir que es principalmente en el administrado en quien recae la responsabilidad de aportar las pruebas necesarias para determinar si cumplió o no correctamente con sus obligaciones para con el Sistema de la Protección Social, por otra parte, la administración puede solicitar información a los aportantes en procura de establecer no solo el correcto pago de aportes, sino, para salvaguardar los principios fundamentales al debido proceso y defensa.

Como dice la citada jurisprudencia: no exime al contribuyente de demostrar los hechos declarados, y en el presente asunto, para que los costos relacionados en la declaración de renta puedan deducirse, para efectos del cálculo del IBC, **no basta con el denuncia privado de los mismos sino que además debe probarse la relación de causalidad con la actividad productora de renta, la necesidad con los ingresos gravados del obligado y deberá también ser proporcionado o razonable con relación al ingreso; y acreditarse en el periodo o periodos objeto de fiscalización.**

Se concluye entonces, que la declaración de renta no sirve de la misma forma a la DIAN y a la UGPP, ya que la primera tiene como objeto la determinación de los ingresos de dicho impuesto a la luz de los hechos generadores del mismo, en tanto que la segunda se vale de la información de dicho documento como indicador de los ingresos percibidos por el aportante sin importar si son o no gravados por el impuesto sobre la renta, ya que las normas que dirigen el análisis probatorio que se hace del documento buscan la determinación del ingreso base de cotización de los Subsistemas del Sistema de la Protección Social. ¹³

¹³ H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, en sentencia a trece de julio de 2017, M. P. Amparo Navarro López, Dte: Carlos Edmundo Chaparro contra la UGPP Exp. 11001333704220140027301, al estudiar tema similar al aquí planteado, señalo:

“Concordante con lo anteriormente resuelto, procede la Sala a estudiar, si en efecto la U.A.E. DIAN es la única competente para desvirtuar la veracidad con la que está revestida la declaración de renta, asunto diferente sería que dicha declaración sea la base

Delimitado el ámbito en el que la entidad valora la declaración del impuesto sobre la renta del aportante, esto es, la determinación del Ingreso Base de Cotización, se tiene que una vez establecidos los ingresos percibidos por el aportante cualquiera que haya sido el medio de prueba utilizado para tal fin, es menester deducir de dicha suma, los costos en los que incurrió el aportante para desarrollar su actividad productora de renta, en los términos del Parágrafo del Artículo 1° del Decreto 510 de 2003, que dispone:

“Artículo 1°. De conformidad con lo previsto por el artículo 15 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 3° de la Ley 797 de 2003, las personas naturales que prestan directamente servicios al Estado o a las entidades o empresas del sector privado bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios o cualquier otra modalidad de servicios que adopten, deberán estar afiliados al Sistema General de Pensiones y su cotización deberá corresponder a los ingresos que efectivamente perciba el afiliado. Para este propósito, él mismo deberá declarar en el formato que para tal efecto establezca la Superintendencia Bancaria, ante la administradora a la cual se afilie, el monto de los ingresos que efectivamente percibe, manifestación que se entenderá hecha bajo la gravedad del juramento.

El afiliado deberá actualizar dicha información, cuando se produzcan cambios significativos en sus ingresos, es decir, en más del 20%, respecto de su declaración inicial y, en todo caso, por lo menos una vez al año dentro de los dos primeros meses. Lo anterior, se efectuará sin perjuicio, de que se realicen los descuentos directos que establezca el Gobierno Nacional en desarrollo del artículo 15 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 3° de la Ley 797 de 2003 y así mismo, de que cuando se realicen los cruces de información previstos por el literal f) del parágrafo 1° de dicho artículo y se establezca que los aportes realizados son inferiores a los debidos, el afiliado deba realizar los aportes correspondientes.

Parágrafo. Se entiende por ingresos efectivamente percibidos por el afiliado aquellos que él mismo recibe para su beneficio personal. Para este efecto, podrán deducirse las sumas que el afiliado recibe y que debe erogar para desarrollar su actividad

y fundamento para la determinación de los aportes al Sistema de la Protección Social (SPS), puesto que, los denuncios rentísticos pueden ser analizados por la UGPP máxime cuando sobre esta prueba se está fundando el IBC para liquidar los aportes al SPS.

Ahora, en consideración al desconocimiento de los costos y deducciones, es importante advertir que tales rubros deben estar directamente relacionados con la actividad productora de renta a efecto de ser reconocidos como una expensa necesaria conforme lo dispuesto en el art. 107 E.T. concordante el artículo 771-2 ibidem, pues, lo argumentado por el actor en cuanto la UAE DIAN no haya ejercido su poder de fiscalización para verificar o no la veracidad de los costos y deducciones reportados, esta situación, no restringe a la UGPP para que pueda hacerlo a efecto de liquidar únicamente los aportes al SPS, por cuanto dentro de sus funciones de seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales, está entre otras las determinadas en el artículo 1 o del Decreto 169 de 2008 vigente para la época de estos hechos, como las de; i) adelantar las investigaciones que estime convenientes para establecer la existencia de hechos que generen obligaciones en materia de contribuciones parafiscales; ii) solicitar de los aportantes, afiliados o beneficiarios del SPS la presentación de los documentos relacionados con el cumplimiento de sus obligaciones en materia de parafiscales; iii) y la de efectuar los cruces de información con las autoridades tributarias respectivas.

Lo anterior a efecto de indicar, que la UGPP es competente para determinar el IBC sobre el cual se debe realizar los aportes parafiscales al SPS a cargo del responsable fiscal.

Recepción de correspondencia:
Avenida Carrera 68 No 13-37
(Bogotá, D.C.)

Línea Gratuita Nacional: 018000 423 423
Línea fija en Bogotá: (1) 4926090
Lunes a viernes de 8:00 am a 6:00 pm.



El emprendimiento
es de todos

Minhacienda

Centro de Atención al Ciudadano
Calle 19 No 68A – 18 (Bogotá)
Lunes a Viernes de 7:00 a.m. a 4:00 p.m.

lucrativa en las mismas condiciones previstas por el artículo 107 del Estatuto Tributario.” (Subrayas fuera de texto)

Por su parte, el artículo 107 del Estatuto Tributario establece:

“Art. 107. Las expensas necesarias son deducibles.

Son deducibles las expensas realizadas durante el año o período gravable en el desarrollo de cualquier actividad productora de renta, siempre que tengan relación de causalidad con las actividades productoras de renta y que sean necesarias y proporcionadas de acuerdo con cada actividad.

La necesidad y proporcionalidad de las expensas debe determinarse con criterio comercial, teniendo en cuenta las normalmente acostumbradas en cada actividad y las limitaciones establecidas en los artículos siguientes.

En ningún caso serán deducibles las expensas provenientes de conductas típicas consagradas en la ley como delito sancionable a título de dolo. La administración tributaria podrá, sin perjuicio de las sanciones correspondientes, desconocer cualquier deducción que incumpla con esta prohibición. La administración tributaria compulsará copias de dicha determinación a las autoridades que deban conocer de la comisión de la conducta típica. En el evento que las autoridades competentes determinen que la conducta que llevó a la administración tributaria a desconocer la deducción no es punible, los contribuyentes respecto de los cuales se ha desconocido la deducción podrán solicitar la correspondiente devolución o solicitar una compensación, de conformidad con las reglas contenidas en este Estatuto y según los términos establecidos, los cuales correrán a partir de la ejecutoria de la providencia o acto mediante el cual se determine que la conducta no es punible.”

De lo anterior se observa que para hacer valer las deducciones de las sumas que el afiliado recibe y que debe erogar para desarrollar su actividad productora de renta, se debe recurrir necesariamente al artículo 107 del Estatuto Tributario, que en modo alguno se refiere a la presunta obligación que tiene la UGPP de aceptar integralmente los costos señalados en las declaraciones del impuesto sobre la renta de los contribuyentes de ese impuesto, sino que establece las reglas bajo las cuales se deben valorar las expensas necesarias para que proceda su deducción.

Con base en lo anterior se concluye que, para efectos de determinar los hechos generadores de las obligaciones relacionadas con las contribuciones parafiscales de la Protección Social, esto es, la capacidad de pago y el Ingreso Base de Cotización, la UGPP,

puede valerse de la información que considere pertinente para tal fin, sin perjuicio de que provenga del empleador, trabajador, autoridades tributarias etc. En los casos en los que la determinación del ingreso percibido por el aportante provenga de la declaración del impuesto sobre la renta debe señalarse que toda vez que el objeto de los procesos de fiscalización que adelanta la UGPP no es la determinación del impuesto sobre la renta, sino la determinación de las contribuciones parafiscales de la Protección Social, la información allí consignada es un medio de prueba que indica a esta Entidad los ingresos que recibió el aportante durante las respectivas vigencias fiscales.

Adicionalmente, una vez la UGPP determine el ingreso recibido por el aportante durante la vigencia fiscalizadora, sin importar los medios de pruebas de los que se valió para arribar a dicha conclusión, deberá verificar la deducción del ingreso calculado, los costos en los que incurrió el aportante para el desarrollo de su actividad productora de renta, con estricta observancia del artículo 107 del Estatuto Tributario, sin que ello signifique, en modo alguno que está obligada a valerse de los costos denunciados en la declaración de renta del aportante, pues ello, desconocería el procedimiento que le impone el Parágrafo del Artículo 1° del Decreto 510 de 2003.

Téngase en cuenta que el IBC con el cual deben efectuar los aportes a salud y a pensiones, tal y como lo prevén los artículos 1 y 3 del Decreto 510 de 2003, **corresponde a los ingresos efectivamente percibidos por el afiliado durante el período a declarar, con la posibilidad de deducir de las sumas recibidas aquellas expensas que tengan relación de causalidad con su actividad productora y sean necesarias y proporcionadas como lo dispone el artículo 107 del Estatuto Tributario**, cuyo valor definitivo en ningún caso podrán ser inferiores a un salario mínimo, ni superiores a 25 salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Sin embargo, para efectos de proceder con las citadas deducciones es necesario tener en cuenta que el mismo Estatuto Tributario en su artículo 107, ha determinado, en cuanto a las deducciones que: "(...)son deducibles las expensas realizadas durante el año o período gravable en el desarrollo de cualquier actividad productora de renta, siempre que tengan relación de causalidad con las actividades productoras de renta y que sean necesarias y proporcionadas de acuerdo con cada actividad(...)".de esta manera el legislador fijó un criterio inicial de interpretación de la situación en comento, es decir, en primer lugar la Administración está obligada a efectuar un juicio a fin de evaluar la relación de causalidad del costo con la actividad productora de renta, si de este test de validez surgen razones para sostener la existencia de dicho nexo causal, el análisis debe fundarse en el Art. 771-2. Del E.T. en concordancia con el 617 y 618 del mismo cuerpo normativo a los cuales hace remisión expresa, los cuales, analizados en conjunto, establecen la tarifa legal con la que debe analizarse cada soporte, a fin de establecer si procede como deducción:

“(…) Artículo 771-2. Procedencia de costos, deducciones e impuestos descontables. Para la procedencia de costos y deducciones en el impuesto sobre la renta, así como de los impuestos descontables en el impuesto sobre las ventas, se requerirá de facturas con el cumplimiento de los requisitos establecidos en los literales b), c), d), e), f) y g) de los artículos 617 y 618 del Estatuto Tributario. Tratándose de documentos equivalentes se deberán cumplir los requisitos contenidos en los literales b), d), e) y g) del artículo 617 del Estatuto Tributario. Cuando no exista la obligación de expedir factura o documento equivalente, el documento que pruebe la respectiva transacción que da lugar a costos, deducciones o impuestos descontables, deberá cumplir los requisitos mínimos que el Gobierno Nacional establezca. (…)

Por su parte el Art. 617 del E,T, establece los requisitos de la factura de venta.

Para efectos tributarios, la expedición de factura a que se refiere el artículo 615 consiste en entregar el original de la misma, con el lleno de los siguientes requisitos:

- a. Estar denominada expresamente como factura de venta.*
- b. Apellidos y nombre o razón y NIT del vendedor o de quien presta el servicio.*
- c. Apellidos y nombre o razón social y NIT del adquirente de los bienes o servicios, junto con la discriminación del IVA pagado.*
- d. Llevar un número que corresponda a un sistema de numeración consecutiva de facturas de venta.*
- e. Fecha de su expedición.*
- f. Descripción específica o genérica de los artículos vendidos o servicios prestados.*
- g. Valor total de la operación.*
- h. El nombre o razón social y el NIT del impresor de la factura.*
- i. Indicar la calidad de retenedor del impuesto sobre las ventas.*

y el art. 618 ídem dispone:

Obligación de exigir factura o documento equivalente.

A partir de la vigencia de la presente ley los adquirentes de bienes corporales muebles o servicios están obligados a exigir las facturas o documentos equivalentes que establezcan las normas legales, al igual que a exhibirlos cuando los funcionarios de la administración tributaria debidamente comisionados para el efecto así lo exijan.

De conformidad con al Artículo 618 del E.T. mencionado anteriormente, la prueba de los costos únicamente puede realizarse a través de dos (2) medios, bien sea a través de

facturas o de documentos equivalentes “que establezcan las normas legales”, observamos nuevamente que el legislador, si bien es cierto, no limita a la factura como única prueba válida de los costos, impone para los denominados “documentos equivalentes” la obligación de estar tipificados expresamente en un texto normativo, por argumento ad contrarium si la prueba no se encuentra establecida en la ley, no puede ser válidamente considerada como un costo.

Sobre este aspecto resulta pertinente traer a colación lo previsto en el artículo 742 del ordenamiento tributario, disposición que nos resulta aplicable por la remisión expresa del artículo 156 de la Ley 1151 de 2007 a las normas del Estatuto Tributario.

Art. 742. Las decisiones de la administración deben fundarse en los hechos probados.

La determinación de tributos y la imposición de sanciones deben fundarse en los hechos que aparezcan demostrados en el respectivo expediente, por los medios de prueba señalados en las leyes tributarias o en el Código de Procedimiento Civil, en cuanto éstos sean compatibles con aquellos.

Conforme con el artículo 742, las decisiones de la Administración Tributaria deben fundarse en los hechos que aparezcan demostrados en el expediente por los medios señalados en la ley. En materia tributaria, después de que la administración ha propuesto la modificación de las autoliquidaciones mediante la expedición del requerimiento para declarar y/o corregir le corresponde al aportante la carga de la prueba, de manera que debe allegar los soportes correspondientes respecto de las afirmaciones que señala, en el caso bajo estudio el aportante no allegó la totalidad de pruebas que acreditaran la totalidad de costos y gastos que pretendía hacer valer, por lo que la Unidad amparada en lo previsto en el artículo 742 del ordenamiento fiscal determinó las obligaciones con base en la información recaudada a través del proceso de determinación, sin que se hayan desvirtuado en su totalidad los ajustes determinados a favor del Sistema de Seguridad Social Integral.

CARGO CUARTO: FALTA DE COMPETENCIA DE LA UGPP PARA ANALIZAR LOS COSTOS Y GASTOS DE LA DECLARACIÓN DE RENTA – POTESTAD EXCLUSIVA DE LA DIAN.

Al respecto, me permito desestimar los argumentos expuestos por la demandante con fundamento en las siguientes consideraciones:

Como primera medida y como ya se indicó en precedencia, se ha un recuento de las normas de creación y funciones de la UGPP, para demostrar que se actuó en el marco de las competencias asignadas por el legislador, veamos:

A continuación, se relacionan los preceptos normativos que sirvieron como fundamento de las actuaciones adelantadas por esta Unidad, cuyo orden cronológico a saber es el siguiente:

1. Artículo 156 de la Ley 1151 de 2007 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010”, norma que creó la entidad y estableció las siguientes funciones así:

“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.

(...)

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, (...).

El ejercicio de las funciones de determinación y cobro de contribuciones de la Protección Social por parte de cada una de las entidades integrantes del sistema y de la UGPP, se tendrá en cuenta lo siguiente:

(...)

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.

En las liquidaciones oficiales se liquidarán a título de sanción intereses de mora la misma tasa vigente para efectos tributarios.” (Negritas y subrayas de esta Dirección).

2. Decreto 169 del 23 de enero de 2008 “*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*”, proferido por el Ministro del Interior y de Justicia de la República de Colombia Delegatario de funciones presidenciales, expedido con base en las facultades extraordinarias previstas en el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007, que en su artículo 1 determinó las siguientes funciones a cargo de la UGPP en materia de contribuciones las parafiscales de la Protección Social:

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

(...)

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.

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:

1. *Solicitar la información relevante que tengan las diferentes entidades, administradoras y órganos vigilancia y control del Sistema de la Protección Social. Para el caso de las administradoras, la UGPP definirá la frecuencia de actualización de tal información y el formato en el que debe ser suministrada teniendo en cuenta los formatos y frecuencias ya establecidos por otras entidades receptoras de información del Sistema de la Protección Social.*
2. *Verificar la exactitud de las declaraciones de autoliquidación cuando lo considere necesario.*
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.*
5. *Solicitar a aportantes, afiliados o beneficiarios del Sistema de la Protección Social la presentación de los documentos relacionados con el cumplimiento de sus obligaciones en materia de contribuciones parafiscales de la protección social que la UGPP considere necesarios, cuando estén obligados a conservarlos.*
6. *Citar o requerir a los aportantes, afiliados y beneficiarios del Sistema de la Protección Social o a terceros para que rindan informes o testimonios referentes al cumplimiento de las obligaciones de los primeros en materia de contribuciones parafiscales de la protección social.*
- (...)
9. *Efectuar cruces con la información de las autoridades tributarias, las instituciones financieras y otras entidades que administren 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 previstos 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.*
- (...)
- 12. Proferir las liquidaciones oficiales que podrán ser utilizadas por la propia UGPP o por las demás administradoras o entidades del Sistema de la Protección Social.**

3.- Posteriormente el Gobierno Nacional expide la Ley 1607 de 2012 (Diciembre 26), señalando en el artículo 178, lo siguiente:

“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** es la entidad competente para adelantar las acciones de determinación y cobro de las Contribuciones Parafiscales de la Protección Social.*

5. Finalmente, es preciso señalar que el Presidente la República a través del Decreto 575 de 2013 (marzo 22), “Por el cual se modifica la estructura de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) y se determinan las funciones de sus dependencias.”, norma que deroga el Decreto 5021 de 2009, estableciendo en los artículos 19 y 21 que a la Dirección de Parafiscales y la Subdirección de Determinación de Obligaciones le corresponde desarrollar, entre otras, las siguientes funciones:

“ARTÍCULO 19. DIRECCIÓN DE PARAFISCALES. *Corresponde a la Dirección de Parafiscales desarrollar las siguientes funciones:*

(...)

8. Resolver los recursos de reconsideración que sean interpuestos contra las liquidaciones oficiales que sean proferidas por la Subdirección de Determinación de Obligaciones, en los términos establecidos en la ley.”
(Resaltado nuestro)

Por su parte el artículo 21, establece:

ARTÍCULO 21. SUBDIRECCIÓN DE DETERMINACIÓN DE OBLIGACIONES. *Corresponde a la Subdirección de Determinación de Obligaciones desarrollar, entre otras, 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.

(...)

10. Proferir los requerimientos, las liquidaciones oficiales y demás actos de determinación de las obligaciones de acuerdo con la ley.” (negrilla fuera del texto original).

De las citadas normas se puede extraer, que por expreso mandato legal esta Unidad tiene el deber de **determinar** la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las Contribuciones Parafiscales con destino al Sistema de la Protección Social y para cumplir ese cometido es indispensable “...verificar la exactitud de las declaraciones de autoliquidación...” de aportes.

Siendo que estos aportes que deben ser pagados son el resultado de calcular correctamente la base de cotización y que en el caso de los trabajadores independientes la base debe corresponder a los ingresos efectivamente percibidos, no cabe duda que necesariamente **La UNIDAD** debe verificar si las expensas y deducciones de la declaración de renta, cumplen con los requisitos del artículo 107 del Estatuto Tributario, esto precisamente por el mandato de las normas que fueron analizadas en el numeral 2.4 de esta contestación.

Es de aclarar que cuando a UGPP hace una valoración frente a la procedencia de costos y gastos, lo hace únicamente en virtud de las facultades exclusivas que en materia de aportes parafiscales le fueron conferidas por el legislador, por tanto, no es posible decir que la única entidad que puede hacer esta clase de valoración es la DIAN, pues esta entidad hace su trabajo en lo que respecta al tema de impuestos, contrario a lo que ocurre con **La UGPP** donde su campo de acción se centra en el tema de aportes al Sistema de la Protección Social.

De esta manera tenemos que, si el objetivo buscado en las normas es ordenarle a La UNIDAD determinar obligaciones en materia de aportes parafiscales, es necesario desplegar todas aquellas acciones necesarias para determinar la omisión la mora y la inexactitud en el pago de los aportes al Sistema de la Protección Social, siendo indispensable si es del caso, analizar la procedencia de los costos y los gastos, pero solo para los fines y propósitos que legalmente son de su competencia.

Por lo anterior, no es necesario que el legislador entre a expedir una norma que de forma expresa diga que **La UGPP** puede establecer la validez de los costos y gastos pues estas facultades vienen implícitas en cada una de las normas que le ordenan a mi representada determinar la exactitud de las autodeclaraciones de aportes.

Sobre este punto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Cuarta – Subsección “B” en Sentencia de fecha 09 de abril de (2014) - 2015, Magistrado Ponente, Dr. José Antonio Molina Torres, Exp. No. 11001-33-37 044 2013 – 00045 - 01, al resolver un caso similar al que nos ocupa, dijo:

“De todo lo anterior se concluye, que la UGPP tiene la titularidad para ejercer funciones de fiscalización, determinación y cobro de las contribuciones de la Protección Social. Donde, en el caso de los omisos, la entidad está facultada para adelantar directamente las investigaciones que estime convenientes para establecer la ocurrencia de los hechos generadores de obligaciones en materia de contribuciones parafiscales de la protección social no declarados, según los términos del artículo 20.3 del prenotado decreto. Consecuencialmente, la UGPP está habilitada para proferir los requerimientos, las liquidaciones oficiales y demás actos de determinación de las obligaciones de acuerdo con la ley (art. 20.10 ib). Con el agregado de que en la esfera de la determinación oficial, la GPP tiene las facultades previstas en el artículo 664 y concordantes del ET (art. 156.4, lit. b).

(...)

Al respecto la Sala reitera las consideraciones ya hechas en torno al régimen jurídico de la seguridad Social en Salud, de acuerdo con el cual la UGPP tiene suficiente competencia para expedir los actos censurados, según a voces del artículo 156 de la Ley 1151 de 2007m del artículo 1° del Decreto Ley 169 de 2008, del Decreto 5021 de 2009 y el Decreto 575 de 2013. Asimismo, la pretendida inaplicación de este decreto resulta improcedente, pues a todas luces este acto no exhibe incompatibilidad alguna con el ordenamiento superior, Lo mismo se predica del Decreto 575 de 2013. No prospera el cargo. (Negrilla y subrayas fuera del texto original).

Asimismo, sobre la competencia de la UGPP para adelantar el proceso de fiscalización, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, en sentencia proferida en el proceso radicado bajo el No. 25000233700020140102000, M.P. Dra. LINA ÁNGELA MARÍA CIFUENTES CRUZ, Demandante Avance digital S.A. contra la UGPP, en la que sobre un tema similar al que aquí se debate, señaló:

“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 obligaciones en

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

Por lo anterior considero respetuosamente que el cargo no puede prosperar ya que La UNIDAD sí tiene plenas facultades para revisar los costos y los gastos a fin de poder cumplir con el encargo que por mandato legal le fue encomendado.

CARGO QUINTO: FALSA MOTIVACIÓN - UNA CARGA PROBATORIA EXCESIVA DURANTE EL CURSO DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA – SI NECESITABAN VERIFICAR COSTOS Y GASTOS, DEBÍAN HACER INSPECCIÓN TRIBUTARIA POR PARTE DE LA UGPP – ROMPIMIENTO DE LAS CARGAS ADMINISTRATIVAS.

Argumenta que la carga de la prueba conforme a lo señalado en el artículo 167 del CGP compete al que este en mejor posición de conseguirla para señalar que la UGPP debió ordenar una inspección tributaria señalada en el art. 779 del ETN.

De lo anterior se tiene que decir que le corresponde al requerido, arrimar a la actuación administrativa la información solicitada y probar los costos y gastos derivados de su actividad económica. Es decir, que la carga de la prueba está a cargo del aportante conforme a lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del proceso el cual dispone:

“Artículo 167. Carga de la prueba. *Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.*

Por su parte el Consejo de Estado en providencia del de junio 30 de 2011, con radicación No. 19001-23-31-000-1997-04001-01(19836), al pronunciarse sobre la materia indicó:

*“(…) Por regla general, **a la parte interesada le corresponde probar los hechos que alega a su favor para la consecución de un derecho.** Es este postulado un principio procesal conocido como ‘onus prodandi, incumbit actori’ y que de manera expresa se encuentra previsto en el artículo 177 del C.P.C. Correlativo a la carga del demandante, está asimismo el deber del demandado de probar los hechos que sustentan su defensa, obligación que igualmente se recoge en el aforismo ‘reus, in excipiendo, fit actor’. A fin de suplir estas cargas las partes cuentan con diversos medios de prueba, los cuales de manera enunciativa, se*

encuentran determinados en el artículo 175 C.P.C. (...)” (Resaltado por la Dirección).

Esta misma Corporación explicó lo siguiente, respecto a la carga de la prueba en materia tributaria, en providencia del 7 de abril del 2011 con radicado No. 66001-23-31-000-2005-00798-01(16622):

*“El artículo 29 de la Constitución Política consagra que el debido proceso es aplicable a todas las actuaciones judiciales y administrativas. Dentro de las garantías de la norma superior se consagra el derecho a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra, esto es, la posibilidad de solicitar o allegar documentos con el fin de esclarecer la conducta que se le está imputando. **En materia tributaria, el contribuyente que alegue a su favor un hecho, le corresponde la carga de la prueba de lo que quiere demostrar**”.*

Acorde con lo anterior nuevamente el Consejo de Estado en providencia de 12 de marzo de 2012, radicación 08001-23-31-000-2006-01952-01(17734), dijo lo siguiente:

“El artículo 746 del E.T. prescribe que “se consideran ciertos los hechos consignados en las declaraciones tributarias, en las correcciones a las mismas o en las respuestas a requerimientos administrativos, siempre y cuando que sobre tales hechos, no se haya solicitado una comprobación especial, ni la ley la exija”.

*La norma citada consagra una presunción legal que admite prueba en contrario o mejor a demostrar como cierto el hecho declarado, una vez así se lo exija la autoridad tributaria. En consecuencia, los hechos que el contribuyente refleja en la declaración privada o en la que la corrige, así como los que manifieste con ocasión de la respuesta a los requerimientos de la Administración gozan de presunción de certeza. Sin embargo, **el contribuyente está obligado a demostrar “el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, o mejor, a demostrar los hechos que expuso como ciertos en las declaraciones tributarias.** (...)*

Pero, la carga probatoria que tienen las autoridades tributarias no merma o limita la que le corresponde a los contribuyentes. De hecho, en materia tributaria opera, de manera relativa, la carga dinámica de la prueba, en el entendido de que es el contribuyente el que se encuentra en posición privilegiada para probar el hecho económico declarado y, por lo

tanto, está en condiciones de allegar la prueba respectiva del hecho controvertido y alegado por la autoridad tributaria.”

De los anteriores pronunciamientos se puede colegir que, es en el administrado en quien recae la responsabilidad de aportar las pruebas necesarias para determinar los costos y deducciones, por otra parte, la administración puede solicitar información a los aportantes en procura de establecer no solo el correcto pago de aportes, sino, para salvaguardar los principios fundamentales al debido proceso y defensa.

Tenemos entonces, que conforme con la reiterada jurisprudencia: “**el contribuyente que alegue a su favor un hecho, le corresponde la carga de la prueba de lo que quiere demostrar**”, y en el presente asunto, dentro de la actuación administrativa adelantada por la UGPP al Sr. **JOSE JULIAN JIMENEZ**, como se demostró anteriormente, no aportó pruebas idóneas para demostrar cuales gastos y costos eran deducibles para efectos de la liquidación de los aportes a seguridad social.

En tal sentido, se equivoca el demandante al indicar que dentro del procedimiento de determinación de obligaciones de la UGPP, la carga probatoria la tiene la administración, pues puede que ello aplique respecto de la declaración de renta pero no para mi representada, dado que tiene regulación especial para el procedimiento de fiscalización, y como se dijo, no existe disposición alguna que le autorice a tomar los costos y gastos declarados en renta como ciertos para fines de determinar las contribuciones parafiscales del Sistema de la Protección Social.

Por lo expuesto ruego al Señor Magistrado desestimar el presente cargo.

CARGO SEXTO: FALSA MOTIVACIÓN - INAPLICACIÓN DE LA NORMA – LEY 1819 DE 2016 ESTIPULA BENEFICIOS EN PROCESOS DE LA UGPP – SE DEBÍA CALCULAR AL 5 % EN EL REQUERIMIENTO PARA DECLARAR O CORREGIR - LA SANCIÓN POR OMISIÓN NO PODÍA SUPERAR LO ADEUDADO POR SEGURIDAD SOCIAL – VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA – NORMA MAS FAVORABLE.

Para resolver lo anterior, lo primero que debe manifestar esta Unidad es que el artículo 376 de la Ley 1819 de 2016, sobre la vigencia de dicha ley indicó:

ARTÍCULO 376. VIGENCIAS Y DEROGATORIAS. *La presente ley rige a partir de su promulgación, deroga todas las disposiciones que le sean contrarias y en especial las siguientes: (...)*

En ese orden, la Ley 1819 de 2016 se publicó el 29 de diciembre de 2016 en la edición 50.101 del Diario Oficial, razón por la cual entró en vigor ese día.

Sin embargo, para el caso concreto del demandante, el Requerimiento para Declarar y/o Corregir **RCD-2016-03011 del 15/12/2016**, es decir, que fue proferido antes de promulgarse y entrar en vigencia la Ley 1819 de 2016, de lo que se concluye que la nulidad por falsa motivación elevada por el recurrente no tiene vocación de prosperar, teniendo en cuenta que al momento de proferirse el Requerimiento para Declarar y/o Corregir no se encontraba vigente el artículo 314 de la Ley 1819 de 2016 y por consiguiente no se podía dar aplicación a la norma más beneficiosa cuando no existía en el ordenamiento jurídico otra norma que consagrara una sanción por omisión diferente a la consagrada en la Ley 1607 de 2012.

Ahora, bien es de suma importancia resaltar que a esta instancia el demandante no había dado respuesta al requerimiento de información, ni tampoco al requerimiento para declarar o corregir en mención. NO OBSTANTE, en el análisis realizado por la Unidad a instancia de la Liquidación Oficial, se dio plena aplicación de favorabilidad de la Ley 1819 como se observa a pagina 12 y siguientes, con toda claridad en el acto administrativo de la siguiente manera:

4.2 De las sanciones impuestas por La Unidad

Mediante el artículo 179 de la Ley 1607 de 2012, se le otorgó a La Unidad la facultad de imponer sanciones al aportante que omita la afiliación y/o vinculación y no pague los aportes al Sistema de la Protección Social en la fecha establecida para tal fin (sanción por omisión), liquidada con base en los porcentajes del valor del aporte mensual a cargo del aportante, según la tabla establecida en la norma. Igualmente, la facultad de imponer sanción al aportante que corrija por inexactitud las autoliquidaciones de las Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (sanción por inexactitud), la cual se liquidará sobre el mayor valor a pagar que se genere entre la corrección y la declaración inicial. Sin embargo, si La Unidad notifica liquidación oficial y determina el valor a pagar a cargo del obligado, impondrá sanción equivalente al 60% de la diferencia existente entre los aportes declarados y dejados de declarar.

Por su parte la Ley 1819 del 29/12/2016, en su artículo 314, modificó lo dispuesto en el artículo 179 de la Ley 1607 de 2012, estableciendo que La Unidad impondrá sanciones por no declarar, por las conductas de omisión y mora, y por la inexactitud en el pago de los aportes.

Ahora bien, el requerimiento para declarar y/o corregir fue proferido con fundamento en la Ley 1607 de 2012, norma vigente para la fecha de ocurrencia de los hechos sancionables, y la presente liquidación oficial se profiere en vigencia de la Ley 1819 de 2016, la cual modificó las bases y las tarifas de las sanciones por las conductas

de omisión e inexactitud consagradas en la norma anterior. Hay que mencionar, además, que el párrafo transitorio del numeral 1º del artículo 314 de la Ley 1819 de 2016, que modificó el numeral 1º del artículo 179 de la Ley 1607 de 2012, estableció que la sanción por no declarar por las conductas de omisión y mora será aplicada a los procesos en curso a los cuales no se les haya decidido el recurso de reconsideración, si le es más favorable.

Por su parte, el artículo 197 de la Ley 1607 de 2012 establece que las sanciones a que se refiere el régimen tributario nacional se deberán imponer teniendo en cuenta, entre otros principios, el de favorabilidad, según el cual, en materia sancionatoria, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. En ese sentido, el principio de favorabilidad se aplicará, en caso de ser procedente, tanto a la conducta de omisión como a la inexactitud.

Por lo anteriormente expuesto, esta Subdirección comparará las sanciones correspondientes a la luz de las referidas normas, para finalmente imponer al obligado la que le resulte más favorable.

Y de esta manera la Unidad dentro de la Liquidación Oficial **RDO-2017-01690 del 30/06/2017** procedió al cálculo **más favorable** de la sanción por omisión:

Sanción por Omisión:

Verificado el resultado del cálculo de la sanción, de acuerdo al anterior análisis, se concluye que la más favorable para EL OBLIGADO es la contenida en el numeral 1º del artículo 314 de la Ley 1819 de 2016, que modificó el artículo 179 de la Ley 1607 de 2012; así las cosas, en el presente acto se impone sanción por no declarar por la conducta de omisión por valor de **CIENTO DOCE MILLONES SETECIENTOS VEINTIOCHO MIL PESOS (\$112.728.000)**.

Así las cosas, es claro que la Unidad guardo correspondencia con el principio de favorabilidad y a pesar de que **el demandante no se pronunció frente al requerimiento para declarar o corregir**, al momento de la expedición del acto administrativo Liquidación Oficial, dio plena aplicación a la Ley 1819 de 2016, por lo cual el cargo no está llamado a prosperar.

CARGO SÉPTIMO: FALSA MOTIVACIÓN – VIOLACION AL PRINCIPIO DE IGUALDAD – SOLICITUD DE INFORMACION DIFERENTE.

Al respecto H. Magistrado, se desestiman los argumentos expuestos por el demandante con fundamento en las siguientes consideraciones:

Refiere el demandante que la Unidad viola el principio de igualdad pues su requerimiento de información es diferente a los requerimientos enviados para vigencia 2016.

Que la Unidad en la medida en que avanza en los procesos de fiscalización a través de los años cambie sus formatos para que haya más claridad para los aportantes no quiere decir de ninguna manera que tenga tratos preferentes frente a unos fiscalizados.

De lo anterior se tiene que reiterar que no basta la simple certificación del contador o revisor fiscal, puesto que la misma debe ir acompañada de los soportes que además cumplan con los requisitos de Ley, en los casos de quienes llevan contabilidad se les informa que deben allegar la misma en forma mensualizada pues no de otra forma se puede realizar en debida forma la fiscalización.

Pero es que el caso del señor EMIL CABALLERO ARRIETA como se ha dicho no allego la contabilidad mensualizada y los ingresos y gastos allegados no cumplieron con los requisitos para ser tenidos en cuenta y esto en nada de nuestra una violación al derecho de igualdad

Por el contrario si tal como lo afirma el demandante tenía obligación de llevar contabilidad, entonces con mayor razón debió verificar que los soportes incorporados en la misma cumplieran con los requisitos de Ley, lo cual no se dio.

Por lo expuesto ruego al Señor Juez desestimar el presente cargo.

CARGO OCTAVO: PRESUNTA BASE DE COTIZACIÓN DESMESURADA – CONDICIÓN FAVORABLE - PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD TRIBUTARIA.

Al respecto H. Magistrado, me permito desestimar los argumentos expuestos por la demandante con fundamento en las siguientes consideraciones:

Frente al tema de la retroactividad en materia tributaria conviene recordar que en la misma Sentencia C-898 de 2011, se dispuso un límite a la aplicación retroactiva de normas tributarias cuando estas son más favorables al contribuyente:

“A partir de la Constitución de 1991, la retroactividad in bonus se ha reconocido expresamente en materia penal en el artículo 29 de la Carta y en materia laboral en el artículo 53 Superior, con la finalidad de privilegiar y proteger derechos fundamentales como la libertad y el trabajo, respectivamente. No obstante, el reconocimiento de efectos retroactivos de beneficios en materia fiscal ofrece complejidades,

más allá de la restricción perentoria del artículo 363 Constitucional, en tanto el gravamen lejos de constituir una sanción o restricción a un derecho fundamental, constituye un instrumento mediante el cual el ciudadano coadyuva con las cargas públicas del Estado de acuerdo con el artículo 95.9 de la Carta, de manera que los recursos que se recaudan tienen destinación pública de carácter social.

Al respecto, la Corte Constitucional ha reconocido que el principio de irretroactividad de la ley tributaria tiene como justificación la defensa del contribuyente frente a la imposición repentina de nuevas o más gravosas cargas. Sin embargo, asume que su aplicación no puede ser absoluta cuando se trate de modificaciones que resulten benéficas al contribuyente acogiendo un carácter eminentemente garantista y, en esa línea ha proferido providencias como la Sentencia C-527 de 1996, en virtud de la cual señaló:

"Si una norma beneficia al contribuyente, evitando que se aumenten sus cargas, en forma general, por razones de justicia y equidad, si puede aplicarse en el mismo período sin quebrantar el artículo 338 de la Constitución. La prohibición contenida en esta norma está encaminada a impedir que se aumenten las cargas del contribuyente, modificando las regulaciones en relación con períodos vencidos o en curso. La razón de la prohibición es elemental: El que el Estado no pueda modificar la tributación con efectos retroactivos, con perjuicio de los contribuyentes de buena fe"

De lo trascrito se infiere que la jurisprudencia de esta Corte, en desarrollo del principio de favorabilidad, mantiene la línea jurisprudencial asumida por la Corte Suprema Justicia con anterioridad a la expedición de la Constitución de 1991, al autorizar la aplicación **inmediata** de modificaciones que beneficien al contribuyente respecto de los denominados tributos de **período, es decir, siempre que los hechos económicos gravados no se hayan consolidado**, caso en el cual se está frente al fenómeno de **retrospectividad de la ley** y no de irretroactividad propiamente dicha, lo cual significa que se deja a salvo la prohibición de aplicación retroactiva de la ley tributaria contenida en el artículo 363 Superior.

Al respecto, resulta procedente citar la sentencia C-952 de 2007, que si bien hace referencia tangencial a la posibilidad de reconocer efectos retroactivos a beneficios fiscales, también es enfática en privilegiar situaciones jurídicas consolidadas:

"En materia tributaria, el concepto de derechos adquiridos está intrínsecamente vinculado con la garantía de protección de situaciones jurídicas consolidadas, lo cual a su vez está relacionado con el principio de irretroactividad de la ley, según el cual los efectos retroactivos de las leyes en materia tributaria no pueden afectar situaciones ya reconocidas y cuyos efectos se hayan dado bajo una legislación anterior, por lo cual este principio prohíbe en materia de tributos que una ley tenga efectos con anterioridad a su vigencia, salvo que se trate de una disposición más favorable para el contribuyente [Siempre que se trate de tributos de período]. En este sentido es que el artículo 363 de la Constitución Nacional establece que las leyes tributarias no se aplicarán con retroactividad.

La facultad del Legislador de modificar o derogar las normas tributarias no resulta restringida por el principio de irretroactividad de las leyes tributarias y tal atribución debe ejercerse con arreglo a los principios y garantías constitucionales, de equidad y de justicia. (Art. 95-5 C.N.). Sin embargo, el principio de irretroactividad no se opone al concepto de situación jurídica consolidada, respecto del cual esta Corporación ha precisado que "aun cuando en materia tributaria no se puede hablar de

derechos adquiridos, pues estos hacen referencia al derecho privado (art. 58 C.N.), sí debe hablarse de situaciones jurídicas consolidadas, las cuales emanan del principio de legalidad del tributo" posición jurídica que se reitera. Observa la Sala que en el caso bajo análisis, además de existir una situación jurídica consolidada frente a la norma que le concedió el beneficio fiscal, surgen derechos adquiridos derivados de la confianza legítima del contribuyente". (Negrilla y subrayas fuera del texto)"

Notemos que la Jurisprudencia es muy precisa en indicar que la retroactividad en materia tributaria únicamente procede cuando estamos en presencia de **tributos de periodo** siempre y cuando los hechos económicos gravados **no se hayan consolidado**, pues en este caso resulta impropio aplicar de forma retroactiva la Ley.

Siendo que las contribuciones que fueron objeto de fiscalización en el presente asunto corresponden a los aportes con destino al Sistema General de Seguridad Social en Salud, conviene citar lo explicado en la Sentencia C-430 de 2009:

*"Lo anterior permite advertir y confirmar cómo **la cotización al Sistema de Salud efectuada mes a mes por los ciudadanos laboralmente activos, pensionados y jubilados, se causa y extingue una vez se paga al Sistema, de manera que el mismo Sistema lo aplica mes a mes de la forma señalada en los párrafos precedentes. En ese orden, no es cierto como lo afirma el actor que se esté frente a un impuesto de período**, porque no es necesario registrar un conjunto de hechos económicos que deban sumarse en el tiempo para consolidar la base gravable, sino que se está frente a un hecho económico, denominado mesada pensional, que se agota con su pago, de manera que por sustracción de materia no encuentra esta Sala que la expresión demandada del artículo 1º de la Ley 1250 de 2008, vulnere el contenido del inciso tercero del artículo 338 Superior que hace relación directa y expresa con la aplicación en el tiempo de tributos de período, razón suficiente para concluir que el cargo frente a esta norma no está llamado a prosperar.*

*En esos términos, **si la contribución parafiscal al Sistema de Seguridad Social en Salud es calificada como de causación inmediata**, esto significa que el porcentaje de 12.5% de cotización sobre la mesada pensional pagado por los pensionados entre los meses de enero y noviembre de 2008, bajo la vigencia de la Ley 1122 de 2007, fue aplicado mes a mes al Sistema de Seguridad Social en Salud. Es decir, fue usado para financiar la "Unidad de Pago por Capitación –UPC–" y parte de la "Unidad de Pago por Capitación UPS-S" de un número determinable de beneficiarios del Sistema en aplicación del principio de solidaridad previsto en el artículo 48 Superior, **lo cual revela la existencia de una incuestionable situación jurídica consolidada** en los términos del artículo 58 Constitucional, cuya preservación es el fin último del artículo 363 de la Constitución Política." (Negrilla y subrayas fuera de texto).*

En esta Sentencia tenemos que tanto el aporte a Salud y Pensión son descritos como tributos de causación inmediata y no de periodo, por lo que esto totalmente improcedente aplicar de forma retroactiva el artículo 135 de la Ley 1753 del 2015, para la vigencia fiscalizada 2014.

Por lo anterior se puede concluir que la forma en que se calculó la base de cotización y el monto de los aportes en las providencias demandadas fue correcta ya que se tuvo en cuenta la normatividad que para el momento en que fueron causados estaba vigente, sin que fuera posible aplicar de forma retroactiva el mentado artículo 135, se ahí que no pueda prosperar el alegato de la parte actora.

Razones por las cuales, se debe negar el cargo propuesto.

IV. MEDIOS DE PRUEBA

Lo aquí afirmado, encuentra sustento probatorio en la documentación en el expediente administrativo que se aporta así:

1. Archivo comprimido – Zip - contentivo del expediente administrativo relativo a los antecedentes de la actuación objeto del proceso, en cumplimiento de lo establecido en el numeral 4 párrafo 1 del Artículo 175 del CPACA, los cuales fueron suministrados por la entidad que represento.

V. OPOSICION A LAS PRUEBAS SOLICITADAS

a. INSPECCION JUDICIAL CON INTERVENCION DE PERITOS

Es de precisar que con el presente escrito de contestación de la demanda y conforme lo establecido en el numeral 4°, Parágrafo 1 del artículo 175 del C.P.A.C.A., se allega medio magnético contentivo de los antecedentes administrativos que dieron origen a los actos administrativos demandados.

Al respecto H. Juez, manifiesto mi oposición con fundamento en lo siguiente:

- No hay claridad en la solicitud de la prueba y que pretende con ella.
- Conforme se indico a lo largo de la contestación, la Liquidación oficial se profirió al demandante conforme a los hallazgos encontrados en la información y documentos que allegó durante la actuación administrativa, a través de esta se determinó las conductas mora

e inexactitud, glosas que le correspondían desvirtuar a la parte actora y no a mi representada.

De conformidad con lo anterior me opongo a la realización de estas pruebas solicitadas por la demandante, toda vez que resultan pruebas inconducentes, impertinentes e inútiles, en la medida en que la forma de liquidar los aportes y establecer sus cuantías se encuentran plenamente estipuladas en la ley.

Por lo anterior, H. Magistrado, no resulta procedente el decreto y practica de estas pruebas solicitadas por la parte actora, súplica que debe ser despachada de manera desfavorable.

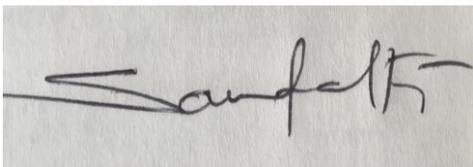
VI. ANEXOS

- 1.- Poder y soportes que acreditan la legitimidad para actuar en representación de la Unidad.
- 2.- Archivo comprimido – Zip - contentivo del expediente administrativo relativo a los antecedentes de la actuación objeto del proceso, en cumplimiento de lo establecido en el numeral 4 y párrafo 1 del Artículo 175 del CPACA.

VII. NOTIFICACIONES

La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP en la Av. Calle 26 # 69B- 45 piso 2 – Bogotá D.C. Nuestra dirección para recepción de notificaciones judiciales es notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co, correo institucional sardila@ugpp.gov.co.

Atentamente,



SONIA FABIOLA ARDILA PINZON

CC. No. 63.524.730 de Bucaramanga

T. P. No. 149.704 del Consejo Superior de la J.

Honorable Magistrado
Dr. ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
CARTAGENA – BOLIVAR

REFERENCIA: PODER
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y REESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: EMIL CABALLERO ARRIETA
DEMANDADA: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y DE PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP.
RADICACIÓN: 13001233300020190032800

CLAUDIA ALEJANDRA CAICEDO BORRAS, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 30.740.347 de Pasto - Nariño, actuando en mi condición de Subdirectora General 0040-24 de la planta de personal de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL**, ubicado en Subdirección Jurídica de Parafiscales de la Dirección Jurídica, según obra en la Resolución de Nombramiento No. 379 de 31 de marzo de 2020, Acta de Posesión No. 32 de 04 de mayo de 2020 y Resolución de Delegación de Funciones de Representación Judicial y Extrajudicial de la Entidad No. 018 del 12 de enero de 2021, a través del presente escrito manifiesto que confiero poder especial amplio y suficiente a la Doctora **SONIA FABIOLA ARDILA PINZON**, mayor de edad, abogado en ejercicio, identificado como aparece al pie de su firma, con el fin de que en nombre de la **UGPP**, presente contestación al Medio de Control de la referencia, conteste solicitudes de medida cautelar, descorra los traslados de los recursos, asista a las audiencias, instancias y etapas procesales que haya lugar a surtir, así mismo para que se notifique, presente recursos y en general ejerza la representación y defensa de los intereses de la Unidad demandada, para lo cual solicito al H. Despacho, se le reconozca Personería Jurídica para actuar.

Mi apoderado queda facultado para que represente a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP**, en los términos y condiciones previstos en el artículo 77 del CGP.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 197 de la ley 1437 de 2011 y los artículos 2 y 5 del decreto 806 de 2020, se solicita al despacho notificar todas las actuaciones procesales al correo electrónico notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co y al correo del apoderado judicial de la entidad.

Cordialmente;

CLAUDIA ALEJANDRA CAICEDO BORRAS
C. C. No. 30.740.347 de Pasto
T. P. No. 72.063 del Consejo Superior de la Judicatura
Correo Electrónico: ccaicedob@ugpp.gov.co

Acepto,

SONIA FABIOLA ARDILA PINZON
C.C. No. 63.524.730 de Bogotá
T.P. No. 149.704 del Consejo Superior de la Judicatura
Correo Electrónico: sardila@ugpp.gov.co
Celular: 3158685750

Recepción de correspondencia: Línea Gratuita Nacional: 018000 423 423
Línea fija en Bogotá: (1) 4926090
Avenida Carrera 68 No 13-37 (Bogotá, D.C.) Lunes a viernes de 8:00 am a 6:00 pm.

Centro de Atención al Ciudadano
Calle 19 No 68A – 18 (Bogotá)
Lunes a Viernes de 7:00 a.m. a 4:00 p.m.