



**JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
BOGOTÁ - SECCIÓN CUARTA**

Bogotá D.C., siete (7) de septiembre de dos mil veinte (2020).

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

RADICACIÓN: 110013337042 **2018 00191** 00

DEMANDANTE: FUNDACIÓN EDUCATIVA CERREJÓN - FECEN

DEMANDADO: UGPP

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1. DESCRIPCIÓN

1.1. TEMA DE DECISIÓN

Agotado el trámite procesal correspondiente, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del proceso de referencia.

1.1.1. ELEMENTOS DE LA PRETENSIÓN

PARTES

Demandante:

La FUNDACIÓN EDUCATIVA CERREJÓN - FECEN, identificada con NIT No. 800.100.796-5.

Recibe notificaciones a los correos electrónicos javier.arango@cerrejon.com y jorge.remolina@colegioalbania.edu.co

Demandada:

U.A.E. Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP.

Recibe notificaciones a través del buzón electrónico notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co

OBJETO

DECLARACIONES Y CONDENAS

La parte actora solicita se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

(i) Resolución No. RDO – 2017 – 00010 de 23 de enero de 2017, por medio del cual se profiere liquidación oficial por mora e inexactitud en las autoliquidaciones y pagos de los aportes al Sistema de la Protección Social en salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y caja de compensación familiar, y se sancionó por inexactitud para los periodos de enero a diciembre del año 2013.

(ii) Resolución No. RDC – 2018- 00044 del 04 de 25 de enero de 2018, por medio del cual se resuelve el recurso de reconsideración contra la liquidación oficial.

A título de restablecimiento del derecho solicita:

Se declaren en firme las liquidaciones privadas que se cuestionan.

Se declare que FECEN se encuentra a paz y salvo por los conceptos objeto de debate, debido a que efectuó los aportes al Sistema de Protección Social.

FUNDAMENTOS DE LA PRETENSIÓN

FUNDAMENTOS FÁCTICOS:

El apoderado de FECEN señala los siguientes hechos dentro de la actuación procesal administrativa:

- a) La UGPP expidió el requerimiento de información No. 20146203145221 del 20 de junio de 2014 y lo notificó el 09 de julio del mismo año.
- b) FECEN dio respuesta a dicho requerimiento de información dentro del término legal con oficios de fecha 23 de septiembre de 2014 y 06 de agosto de 2015.
- c) Mediante radicado No. 2015151200123971 de 04 de agosto de 2015, la demandada solicitó información adicional y/o aclaraciones.
- d) Se profirió requerimiento para declarar y/o corregir No. RCD-2016-00737 del 29 de abril de 2016 por la suma de veintitrés millones ochocientos diez mil novecientos cuarenta pesos (\$23.910.940 m/cte.), que se notificó el 11 de mayo de 2016.

- e) Dentro del término legal se dio respuesta al requerimiento.
- f) La UGPP profirió la Liquidación Oficial No. RDO-2017-00010 del 23 de enero de 2017 por la suma de dieciséis millones trescientos cuarenta y ocho mil ochocientos pesos (\$16.348.800 m/cte.) y se notificó por correo electrónico el 26 de enero del mismo año.
- g) El 24 de marzo de 2017 se interpuso recurso de reconsideración.
- h) Finalmente, la demandada expidió la Resolución No. RDC-2018-00044 de 25 de enero de 2018 resolviendo el recurso interpuesto y modificando los aportes determinados a catorce millones novecientos sesenta y siete mil doscientos pesos (\$14.967.200 m/cte.) y la sanción a ocho millones novecientos dos mil trescientos ochenta pesos (\$8.902.380 m/cte.).

FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

Normas de rango supralegal:

.- Constitución Política: artículos 29, 83, 123, 209 y 338

Normas de rango legal:

.- Ley 1437 de 2011: artículos 87, 138, 152, 156 a 159, 162

.- Ley 1607 de 2012: artículo 25

.- Decreto 862 de 2013: artículo 10

.- Código Sustantivo del Trabajo: artículos 127 y 128

.- Decreto 1828 de 2013: artículo 8

.- Ley 789 de 2012: artículos 30 y 37

.- Decreto 933 de 2003: artículo 5

.- CGP: artículo 168

.- Ley 50 de 1990: artículo 15

.- Decreto 806 de 1998: artículos 70 y 71

.- Decreto 1406 de 1999: artículo 3

.- Resolución 634 de 2007 del Ministerio de Salud

Concepto de violación:

CARGO PRIMERO. "LA UGPP ACEPTA QUE LOS CONCEPTOS: AUXILIO DE TRANSPORTE LEGAL, MEDICINA PREPAGADA Y PLAN DE PREVISIÓN NO TIENEN NATURALEZA SALARIAL, SIN EMBARGO, INDICA QUE LO PAGADO POR ESTOS CONCEPTOS DEBE TENERSE EN CUENTA PARA LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 30 DE LA LEY 1393 DE 2010, DEBIENDO

POR TANTO COTIZAR POR EL EXCESO DEL 40 % ESTABLECIDO EN LA NORMA PRECITADA. EN VIRTUD DE ESA SUPUESTA OMISIÓN SE MANTIENE LA SOLICITUD PARA DECLARAR Y/O CORREGIR POR VALOR DE CATORCE MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y UN MIL DOSCIENTOS PESOS (\$14.581.200), YA QUE, EN RAZÓN DE LA INFORMACIÓN APORTADA AL REQUERIMIENTO PARA DECLARAR Y CORREGIR, DESAPARECEN AJUSTES EN CUANTÍA DE UN MILLÓN SEISCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL DOCIENTOS PESOS MCTE (1.677.200)”

Considera que el alcance que la UGPP le otorga al artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 desborda la teleología de la norma en relación con los conceptos mencionados.

Comienza afirmando que a diferencia del auxilio de transporte legal, los conceptos de medicina prepagada y plan de previsión corresponden a unos beneficios que además de no ser salariales, no son considerados pagos y menos aún remuneración, pues los pagos que hace el empleador por esos beneficios se hace a terceros como son COOMEVA PREPAGADA y PORVENIR, así que, si bien benefician al trabajador no reúnen la condición de catalogarse como ingresos adicionales a efectos de determinar el porcentaje de exceso del 40 % del total de la remuneración, afirmación con la que además justifica la razón por la cuál no aparecen en la nómina.

Para motivar su decisión la UGPP se apoya en el concepto 101294 del 12 de abril de 2011 proferido por el Ministerio de la Protección Social, el cual, considera, se analiza fuera del contexto en discusión pues no es vinculante teniendo en cuenta que, escuetamente se apoya en un vago ejemplo en el que un trabajador recibe un salario de un millón de pesos y adicionalmente *recibe* ochocientos mil pesos por pago no constitutivo de salario concluyendo que en estos casos el total de la remuneración es un millón ochocientos mil pesos, siendo superior al 40% del total de la remuneración y por tanto el IBC corresponde a un millón ochenta mil pesos, no obstante, el mismo no permite analizar los componentes que contiene la suma otorgada a título de pago no constitutivo de salario, raciocinio que fuerza concluir que deben incluirse las prestaciones sociales e incluso, los aportes que debe asumir el empleador en las cotizaciones obligatorias. Se refiere a los emolumentos de la siguiente manera:

1- Concepto 086 – Plan de Previsión Empleado

Cita el artículo denominado "*Una interpretación histórica y contextualizada del límite de pagos no constitutivos de salario*" recuperada de la Revista Actualidad Laboral y Seguridad Social No. 190, julio-agosto de 2015, Editorial Legis, páginas 26 y 27, sosteniendo que el auxilio de transporte legal nunca ha sido factor para determinar el ingreso base de cotización y no puede entonces inferirse que esa situación cambió con la Ley 1393 de 2012.

Se refiere al aporte que mensualmente realiza la Fundación al Ahorro Institucional Plan de Previsión, siempre y cuando el empleado esté afiliado al plan¹, aporte que es equivalente el 30 % del aporte de su empleado que a su vez estará entre el 5 % y 10 % del salario, registrado en la cuenta 510573 PLAN DE PREVISIÓN, como un beneficio de carácter voluntario que NO constituye salario de conformidad con el Acuerdo 1035 de 2015, por ser un aporte a fondo voluntario de pensión. En este punto señala que, si bien debe ser tenido en cuenta para liquidar la relación 60/40 exigida por la Ley 1393 de 2010, el Acuerdo no precisa si esa aseveración es para los fondos de consolidación inmediata o de consolidación futura, dado que son estos los que generan ingreso para el trabajador; por ello, si no hay ingreso al momento del aporte, no hay base de liquidación de la relación 60/40.

Afirma que a través de la respuesta del 20 de octubre de 2015 se informó a la UGPP la forma de funcionamiento el plan y se remitió, con la respuesta al requerimiento para declarar y/o corregir, el acuerdo celebrado entre FECEN y PORVENIR en el que consta que (i) este concepto no es base para la liquidación de seguridad social ni parafiscales y (ii) los recursos son administrados por el Fondo de Pensiones Voluntarias de la sociedad Administradora de PORVENIR.

Añade que la UGPP no tuvo en cuenta que no existe fuente jurisprudencial o doctrinaria que sustente la posición de que las sumas patrocinadas por el empleador a un fondo de pensiones voluntarias deben tomarse para efectos de liquidar la relación 60/40 del artículo 1393 de 2010, tampoco que al tenor del artículo 128 del CST, no constituye un ingreso del trabajador sino un beneficio que se traduce en una mejor expectativa pensional o mejor atención de salud, es un beneficio que puede llamarse prestación social extralegal.

Discute la inclusión en el porcentaje no exento para el calculo del limite de la Ley

¹ De acuerdo con la demanda el plan que se fundamenta en un ahorro compartido y se centra en el fomento de un capital seguro para el trabajador. F.12

1393 de 2010, pues indica que, por un lado, la naturaleza y características de los aportes voluntarios a un fondo de pensiones y los aportes a planes de medicina prepagada encuentran semejanzas con las prestaciones sociales de naturaleza asistencial del Título VIII del Código Sustantivo del Trabajo que, antes de la Ley 100 de 1993, asumía el empleador. Por otro, puede ocurrir que un trabajador beneficiario no pueda disponer de las sumas patrocinadas ya que se encuentran sometidas a la condición de no retirarse durante un determinado tiempo.

El criterio de la UGPP desconoce el artículo 4 del Decreto 2513 de 1987, que establece el carácter no salarial de los aportes voluntarios y el numeral 3 del artículo 169 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

La facultad interpretativa de la ley, de la UGPP no es omnímoda o absoluta, por el contrario, está supeditada a seguir los lineamientos y principios constitucionales y legales que enmarcan jurídicamente su actuación, de tal manera que, debe estarse a los principios interpretativos que señala la Ley 100 de 1993, así como al principio de legalidad dispuesto por el artículo 338 de la Constitución Política, por el carácter parafiscal de los aportes.

Insiste que el aporte al fondo de un 30 % de la suma que voluntariamente aporte el trabajador, no puede interpretarse como una conducta evasiva tendiente a afectar el sistema de seguridad social.

2- Concepto 103 DCTO POR MEDICINA PREPAGADA – COOMEVA PREPAGADA

Corresponde al aporte del empleado por concepto de salud complementaria registrado en la cuenta 510555 COOMEVA PREPAGADA, su tarifa es establecida por el proveedor del servicio (Cooimeva), de periodicidad mensual y beneficia a los empleados afiliados al plan de salud SIS (plan complementario al POS).

Afirma que se trata de un beneficio extralegal que FECEN ofrece a sus trabajadores considerando que es un beneficio contributivo, su afiliación es voluntaria y el empleado decide libremente la EPS con la que el operador del SIS establece la alianza para su desarrollo. El beneficiario puede autorizar a FECEN para que el valor de la prima sea descontado por nómina y pagado al operador del SIS.

Teniendo en cuenta que este beneficio tiene pactado una cláusula de exclusión salarial y que por tanto, no son base para establecer el IBC para seguridad social y parafiscales, tal como ocurre con el concepto *plan de previsión*, solicita se tenga

como argumentos de defensa las explicaciones y jurisprudencia visible a folios 16 21 del expediente, citada en el desarrollo del acápite *plan de previsión*.

Concepto 117 DCTO AJUSTE MEDICINA PREPAGADA – COOMEVA PREPAGADA

Manifiesta que no constituye salario, pues así quedó pactado en el contrato de trabajo; corresponde al ajuste al aporte del empleado y de FECEN por concepto de salud complementaria SIS cuando haya variación de las tarifas, la periodicidad de pago es eventual por cuanto depende de las tarifas señaladas por el proveedor del servicio.

En la liquidación Oficial y en la resolución que resuelve el recurso, no existe correspondencia entre los conceptos que la entidad afirma fueron omitidos y las bases de aportes en seguridad social por parte de la Fundación, simplemente incluye una relación genérica de conceptos sin indicar con precisión cuáles y en que casos dichos conceptos están llamados a ser reliquidados como base de los aportes.

CARGO SEGUNDO. "LA UGPP, ERRONEAMENTE, TIENE EN CUENTA LAS SUMAS ENTREFADAS POR CONCEPTO DE EDUCACIÓN REEMBOLSABLE COMO UN PAGO NO SALARIAL A EFECTOS DE DETERMINAR EL PORCENTAJE ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 30 DE LA LEY 1393 DE 2010"

Informa que FECEN tiene una política de plan de educación reembolsable que ofrece asistencia financiera a los empleados para estudios, siempre y cuando sea de utilidad tanto para el empleado como para la Fundación, es decir, las sumas de dinero son devueltas al trabajador previa presentación de los soportes de pago de matrícula equiparables a las sumas percibidas para desempeñar sus funciones (artículo 128 CST), de tal forma que no constituye base para el cálculo de aportes al Sistema de Protección Social en el porcentaje del artículo 30 de la Ley 1393 de 2010.

No considera justo que este tipo de beneficios se terminen convirtiendo en una carga tributaria y onerosa que desestime políticas tan bondadosas que ayudan al crecimiento personal de sus empleados y sean asimiladas a comportamientos evasores.

Se aportó la copia de la política y los soportes de pagos realizados por los docentes que se beneficiaron de la misma durante el año 2013.

Destaca que ni los actos demandados ni el archivo Excel sustenta la posición de por qué las sumas entregadas por estos conceptos deben tomarse como base para la aplicación del artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, lo que se resume en una indebida motivación del acto.

CARGO TERCERO. LA UGPP, ERRONEAMENTE, TIENE EN CUENTA LAS SUMAS ENTREGADAS POR CONCEPTO DE REEMBOLSO POR GASTOS MÉDICOS COMO UN PAGO NO SALARIAL A EFECTOS DE DETERMINAR EL INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN EN LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 30 DE LA LEY 1393 DE 2010"

Expresa que la Fundación Educativa Cerrejón tiene su sede en el Departamento de la Guajira, lugar que no cuenta con buena cobertura médica, lo que impide reclutar talento humano con altas calidades, situación que ha llevado a la implementación de planes que permitan atraer a personal capacitado, entre los cuales se encuentra el plan de atención médica que brinda la posibilidad de recibir los servicios médicos especializados en ciudades cercanas, asumiendo los costos de transporte, manutención y alojamiento en que incurra el trabajador y un familiar cercano en el caso de un tratamiento que implique su traslado.

Destaca que este beneficio implica el reembolso del alojamiento con las tarifas corporativas de los hoteles en Barranquilla y reconocer una suma fija diaria por el número de días autorizados por la División Médica para cubrir los gastos de alimentación, transporte y lavandería, condiciones que se encuentran en el plan de remisiones médicas aportado a la UGPP.

Por lo dicho, estima que las sumas simplemente compensan unos gastos que el trabajador ha tenido que sumir de forma transitoria ante la contingencia médica que se le ha presentado, lo cual es asimilable a los viáticos accidentales regulados por el artículo 30 del CSY que se reconocen al trabajador que por motivo del tratamiento de una enfermedad o procedimiento médico se ve obligado a desplazarse y pernoctar en otra ciudad distinta al sitio de residencia.

CARGO CUARTO. "LA UGPP, SOLICITA AJUSTE DE TODOS LOS TRABAJADORES SOBRE LOS CUALES EN ALGUNOS MESES SE REPORTÓ NOVEDAD DE VACACIONES Y/O INCAPACIDAD CON EL ARGUMENTO DE QUE NO SE ANEXARON SOPORTES ADICIONALES QUE PERMITAN VALIDAR DÍAS TRABAJADOS, NOVEDADES Y DEVENGOS"

Afirma que un análisis detallado de la información contenida en el archivo Excel adjunto a la Liquidación Oficial llevó a la Fundación a concluir que los ajustes propuestos por la UGPP fueron a partir de un IBC erróneo cuyo origen se desconoce pues no coincide con los valores reportados en los archivos de nómina suministrados, luego, deben ser desestimados por no ajustarse a la realidad de la información aportada por FECEN.

La entidad utiliza un IBC diferente sin poder determinar de dónde se extraen esos valores, lo único claro es que por los meses en los cuales se solicita el ajuste, la Fundación reportó alguna novedad relacionada con días en vacaciones o incapacidades médicas.

En las respuestas al requerimiento de información se aportaron las nóminas mensuales de salarios de todos los meses del año y en esa nómina mensual se indicaron con precisión los días laborados, los días de vacaciones (receso académico) y los días en incapacidad médica, ello con el objeto de aportar la prueba contable válida.

Por último, sostiene que la demandada tergiversa el texto del artículo 70 del Decreto 806 de 1998, suplantando la expresión "salario base" por "ingreso base de cotización", como viene aplicándolo la Fundación conforme a la norma, ya que dicho artículo alude al salario básico reportado como novedad permanente en PILA según lo ha dicho y no al ingreso base de cotización².

CARGO QUINTO. "LA LIQUIDACIÓN OFICIAL RDO-2017-00010 DEL 23/01/17, EL REQUERIMIENTO PARA DECLARAR Y/O CORREGIR NO. RDC-2016-00437 DEL 29 DE ABRIL de 2016 Y LA RESOLUCIÓN RDC-2018-00044 DEL 25 DE ENERO DE 2018 VIOLAN EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO DE FECEN, AL OMITIR LAS RAZONES POR LAS CUALES SE RECHAZA LA AUTOLIQUIDACIÓN Y EL PAGO DE APORTES AL SISTEMA DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, DEJANDOLA EN IMPOSIBILIDAD DE EJERCER SU DEFENSA TÉCNICA DENTRO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO"

Argumenta que no se puede considerar adecuada la motivación de los actos cuando solo se afirma en el archivo Excel que el ajuste persiste con base en la nómina y los auxiliares de contabilidad suministrados, sin tener claridad respecto a

² Folio 27 del expediente.

los valores extraídos de la contabilidad para modificar el ingreso base de liquidación, el análisis detallado de los ajustes que se mantienen, siguen dejando a la fundación en un estado de indefensión que vulnera el derecho al debido proceso.

Tampoco puede considerarse motivación de la Liquidación Oficial el agregar explicaciones de cómo funciona el Sistema de la Protección Social en Colombia o citar conceptos para validar sus posiciones, cuando gran parte del cuadro que contiene las diferencias realmente determinadas no trae explicación alguna sobre el origen de las diferencias.

Respecto a la motivación de los actos administrativos, cita la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección B de fecha 15 de agosto de 2013 proceso No. 1101-33-31-040-2010-00165-01 con ponencia del Magistrado José Antonio Molina Torres y la sentencia de la Corte Constitucional SU-250 de 1998.

Indica que la norma y la jurisprudencia no exigen detalles sino la debida motivación, los argumentos claros y detallados que fundamentan el acto que crea obligaciones al contribuyente por su calidad de empleador.

CARGO SEXTO. "LA UGPP ERRONEAMENTE INDICA QUE LOS DOCENTES SIN CONTRATO DE TRABAJO DURANTE EL MES DE JULIO DE 2013 TIENEN DERECHO A QUE SE COTICE POR ELLOS LA TOTALIDAD DE LOS APORTES A SALUD Y PENSION, DESCONOCIENDO QUE FECEN SOLO DEBÍA COTIZAR EL PORCENTAJE QUE LE CORRESPONDE AL EMPLEADOR, ESTO ES EL 8,5 % EN SALUD Y EL 12 % EN PENSIONES, PUES NO SE CAUSA SALARIO SOBRE EL CUAL DESCONTAR LOS APOSTES QUE DEBE ASUMIR EL TRABAJADOR"

Pone de presente que el Colegio Albania, propiedad de la fundación, es calendario B, es decir, el periodo escolar finaliza en el mes de junio sin generar salario alguno para el personal docente en julio, sin embargo, la demandada citando, entre otras, el artículo 101 del CST, el artículo 284 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 806 de 1998, concluye que el empleador debe realizar aportes a los docentes por la totalidad del periodo escolar en los casos en que su contrato se entiende celebrado por dicho periodo escolar. Desconociendo que, no se causa salario alguno en julio ante la ausencia de prestación del servicio y/o contrato de trabajo, evento que impide a FECEN descontar y cotizar el porcentaje que le corresponde al trabajador.

CARGO SÉPTIMO. "LAS SANCIONES POR INEXACTITUD NO SON APLICABLES DE MANERA INEXORABLE, PUES SON IMPROCEDENTES CUANDO TIENEN ORIGEN EN UNA DIFERENCIA VÁLIDA DE CRITERIOS DE LA FUNDACIÓN APORTANTE"

Arguye que la sanción de inexactitud aplica cuando se busca sacar un provecho ilícito de una circunstancia específica pero no cuando se interpreta una norma de manera legítima y distinta a la del legislador, según lo previsto por el artículo 647 del ET.

1.2. OPOSICIÓN

La apoderada la UGPP (folios 141 a 164) se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda en virtud de la presunción de legalidad de los actos demandados, los cuales fueron expedidos en ejercicio de las facultades y funciones establecidas en la ley conforme a las disposiciones especiales vigentes.

Acepta y complementa los hechos de la demanda, con excepción del hecho doce, pues la resolución que resuelve el recurso se notificó por medio de edicto fijado el 20 de febrero de 2018 y desfijado el 05 de marzo de 2018.

Manifiesta que los pagos que se enmarquen en el artículo 128 CST no constituyen salario, los cuales, por regla general no hacen parte de la base de liquidación de aportes a la Seguridad Social y contribuciones parafiscales Sena, ICBF, subsidio familiar, sin embargo, al tenor del artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, una parte de estos pagos hacen base de cotización, en este sentido, indica que para facilitar la aplicación de esta disposición la Unidad se pronunció en el Acuerdo No. 1035 de 2015, concluyendo que dentro del *total de la remuneración* y para efectos de establecer el límite del 40% de que trata el artículo 30 de la Ley 1392 de 2010 se incluyen los pagos efectuados al trabajador durante el mes, previstos en los artículos 128 y 130 de CST, el artículo 2 de la Ley 15/59 y numeral 3 del artículo 169 del Decreto Ley 663/93, incluyendo los pagos extralegales que se realicen habitualmente al trabajador, a menos que se encuentren *desalarizados*.

Ahora bien, sostiene que el citado artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 es de aplicación exclusiva para la Seguridad Social, esto es, para los Sistemas de salud, pensión y riesgos laborales, debiéndose incluir dentro de la base de cotización los pagos constitutivos de salario más los que exceden el 40 % de los pagos no salariales respecto del total de la remuneración del trabajador en el periodo, entendiendo como

total de la remuneración los pagos realizados al empleado, con excepción de los conceptos de prestaciones sociales, indemnizaciones y vacaciones. Para las contribuciones del SENA, ICBF y subsidio familiar, se tienen en cuenta los pagos constitutivos de salario y los descansos remunerados como vacaciones. Al respecto, cita la Resolución No. 2641 de 2011 proferida por el Ministerio de la Protección Social.

Tratándose de la interpretación teleológica del artículo, a la luz del artículo 27 del Código Civil, sostiene que aplicó la norma en los términos en que fue planteada, tal y como lo señala el Acuerdo 1035 de 2015.

En el caso particular de pagos por auxilio de transporte, medicina prepagada y plan de previsión empleado, afirma que se tuvieron como sumas no salariales, pero se incluyeron en el IBC de salud, pensión y riesgos laborales los excedentes que superaron el 40 % al sumarse con los otros pagos no constitutivos de salario, información que surgió luego de cotejar la nómina y contabilidad frente a la del SQL del recurso. Así, el cálculo del IBC se estableció tomando los pagos de sueldo, vacaciones en tiempo y/o en dinero, bonificación salarial, auxilios médicos, otras bonificaciones, otros auxilios y otros incentivos.

Discute que aun cuando algunos pagos fueron realizados a un tercero, tal situación no implica que deba desconocerse el carácter laboral de los mismos, sobre el particular, cita el artículo 5 del Decreto 3750 de 1986 manifestando que los pagos indirectos cumplen con la condición de tratarse de pagos constitutivos de ingreso para el trabajador, por esto no es dable desconocerlos a la hora de determinar el total remunerado, ni excluir su incidencia en la base de cotización en caso de ser considerados como pagos no constitutivos de salario.

En lo relacionado con el "plan educación reembolsable", afirma que confirmó que fueron realizados por el aportante y registrados como un gasto en cabeza del trabajador en la cuenta 515705 (seminarios, talleres y cursos) y no como un préstamo, como lo pretende hacer ver la demandante. Es así como colige que los soportes de pago corresponden a devolución de los pagos efectuados por el trabajador, sin embargo, tenían como objeto otorgar un beneficio extralegal por el empleador, de tal forma que se informó en los actos acusados que los pagos realizados por el aportante a los trabajadores y que corresponden a pagos efectuados por los trabajadores a diferentes universidades y fundaciones, se tuvieron como pagos no salariales sujetos al límite del artículo 30 de la ley 1393 de 2010.

Frente a los pagos por concepto de alojamiento, alimentación y transporte encontró los documentos de reembolso de gastos médicos en los cuales se relacionan pagos por concepto de taxis, alimentación y acompañante para cubrir traslados a parientes del trabajador, tomando particularmente los casos de los trabajadores Nuñez Vargas Yony Roberto, Nichols Sctott Allen y Yanez Jaimés Miguel Hernando (folios 149 a 151), deduciendo que (i) el concepto de "gastos médicos" sí fue reportado en la nómina en la sección de pagos no incluidos en el IBC, (ii) en el auxiliar contable los pagos se encuentran registrados a nombre del trabajador y (iii) los pagos realizados fueron registrados en una cuenta de gastos personal, de forma que, corresponden a un beneficio en cabeza del trabajador, ello significa que, no corresponden a reembolsos y fueron registrados en la cuenta de sueldos sujetos al artículo 30 de la Ley 1393 de 2010.

Objeta la afirmación de la demandante relacionada con la política basada en solidaridad que termina convirtiéndose en una carga tributaria onerosa, pues la parte actora debe tener en cuenta que lo señalado por la entidad es en cumplimiento de las normas existentes desde años y que la solidaridad que predica no es solo para con sus colaboradores sino también para con el Sistema de la Seguridad Social³. En este punto se refiere a la seguridad social como un derecho fundamental y servicio público que exige la existencia de sistemas que brinden protección frente a la falta de ingresos, gastos excesivos de atención de salud y apoyo familiar insuficiente, refiriéndose a la Ley 100 de 1993 como norma tendiente a brindar una cobertura integral frente a las contingencias señaladas. Aunado a ello, expone la función social que cumple la UGPP al determinar el adecuado, completo y oportuno pago de las contribuciones parafiscales de la protección social.

En lo referente a las novedades de vacaciones, argumenta que de conformidad con el artículo 70 del Decreto 806 de 1998, durante su disfrute se causa la totalidad de los aportes y se tiene como base de cotización el último IBC que se hubiere reportado con anterioridad a la fecha de disfrute. Muestra que al aplicar la fórmula en el caso del trabajador Núñez Vargas Yony Roberto, calculó el IBC vacaciones con el mes anterior, fue dividido en treinta días por trece días de vacaciones⁴.

Se pronuncia frente al cargo quinto de la demanda recordando por un lado, que la motivación del acto administrativo es un requisito material u objetivo conforme al cual las causas deben corresponder a los supuestos de hecho y de derecho de cada

³ Folio 151 vuelto.

⁴ Folio 155 del expediente.

caso y por otro, que la motivación de los actos administrativos proferidos por la entidad, dentro de los procesos de determinación de las obligaciones en materia de Seguridad Social y parafiscales, se encuentran debidamente soportados en la liquidación oficial y el archivo Excel o SQL adjunto, lo que permite apreciar los ajustes y las razones que dan lugar al acto de determinación oficial que profiere la entidad, es decir, contrario a lo afirmado por la demandante, basta con hacer una lectura detenida de los documentos para su entendimiento, encontrando en la parte considerativa del acto un recuento y análisis de la normatividad que regula cada uno de los subsistemas, allí se explica la forma como se determina el IBC y el porcentaje que debe pagar tanto el trabajador como el empleador para cada uno de ellos, mientras que en el Excel, que hace parte integral de los actos acusados dado el volumen de la información que se maneja, se describe e identifica con total claridad las observaciones con los ajustes correspondientes.

Asevera que tanto los actos administrativos como los archivos Excel conforman una sola unidad, de ahí que sea indispensable analizar correctamente su contenido a fin de evitar incurrir en imprecisiones, al hacerlo, se puede observar que en la pestaña "*descripción de campos*" del SQL, se expuso cada uno de los trabajadores sobre los que se determinaron los ajustes, el concepto de incumplimiento y el subsistema donde se presentó, el concepto de pago tenido en cuenta en el IBC, el porcentaje o tarifa que se debe aplicar sobre el IBC, el valor pagado por la empresa y la diferencia que da lugar al ajuste. Ello significa que, se cumplen con los requisitos previstos en el artículo 712 del ET.

En lo referente a los aportes a salud y pensión de los docentes para el mes de julio, sustenta que debe remitirse al Código Sustantivo de Trabajo en virtud del artículo 196 de la Ley 115 de 1994 por tratarse de educadores de establecimientos educativos privados. De acuerdo con el artículo 11 del CST, el contrato de trabajo de profesores se entiende celebrado por año escolar, por su parte el artículo 69 del Decreto 806 de 1998 dispone que en lo referente al pago de la seguridad social de los docentes cuyo contrato de trabajo se entiende celebrado por el periodo escolar, el empleador debe efectuar los aportes al Sistema de Seguridad Social por la totalidad del semestre o año calendario, aun cuando el periodo escolar sea inferior al semestre o año.

A su turno, tanto el artículo 284 de la Ley 100 de 1993 como el artículo 30 del Decreto 692 de 1994, frente al pago de seguridad social de los docentes, consagran que en los casos cuyo contrato de trabajo se entienda celebrado por el periodo

escolar tendrán derecho a que el empleador efectúe los aportes al Sistema General de Seguridad Social Integral por la totalidad del periodo calendario respectivo. En este aspecto, cita el estudio de constitucionalidad realizado por la Corte Constitucional en la sentencia C-399 de 2007 y el concepto No. 24667 de 14 de febrero de 2013 proferido por el Ministerio de Trabajo, concluyendo que el objeto de las obligaciones impuestas a los empleadores de docentes no es otra que garantizarles a los trabajadores su derecho irrenunciable a la seguridad social durante todo el periodo escolar, aunque el prestado efectivamente sea inferior.

Finalmente, explica que la sanción por inexactitud en el pago de aportes con destino al Sistema de la Protección Social se encuentra regulada de manera especial en el artículo 179 de la ley 1607 de 2012, siendo clara en establecer que se causa cuando existe diferencia entre el valor determinado por la UGPP y el declarado por el obligado.

En su entender, la sanción prevista en el artículo 647 del ET es aplicable en los casos de impuestos cuya fiscalización, revisión o determinación está a cargo de la DIAN, en otras palabras, la norma no prevé su alcance a otro tipo de tributos como son las contribuciones parafiscales por lo cual no es procedente su aplicación en este caso, más aún si tienen una disposición normativa especial.

1.3. PROBLEMA JURÍDICO Y TESIS

¿Es procedente el cobro de aportes por mora e inexactitud, por los periodos comprendidos entre enero a diciembre de 2013, a la FUNDACIÓN EDUCATIVA CERREJÓN – FECEN y, en consecuencia, el cobro de la sanción por inexactitud?

A efectos de resolver esta controversia, corresponde al Despacho analizar si: (i) ¿el pago de medicina prepagada, el plan de previsión, educación reembolsable y el reembolso por gastos médicos hacen parte del IBC de los aportes obligatorios a Seguridad Social?; (ii) ¿los docentes que no cuentan con un contrato de trabajo tienen derecho a que el empleador cotice por ellos la totalidad de aportes a salud y pensión, aun cuando no se encuentran prestando su servicio por la finalización del periodo escolar?; (iii) ¿Los actos administrativos carecen de un análisis jurídico y probatorio concreto que permita dilucidar con precisión los motivos de las inexactitudes presentada, así como los cálculos efectuados? Y (iv) ¿es improcedente la sanción por inexactitud toda vez que se ocasiona como una diferencia de criterios al tenor del artículo 647 del ET o por el contrario dicha

disposición normativa no es aplicable por existir una norma especial para las contribuciones parafiscales?

1.3.1. TESIS DE LAS PARTES

Tesis de la parte demandante: Sostiene que los conceptos de medicina prepagada y plan de previsión corresponde a unos beneficios que además de no tener naturaleza salarial, no corresponden a remuneración del trabajador, pues se hacen a terceros como son COOMEVA PREPAGADA y PORVENIR, por lo tanto, no reúnen la condición de ser catalogados como ingresos adicionales a efectos de determinar el porcentaje de exceso del 40 % regulado en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010. En lo concerniente a los pagos de educación reembolsable y reembolso por gastos médicos, indica que deben ser excluidos del IBC en el porcentaje del 40 %, pues corresponden a devoluciones por los gastos asumidos por el trabajador que no ingresan a su patrimonio.

Además, si bien existe la obligación de cotizar por los docentes en el mes de julio, solo debe hacerlo por el porcentaje que le corresponde al trabajador, ya que durante este tiempo el profesor no prestó sus servicios y no existió contrato de trabajo que permitiera descontar el porcentaje que por ley le corresponde al trabajador.

Conforme a lo dicho, la UGPP no motivó adecuadamente los argumentos que le permitieran comprender con claridad porqué a pesar de que los emolumentos referidos no son constitutivos de salario, los tuvo en cuenta para determinar el exceso del 40 % de artículo 30 de la Ley 1393 de 2010. Tampoco considera procedente la sanción, pues en aplicación del Estatuto Tributario, se presentó una diferencia de criterios entre las partes.

Tesis de la parte demandada: Sostiene que los pagos concedidos de forma extralegal que se hacen con el objeto de otorgar un beneficio a los trabajadores, así se hagan a un tercero, como medicina prepagada y devolución de pagos a fundaciones educativas y universidades, deben considerarse pagos no salariales e incluirse para calcular el IBC cuando supere el 40 % previsto en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010.

Indica que, de acuerdo con la norma aplicable en los casos del pago de aportes a Seguridad Social de los docentes de centros educativos privados, el empleador debe realizar el aporte por la totalidad del semestre o año calendario respectivo aun cuando este sea inferior.

Por su parte, considera que los actos se encuentran debidamente motivados pues debe revisarse en conjunto tanto los actos administrativos proferidos como los documentos Excel aportados, pues los primeros contienen los argumentos jurídicos y los segundos los cálculos y ajustes debidamente determinados.

Por último, es procedente la sanción ya que la diferencia de criterios entre las partes está prevista en el estatuto Tributario para los impuestos, pero no en la norma especial de las contribuciones (artículo 179 de la ley 1607 de 2012).

Tesis del Despacho: El Despacho sostendrá que a la luz de los cargos de la demanda, en los actos acusados la autoridad tributaria determinó correctamente los aportes a cargo del demandante conforme al ordenamiento aplicable y a los hechos probados en el expediente, pues los pagos por concepto de medicina prepagada, plan de previsión, educación reembolsable y el reembolso por gastos médicos corresponde a unos beneficios que reúnen la condición de factores no constitutivos de salario sujetos al límite del 40 % regulado en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 para el pago de los aportes a los subsistemas de la protección social en salud, pensión y riesgos laborales. Aunado a que, aun cuando el docente preste su servicio por un término inferior al periodo escolar, por mandato legal el empleador debe afiliarse y cotizar por el periodo calendario respetando los porcentajes que la ley establece para el empleador y trabajador respecto a cada uno de los subsistemas de la Protección Social, salvo que no se efectúe el descuento al trabajador, caso en el cual el empleador debe responder por la totalidad del aporte⁵.

1.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.4.1. PARTE DEMANDANTE (folios a 191 a 219)

Mediante memorial de fecha 04 de junio de 2019, el apoderado de FECE reiteró en su totalidad los hechos y argumentos expuestos en la demanda.

1.4.2. Parte demandada (folios 187 190)

Mediante memorial del 31 de mayo de 2019 la apoderada de la entidad ratifica los argumentos expuestos en la contestación, refiriéndose a las normas que regulan el proceso de determinación y la competencia para validar la exactitud de las declaraciones de autoliquidación.

⁵ Artículo 22 de la Ley 100 de 1993

Añade que la omisión y pasividad probatoria del aportante no puede ser trasladada la Unidad, toda vez que la carga probatoria se encontraba en cabeza de la Fundación a quien le correspondía desvirtuar las imputaciones hechas con relación a la mora e inexactitud de las autoliquidaciones del pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social, pues ella es la única que conoce la realidad de sus relaciones empleador-trabajador como los reportes dados al sistema.

1.4.3. Ministerio Público

El Procurador Delegado ante este Juzgado no rindió concepto en este proceso.

2. CONSIDERACIONES

2.1. DEL SUSTENTO PROBATORIO DE LA PRETENSIÓN QUE SE IMPETRA

El Subdirector de Determinación de Obligaciones de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social expidió el Requerimiento para Declarar y/o Corregir No. RCD 2016-00437 del 29 de abril de 2016 proponiendo modificar y pagar las autoliquidaciones presentadas por los periodos comprendidos entre el 01 de enero al 31 de diciembre de 2013 por la suma de VEINTITRÉS MILLONES OCHOCIENTOS DIEZ MIL NOVECIENTOS CUARENTA PESOS (\$23.810.940 m/cte), discriminados de la siguiente manera⁶:

Concepto	2013	Total
Inexactitud	16.528.400	16.528.400
Mora	1.497.600	1.497.600
Sanción por inexactitud	5.784.940	5.784.940
Total	23.810.940	23.810.940

Así como la sanción por inexactitud por valor de CINCO MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS CUARENTA PESOS (\$5.784.940).

Posteriormente profirió la Liquidación Oficial No. RDO-2017-00010 del 23 de enero de 2017 por las conductas de mora en el periodo de julio de 2013 e inexactitud por los periodos de enero a diciembre del año 2013, en las autoliquidaciones y pagos de los aportes al Sistema de la Protección Social en Salud, Pensión, ARL, SENA, ICBF y Caja de Compensación Familiar, por la suma de DIECISÉIS MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS PESOS (\$16.348.800 m/cte) e impuso sanción

⁶ Folios 37 a 48 del expediente.

por inexactitud por la suma de OCHO MILLONES NOVECIENTOS DIEZ MIL SETECIENTOS VEINTE PESOS (\$8.910.720), como se indica a continuación⁷:

Grupo	Subsistema	2013	Total general
INEXACTO	1.SALUD	7.141.900	7.141.900
	2.PENSION	6.254.000	6.254.000
	3.FSP	876.500	876.500
	4.ARL	76.400	76.400
	5.CCF	223.300	223.300
	6.SENA	111.600	111.600
	7.ICBF	167.500	167.500
Total INEXACTO		14.851.200	14.851.200
MORA	4.ARL	1.497.600	1.497.600
Total MORA		1.497.600	1.497.600
Total general		16.348.800	16.348.800

Liquidación sanción inexactitud año 2013 (Ley 1607 de 2012)						
Momento en que el aportante presentó la corrección (Art. 179 Ley 1607 de 2012)	Fecha Notificación Acto	No. de Planilla en que se presenta la corrección	Fecha de pago de planilla de corrección	Valor Inexactitud corregida / determinarla	Tarifa sanción, según el momento de corrección (Art. 179 Ley 1607 de 2012)	Valor sanción
Cuando la UGPP notificó el Requerimiento de Información y antes de notificar el Requerimiento para declarar y/o corregir	08/07/2014			0	20%	0
Cuando la UGPP notificó el Requerimiento para Corregir	11/05/2016			0	35%	0
Si la UGPP notifica Liquidación Oficial y determina el valor a pagar a cargo del obligado				14.851.200	60%	8.910.720
Total Sanción Inexactitud						\$ 8.910.720

En el acto administrativo ratificó el ajuste por mora en la suma de un millón CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS PESOS MCTE (\$1.497.600), considerando:

"[Q]ue los profesores de establecimientos educativos particulares gozan de especial protección en materia de seguridad social y garantías laborales. Aunque en principio este trato diferenciado con respecto a los demás trabajadores pueda parecer desigual, lo cierto es que no lo es, por el contrario, tiene unos objetivos muy superiores, los cuales son contribuir a garantizar la educación como derecho fundamental de las personas, asegurar la profesionalización y dignificación de la actividad docente en armonía con el principio fundamental de la dignidad humana y la solidaridad en materia de seguridad social.

Para este caso no fue aportada la prueba idónea, y es necesario aclarar que, si bien es cierto la materialización del derecho a la defensa se concreta en alegar y probar, la Administración no se encuentra obligada a admitir cualquier tipo de prueba proveniente por parte del administrado; ante la misma, debe efectuar un test de razonabilidad atendiendo a los conceptos de conducencia y pertinencia.

(...)

En este aspecto, se reitera que en la presente investigación se vinculó la información de nómina de salarios y contabilidad presentada por el mismo aportante.

No obstante lo anterior, en atención a que se considera que la planilla (PILA) 24211874 presentada con la respuesta al Requerimiento para Declarar y/o Corregir, no es un medio de prueba conducente, permitente y útil, ya que esa misma es una auto

⁷ Documento denominado LIQUIDACION OFICIAL. PDF de los Antecedentes Administrativos

*declaración susceptible de errores. En la revisión a las pruebas allegadas a la respuesta no se encontró prueba alguna como comprobantes de nómina, que permita verificar la novedad de vacaciones que pretende hacer valer.*⁸

Sin embargo, modificó los ajustes determinados por concepto de inexactitud en el pago de los aportes al Sistema de la Protección Social, como quiera que de la verificación de los documentos aportados encontró procedente corregir (i) los días y novedades de retiro liquidados por los trabajadores WEBSTER KRISTINA RENEE; TAYLOR JOSHUA ADAM; TAYLOR TERESA K; HARMS DAVID GEORGE ROBINSON III EDWARD RAYMOND; FELDT ANDRE NICOLAI; RANNOU PAULINE y ACOSTA PERDOMO JORGE ENRIQUE, y (ii) los ajustes para el mes de febrero de 2013 en el subsistema de salud de la trabajadora SHIRLY CERA CASTAÑEDA debido al caso doble línea presentado (novedades por suspensión, licencias no remuneradas, retiro)⁹.

Presentado el recurso de reconsideración el 24 de marzo de 2017, fue admitido a través de auto No. ADC-2017-00218 de fecha 19 de abril de 2017¹⁰ y resuelto por medio de la Resolución No. RDC-2018-00044 del 25 de enero de 2018¹¹, con la cual se modificó la Liquidación Oficial en la suma de CATORCE MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS PESOS (\$14.967.200) por concepto de ajustes y OCHO MILLONES NOVECIENTOS DOS MIL TRESCIENTOS OCHENTA PESOS M/CTE (\$8.902.380) por concepto de sanción por inexactitud.

El acto administrativo se fijó en edicto desde el 20 de febrero de 2018 hasta el 05 de marzo de 2018¹², entregándose copias a la persona autorizada por la Fundación Educativa Cerrejón el día 07 de marzo de 2018¹³.

2.2. DE LOS CARGOS DE LA DEMANDA

La demandante ataca la legalidad de los actos administrativos por considerar que erróneamente la UGPP (i) calculó el ingreso base de cotización para liquidar aportes parafiscales en tanto incluyó conceptos como son auxilio de transporte legal, medicina prepagada, plan de previsión, educación reembolsable y reembolso por gastos médicos con fundamento en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, además de solicitar ajustes de los trabajadores respecto de los cuales se presentó novedad de vacaciones y/o incapacidad; (ii) consideró que el empleador debe cotizar la totalidad de los aportes por los docentes sin contrato de trabajo durante el mes de

⁸ Ibídem, páginas 14 a 20.

⁹ Ib. Páginas 20 a 25.

¹⁰ Documento denominado "ADMITE RECURSO RECONSIDERACION. PDF" visible en la carpeta virtual del proceso ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS.

¹¹ Ver documento "RDC No. RDC-2018-00044 DEL 25 DE ENE 2018. PDF" en Antecedentes Administrativos.

¹² Documento denominado 201850050711622- edicto.PDF de los Antecedentes Administrativos.

¹³ Documento denominado 201850050659372- entrega copias (1).PDF de los Antecedentes Administrativos.

julio 2013 y (iii) sancionó a la Fundación desconociendo el artículo 647 del ET. Aunado a ello, omitió motivar los actos administrativos precisando las razones por las cuales fueron rechazados los pagos al Sistema de la Protección Social.

En estos términos, procede el Despacho a analizar cada uno de los argumentos planteados.

2.2.1. INGRESO BASE DE COTIZACIÓN PARA LIQUIDAR APORTES PARAFISCALES

En desarrollo del artículo 48 de la Constitución Política se creó el Sistema de la Protección Social, conformado por los subsistemas de pensión, salud y riesgos laborales, con el objeto de proporcionar una cobertura integral de las contingencias en aras del bienestar de los trabajadores. Por esta razón, surge para el empleador (i) la obligación de afiliarlos a la EPS¹⁴; AFP¹⁵; ARL¹⁶ y Caja de Compensación Familiar¹⁷ a elección del empleado y (ii) el deber de girar oportunamente los aportes a las contribuciones parafiscales y cotizaciones a las respectivas administradoras de cada subsistema de la protección social teniendo en cuenta el respectivo Ingreso Base de Cotización (IBC)¹⁸.

En el caso de las contribuciones a favor del SENA y las Cajas de compensación, el IBC es el valor de la nómina mensual de salarios, que corresponde a la totalidad de los pagos hechos por concepto de los diferentes elementos integrales del salario en los términos de la ley laboral, cualquiera que sea su denominación y, además, los verificados por descansos remunerados de ley y convencionales o contractuales¹⁹. Mientras que, para efectos de las contribuciones a la Seguridad Social, el ingreso base de cotización es el monto del salario sobre el cual se aplica el porcentaje de

¹⁴ Artículos 2, 153, 204 y 210 de la Ley 100 de 1993

¹⁵ Artículos 17 y 90 de la Ley 100 de 1993. Artículo 4 y 7 de la Ley 797 de 2003.

¹⁶ El artículo primero de la Ley 776 de 2002, prevé la afiliación al Sistema General de Riesgos Profesionales como un derecho que trae consigo la prestación de los servicios de asistencia médica y el reconocimiento de las prestaciones económicas a que haya lugar. El deber de realizar la afiliación del trabajador dependiente vinculado mediante contrato de trabajo recae sobre el empleador, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2 del Decreto 1772 de 1994. Artículo 17 Ley 1295 de 1994.

¹⁷ Numeral 4 del artículo 7 y artículo 57 de la Ley 21 de 1982, modificado por el artículo 139 del Decreto 19 de 2012.

¹⁸ Artículos 22, 23 de la Ley 100 de 1993; artículos 9, 10 y 11 del Decreto 1772 de 1994, compilado en el artículo 2.2.4.3.2 del Decreto Único Reglamentario 1072 de 2015. Igualmente, la Ley 828 de 2003 *por medio de la cual se expiden normas para el control a la Evasión del Sistema de Seguridad Social*, reitera la obligación de los empleadores frente al Sistema de Seguridad Social y parafiscales, so pena de la aplicación de las sanciones previstas en los artículos 5 y 8 de la norma.

¹⁹ Ley 21 de 1982, arts. 7, 9 y 17, y Ley 89 de 1988, en cita de Consejo de Estado, sección Cuarta. Sentencia del 06 de noviembre de 2019, radicado 25000-23-37-000-2014-00632-01(22368). C.P.: Stella Jeannette Carvajal Basto.

cotización, sin que el aporte sea superior a veinticinco salarios mínimos mensuales legales vigentes (25 s.m.m.l.v.)²⁰.

El salario constituye uno de los elementos esenciales que conforman el contrato de trabajo a fin de reconocer una remuneración²¹. Al tenor del artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo - C.S.T.-, corresponde a lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa de la prestación del servicio, como son primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones²².

En otras palabras, para que una erogación se califique como salario debe (i) ser una suma habitual y periódica que recibe el empleado; (ii) remunerar de forma directa y onerosa la prestación de un servicio; (iii) constituir un ingreso personal del trabajador en su patrimonio y (iv) ser de carácter retributivo por la labor desarrollada²³. Es debido a estas características que el artículo 128 *ibídem* dispone que no constituyen salario los siguientes:

(a) Los pagos que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales participación de utilidades y excedentes de las empresas de economía solidaria;

(b) Lo que recibe en dinero o en especie, cuya finalidad no sea remunerar o incrementar el patrimonio del trabajador, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros;

(c) Las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII "**PRESTACIONES PATRONALES COMUNES**" y IX "**PRESTACIONES PATRONALES ESPECIALES.**" del C.S.T., entre estas, las garantías destinadas a cubrir riesgos laborales, que incluyen la maternidad y las contingencias relacionadas con accidentes de trabajo y enfermedad profesional, las cuales son cubiertas por el régimen de seguridad social

²⁰ Art. 17 de la Ley 100 de 1993. Artículo 5º de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, y 3º de su Decreto reglamentario 510 de 2003.

²¹ Artículos 23 y 27 del Código Sustantivo del Trabajo

²² Artículo 127 CST. **ELEMENTOS INTEGRANTES.** <Artículo modificado por el artículo 14 del Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.

²³ Consejo de Estado, sección cuarta. Sentencia del 18 de julio de 2019, radicado No.- 25000-23-37-000-2012-00011-02(21026). C.P.: Julio Roberto Piza Rodríguez

integral, por ende, no forman parte de la base gravable de las obligaciones parafiscales²⁴ y;

(d) Los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales de vacaciones, de servicios o de navidad, siendo necesaria la prueba de que se ha realizado el acuerdo para ser excluido de la base de liquidación de aportes al Sistema de la Protección Social²⁵.

Lo dicho hasta aquí permite colegir que la norma laboral admite la *exclusión salarial* de algunos pagos entregados por el empleador. Sin embargo, es del caso señalar que dichos acuerdos no pueden desnaturalizar los factores reconocidos como salario cuando son una retribución directa de la prestación personal del servicio, pues en este sentido, la Corte Suprema de Justicia ha establecido que *"cuando el pago que recibe el asalariado tiene como causa inmediata el servicio que éste presta, o sea su actividad en la labor desempeñada, será salario sin que las partes puedan convenir en sentido contrario"*²⁶, esto sucede por cuanto la facultad que se otorga a las partes de la relación laboral no recae sobre los pagos retributivos del servicio o que tengan su causa en el trabajo prestado u ofrecido, sino sobre aquellos emolumentos que pese a no compensar directamente el trabajo, podrían llegar a ser considerados salario²⁷.

Finalmente, téngase en cuenta que aunque el artículo 128 del CST permite que existan pagos considerados no salariales, en modo alguno ello es autorización para que las partes pacten cualquier tipo de devengo sin incidencia salarial, comoquiera que dentro de la libertad y autonomía que está presente en la relación de trabajo no pueden las partes excluir de la connotación salarial pagos que por su naturaleza y esencia sí la tengan, como aquellos que están atados, precisamente, a la retribución

²⁴ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, sección Cuarta, Subsección B. Sentencia del 25 de julio de 2019, No. interno NRD 054. Radicado 25000-23-37-000-2015-00969-00. M.P.: Carmen Amparo Ponce Delgado. Demandante: VECOL S.A. Demandado: UGPP-

²⁵ Ver entre otras Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta Subsección A. Sentencia del 05 de febrero de 2020, radicado 110013337040201400257-01. M.P.: Luis Antonio Rodríguez Montaña. Demandante: Cadena Comercial OXXO Colombia S.A.S. Demandado: UGPP y Tribunal Administrativo de Cundinamarca, subsección A. Sentencia del 26 de febrero de 2020, radicado 11001-33-37-041-2017-00068-01. Demandante: Frigorífico Guadalupe S.A.S. Demandada: UGPP.

²⁶ Sent., ene. 25/2011, rad. 37.037 en cita de Corte Suprema de Justicia, Sala laboral. Sentencia No. 42277 de noviembre 27 de 2012. M.P.: Carlos Ernesto Molina Monsalve. También, se puede consultar la sentencia del 16 de mayo de 2018, radicación 63988, MP: Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

²⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL5159-2018. Radicación n.º 68303 de fecha 14 de noviembre de 2018. M.P.: Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

del servicio de manera directa, de forma que el alcance de esta norma se encuentra limitado por la regla general definida por el legislador en el artículo 127 del CST²⁸.

A) APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 30 DE LA LEY 1393 DE 2010 EN LA DETERMINACIÓN DEL IBC

Considera la demandante que si bien los pagos por concepto de medicina prepagada y plan de previsión corresponden a beneficios que no tienen naturaleza salarial por cuanto no retribuyen la actividad del trabajador, no deben ser tenidos en cuenta a efectos de realizar el cálculo al que se refiere el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 dado que se pagan a terceros y en tal sentido no corresponden a la categoría de pagos y menos aún remuneración. Además, el auxilio de transporte legal nunca ha sido factor para determinar el ingreso base de cotización, por tanto, no es lógico inferir que esa situación cambió con la expedición de la Ley 1393 de 2010, pues la norma tiene sus orígenes en medidas antievasión, luego, no es dable concluir que el subsidio legal presta camuflar sumas de naturaleza salarial.

Por su parte, la demandada argumenta que dentro del total de la remuneración y para efectos de establecer el límite del 40 % de que trata el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 se incluyen los pagos efectuados al trabajador durante el mes, como son los previstos en los artículos 128 y 130 del CST, artículo 2 de la ley 15/59 y los artículos 169 numeral 3 y 173 literal b) numeral 2 inciso 2 del Decreto Ley 663/93. Es decir, entiende como "total de remuneración" aquellos pagos realizados al empleado exceptuando como tal los conceptos de prestaciones sociales, indemnizaciones y vacaciones. Luego, de acuerdo con el artículo 27 del Código Civil, debe atenderse el tenor literal de la normal.

La Ley 1393 de 1993 estableció en el artículo 30 el límite del 40% para excluir de la determinación del ingreso base de cotización aquellos emolumentos que no constituyen salario²⁹, como *medida en materia de control a la evasión y elusión de cotizaciones y aportes al Sistema de la Protección Social*, lo que comporta que su propósito no fue modificar o redefinir el concepto de salario, sino evitar algunas conductas de los empleadores que puedan llegar a tener como resultado reducir la

²⁸ Corte Suprema de Justicia, SCL, Sentencia SL177-2020 del 21 de enero de 2020. ID 688265. M.P. Ana María Muñoz

²⁹ Artículo 30. Sin perjuicio de lo previsto para otros fines, para los efectos relacionados con los artículos 18 y 204 de la Ley 100 de 1993, los pagos laborales no constitutivos de salario de los trabajadores particulares no podrán ser superiores al 40% de la remuneración.

base de sus aportes al sistema integral de seguridad social³⁰ y fijar un tope máximo para efectos de depurar el IBC.

Precisamente en este sentido, la exposición de motivos del proyecto de ley dispuso que el propósito de la norma no es otro que *“adoptar medidas que permitan generar nuevos recursos al sistema para superar el deterioro financiero del mismo, así como para asegurar el avance en materia de cobertura universal y unificación de planes de beneficios. De esta manera, se requiere la consecución de nuevas fuentes de recursos, y la potenciación y optimización de los recursos existentes, especialmente a través de medidas integrales que permitan ejercer un control eficaz a la evasión y elusión en el pago de las cotizaciones y mediante la reorientación de los recursos al interior del sistema”*³¹.

Esto quiere decir que la iniciativa legislativa buscó fortalecer el equilibrio financiero del Sistema de Seguridad Social mediante la adopción de medidas dirigidas a la obtención de recursos para la financiación de servicios prestados a la población en lo no cubierto por subsidios a la demanda y a la población vinculada que se atiende a través de la red hospitalaria pública, de conformidad con los lineamientos definidos por la Corte Constitucional en las sentencias T-760 de 2008 y C-252 de 2010.

Así pues, las medidas antievasión y elusión surgen debido a que las personas no contribuyen en la medida de su capacidad económica al sostenimiento del Sistema. Al respecto, en la exposición de motivos de la iniciativa se indicó:

"(...)

5. MEDIDAS ANTIEVASIÓN Y ELUSIÓN.

El deterioro financiero del Sistema no obedece únicamente a un aumento progresivo de sus costos, sino que también se deriva del hecho de que algunas personas cotizan por debajo del monto legal o eluden cualquier tipo de obligación, ya sea mediante la afiliación en calidad de beneficiarios de un cotizante o inscribiéndose en el régimen subsidiado. Tales personas no contribuyen en la medida de su capacidad económica al sostenimiento del sistema.

(...)

Dado que los ingresos del Sistema están demostrando ser insuficientes para atender la creciente demanda de servicios, además de que este debe sostener los niveles de aseguramiento, cumplir con la universalización de la cobertura y diseñar un plan de beneficios común para ambos regímenes, resulta necesario dotar al Gobierno Nacional de herramientas que le permitan cumplir con su propósito de reducir la evasión y la elusión

³⁰ Ver Consejo de Estado, Sección Cuarta. Sentencia del 21 de agosto de 2019, radicado No. 25000-23-37-000-2016-01259-01(24259). C.P.: Jorge Octavio Ramírez Ramírez; y Corte Suprema de Justicia, Sala Casación Laboral. SL5159-2018 sentencia del 14 de noviembre de 2018. M.P.: Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

³¹ Oscar Ivan Zuluaga Escobar, Ministro de Hacienda y Crédito Público y Diego Palacio Betancourt, Ministro de la Protección Social. Exposición de Motivos al Proyecto de Ley 280-2010 Cámara. Publicada en la Gaceta del Congreso No. 128 del 20 de abril de 2010. Corresponde al proyecto de Ley presentado en aras de definir rentas de destinación específica para la salud, adoptar medidas para promover actividades generadoras de recursos para la salud para evitar la evasión y la elusión de aportes a la salud, que dio origen posteriormente a la promulgación de la Ley 1393 de 2010.

y, por ende, dotar con mayores recursos al sistema. Así, estas medidas tienen doble efecto:

*(i) se incorporará al Sistema a quienes no han venido aportando según la ley, y
(ii) se permitirá la depuración del sistema subsidiado frente a las personas que lo han venido usufructuando irregularmente. Tal como lo ha expresado la honorable Corte Constitucional, las medidas antievasión mejoran la equidad general del sistema, lo hacen más eficiente y le otorgan a la administración herramientas para cumplir los postulados redistributivos y solidarios. En este caso particular, estas medidas fueron sugeridas por la propia Corte Constitucional en la Sentencia T-760 de 2008, providencia en la que sugirió acciones efectivas para que el régimen subsidiado sólo sea para quienes no cuentan con los recursos para participar en el contributivo e instó la adopción de las medidas necesarias para estimular que quienes tienen capacidad económica, efectivamente coticen. En tal sentido, se propone la adopción de medidas en los siguientes aspectos:*

a) Control a trabajadores independientes, Modificaciones al Estatuto Tributario

(...)

b) Reportes para el control a la evasión

(...)

c) Unificación Ingreso Base de Cotización IBC

Se busca frenar la erosión de la base de cotización generada en la posibilidad de pactar remuneraciones que no se computen como factor salarial. En especial, se deben destacar los pagos en especie, frecuentes entre los rangos salariales más altos, segmentos de la población que pueden destinar una mayor proporción de su ingreso al ahorro y al gasto suntuario (bonos para gasolina, mercado, útiles escolares, etc.). Estas prácticas únicamente benefician a empleadores y empleados en desmedro del sistema, en particular en el caso de trabajadores jóvenes de mayores ingresos (art.17).

d) Vigilancia o Operadores de la PILA

(...)³².

Ahora, frente al concepto de remuneración para los efectos de la aplicación del artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, ha de señalarse que corresponde a aquellos pagos que tienen su fuente próxima o inmediata en el servicio personal prestado por el trabajador, esto es que depende directamente del trabajo realizado³³. En otras palabras, la labor realizada es la que da lugar a la contraprestación económica de parte del empleador como retribución del servicio establecido en el contrato de trabajo.

Así pues, se entiende que la Ley no es de carácter laboral, sin embargo, prevé la obligación de los empleadores -al momento de efectuar la liquidación y pago de aportes a la seguridad social- de verificar que "los pagos no constitutivos de salario", cualquiera sea su denominación, no superen el límite del total de la remuneración, entendida esta como la contraprestación económica que surge por la prestación del servicio, dado que las sumas que excedan dicho porcentaje harán parte del ingreso

³² Ib. Páginas 13 a 15.

³³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 2. SL4501-2019, radicación No. 66659 del 21 de octubre de 2019. M.P.: Cecilia Margarita Durán Ujueta.

base de cotización (IBC) para el pago de los aportes a los subsistemas de la protección social en salud, pensión y riesgos laborales³⁴. Sobre el particular, indicó el Consejo de Estado:

"(...)

Así las cosas, lo que recibe el trabajador de su empleador de manera ocasional por mera liberalidad de éste, y lo que recibe en dinero o en especie, no para su beneficio, no para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte o elementos de trabajo, no se consideran salario.

Tampoco los reconocimientos otorgados en forma extralegal o convencional, respecto de los que se haya acordado que no constituyen salario.

2.1.2. Por eso, no es válido afirmar -como lo hace el actor- que el artículo 128 del C.S.T., no exige acuerdo de las partes, para no considerar salario los auxilios y/o beneficios ocasionales o habituales acordados convencional u otorgados en forma extralegal.

Tampoco lo es, asumir que lo que recibe el trabajador de manera ocasional o por mera liberalidad del su empleador, o para desempeñar a cabalidad sus funciones, "no se debe considerar base de aportes al Sistema de Seguridad Social aun en el caso de que excedan del 40% de la remuneración total, de conformidad con lo establecido en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010".

(...)

[E]s contrario al entendimiento del artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, decir que lo que no es constitutivo de salario no debe tenerse en cuenta para efectos del IBC, cuando la norma expresamente dice que solo para efectos de salud y pensiones debe tenerse en cuenta todo aquel factor que no constituye salario, que supere el 40% de la remuneración total del trabajador.

La norma busca precisamente limitar o fijar como tope máximo para efectos de depurar el IBC el 40% de la remuneración total, como se infiere del artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 que explícitamente dispuso que únicamente para efectos de la cotización a pensión y salud de que tratan los artículos 18 y 204 de la Ley 100 de 1993, "los pagos laborales no constitutivos de salario de los trabajadores particulares no podrán ser superiores al 40% del total de la remuneración".

(...)³⁵."

(Resalta el Juzgado).

Por lo expuesto, estima el Juzgado que es claro el sentido de la Ley 1393 de 2010, de manera que debe atenderse la interpretación gramatical de la norma de acuerdo con lo previsto en el artículo 27 del Código Civil y, en consecuencia, **el cargo no está llamado a prosperar.**

³⁴ Al respecto, consultar Consejo de Estado, Sección Cuarta. Sentencia del 21 de agosto de 2019, Exp. 24259 y del 24 de octubre de 2019, Exp. 24085 C.P.: Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Así como Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta Subsección "B". Providencia del 11 de octubre de 2018. Radicado No. 25000-23-37-000-2015-01074-00. y providencia del 14 de marzo de 2019, radicado No. 25000-23-37-000-2017-00275-00, M.P. Dra. Carmen Amparo Ponce Delgado, sentencia del 02 de agosto de 2018, radicado No. 250002327000-2015-01552-00 M.P.: Nelly Yolanda Villamizar de Peñaranda y Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección "A", sentencia del 07 de marzo de 2018, radicado No. 110013337-043-2015-00107-01, M.P.: Amparo Navarro López.

³⁵ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Sentencia del 24 de octubre de 2019, Exp. 24085 C.P.: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

B) PAGOS EFECTUADOS A TERCEROS

Respecto a los pagos a terceros debe indicar el Despacho que corresponden a aquellos realizados por el empleador a fin de generar un beneficio o auxilio extralegal para el trabajador sin que ingresen a su patrimonio o, en algunos casos, sean reconocidos con el objeto de lograr el cabal cumplimiento de sus funciones como ocurre, por ejemplo, con las pólizas exequiales o la medicina prepagada.

Los pagos por concepto de beneficios serán no constitutivos de salario si han sido expresamente pactados entre las partes, de manera que, para darle esta connotación es necesario que obre prueba de que se ha realizado dicho acuerdo entre el empleador y el trabajador, ya sea de forma contractual o convencional³⁶.

En tratándose de los acuerdos de las partes para estipular pagos extralegales que se cancelan de forma ocasional o habitual, la Corte Constitucional, al estudiar el alcance e interpretación del artículo 128 del C.S.T, ha señalado que además de provenir de la autonomía de las partes, revisten de validez y eficacia siempre y cuando el rubro no ostente la connotación salarial³⁷. Para los efectos, téngase en cuenta la definición de salario que otorga el artículo 1° del Convenio 95 de 1949 de la OIT:

"[E]l término "salario" significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar."

Por otro lado, la norma laboral ha establecido que tanto los auxilios como bonificaciones habituales constituyen salario pero no ostentan la misma naturaleza los denominados auxilios o bonificaciones ocasionales que por mera liberalidad se pagan al trabajador, ni aquellos habituales extralegales cuando expresamente lo pactan las partes de la relación laboral convencional o contractualmente, siempre que no excedan el límite del 40 % previsto en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010³⁸, ya que de lo contrario harán parte del ingreso base de cotización para el pago de los aportes a los subsistemas de la Protección Social en Salud, Pensión y Riesgos Laborales.

³⁶ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, subsección B. Sentencia del 05 de febrero de 2020. Radicado No. 110013337040201400257-01. M.P. Luis Antonio Rodríguez Montañó. Demandante: CADENA COMERCIAL OXXO COLOMBIA S. A. S. Demandado: UGPP.

³⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-1029 del 29 de noviembre de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

³⁸ Sentencia del 6 de agosto de 2014 del Consejo de Estado, Sección Cuarta, C.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia, radicación No. 25000-23-27-000-2011-00336-01(20030). Reiteración del alcance de los artículos 127 y 128 del C.S.T.

Lo anterior significa que, lo determinante para establecer si aquellos pagos que un empleador hace a su trabajador deben ser tenidos en cuenta para efectos de calcular el aporte parafiscal es si son extralegales y constituyen salario, ya sea por su esencia o porque no existe pacto entre las partes intervinientes en la relación laboral de excluirlas del salario, encontrándose la obligación a cargo del empleador de probar el acuerdo de que tales beneficios no son constitutivos de salario³⁹. Luego, corresponde al aportante probar que en la liquidación de los aportes parafiscales propuesta por la Administración no se debe tener en cuenta el pago por concepto de bonificaciones, auxilios o beneficios extralegales, por encontrarse en una posición privilegiada respecto de la posibilidad de acreditar el pacto de exclusión salarial.

En este orden de ideas, no comparte el Despacho la tesis de la parte demandante tendiente a indicar que *los pagos efectuados a terceros no deben ser incluidos por ningún motivo en el IBC por no ingresar al patrimonio de los trabajadores*, pues si bien aquellos pagos realizados al trabajador como beneficios por mera liberalidad del empleador no son constitutivos de salario a efectos de realizar el pago de aportes al sistema de la protección social cuando lo convengan las partes de la relación laboral porque, aunque son de origen laboral, no retribuyen directamente los servicios del trabajador en virtud de la labor desarrollada; lo cierto es que los pagos por estos conceptos que superen el límite del 40 % previsto en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 deben ser incluidos a efectos de calcular el IBC. Situación que lleva a **la no prosperidad del cargo**.

C) PAGOS POR CONCEPTO DE EDUCACIÓN REEMBOLSABLE

Refiere la Fundación en el libelo introductorio que el Plan de Educación Reembolsable consiste en una política para estimular el auto desarrollo del personal, ayudando económicamente a los trabajadores que deseen estudiar en entidades o instituciones legalmente reconocidas para ampliar sus conocimientos con miras a reforzar e incentivar la formación del individuo, a través del compromiso y la capacitación y mejorar su desempeño en la Fundación. Sumas que son pagadas al trabajador como reembolso por los gastos asumidos en el pago de la matrícula correspondiente⁴⁰.

Por su parte, la UGPP afirma que luego de verificar el registro contable del PLAN EDUCACIÓN REEMBOLSABLE confirmó que los pagos fueron realizados por el

³⁹ Cfr. la sentencia del 17 de marzo de 2016, Exp. 21519, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

⁴⁰ Folio 24. Al respecto señala la demanda "(...) Tal como se ha explicado, estas sumas corresponden a un reembolso por los gastos asumidos por el trabajador en el pago de la matrícula o curso, por tanto ese dinero que mi representada le reembolsa al trabajador, previa presentación de los soportes de pago de matrícula, no constituye base para el cálculo de aportes al sistema de Protección Social en el porcentaje establecido en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010".

aportante y registrados como un gasto en cabeza del trabajador en la cuenta 515705 (seminarios, talleres y cursos) y no como un préstamo. Lo que deja entrever que el pago se realizó con el fin de otorgar un beneficio extralegal a los trabajadores, sujeto al 40 %.

En lo que respecta a estos pagos, señala la Resolución RDC 2018-00044 del 25 de enero de 2018:

(...)

Finalmente solicita se omita del ingreso base de liquidación para efectos de la aplicación del artículo 30 de la ley 1393 de 2010, las sumas entregadas por el año 2013 bajo el concepto de "Educación reembolsable" y a la cual esta Unidad le otorgó la calificación de "otros auxilios".

Con el fin de resolver el argumento propuesto esta Dirección procederá a revisar los documentos anexos al recurso y los existentes en la actuación administrativa con el fin de determinar si corresponden a pagos no salariales sujetos a lo señalado en el artículo 30 de la ley 1393 de 2010 o como indica el aportante a pagos en cabeza de terceros ajenos a una relación laboral, puesto que estos beneficios no tienen carácter remuneratorio sino que por el contrario constituyen herramientas brindadas por la compañía al trabajador para que este pueda adelantar cabalmente el cumplimiento de sus funciones.

(...)

De la norma en cita se colige que los beneficios o auxilios habituales u ocasionales no constituyen salario cuando de forma expresa se hubiere acordado u otorgados en forma extralegal por el empleador.

Ahora bien, verificado el registro contable de estos pagos se confirma que los mismos fueron realizados por el aportante y registrados como un gasto en cabeza del trabajador en la cuenta 515705 (Seminarios, Talleres y cursos) y no como un préstamo, como lo pretende hacer ver el recurrente.

De otra parte, el aportante allega soportes de pago al trabajador que corresponden a devolución de los pagos efectuados a fundaciones educativas y universidades, pues bien, aun cuando se encuentra que el pago se realizó a un tercero, el mismo tenía como objeto otorgar un beneficio a los citados trabajadores, beneficio que fue concedido en el caso concreto de forma extralegal por el empleador, por lo tanto, a la luz de lo contemplado en el artículo 128 del C.S. de T. se deberá tener como pagos No salariales sujetos a lo señalado en el artículo 30 de la ley 1393 de 2010. (...)

De conformidad con la norma previamente transcrita, los pagos no constitutivos de salario que excedan el 40% de la remuneración deben hacer parte del IBC.

(...)

Así las cosas, los pagos realizados por el aportante a los trabajadores y que corresponde a pagos efectuados por los mismos a las diferentes universidades y fundaciones, se tendrán como pagos No salariales sujetos a lo contemplado en artículo 30 de la ley 1393 de 2010."

Concuerdan las partes que los pagos no constituyen factor salarial en tanto, independientemente de la denominación, corresponden a auxilios reconocidos para que los trabajadores adelanten sus estudios, es decir, son sumas de dinero que voluntariamente reconoce el empleador a aquellos docentes que prestan sus servicios en la Fundación. De manera que, a pesar de que no constituyan salario deben ser incluidos en el cálculo del IBC cuando superen el 40 % del valor total de la remuneración. Así lo entendió la UGPP en los actos administrativos demandados y lo dispuso tanto en el recurso de reconsideración como en el SQL que hace parte integral del mismo.

Ahora bien, de acuerdo con los fundamentos del cargo, se constata que la parte interesada no identifica en qué casos particulares, trabajadores o meses, dirige su inconformidad aun cuando le corresponde la carga de precisar y demostrar las situaciones por las que se presenta su discusión; sin embargo, la Unidad hace referencia concretamente a los casos de los trabajadores Barrios Lozano Freddy Hernan, Berrio Ospino Juan Carlos y Manjarres (sic) Chica Jilmer, respecto de quienes procede el Despacho a pronunciarse en razón a que son los argumentos de las partes aquellos que fijan el marco de la relación jurídico procesal, sin que el juez administrativo pueda rebasarlo.

En el caso del empleado BARRIOS LOZANO FREDDY HERNAN, se constata que la Fundación refirió haber pagado, por concepto de cuenta contable No. 515705 relativa a "SEMINARIOS, TALLERES Y CURSOS", la suma de \$ 7.881.497⁴¹ que fue reconocida por la UGPP en el SQL anexo al acto que resuelve el recurso de reconsideración, en el campo denominada "otros auxilios".

Año	Mes	Nombre Administradora	Identificación Trabajador	Nombre Trabajador	Condición Especial Trabajador	Sueldo	Horas extras	Bonificación salarial	Primas salariales	Auxilio de transporte especial, legal y/o extralegal ⁴¹	Auxilios medicos	Otras bonificaciones	Otros auxilios	Otros incentivos	Otros Pagos No detallados en Nomina
2013	2	EP5016	7,2E+07	BARRIOS LOZANO FRE		4313000	0	0	0	0	173357	0	7881497	129390	0
2013	2	AFP 25	7,2E+07	BARRIOS LOZANO FRE		4313000	0	0	0	0	173357	0	7881497	129390	0
2013	2	AFP 25	7,2E+07	BARRIOS LOZANO FRE		4313000	0	0	0	0	173357	0	7881497	129390	0
2013	2	ARP 14	7,2E+07	BARRIOS LOZANO FRE		4313000	0	0	0	0	173357	0	7881497	129390	0

Obsérvese que la trabajadora devengó un salario mensual de \$4.313.000 y el pago no constitutivo de salario es igual a \$ 8.184.244, resultante de auxilios médicos, otros auxilios y otros incentivos. Esto significa que el total de la remuneración es igual a \$4.553.975.

TOTAL REMUNERACIÓN	\$12.497.244
40 % aplicado a la remuneración	\$4.998.898 ⁴²
Valor superior al 40 % ⁴³	\$3.185.346
Ingreso base de cotización	\$7.498.346 ~ 7.498.000 (aproximación)

⁴¹ Al respecto ver el formato denominado "201515200123971_1438795126605_ANEXO PF-FOR-312 OFICIO INCONSISTENCIAS V(... (3)" en carpeta ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS/Correspondencia/ 31 AGOSTO 2015

⁴² Aproximación del valor real \$4.998.897,6

⁴³ Resulta de la resta entre el salario no constitutivo del salario y el 40 % de la remuneración

En cuanto al trabajador BERRIO OSPINO JUAN CARGOS, el pago por concepto de cuenta contable No. 515705 relativa a "SEMINARIOS, TALLERES Y CURSOS", la suma de \$ 7.008.201⁴⁴. Además devengó la suma de \$3.142.000 en el mes de febrero, así:

Año	Mes	Nombre Administradora	Identificación Trabajador	Nombre Trabajador	Condición Especial Trabajador	Sueldo	Horas extras	Bonificación salarial	Primas salariales	Auxilio de transporte especial, legal y/o extralegal ⁴⁴	Auxilios medicos	Otras bonificaciones	Otros auxilios	Otros incentivos	Otros Pagos No detallados en Nomina
2013	2	EPS016	9,2E+07	BERRIO OSPINO JUAN		3142000	0	0	0	0	0	0	7008201	94260	0
2013	2	AFP 25	9,2E+07	BERRIO OSPINO JUAN		3142000	0	0	0	0	0	0	7008201	94260	0
2013	2	AFP 25	9,2E+07	BERRIO OSPINO JUAN		3142000	0	0	0	0	0	0	7008201	94260	0
2013	2	ARP 14	9,2E+07	BERRIO OSPINO JUAN		3142000	0	0	0	0	0	0	7008201	94260	0

De acuerdo con el SQL anexo al acto administrativo demandado, obtuvo pagos no salariales equivalentes a \$7.102.461.

TOTAL REMUNERACIÓN	\$10.244.461
40 % aplicado a la remuneración	\$4.097.785
Valor superior al 40 % ⁴⁵	\$3.004.676
Ingreso base de cotización	\$6.146.676 ~ 6.147.000 (aproximación)

Finalmente, para el trabajador MANJARRES CHICA JILMER se constató que recibió el pago de \$1.401.426 en el mes de julio, así como un salario de \$ 1.474.000 y \$ 44.220 por otros incentivos.

Año	Mes	Nombre Administradora	Identificación Trabajador	Nombre Trabajador	Condición Especial Trabajador	Sueldo	Horas extras	Bonificación salarial	Primas salariales	Auxilio de transporte especial, legal y/o extralegal ⁴⁴	Auxilios medicos	Otras bonificaciones	Otros auxilios	Otros incentivos	Otros Pagos No detallados en Nomina
2013	7	EPS016	1,1E+09	MANJARRES CHICA JIL		1474000	0	0	0	0	0	0	1401426	44220	0
2013	7	AFP 25	1,1E+09	MANJARRES CHICA JIL		1474000	0	0	0	0	0	0	1401426	44220	0
2013	7	ARP 14	1,1E+09	MANJARRES CHICA JIL		1474000	0	0	0	0	0	0	1401426	44220	0

TOTAL REMUNERACIÓN	\$2.919.646
40 % aplicado a la remuneración	\$1.167.858
Valor superior al 40 % ⁴⁶	\$277.788
Ingreso base de cotización	\$1.751.788 ~ 1.752.000 (aproximación)

⁴⁴ Al respecto ver el formato denominado "201515200123971_1438795126605_ANEXO PF-FOR-312 OFICIO INCONSISTENCIAS V(... (3)" en carpeta ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS/Correspondencia/ 31 AGOSTO 2015

⁴⁵ Resulta de la resta entre el salario no constitutivo del salario y el 40 % de la remuneración

⁴⁶ Resulta de la resta entre el salario no constitutivo del salario y el 40 % de la remuneración

En ese sentido, no es de recibo la manifestación esbozada por la contribuyente para detraer del IBC los pagos realizados a los trabajadores identificados en el texto de la demanda, en tanto el monto cancelado en favor de aquellos excedió el límite establecido en la ley para exonerarse de su inclusión en el IBC, motivo por el cual **no prospera el argumento de la demanda.**

D) PAGOS POR CONCEPTO DE REEMBOLSO DE GASTOS MEDICOS

Expone la Fundación que el reembolso de gastos médicos es un beneficio para restituir al trabajador los gastos de alojamiento con las tarifas corporativas de los hoteles y otorgar una suma fija diaria por el número de días autorizados para cubrir alimentación; transporte y lavandería, en aquellos casos en los que el trabajador o un cualquier miembro de su familia deba recibir atención medica por concepto de enfermedad o tratamiento médico fuera del lugar de residencia. Por esta razón, debido a la finalidad solidaria de los pagos, considera deben ser excluidos de la aplicación del artículo 30 de la Ley 1393 de 2010.

Por su parte la UGPP indica que, de acuerdo con la información de nómina, contabilidad y los documentos de reembolso, el concepto de gastos médicos fue reportado a nombre del trabajador en una cuenta de gastos de personal y corresponde a un beneficio en cabeza del trabajador, por tanto, son pagos no salariales sujetos a lo señalado en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, que no pueden ser desconocidos solo por ser una política basada en la solidaridad, por cuanto se debe tener en cuenta que la solidaridad que predica no es solo para con sus colaboradores sino también para con el Sistema de Seguridad Social.

La Constitución Política consagra la Seguridad Social como un servicio de obligatorio cumplimiento en cabeza del Estado, orientado a la protección completa de los habitantes por constituir, a su vez, un derecho irrenunciable cuya materialización requiere no solo de un desarrollo legal sino de la implementación de políticas encaminadas a obtener los recursos necesarios para su efectividad⁴⁷.

De esta manera, el Sistema de Seguridad Social Integral se instituyó con finalidades *contributivas y redistributivas*⁴⁸ de los recursos con fundamento en el principio de solidaridad, propósitos que se reflejan en la regulación que la ley hizo en materia de contribuciones y aportes. Sobre el particular, la Ley 100 de 1993 lo definió como la

⁴⁷ Artículo 48.

⁴⁸ Al respecto ver Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil de fecha 04 de diciembre de 2014, radicado No. 11001-03-06-000-2014-00057-00(2205). C.P: Álvaro Namén Vargas

práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil, estableciendo que los recursos provenientes del erario en el Sistema de Seguridad se aplicarán siempre a los grupos de población más vulnerables⁴⁹.

En sentido similar y siguiendo los lineamientos legales, la Corte Constitucional señaló que el principio de solidaridad implica *"que todos los que participan en el sistema 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."*⁵⁰

Quiere decir lo anterior que, una de las finalidades de contribuir a la sostenibilidad del sistema es precisamente el fortalecimiento del equilibrio financiero de este. Propósito que fue retomado en la Ley 1393 de 2010, al adoptar medidas para generar recursos al sistema y con ello superar el deterioro financiero que derivó la deficiente contribución de las personas en la medida de su capacidad económica pues se efectuaron cotizaciones por debajo del monto legal.

De esta manera, no puede desconocer el Juzgado que si bien, los pagos por concepto de reembolso de gastos médicos constituyen un beneficio ejemplarizante en favor del trabajador, lo cierto es que la finalidad de la norma fue incluir aquellos pagos no constitutivos de salario que superen el límite del 40 % del total de la remuneración a efectos de reducir la evasión y dotar con mayores recursos el sistema dada la insuficiencia de los ingresos para atender la creciente demanda de servicios. Por esta razón, no se puede detraer del IBC los pagos realizados a los trabajadores por concepto de gastos médicos y en consecuencia, deberá declararse la **no prosperidad del cargo de nulidad estudiado.**

E) NOVEDADES EN EL PAGO DE APORTES AL SISTEMA GENERAL DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

De acuerdo con el Decreto 1406 de 1999, se consideran novedades aquellos hechos que afecten el monto de las cotizaciones a cargo de los aportantes o de las obligaciones económicas que tienen frente al Sistema⁵¹, debiendo ser reportadas a través de la Planilla Integradora de Liquidación de Aportes — PILA.

⁴⁹ Artículo 2.

⁵⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-739 de 10 de septiembre de 2002, expediente D-4037.

⁵¹ Artículo 3 Decreto 1406 de 1999.

La norma clasifica las novedades de acuerdo con su duración en transitorias y permanentes. Las primeras, corresponden a aquellas que afectan temporalmente el monto de las obligaciones económicas a cargo del aportante, tales como incapacidades; licencias; suspensiones del contrato de trabajo y variaciones no permanentes del Ingreso Base de Cotización. Las permanentes, afectan la cotización base a cargo del aportante en relación con una determinada entidad administradora como son los ingresos, retiros, traslados o cambios permanentes en el IBC⁵².

Ahora bien, es claro que los aportantes deberán cumplir las obligaciones y deberes formales establecidos en la ley⁵³, por lo cual, al tenor del numeral 3 del artículo 161 de la Ley 100 de 1993, tratándose del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deben informar las novedades laborales de sus trabajadores a la entidad a la cual están afiliados, en materias tales como el nivel de ingresos y sus cambios, las vinculaciones y retiros de trabajadores⁵⁴. Así mismo, los trabajadores independientes deberán presentar la declaración de novedades y realizar el pago de las respectivas cotizaciones por períodos mensuales, en mes vencido (a partir de la vigencia del Decreto 1273 de 2018) teniendo en cuenta los ingresos percibidos en el periodo de cotización -el mes anterior-⁵⁵.

De acuerdo con lo dicho, el reporte de novedades cobra importancia como quiera que permite conocer las variaciones de la relación laboral y con ello las obligaciones en materia de seguridad social respecto al pago de las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social.

- **Vacaciones**

⁵² *Ibíd.*

⁵³ De acuerdo con el artículo 1 del Decreto 1406 de 1999, compilado en el artículo 3.2.1.1 del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016. *El 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, es decir, 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.*

⁵⁴ Ver también artículo 79 Decreto 806 de 1998, compilado en el artículo 2.2.1.1.3.5 del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016

⁵⁵ Artículo 35 del Decreto 1406 de 1999, Compilado PARCIALMENTE en el artículo 2.2.1.1.1.7 del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016, así: "Los trabajadores independientes deberán presentar la declaración de novedades y realizar el pago de las respectivas cotizaciones por períodos mensuales y en forma anticipada. Las novedades que ocurran y no se puedan reportar anticipadamente, se reportarán al mes siguiente." Sin embargo, no puede perderse de vista que a partir de la vigencia del Decreto 1273 de 2018, el pago de las cotizaciones se realiza mes vencido a través de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA) y teniendo en cuenta los ingresos percibidos en el mes anterior.

Estima que el artículo 70 del Decreto 806 de 1998 alude al salario básico reportado como nómina permanente en la planilla PILA y no al ingreso base de cotización como lo entiende la UGPP⁵⁶.

La demandada manifiesta que durante los periodos de disfrute de vacaciones se causa la totalidad de los aportes y se tiene como base de cotización el último IBC que hubiere sido reportado con anterioridad a la fecha de disfrute⁵⁷.

Las vacaciones corresponden a la novedad que se presenta por el descanso remunerado al que tiene derecho el trabajador que prestó sus servicios por un año, debiendo ser concedida por el empleador -oficiosamente o a petición de parte- a más tardar dentro del año subsiguiente⁵⁸.

En este sentido, se ha entendido que las vacaciones no constituyen salario en razón a que no se trata de una retribución del servicio prestado, sino de un descanso remunerado⁵⁹. No obstante, deben ser incluidas a efectos de liquidar los aportes a los subsistemas de salud y pensión durante el periodo en que se presente la novedad, lo cual se realiza sobre el **último salario base de cotización** reportado en el mes inmediatamente anterior al período en que se dio inicio a las mismas⁶⁰, salvo las compensadas en dinero que se originan (i) por mutuo acuerdo entre el empleador y el trabajador conforme lo dispone el artículo 189 del Código Sustantivo del Trabajo o (ii) proporcionalmente por el tiempo efectivamente trabajado cuando cesen sus funciones o terminen el contrato sin que se hubieren causado o disfrutado⁶¹, toda vez que en estos casos no constituye factor salarial para los aportes al sistema de seguridad social en salud, pensión y riesgos laborales⁶².

En el evento en que las vacaciones del trabajador comprendan dos períodos distintos y sucesivos, se debe tomar como referencia el IBC del mes inmediatamente anterior

⁵⁶ Folio 27

⁵⁷ Folio 153 vuelto.

⁵⁸ Artículos 186 y 187 del C.S.T.

⁵⁹ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, sección cuarta subsección B. Sentencia del 16 de mayo de 2019. Radicado No. 250002337000 – 2016 – 02047-00. M.P.: Nelly Yolanda Villamizar de Peñaranda. Demandante: SCHLUMBERGER SURENCOS S.A. Demandado: UGPP.

⁶⁰ "Artículo 70 del Decreto 806 de 1998. **Cotización durante la incapacidad laboral, la licencia de maternidad, vacaciones y permisos remunerados.** (...) Las cotizaciones durante vacaciones y permisos remunerados se causarán en su totalidad y el pago de los aportes se efectuará sobre el último salario base de cotización reportado con anterioridad a la fecha en la cual el trabajador hubiere iniciado el disfrute de las respectivas vacaciones o permisos (...)."

⁶¹ Artículo 1 Ley 995 de 2005

⁶² Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta Subsección B. Sentencia del 11 de octubre de 2018. Radicado No. 25000-23-37-000-2015-01074-00. M.P.: Carmen Amparo Ponce Delgado. Demandante: Diagnósticos e Imágenes S.A. Demandado: UGPP.

al inicio del período vacacional, siendo este último el mes en que el empleado empezó sus vacaciones sin que existiera de por medio algún período de descanso⁶³.

Igualmente, deben ser incluidas para el cálculo de los aportes parafiscales al SENA, ICBF y Caja de Compensación Familiar, en virtud de lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 21 de 1982⁶⁴, por cuanto hacen parte del concepto de *nómina mensual de salarios*, sin consideración de *la discusión que se da en torno a que su naturaleza sea calificada como indemnizatoria, compensatoria, o en otros términos, salarial o no, según sea el momento en que se pague por el empleador*⁶⁵. Al respecto, el Consejo de Estado ha reiterado que hacen parte de la base para liquidar contribuciones parafiscales, incluso en aquellas situaciones en las que se ha pactado con los empleados una compensación mediante salario integral⁶⁶.

No obstante, lo referente al pago de ARL, el empleador no se encuentra obligado a realizar el pago del respectivo subsistema, como quiera que no se da la prestación del servicio y no corre riesgos relacionados con su actividad laboral, lo que significa que, por ese periodo no surge el deber de asegurar al trabajador⁶⁷.

De conformidad con lo anteriormente señalado, el ingreso base de cotización durante las vacaciones tiene una forma especial de liquidación debido a que por su naturaleza no salarial no pueden incluirse en la base para la seguridad social y por esa razón se toma el salario base cotizado con anterioridad, en tanto que, para las contribuciones parafiscales si se toma el valor pagado toda vez que el artículo 17 de la Ley 21 de 1982 incluye los descansos remunerados (como son las vacaciones) dentro de los pagos de nómina.

Ahora bien, a efectos de entender lo que debe ser como considerado 'salario base cotizado' ténganse en cuenta el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, el cual estableció que, durante la vigencia de la relación laboral, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenquen. En este sentido, refiriéndose al

⁶³ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, sección cuarta, subsección A. Sentencia del 12 de febrero de 2020. M.P.: Gloria Isabel Cáceres Martínez. Demandante: AC Nielsen de Colombia LTDA. Demandado: UGPP-

⁶⁴ Ver Consejo de Estado, Sección Cuarta. Sentencia del 02 de abril de 2019, radicado No. 25000-23-37-000-2015-02039-01(24090).. C.P.: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

⁶⁵ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Sentencia del 25 de septiembre de 2008, radicado interno No. 16015 en cita de Tribunal Administrativo de Cundinamarca, sección cuarta subsección B. Sentencia del 16 de mayo de 2019. Radicado No. 250002337000 – 2016 – 02047-00. M.P.: Nelly Yolanda Villamizar de Peñaranda. Demandante: SCHLUMBERGER SÜRENCOS S.A. Demandado: UGPP.

⁶⁶ Al respecto ver Consejo de Estado, Sección cuarta, sentencias del 17 de marzo de 2016, exp. 21519. C.P.: Martha Teresa Briceño de Valencia; 03 de agosto de 2016, exp. 20697. C.P.: Jorge Octavio Ramírez y 13 de diciembre de 2017, exp. 20527, C.P.: Milton Chaves García.

⁶⁷ *Ibidem*.

salario base de cotización, el artículo 18 *ibídem* dispuso que será, para los trabajadores particulares, el que resulte de aplicar lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo, de manera que se debe recurrir a los artículos 127 y 128 del CST para determinar los elementos que este elemento -salario-, conforme fue visto en el acápite "**2.2.2. INGRESO BASE DE COTIZACIÓN PARA LIQUIDAR APORTES PARAFISCALES**".

En este punto, es importante indicar que, si bien los artículos 17 y 18 de la Ley 100 de 1993 se refieren al subsistema de pensión, recordemos que el ingreso base de cotización a salud y pensión es, por definición y de manera general, uniforme tal como lo señaló el artículo 33 de la Ley 1393 de 2010, que reza:

"ARTÍCULO 33. Las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud deben hacerse sobre la misma base de las cotizaciones efectuadas al Sistema de Riesgos Profesionales y de las realizadas al Sistema General de Pensiones. Para afiliar a un trabajador, contratista o a cualquier persona obligada a cotizar al Sistema de Riesgos Profesionales debe demostrarse que se encuentra cotizando a los Sistemas Generales de Seguridad Social en Salud y de Pensiones.

Cuando en virtud de la normativa vigente una persona no esté obligada a afiliarse y cotizar al Sistema General de Riesgos Profesionales, tales como pensionados y trabajadores independientes, no se aplicará lo previsto en el presente artículo."

(Resalta el Juzgado)

Así pues, debe entenderse que el artículo 70 del Decreto 806 de 1998 se refiere al salario o ingreso base de cotización por ser este el valor que se toma como base para aplicar el porcentaje de aporte al momento de realizar la cotización al Sistema General de Seguridad Social, de acuerdo con el salario básico y las novedades que presente el trabajador dependiente o independiente en el respectivo mes, y no únicamente al salario básico reportado como nómina en la planilla PILA como lo refiere el demandante, en tanto que este se limita a la remuneración fija que recibe de manera mensual un trabajador como contraprestación del servicio, sin incluir otros conceptos salariales. Por esta razón, **no prospera el argumento** de nulidad propuesto.

- **Incapacidades**

La incapacidad del trabajador es considerada una novedad en materia laboral⁶⁸ que da lugar al pago de los aportes a los subsistemas de salud y pensión durante los

⁶⁸ Artículo 2.2.4.2.1.6. del Decreto 1072 de 2015 Corregido por el artículo 1º del Decreto 1528 de 2015

periodos que se cause, teniendo como como ingreso base de cotización (IBC) el valor de la misma⁶⁹.

Sin embargo, no integra la base para el cálculo de la liquidación y pago al sistema de riesgos laborales (ARL), pues el empleador no está obligado a realizar las respectivas cotizaciones por el tiempo de la duración de la incapacidad⁷⁰ debido a la ausencia de prestación del servicio. Tampoco lo hace para los aportes parafiscales tales como Caja de Compensación Familiar, ICBF y SENA, pues si bien la incapacidad da lugar a un auxilio monetario a cargo del empleador hasta por ciento ochenta (180) días prorrogables por un periodo igual⁷¹, lo cierto es que (i) este pago no constituye salario y (ii) por disposición de los artículos 206 y 207 de la Ley 100 de 1993 son reconocidas por el régimen contributivo a través de las Empresas Promotoras de Salud -EPS- más no por el empleador, aun cuando es a través de él que los afiliados que se encuentren en tales circunstancias deberán presentar la novedad por medio de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes, cuando se trate de un trabajador dependiente⁷².

La Fundación demandante afirma que el IBC tomado por la Unidad no coincide con los valores reportados en los archivos de nómina suministrados. De otra parte, manifiesta que *"por los meses en los cuales se solicita el ajuste, la Fundación reportó alguna novedad relacionada con días en vacaciones o incapacidades medicas"*⁷³, sin embargo, no resulta claro los meses a los que hace referencia y, pese a contar con la carga de la prueba del cargo, no demostró la razón de su dicho.

Por su parte, la demandada manifiesta que las novedades se ajustan a lo reportado en la nómina y contabilidad aportadas, explicando concretamente el caso de la trabajadora Franco Herrera Adriana María, quien presentó la novedad de incapacidad en el mes de agosto de 2013.

⁶⁹ Artículo 40 del Decreto 1406 de 1999. INGRESO BASE DE COTIZACION DURANTE LAS INCAPACIDADES O LA LICENCIA DE MATERNIDAD. Durante los períodos de incapacidad por riesgo común o de licencia de maternidad, habrá lugar al pago de los aportes a los Sistemas de Salud y de Pensiones. Para efectos de liquidar los aportes correspondientes al período por el cual se reconozca al afiliado una incapacidad por riesgo común o una licencia de maternidad, se tomará como Ingreso Base de Cotización el valor de la incapacidad o licencia de maternidad según sea el caso (...)"

⁷⁰ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, sección Cuarta, Subsección B. Sentencia del 25 de julio de 2019, No. interno NRD 054. Radicado 25000-23-37-000-2015-00969-00. M.P.: Carmen Amparo Ponce Delgado. Demandante: VECOL S.A. Demandado: UGPP

⁷¹ Artículo 227 del CST y artículo 3° de la Ley 776 de 2002

⁷² Parágrafo segundo del Decreto 1406 de 1999, reglamentado por el artículo 3.2.1.10 del Decreto 780 de 2016.

⁷³ Folio 27 del expediente.

Al verificar el SQL anexo al acto administrativo por medio del cual se resuelve el recurso de reconsideración, se evidencia que los trabajadores respecto de los cuales se reportó la novedad de incapacidad en el año 2013 son los siguiente⁷⁴:

Mes	Nombre Trabajador	SUBSISTEMAS	DIAS INCAPACIDAD	VALOR INCAPACIDAD
8	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	1. SALUD	15	\$ 1.920.500,00
8	MEDINA LONDONO LILIANA MARIA	1. SALUD	23	\$ 1.600.033,00
8	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	2. PENSION	15	\$ 1.920.500,00
8	MEDINA LONDONO LILIANA MARIA	2. PENSION	23	\$ 1.600.033,00
8	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	3. FSP	15	\$ 1.920.500,00
9	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	1.SALUD	30	\$ 3.841.000,00
9	MEDINA LONDONO LILIANA MARIA	1.SALUD	30	\$ 2.087.000,00
9	ROMERO SANCHEZ CLARA MERCEDES DE FAT	1. SALUD	30	\$ 3.992.000,00
9	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	2. PENSION	30	\$ 3.841.000,00
9	MEDINA LONDONO LILIANA MARIA	2. PENSION	30	\$ 2.087.000,00
9	ROMERO SANCHEZ CLARA MERCEDES DE FAT	2. PENSION	30	\$ 3.992.000,00
9	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	3. FSP	30	\$ 3.841.000,00
9	ROMERO SANCHEZ CLARA MERCEDES DE FAT	3. FSP	30	\$ 3.992.000,00
10	RICO IBANEZ BRENDA PATRICIA	1. SALUD	20	\$ 2.594.667,00
10	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	1. SALUD	30	\$ 3.841.000,00
10	LAGO CARAZO NEMESIA	1. SALUD	30	\$ 2.309.000,00
10	MEDINA LONDONO LILIANA MARIA	1. SALUD	30	\$ 2.087.000,00
10	RICO IBANEZ BRENDA PATRICIA	2. PENSION	20	\$ 2.594.667,00
10	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	2. PENSION	30	\$ 3.841.000,00
10	LAGO CARAZO NEMESIA	2. PENSION	30	\$ 2.309.000,00
10	MEDINA LONDONO LILIANA MARIA	2. PENSION	30	\$ 2.087.000,00
10	RICO IBANEZ BRENDA PATRICIA	3. FSP	20	\$ 2.594.667,00
10	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	3. FSP	30	\$ 3.841.000,00
10	LAGO CARAZO NEMESIA	3. FSP	30	\$ 2.309.000,00
11	CABRERA JIMENEZ MONICA ISABEL	1.SALUD	30	\$ 4.578.000,00
11	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	1. SALUD	30	\$ 3.841.000,00
11	LAGO CARAZO NEMESIA	1.SALUD	22	\$ 1.693.267,00
11	MEDINA LONDONO LILIANA MARIA	1.SALUD	30	\$ 2.087.000,00
11	CABRERA JIMENEZ MONICA ISABEL	2. PENSION	30	\$ 4.578.000,00
11	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	2. PENSION	30	\$ 3.841.000,00
11	LAGO CARAZO NEMESIA	2. PENSION	22	\$ 1.693.267,00
11	MEDINA LONDONO LILIANA MARIA	2. PENSION	30	\$ 2.087.000,00
11	CABRERA JIMENEZ MONICA ISABEL	3. FSP	30	\$ 4.578.000,00
11	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	3. FSP	30	\$ 3.841.000,00
11	LAGO CARAZO NEMESIA	3. FSP	22	\$ 1.693.267,00
12	CABRERA JIMENEZ MONICA ISABEL	1. SALUD	15	\$ 2.289.000,00
12	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	1. SALUD	30	\$ 3.841.000,00
12	MEDINA LONDONO LILIANA MARIA	1. SALUD	30	\$ 2.087.000,00
12	CABRERA JIMENEZ MONICA ISABEL	2. PENSION	15	\$ 2.289.000,00
12	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	2. PENSION	30	\$ 3.841.000,00
12	MEDINA LONDONO LILIANA MARIA	2. PENSION	30	\$ 2.087.000,00
12	CABRERA JIMENEZ MONICA ISABEL	3. FSP	15	\$ 2.289.000,00
12	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	3. FSP	30	\$ 3.841.000,00

Por su parte, en la nómina del año 2013, el aportante reportó la incapacidad de los siguientes trabajadores⁷⁵:

⁷⁴ Ver documento Excel denominado "ANEXO RDC-2018-00044 FUNDACIÓN EDUCATIVA CERREJÓN" en los ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS.

<i>Mes</i>	<i>Nombre Trabajador</i>	<i>DIAS INCAPACIDAD</i>	<i>VALOR INCAPACIDAD</i>
8	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	15	\$ 1.920.500
8	MEDINA LONDONO LILIANA MARIA	23	\$ 1.600.033
9	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	30	\$ 3.841.000
9	MEDINA LONDONO LILIANA MARIA	30	\$ 2.087.000
9	ROMERO SANCHEZ CLARA MERCEDES DE FAT	30	\$ 3.992.000
10	RICO IBANEZ BRENDA PATRICIA	20	\$ 2.594.667
10	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	30	\$ 3.841.000
10	LAGO CARAZO NEMESIA	30	\$ 2.309.000
10	MEDINA LONDONO LILIANA MARIA	30	\$ 2.087.000
11	CABRERA JIMENEZ MONICA ISABEL	30	\$ 4.578.000
11	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	30	\$ 3.841.000
11	LAGO CARAZO NEMESIA	22	\$ 1.693.267
11	MEDINA LONDONO LILIANA MARIA	30	\$ 2.087.000
12	CABRERA JIMENEZ MONICA ISABEL	15	\$ 2.289.000
12	FRANCO HERRERA ADRIANA MARIA	30	\$ 3.841.000
12	MEDINA LONDONO LILIANA MARIA	30	\$ 2.087.000

Pues bien, lo expuesto con anterioridad permite evidenciar que la UGPP tomó los datos reportados por FECEN en la nómina del año 2013. En tal orden de ideas, encuentra el Despacho que **el cargo no está llamado a prosperar**, como quiera que el cuestionamiento relativo a que las novedades no se ajustan a los archivos de nómina y demás documentos proporcionados, carece de sustento probatorio.

2.2.2. MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

La demandante afirma que los actos acusados adolecen de motivación porque no se explicó de manera clara y detallada los conceptos que se adeudan, de dónde salen los valores liquidados ni de dónde se obtuvo la información para calcular e imponer el pago de valores adicionales.

Al respecto, la UGPP manifestó que los actos proferidos al interior del proceso de determinación de las obligaciones en materia de Seguridad Social y Parafiscales, se encuentran motivados en dos documentos, estos son, el escrito de la liquidación oficial y el archivo Excel adjunto al mismo en medio magnético, que permiten apreciar los ajustes y las razones que dieron lugar al acto de determinación oficial y el medio magnético que contiene los ajustes efectuados detallando la razón del ajuste, es decir, la razón de la inexactitud y mora de los aportes.

⁷⁵ Ver documento Excel denominado "12422_Nomina_2013" en la carpeta ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS/ Correspondencia/ RAD20145142888372/ USB/ 2013

Pues bien, sea lo primero precisar que, respecto a la falta de motivación de los actos administrativos, el Consejo de Estado⁷⁶ ha manifestado:

"(...)

Por su parte, en cuanto a la falta o ausencia de motivación, la Sección Cuarta ha señalado lo siguiente:

"La motivación de un acto implica que la manifestación de la administración tiene una causa que la justifica y debe obedecer a criterios de legalidad, certeza de los hechos, debida calificación jurídica y apreciación razonable; los motivos en que se instituye el acto deben ser ciertos, claros y objetivos.

Los motivos del acto administrativo deben ser de tal índole, que determinen no sólo con la expedición de un acto administrativo sino su contenido y alcance; la motivación debe ser clara, puntual y suficiente, hasta tal punto que justifique la expedición de los actos y que suministre al destinatario las razones de hecho y de derecho que: inspiraron la producción de los mismos.

En cuanto a la falta de motivación, la Sala recuerda que este cargo se denomina técnicamente expedición en forma irregular del acto. En efecto, cuando la Constitución o la ley mandan que ciertos actos se dicten de forma motivada y que esa motivación conste, al menos en forma sumaria, en el texto del acto administrativo, se está condicionando la forma del acto administrativo, el modo de expedirse. Si la Administración desatiende esos mandatos normativos, incurre en vicio de expedición irregular y, por ende, se configura la nulidad del acto administrativo.

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

(Subrayado fuera del texto).

Conforme la jurisprudencia en cita, los actos administrativos, como actuaciones que enmarcan la voluntad de la Administración, deben contener la sustentación relacionada con los factores de hecho y de derecho que llevaron a la toma de una decisión determinada, de manera que su ausencia configurará la falta de motivación de los actos administrativos.

⁷⁶ Sentencia del 26 de julio de 2017 del Consejo de Estado, Sección Cuarta, C.P. Dr. Milton Chaves García, radicado No. 11001-03-27-000-2018 00006-00 (22326).

Por su parte el artículo 712 del E.T., aplicable por remisión del artículo 156 de la Ley 1151 de 2007, estableció los requisitos que debe contener la liquidación oficial, bajo los siguientes términos:

"ARTICULO 712. CONTENIDO DE LA LIQUIDACIÓN DE REVISIÓN. La liquidación de revisión, deberán contener:

- a. Fecha: en caso de no indicarse, se tendrá como tal la de su notificación.
- b. Período gravable a que corresponda.
- c. Nombre o razón social del contribuyente.
- d. Número de identificación tributaria.
- e. Bases de cuantificación del tributo.
- f. Monto de los tributos y sanciones a cargo del contribuyente.
- g. Explicación sumaria de las modificaciones efectuadas, en lo concerniente a la declaración.
- h. Firma o sello del control manual o automatizado."

En ese orden, y con el fin de examinar si los actos demandados adolecen de falta de motivación, observa el Juzgado que en la Liquidación Oficial No. RDO-2017-0010 del 23 de enero de 2017 incluyó los siguientes datos⁷⁷:

i) antecedentes en el acápite denominado *considerando*, donde recordó las actuaciones realizadas a lo largo del proceso de fiscalización;

ii) marco legal, compuesto por los fundamentos de derecho del hecho generador, sujeto activo, sujeto pasivo, base gravable, tarifa y procedimiento para la expedición del acto administrativo, enunciando normas como el Código Sustantivo del Trabajo, la Ley 21 de 1982, la Ley 100 de 1993, el Decreto 806 de 1998, la Ley 797 de 2003, la Ley 1151 de 2007, la Ley 1562 de 2012 y la Ley 1607 de 2012;

iii) fundamentos de derecho, en el cual se definió la seguridad social y se precisó su fundamento constitucional, además se explicaron los distintos subsistemas que integran la protección social desde una perspectiva legal y jurisprudencial;

iv) aspectos que inciden en la determinación de las contribuciones de la protección social, allí expuso los fundamentos legales y jurisprudenciales del IBC, novedades y pagos no constitutivos de salario.

v) Análisis y conclusiones, en este acápite expuso las objeciones planteadas en el Requerimiento para Declarar y/o Corregir, explicando en cada una de ellas las

⁷⁷ Folio 188. Documento denominado "20140508 - LIQ. OFICIAL NO. RDO 637 EXP. 4670.pdf", visible en la carpeta "4670 NEORIS DE COLOMBIA SAS 900169608".

razones por las cuales desaparecieron o persistieron los ajustes a favor del Sistema de Protección social por mora e inexactitud.

vi) Parte resolutive, donde dispone proferir Liquidación Oficial por la suma de DIECISÉIS MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS PESOS MCTE (\$16.348.800) y sanciona por valor de OCHO MILLONES NOVECIENTOS DIEZ MIL SETECIENTOS VEINTE PESOS MCTE (\$8.910.720)

En tanto que la Resolución No. RDC-2018-00044 del 25 de enero de 2018, cuenta con la siguiente estructura:

(i) Considerando, el cual hace referencia al recurso de reconsideración y los presupuestos procesales de éste;

(ii) Antecedentes, compuesto por la explicación de las actuaciones realizadas a lo largo del proceso de fiscalización;

(iii) Motivos de inconformidad y consideraciones del Despacho, en donde se estudiaron cada uno de los argumentos planteados por el recurrente como son "LA UGPP INSISTE EN QUE LA FUNDACIÓN RECURRENTE NO PAGÓ LOS APORTES DE ALGUNOS TRABAJADORES EN EL PERÍODO JULIO DE 2013, DE ACUERDO CON LO REPORTADO EN LA PILA A PESAR DE QUE ESTÁ DEBIDAMENTE ACREDITADO QUE ESOS TRABAJADORES ESTABAN EN RECESO POR VACACIONES Y QUE POR TANTO NO SE TENÍA QUE PAGAR NINGÚN APORTE A LA ARL POR LOS DÍAS DEL RECESO ACADÉMICO"; "LA UGPP MANTIENE LOS VALORES POR CONCEPTO DE AJUSTE DE TASA A PESAR DE QUE ESOS VALORES, REFLEJADOS EN LA CONTABILIDAD, NO CORRESPONDEN A PAGOS MENSUALES QUE SE LE REALIZAN A LOS TRABAJADORES EXTRANJEROS"; "LA UGPP ACEPTA QUE LOS CONCEPTOS: AUXILIO DE TRANSPORTE LEGAL, MEDICINA PREPAGADA Y PLAN DE PREVISIÓN NO TIENEN NATURALEZA SALARIAL, SIN EMBARGO INDICA QUE LO PAGADO POR ESTOS CONCEPTOS DEBE TENERSE EN CUENTA PARA LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 30 DE LA LEY 1393 DE 2010, DEBIENDO POR TANTO COTIZAR POR EL EXCESO DEL 40% ESTABLECIDO EN LA NORMA PRECITADA. EN VIRTUD DE ESA SUPUESTA OMISIÓN SE MANTIENE LA SOLICITUD PARA DECLARAR Y/O CORREGIR POR VALOR DE CATORCE MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y UN MIL DOSCIENTOS PESOS (\$14.851.200), YA QUE EN RAZÓN DE LA INFORMACIÓN APORTADA AL REQUERIMIENTO PARA DECLARAR Y CORREGIR, DESAPARECEN AJUSTES EN CUANTÍA DE UN MILLÓN SEISCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS PESOS MCTE (\$1.677.200)"; "LA UGPP, ERRONEAMENTE, TIENE EN CUENTA LAS SUMAS

ENTREGADAS POR CONCEPTO DE EDUCACIÓN REEMBOLSABLE A EFECTOS DE DETERMINAR EL PORCENTAJE ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 30 DE LA LEY 1393 DE 2010"; "LA UGPP, ERRONEAMENTE, TIENE EN CUENTA LAS SUMAS ENTREGADAS POR CONCEPTO DE REEMBOLSO POR GASTOS MÉDICOS COMO UN PAGO NO SALARIAL A EFECTOS DE DETERMINAR EL INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN EN LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 30 DE LA LEY 1393 DE 2010"; "LA UGPP, SOLICITA AJUSTE DE TODOS LOS TRABAJADORES SOBRE LOS CUALES EN ALGUNOS MESES SE REPORTÓ NOVEDAD DE VACACIONES Y/O INCAPACIDAD CON EL ARGUMENTO DE QUE NO SE ANEXARON SOPORTES ADICIONALES QUE PERMITAN VALIDAR DIAS TRABAJADOS, NOVEDADES Y DEVENGOS"; " LA LIQUIDACIÓN OFICIAL RDO-2017-00010 DEL 23/01/2017 Y EL REQUERIMIENTO PARA DECLARAR Y/O CORREGIR NO. RCD-2016-00437 DEL 29 DE ABRIL DE 2016, VIOLAN EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO DE LA FUNDACIÓN RECURRENTE. AL OMITIR LAS RAZONES POR LAS CUALES SE RECHAZA LA AUTOLIQUIDACIÓN Y EL PAGO DE APORTES AL SISTEMA DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, DEJANDO A LA FUNDACIÓN RECURRENTE EN IMPOSIBILIDAD DE EJERCER SU DEFENSA TÉCNICA DENTRO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO" Y "OBSERVACIONES CUADRO EXCEL"

Al momento de estudiar cada uno de los argumentos hizo referencia a casos específicos de trabajadores, comprobantes de pagos laborales, auxiliares contables, nómina, así como a fundamentos legales y jurisprudenciales;

iv) Sanción por inexactitud, donde re calcula nuevamente su valor debido a la disminución por concepto de inexactitud en la liquidación oficial;

v) conclusiones, acápite en el que plasmó los conceptos por mora e inexactitud, los motivos de la modificación y el valor respectivo de la disminución.

Aunado a lo anterior, en relación a los SQL que hacen parte integral de los actos acusados, se observa que constan de un un consolidado de datos, detallando el tipo de incumplimiento, la identificación del trabajador, los días trabajados, los trabajadores con salario integral, las novedades; además se diferencié los factores salariales y no salariales, los ajustes y por último, se dispuso una celda en la que se reseñaron observaciones relacionadas con la persistencia o disminución del ajuste.

En esa medida, ha de señalar este Despacho que el cargo quinto de la demanda **no prospera**, pues tanto la liquidación oficial como la resolución que resolvió el recurso de reconsideración y los archivos Excel adjuntos en medio magnético, permiten

apreciar los ajustes efectuados respecto de cada uno de los trabajadores detallando las razones por las cuales se incurrió en mora e inexactitud; actos que no pueden ser leídos de forma separada, pues debe tenerse en cuenta que estos se relacionan entre sí, en la medida que en una parte se encuentran referidas las normas y jurisprudencia soporte de los ajustes y en otra, la liquidación de los conceptos que dan lugar a cada uno de los ajustes trabajador por trabajador.

2.2.3. COTIZACIONES AL SISTEMA DE LOS DOCENTES SIN CONTRATO DE TRABAJO DURANTE EL MES DE JULIO 2013

Argumenta FECEN que el periodo escolar del Colegio Albania finaliza en el mes de junio, razón por la cual en el mes de julio no se genera salario alguno para el personal docente y resulta imposible descontar los aportes correspondientes al trabajador para los sistemas de salud y pensión, realizando la cotización solo sobre el porcentaje que legalmente debe asumir como empleador.

Por su parte, estima la UGPP que el objeto de las obligaciones impuestas a los empleadores de los profesores de establecimientos educativos es garantizarle su derecho irrenunciable a la seguridad social durante el periodo escolar, así el periodo durante el cual se encuentre efectivamente prestando el servicio sea inferior.

Para resolver la controversia, ha de indicarse en primer lugar que, en cumplimiento del artículo 204 de la Ley 100 de 1993⁷⁸, el empleador tiene la obligación de afiliar a los trabajadores vinculados mediante contrato de trabajo al sistema de salud, y pagar oportunamente el aporte que le corresponde. En este sentido, indica la norma que el monto de la cotización al régimen contributivo de Salud es el 12,5 % del salario base de cotización, el cual no puede ser inferior al salario mínimo, correspondiendo al empleador el 8.5 % y al empleado el 4 %.

Igualmente, se dispuso por mandato legal la obligación de afiliar al trabajador al sistema de pensión a fin de garantizar a la población el amparo contra las

⁷⁸ **ARTICULO. 204.- Monto y distribución de las cotizaciones.** La cotización al Régimen Contributivo de Salud será, a partir del primero (1°) de enero del año 2007, del 12,5% del ingreso o salario base de cotización, el cual no podrá ser inferior al salario mínimo. La cotización a cargo del empleador será del 8.5% y a cargo del empleado del 4%. Uno punto cinco (1,5) de la cotización serán trasladados a la subcuenta de Solidaridad del Fosyga para contribuir a la financiación de los beneficiarios del régimen subsidiado. Las cotizaciones que hoy tienen para salud los regímenes especiales y de excepción se incrementarán en cero punto cinco por ciento (0,5%), a cargo del empleador, que será destinado a la subcuenta de solidaridad para completar el uno punto cinco a los que hace referencia el presente artículo. El cero punto cinco por ciento (0,5%) adicional reemplaza en parte el incremento del punto en pensiones aprobado en la Ley 797 de 2003, el cual sólo será incrementado por el Gobierno Nacional en cero punto cinco por ciento (0,5%).

contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte. Frente al monto de la cotización al sistema general de pensión, el artículo 7 de la Ley 797 de 2003, establece que el 12 % del salario base de cotización corresponde al empleador y el 4 % restante debe ser descontado del salario del trabajador.

Aunado a lo anterior y en el evento en que el ingreso base de cotización sea igual o superior a 4 SMLMV, el afiliado debe aportar el 1 % adicional del salario a favor del Fondo de Solidaridad Pensional en aras de subsidiar los aportes a pensión de aquellos que carezcan de recursos para efectuar la totalidad del aporte, de conformidad con lo previsto en los artículos 25 y 27 de la Ley 100 de 1993⁷⁹.

De esa manera, es claro que corresponde al empleador (como responsable del pago de los aportes) descontar del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias, así como de las voluntarias que este expresamente haya autorizado por escrito y, trasladar dichas sumas a la entidad elegida por el trabajador. Sin embargo, de acuerdo con el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, en el evento en que no se efectúe el descuento al trabajador, el empleador responderá por la totalidad del aporte.

Zanjado lo anterior, es importante anotar en segundo lugar que, el artículo 196 de la Ley 115 de 1994 establece que el régimen laboral legal aplicable a las relaciones laborales y a las prestaciones sociales de los educadores de establecimientos educativos privados será el del Código Sustantivo del Trabajo, el cual en su artículo 101 prevé la duración del contrato de trabajo en los siguientes términos:

ARTICULO 101. DURACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO. El contrato de trabajo con los profesores de establecimientos particulares de enseñanza se entiende celebrado por el año escolar, salvo estipulación ~~por tiempo menor~~ (aparte declarado inexecutable).

Por su parte, tratándose de los aportes al Sistema de la Protección Social de los profesores de los establecimientos particulares con contrato de trabajo celebrado durante el periodo escolar, el artículo 284 de la Ley 100 de 1993 dispuso lo siguiente:

⁷⁹ **ARTÍCULO 25. CREACIÓN DEL FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL.** Créase el Fondo de Solidaridad Pensional, como una cuenta especial de la Nación sin personería jurídica, adscrita al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social^{<1>}, cuyos recursos serán administrados en fiducia por las sociedades fiduciarias de naturaleza pública, y preferencialmente por las sociedades fiduciarias del sector social solidario, o por las administradoras de fondos de pensiones y/o cesantía del sector social solidario, las cuales quedan autorizadas para tal efecto por virtud de la presente ley.

ARTICULO. 27. El fondo de solidaridad pensional tendrá las siguientes fuentes de recursos:

a) La cotización adicional del 1% sobre el salario, a cargo de los afiliados al régimen general de pensiones cuya base de cotización sea igual o superior a cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes; (...)»

ARTÍCULO 284. APORTES DE LOS PROFESORES DE LOS ESTABLECIMIENTOS PARTICULARES. Los profesores de establecimientos particulares de enseñanza cuyo contrato de trabajo se entienda celebrado por el período escolar, tendrán derecho a que el empleador efectúe los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral por la totalidad del período calendario respectivo, que corresponda al período escolar para el cual se contrate

Significa lo anterior que el pago de aportes en el caso de los docentes de establecimientos privados está a cargo del empleador, indistintamente de la prestación del servicio durante el periodo calendario respectivo por ser el periodo escolar inferior a 360 días. En este sentido, el Decreto 692 de 1994 "*por medio del cual se reglamenta parcialmente la Ley 100 de 1993*", estableció:

ARTÍCULO 30. PERIODO DE COTIZACIÓN PARA LOS PROFESORES. Los profesores de establecimientos particulares de enseñanza cuyo contrato de trabajo se entienda celebrado por el periodo escolar, tendrán derecho a que el empleador efectúe los aportes al sistema de seguridad social integral por la totalidad del periodo calendario respectivo.

A su turno, el Decreto 806 de 1998 señaló:

ARTÍCULO 69. Período de cotización para los profesores. Los profesores de establecimientos particulares de enseñanza cuyo contrato de trabajo se entienda celebrado por el período escolar, tendrán derecho irrenunciable a que el empleador efectúe los aportes al Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud por la totalidad del semestre o año calendario respectivo, según sea el caso, aun en el evento en que el período escolar sea inferior al semestre o año calendario.

Frente a la cotización a Seguridad Social que rebasa el tiempo de duración efectiva del contrato de trabajo, la Corte Constitucional señaló que se trata de una carga patrimonial (i) constitucionalmente legítima ya que es impuesta por el legislador en ejercicio de la potestad para establecer tributos (Art. 150, Num. 12), con el fin de que los asociados contribuyan al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de los conceptos de justicia y equidad (Art. 95, Num. 9, C. Pol) y (ii) razonablemente justificada en cuanto la contribución adicional a los gastos de los servicios de seguridad social solo afecta en forma reducida el patrimonio de los empleadores para satisfacer a cambio el interés general inherente a los servicios públicos de la seguridad social y de la educación, quienes además son, en el campo patrimonial, los directos beneficiarios de la actividad que realizan los docentes⁸⁰.

Lo dicho hasta este punto permite evidenciar que las disposiciones del Sistema de Seguridad Social han dispuesto que, en el caso de los docentes vinculados a través

⁸⁰ Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-399 de 2007. M.P.: Jaime Araujo Rentería. Estudio de constitucionalidad del artículo 284 de la Ley 100 de 1993.

de contrato de trabajo por el periodo académico, los aportes deben realizarse mes a mes y sobre una base no inferior al salario mínimo legal mensual vigente. De manera que, surge para las partes de la relación laboral (empleador-trabajador) el deber de acordar la forma como serán descontadas las cotizaciones por los meses del año calendario en los cuales no se presta el servicio de docencia, teniendo en cuenta el porcentaje legalmente establecido para cada una de ellas. Sobre el particular, el Ministerio de Transporte, en concepto No. 4667 del 14 de febrero de 2013, señaló:

"En relación a los aportes a Seguridad Social, el establecimiento educativo tendrá que garantizar la afiliación y cotización por todo el año calendario, cotización que se hará de acuerdo a la ley, es decir que en los meses en que el docente no esté laborando, se deben hacer los aportes respectivos según el porcentaje que corresponde a cada uno.

Sobre la seguridad social en este tipo de contratación, este Ministerio ya se había pronunciado al respecto, mediante concepto No. 039 de 2007:

(...)

En relación con los aportes en pensiones, debemos tener en cuenta lo señalado en el artículo 284 de la Ley 100 de 1993 y especialmente lo estipulado en el artículo 30 del Decreto 692 de 1994, el cual establece que los profesores de establecimientos particulares de enseñanza cuyo contrato de trabajo se entienda celebrado por el período escolar, tendrán derecho a que el empleador efectúe los aportes al sistema de seguridad social integral por la totalidad del período calendario respectivo.

En este orden de ideas y aclarado que si bien es cierto existe la obligación de cotizar en materia de salud y pensiones para los docentes por todo el período escolar, es decir durante todo el año calendario o semestre y debido a que no existe norma que reglamente la forma como deben efectuarse los aportes respectivos, esta oficina considera frente a su primer interrogante, que las partes (empleador y trabajador) deben acordar la forma como se hará o descontarán las cotizaciones por los meses faltantes del año calendario teniendo en cuenta para ello el porcentaje del aporte que debe asumir cada parte."

El anterior criterio se emite teniendo en cuenta la vinculación que de maestros se haga indefinidamente a las instituciones, pues si la vinculación del maestro se efectúa a término fijo (un mes, un trimestre, diez meses), la cotización en salud y pensiones debe efectuarse acorde con el tiempo de vinculación laboral.

(...)"

En otras palabras, para el Despacho, debe tenerse en cuenta que, en principio, la obligación de afiliar y cotizar el año completo no quiere decir que el aporte deba ser efectuado por completo por el empleador, pues puede descontar del último salario devengado por el trabajador lo correspondiente a su aporte a salud y a pensión de los meses faltantes. Sin embargo, en los casos en que no se efectúe el descuento al trabajador, el empleador debe responder por la totalidad del aporte⁸¹.

⁸¹ Artículo 22 de la Ley 100 de 1993

En este orden de ideas, descendiendo al caso concreto, observa el Despacho que el cargo sexto de la demanda **no prospera**, pues la parte demandante no dirige el estudio de nulidad a casos particulares respecto de los cuales deba el Juzgado pronunciarse sino que, por el contrario, centró el debate en la obligación de cotizar sobre el 8,5 % en salud y el 12 % en pensión por la imposibilidad de descontar el porcentaje que corresponde al trabajador, luego, no realizó el descuento correspondiente y, en consecuencia, debe responder por la totalidad de los aportes a salud y pensión, de acuerdo con lo expuesto previamente.

2.2.4. APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 647 DEL ET EN LOS PROCESOS DE DETERMINACIÓN OFICIAL DE LAS OBLIGACIONES CON EL SISTEMA GENERAL DE PROTECCIÓN SOCIAL

Finalmente, respecto de la diferencia de criterios alegada por el demandante a fin de dar aplicación al párrafo 2 del artículo 647 ET, advierte el despacho que, de acuerdo con el artículo 179 de la ley 1607 de 2012, la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales – UGPP es competente para imponer las sanciones derivadas del incumplimiento de obligaciones tributarias relativas a las Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, como lo son la sanción por no presentar información, omisión en el pago o afiliación al Sistema o inexactitud en las autoliquidaciones de las contribuciones parafiscales de la protección social.

Concretamente, según indica el artículo 179 en cita, la sanción por inexactitud resulta aplicable sobre el mayor valor a pagar que se genere entre la corrección y la declaración inicial, correspondiendo al 20%, 35% o 60% de la diferencia o mayor valor dependiendo de si ha sido notificado el requerimiento de información, el requerimiento para declarar y/o corregir o la liquidación oficial, respectivamente. Igualmente, previó la norma que los aportantes serían beneficiarios de una exoneración de la sanción siempre que corrigieran su declaración inicial antes de que les fuera notificado el requerimiento de información. Tras la modificación surtida a través del artículo 314 de la Ley 1819 de 2016, se eliminó el monto de 20% correspondiente a la corrección por inexactitud siguiente a la notificación del requerimiento de información, y se amplió el beneficio de exoneración de la sanción al evento en que el aportante corrija hasta la notificación del requerimiento para declarar y/o corregir.

En términos generales, la conducta de inexactitud corresponde a incluir en las declaraciones tributarias hechos o datos que no corresponden con la realidad económica del aportante y que, en últimas, inciden en la cuantificación del impuesto al reducir la base gravable, lo cual conduce a aminorar la carga tributaria del obligado. Ahora, no se constituye como hecho sancionable el mero hecho de corregir la declaración inicial, sino por el contrario, únicamente constituye una infracción el corregir por inexactitud cuando haya sido notificado el requerimiento de información o el requerimiento para declarar y/o corregir, según el caso de ser aplicable o no la modificación surtida a través del artículo 314 de la Ley 1819 de 2016.

En este sentido, se comprende que en la regulación propia de las contribuciones parafiscales de la Protección Social se reguló tanto el supuesto factico que conduce a la imposición de la sanción y la autoridad competente para imponerla, como los montos y las posibilidades de exoneración de la sanción por inexactitud. En tal medida, para el Despacho no resulta aplicable la regulación contenida en los artículos 647 y 648 ET respecto de la inexactitud sancionable en las declaraciones tributarias correspondientes a los gravámenes recaudados y administrados por la DIAN y los Entes Territoriales; igualmente, cabe señalar que en la remisión expresa a las normas de orden procedimental del Estatuto Tributario que fuere dispuesta en el artículo 156 de la ley 1151 de 2004 tampoco fue prevista la aplicación de los artículos 647 y 648 ET a efectos de adelantar los procedimientos de liquidación oficial.

No obstante lo anterior, sí es del caso estudiar si en el negocio de marras se configura la causal de exoneración de la sanción por la configuración del fenómeno de error en derecho, comúnmente denominado como "diferencia de criterios" entre el contribuyente y la administración, pues aunque el error sobre el derecho aplicable como eximente de responsabilidad punitiva no fue reconocido expresamente por el legislador en el artículo 179 de la ley 1607 de 2012, al ser la culpabilidad un presupuesto de raigambre constitucional para la imposición de sanciones administrativas, también resulta aplicable al control del cumplimiento de las obligaciones tributarias que recae en cabeza de la UGPP.

Dado que la República de Colombia se fundamenta en los principios democráticos y en el respeto de la dignidad humana⁸², la garantía del debido proceso⁸³ se concreta, entre otras, en la proscripción de la responsabilidad objetiva en materia

⁸² Preámbulo y artículo 1 de la Constitución Política.

⁸³ Artículo 29 de la Constitución Política.

sancionatoria, razón por la cual es irrelevante que en la legislación se reconozca de manera explícita el error sobre derecho como causal de exoneración de la responsabilidad punitiva en materia tributaria, como ha dispuesto el Consejo de Estado:

"Así, por virtud de los artículos constitucionales 1.º y 29, ninguna voluntad normativa o diseño de política criminal tiene autorización para desconocer al error como una figura ínsita en el contenido de las disposiciones punitivas, integrada explícita o implícitamente en el texto de esa clase de normas, al punto que no perdería vigencia ni siquiera en el evento en que el legislador decidiera derogar el reconocimiento del error como eximente de responsabilidad punitiva [...] el reconocimiento del error sobre el derecho como causal de exoneración de responsabilidad punitiva es connatural a todo el andamiaje sancionador tributario, ya sea que la legislación lo reconozca explícitamente o que omita mencionarlo en el texto de las normas sancionadoras. Si no fuera así, se estarían habilitando de manera inconstitucional formas de responsabilidad objetiva en las que la sanción surgiría como la simple consecuencia de la adecuación de la conducta ocurrida con la descrita en el tipo infractor"⁸⁴

En materia del derecho administrativo-tributario, el concepto de error sobre el derecho aplicable *"consiste en una equivocada comprensión o [en] el falso conocimiento por parte del autor acerca de los elementos normativos que hacen parte de la descripción legal del tipo infractor, o del alcance de las normas que, por remisión, modulan el cumplimiento del deber formal de autoliquidar el tributo mediante una declaración. Dada esa situación, en el momento de realizar la conducta, el sujeto no tiene consciencia de estar infringiendo el ordenamiento jurídico"*⁸⁵.

En tal orden de ideas, la falta de culpabilidad del infractor se presenta cuando, de acuerdo con el grado de diligencia y de conocimiento normativo que se espera de aquel, no tenía ni debía tener conciencia de estar violando una disposición imperativa contenida en una norma que bien regula tanto el procedimiento administrativo o la sustancia del tributo, como la sanción imponible.

De manera que, a efectos de establecer si en el caso objeto de debate el declarante se condujo bajo el error sobre la aplicación del derecho eximente de responsabilidad punitiva, este fallador debe realizar una valoración objetiva con el fin de establecer si sobre la norma aplicable recaía en ese entonces cierto grado de incertidumbre en

⁸⁴ Sentencia del 11 de junio de 2020, Exp. 21640, CP: Julio Roberto Piza; reiterada en la Sentencia del 23 de julio de 2020, Exp. 23580, CP: Julio Roberto Piza.

⁸⁵ *Ibidem*.

torno a su *identificación, vigencia o contenido*⁸⁶, como ha señalado el Consejo de Estado:

"Al respecto, habría que calificar circunstancias como la oscuridad de la normativa — ya sea que obedezca a su complejidad técnica⁸⁷, a sus relaciones con otras normas del ordenamiento⁸⁸, o a los defectos legislativos de los que adolezca⁸⁹—; los cambios legislativos del instituto objeto de aplicación o la novedad del ordenamiento, pues estando frente a las primeras aplicaciones de una normativa probablemente se carezca de certeza sobre su radio de aplicación⁹⁰.

Luego, no basta apenas la diferencia de criterios entre el contribuyente y la administración sobre el derecho aplicable, sino la acreditación argumentativa y probatoria de que el infractor actuó con fundamento en un error sobre el derecho aplicable a efectos de determinar la obligación tributaria sustancial en su autodeclaración.

En el caso de marras, se observa que la parte demandante afirmó que la diferencia entre el menor valor declarado y pagado por el contribuyente y las sumas impuestas mediante los actos demandados obedece a una diferencia de criterios entre la autoridad tributaria y el declarante, y justificó la razonabilidad de su hermenéutica concretamente sobre el artículo 70 del Decreto 806 de 1998, afirmando que el contenido de aquel cuerpo normativo hace referencia al salario básico y no al salario base de cotización.

Sin embargo, para el Despacho, no se advierte el error en la aplicación del derecho pues es claro que el artículo 70 del Decreto 806 de 1998 se refiere al salario o ingreso base de cotización por ser este el valor que se toma como base para aplicar el porcentaje de aporte al momento de realizar la cotización al Sistema General de Seguridad Social, de acuerdo con el salario básico y las novedades que presente el trabajador dependiente o independiente en el respectivo mes, y no únicamente al salario básico reportado como nómina en la planilla PILA, como lo refiere el demandante.

⁸⁶ Consejo de Estado, Sentencias del 22 de septiembre de 2016 y del 09 de marzo de 2017 (exps. 19369 y 19195, CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas).

⁸⁷ Sobre el particular, sentencias del 15 de junio de 2001 y del 03 de diciembre de 2003 (exps. 11799 y 13696, CP: Ligia López Díaz).

⁸⁸ En ese sentido, sentencia del 10 y del 16 de octubre de 2019 (exps. 22485 y 23361, CP: Julio Roberto Piza Rodríguez).

⁸⁹ Al respecto, sentencias del 27 de octubre de 2005 y del 25 de octubre de 2006 (exps. 15282 y 14725., CP: Ligia López Díaz); del 07 de octubre de 2010 (exp. 16951, CP: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez), del 29 de septiembre de 2011 (exp. 18413, CP: Martha Teresa Briceño de Valencia).

⁹⁰ Sentencia del 11 de junio de 2020, Exp. 21640, CP: Julio Roberto

Luego, al no existir una diferencia razonada de criterios sobre el derecho aplicable, sino el desconocimiento de este se encuentra acreditado que demandante omitió declarar con base en el IBC al que estaba obligado y ello, a la postre, derivó en un menor impuesto a pagar, por lo que se configura la conducta de inexactitud tipificada como sancionable en el artículo 179 de la ley 1607 de 2012.

2.3. CONCLUSIONES

Habiendo sido estudiados cada uno de los cargos en que la parte actora fundamentó sus pretensiones sin que prospere ninguno de aquellos, encuentra el Despacho que hay lugar a denegar las pretensiones de la demanda, tal como se consignará en la parte resolutive de esta providencia, previo a resolver sobre la condena en costas.

3.- COSTAS

En la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es una constante que se ventilen asuntos de interés público, razón por la cual habría lugar a suponer que no hay condena en costas. No obstante, según la Sentencia del Consejo de Estado Sección Cuarta, Sentencia 050012333000 2012 00490 01 (20508), agosto 30/16, se indicó que la administración tributaria no está exonerada de la condena en costas por el mero hecho de que la función de gestión de recaudo de los tributos conlleve de manera inherente un interés público.

Por otro lado, se tiene que la condena en costas, su liquidación y ejecución se rige por las normas del CGP⁹¹. Tal régimen procesal civil prevé un enfoque objetivo en cuanto a la condena en costas⁹², por lo que ha de tenerse presente que aun cuando debe condenarse en costas a la parte vencida en el proceso, se requiere que en el expediente aparezca que se causaron y se condenará exclusivamente en la medida en que se compruebe el pago de gastos ordinarios del proceso y la actividad profesional realizada dentro del proceso.

Luego, es preciso destacar que no es de recibo la exigencia de que se aporte al expediente una factura de cobro o un contrato de prestación de servicios que certifique el pago hecho al abogado que ejerció el poder, debido a que i) las tarifas

⁹¹ Consejo de Estado Sección Segunda, Sentencia de Julio 14 de 2016. Número de radicado 68001233300020130027003.

⁹² Artículo 365 del Código General del Proceso.

que deben ser aplicadas a la hora de condenar en costas ya están previstas por el Acuerdo No. PSAA16-10554 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura; ii) para acudir este proceso debe acreditarse el derecho de postulación y iii) el legislador cobijó la condena en costas aun cuando la persona actuó por sí misma dentro del proceso, basta en este caso particular con que esté comprobado en el expediente que la parte vencedora se le prestó actividad profesional, como sucede en el presente caso (folio 165).

Por tanto, se condenará en costas a la parte vencida.

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Cuarenta y dos (42) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D. C. – Sección Cuarta**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

FALLA

PRIMERO.- Negar las pretensiones de la demanda presentada por LA FUNDACIÓN EDUCATIVA CERREJÓN - FECEN en contra de la U.A.E. GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, atendiendo a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas a la parte vencida.

TERCERO.- MEDIDAS ADOPTADAS PARA HACER POSIBLES LOS TRÁMITES VIRTUALES (DECRETO 806 DE 2020):

Todo memorial, solicitud, prueba, recurso, y en general toda comunicación dirigida a este proceso debe ser enviada **únicamente** por los canales virtuales. Para este efecto se ha dispuesto el buzón de correo electrónico **correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co** .

Para los efectos pertinentes, es indispensable escribir en el espacio "ASUNTO" de los mensajes virtuales los 23 dígitos de radicación del proceso, pues sin esta identificación del asunto no será posible darle trámite. Igualmente, debe enviar archivos en formato DOC, DOCX, o PDF livianos Max 500 k, - verificar que los PDF no

tengan páginas en blanco y que tengan calidad para envío por correo, con el fin de que se pueda dar expedito trámite a lo enviado-.

En cumplimiento del deber procesal impuesto en los artículos 83 numeral 14 del Código General del Proceso⁹³ y 3 del Decreto 806 de 2020⁹⁴, las partes deben enviar toda comunicación dirigida a este proceso al Despacho y a las demás partes mediante los correos electrónicos suministrados que se ponen en conocimiento:

FECEN: javier.arango@cerrejon.com y jorge.remolina@colegioalbania.edu.co

UGPP: notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co

Toda actuación se comunicará mediante estos correos, que para los apoderados deben corresponder a los registrados en el sistema SIRNA.

La atención al público se presta de manera telefónica en el número **3134895346** de lunes a viernes entre las 8:00 a. m. y la 1:00 p. m. y las 2:00 p. m. y 5:00 p. m.

CUARTO.- En firme esta providencia y hechas las anotaciones correspondientes, **ARCHÍVESE** el expediente, previa devolución de remanentes, si a ello hubiere lugar.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO

JUEZ

⁹³ **CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO ARTÍCULO 78. Deberes de las partes y sus apoderados.** Son deberes de las partes y sus apoderados: 14. Enviar a las demás partes del proceso después de notificadas, cuando hubieren suministrado una dirección de correo electrónico o un medio equivalente para la transmisión de datos, un ejemplar de los memoriales presentados en el proceso. Se exceptúa la petición de medidas cautelares. Este deber se cumplirá a más tardar el día siguiente a la presentación del memorial. El incumplimiento de este deber no afecta la validez de la actuación, pero la parte afectada podrá solicitar al juez la imposición de una multa hasta por un salario mínimo legal mensual vigente (1 smmlmv) por cada infracción.

⁹⁴ **DECRETO 806 DE 2020. ARTÍCULO 3. Deberes de los sujetos procesales en relación con las tecnologías de la información y las comunicaciones.** Es deber de los sujetos procesales realizar sus actuaciones y asistir a las audiencias y diligencias a través de medios tecnológicos. Para el efecto deberán suministrar a la autoridad judicial competente, y a todos los demás sujetos procesales, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite y enviar a través de estos un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones que realicen, simultáneamente con copia incorporada al mensaje enviado a la autoridad judicial. Identificados los canales digitales elegidos, desde allí se originarán todas las actuaciones y desde estos se surtirán todas las notificaciones, mientras no se informe un nuevo canal. Es deber de los sujetos procesales, en desarrollo de lo previsto en el artículo 78 numeral 5 del Código General del Proceso, comunicar cualquier cambio de dirección o medio electrónico, so pena de que las notificaciones se sigan surtiendo válidamente en la anterior. Todos los sujetos procesales cumplirán los deberes constitucionales y legales para colaborar solidariamente con la buena marcha del servicio público de administración de justicia. La autoridad judicial competente adoptará las medidas necesarias para garantizar su cumplimiento.

Firmado Por:

ANA ELSA AGUDELO AREVALO

JUEZ CIRCUITO

**JUZGADO 042 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTA-
CUNDINAMARCA**

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

Código de verificación:

**02697876b2f9ff1a056ff36b05df84d8ab186cae786291cb4f0bdb16200b2f
63**

Documento generado en 07/09/2020 11:02:22 p.m.