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 00268** 00
DEMANDANTE: EXPUMLATEX S.A.
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 sociedad EXPUMLATEX S.A., identificado con NIT No. 860.000.596-8

Recibe notificaciones a los correos electrónicos informados en la demanda cristina.tibaduiza@espumlatex.com y Sandra.garcia@espumlatex.com

Igualmente, registra el correo electrónico agustin.romero@espumlatex.com en el Certificado de Cámara de comercio de Bogotá obrante a folio 3 del expediente.

Su apoderada recibe notificaciones a los correos luisa.correa@tower-consulting.com y anderson.ovalle@tower-consulting.com

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 ordenando dejar sin efectos jurídicos:

1. Resolución RDO 2016-00931 del 13 de octubre de 2016, por medio de la cual se profiere liquidación oficial por las conductas de mora e inexactitud en cotizaciones al Sistema de Protección Social del periodo fiscalizado enero a diciembre del año 2013

2. Resolución RDC 605 del 08 de noviembre de 2017, por medio de la cual se resuelve recurso de reconsideración en contra de la liquidación oficial

Que a título de restablecimiento del derecho se declare y mantengan en firme los valores y planillas de autoliquidación de aportes inicialmente pagados por ESPUMLATEX S.A. de los periodos fiscalizados.

Se condene al pago de costas y honorarios en que incurrió la demandante para llevar a cabo su defensa en vía administrativa y en sede Contencioso-Administrativa.

Que en subsidio, en caso de no encontrar probadas las pretensiones y hechos de la demanda, se ordene a la UGPP reliquidar correctamente los emolumentos que causan inexactitud en el Sistema de Protección Social mediante un sustento aritmético debidamente formulado que permita la fácil identificación de los conceptos considerados como base de cotización susceptibles de corrección.

FUNDAMENTOS DE LA PRETENSIÓN

FUNDAMENTOS FÁCTICOS:

El apoderado del demandante señala los siguientes hechos en la demanda:

a) Que la UGPP inició investigación a la compañía por los supuestos hallazgos de omisiones e inexactitudes en la presentación de las autoliquidaciones y pagos de aportes al Sistema de la Protección Social a su cargo para el periodo fiscalizado de enero a diciembre del año 2013.

b) Que la UGPP profirió requerimiento de información NO. 20146203109121 de 19 de junio de 2014, notificado el 27 de junio de 2014, al cual se dio respuesta el 11 de septiembre de 2014.

c) Que la UGPP solicitó información adicional y/o aclaración mediante llamadas telefónicas.

d) Que en virtud de lo anterior la compañía dio respuesta mediante documentos entregados los días 18/09/2015, 17/09/2015, 21/09/2015, 05/10/2015, 09/10/2015, 15/10/2015, 14/11/2015, 20/11/2015, 30/11/2015 y 26/11/2015.

e) Que la UGPP profirió requerimiento para declarar y/o corregir No. RCD 2016-0014 el 19 de enero del 2016, notificándolo el día 11 de marzo de 2016.

f) Que se dio respuesta al requerimiento para declarar o corregir la información dentro del término de tres (3) meses.

g) Que la UGPP profirió la liquidación oficial No. RDO- 2016-00931 de fecha 13 de octubre de 2016 sin dar observancia a la contestación ofrecida y a las pruebas aportadas en ella.

h) Que en el acto administrativo se sancionó a la demandante determinando que los aportes al sistema de protección social de enero a diciembre de 2013 adeudados correspondida DOSCIENTOS QUINCE MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL CIEN PESOS M/CTE ($ 215.854.100)[1].

i) Que se presentó recurso de reconsideración el 20 de diciembre de 2016 se presentó recurso de reconsideración reiterando la fecha de notificación del requerimiento para declarar y/o corregir, pues se entregó en una fecha distinta a la reportada por la UGPP y por esta razón la entidad no tuvo en cuenta la contestación presentada por ESPUMLATEX S.A. por la presunta extemporaneidad.

[1] La suma es discriminada de la siguiente manera: a) Por inexactitud: CIENTO DOCE MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y DOS MIL NOVECIENTOS SESENTA PESOS M/CTE ($112.332.960).
b) Por omisión: SETECIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS SETENTA Y DOS PESOS M/CTE ($ 788.672)

j) Que hecha la inspección tributaria, la UGPP emitió la Resolución RDC 605 del 8 de noviembre del 2017, por medio de la cual resolvió el recurso de reconsideración, modificando la liquidación oficial a una cuantía de TREINTA Y NUEVE MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y UN MIL OCHOCIENTOS PESOS M/CTE ($ 39.631.800)[2].

k) Que en el documento Excel anexo a la resolución se presentan los siguientes errores aritméticos:

1. *Cálculo equivocado de la Unidad en la aplicación del pago no salarial – Fondo de Vacaciones Empresa – a la nómina administrativa de ESPUMALATEX S.A.*
2. *Cálculo equivocado frente a todos los trabajadores cuyo hallazgo corresponde a la anotación "persiste ajuste, el aportante no allega objeciones ni pruebas en el recurso, cuando se presenta la novedad licencia remunerada se calcula el IBC de acuerdo con el Art. 70 del Dcto. 806 de 1998."*

l) Que la primera inconsistencia se presenta en la aplicación de la limitación establecida por el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, lo cual genera discrepancia frente a la metodología utilizada por la entidad para determinar las bases y los porcentajes de cotización que generan las supuestas inexactitudes.

m) Que la segunda inconsistencia se presenta porque no se logra identificar en los auxiliares contables, nomina, en las planillas de cotización ni en el cuadro soporte, el concepto que genera la diferencia entre el IBC liquidado y pagado por la demandante en el periodo del 2013.

n) Que el cuadro Excel no responde a una metodología técnica que permita evidenciar que efectivamente se presenta una inexactitud en las cotizaciones al sistema de protección social

FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

Normas de rango constitucional:

Constitución Política: artículo 29.

Normas de rango legal:

.- Ley 27 de 1974.
.- Ley 7 de 1979.

[2] Discriminada de la siguiente manera: a) Por inexactitud: DOCE MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y CINCO MIL CUATROSCIENTOS PESOS M/CTE ($12.965.400).
b) Por omisión: DOSCIENTOS CUARENTA MIL OCHOCIENTOS PESOS M/CTE ($240.800)

.- Ley 21 de 1982.
.- Decreto 111 de 1996.
.- Decreto 1772 de 1994.
.- Decreto 1406 de 1999.
.- Articulo 50 de la Ley 1739 de 2014.
.- Ley 100 de 1993.
.- Código Sustantivo del Trabajo.
.- Ley 50 de 1990.
.- Ley 789 de 2002.
.- Ley 797 de 2003.
.- Decreto 933 de 2003.
.- Ley 1393 de 2010: Artículo 30.
.- Ley 1607 de 2012: Artículos 25, 34 y 35.
.- Ley 1739 de 2014.
.- Estatuto Tributario Nacional: Parágrafos de los artículos 108 y 114.
.-Ley 1437 de 2011

Concepto de violación:

La parte demandante considera que los actos administrativos fueron expedidos basados en errores aritméticos y con interpretación incorrecta de la normatividad vigente, como sustenta a continuación:

CARGO PRIMERO. "APLICACIÓN DEL CONCEPTO DE SALARIO DETERMINADO POR LA NORMATIVIDAD LABORAL, PARA EFECTOS DE LA INTERPRETACIÓN DE LA EXONERACIÓN ESTABLECIDA POR LA LEY 1607 DE 2012".

Argumenta que el artículo 18 de la Ley 100 de 1993 establece que la base de cotización para el Sistema Integral de Seguridad Social y Parafiscales únicamente corresponde a lo que reciba el trabajador por *salario mensual*. Así mismo, el artículo 17 de la Ley 21 de 1982 establece que, en aportes parafiscales, se entiende por nómina mensual de salarios la totalidad de los pagos hechos por concepto de los diferentes elementos integrales del salario en términos de la ley laboral.

Considera que se presenta controversia frente a los valores que deben tomarse como base de cotización para la aplicación de la exoneración a los aportes en salud y parafiscales establecida en el artículo 25 de la Ley 1607 de 2012, esto debido a que en virtud de lo que se encuentra definido en el artículo 127 del CST, *el salario* únicamente corresponde a la remuneración que recibe el trabajador y comprende una

contraprestación directa del servicio, luego, si bien los conceptos de nómina, devengo, ingreso, sueldo o jornal pueden confundirse para efectos de cotización a Seguridad Social y aportes parafiscales, es claro que se la norma ha definido lo que debe entenderse por salario.

En este sentido, no debe realizarse aportes sobre las prestaciones sociales de la ley o prestaciones extralegales que se hayan pactado como no constitutivos de salario y, observa que en los periodos de incapacidad no hay lugar al pago de los aportes por cuanto el auxilio económico que se paga no tiene la naturaleza de salario ni descanso remunerado, sin embargo, la UGPP los incluye dentro de los ingresos salariales valores no considerados como tal. Al respecto cita la sentencia del Consejo de Estado Sección Cuarta, de fecha 15 de junio de 2016, radicado 25000233700020120022101 (20610) C.P.: Jorge Octavio Ramírez.

Indica que la UGPP en la interpretación normativa del artículo 25 de la Ley 1607 de 2012 basa su posición en la regulación establecida en el Decreto 1828 del 27 de agosto de 2013 sobre el CREE, que determinó que, para efectos de la exoneración, es necesario tener en cuenta la totalidad de lo *devengado* por el trabajador, lo que implica que no reporta diferenciación entre los pagos salariales y aquellos que no son salariales.

Para la época, el propósito de la exoneración de los aportes a salud y pensión de los sujetos pasivos del impuesto sobre la renta para equidad se presentaba en atención a la destinación especifica de dicho tributo determinada en el artículo 24 de la Ley 1607 de 2012, de manera que, por ejemplo, si el contribuyente del CREE tuviere una carga fiscal aproximada del 8 %, resultaba equivalente a la contribución para fiscal a cargo del empleador del 9% de su nómina; en sentido, resultaba lógico conceder la exoneración frente a un pago que podría representar una doble imposición a una persona jurídica con trabajadores a cargo, en beneficio del mismo sistema y para el mismo propósito; razón por la cual, la interpretación de la UGPP para la aplicación de la exoneración resulta equivocada ya que, a juicio del demandante, no cumple con el propósito del legislador tanto en materia laboral por la aplicación de aportes únicamente a factor salario, como en materia tributaria por el propósito y destinación especifica del impuesto sobre la renta para la equidad (CREE).

Sostiene que la aplicación de esta interpretación errada afectó el cálculo de la contribución al Sistema de Protección Social en salud y parafiscales en periodos de vacaciones de ESPUMLATEX S.A., ya que la compañía aplicó una tarifa del 4% en la

cotización para periodos de vacaciones al Sistema de Seguridad Social en Salud y, dando cabida a la Exoneración de Aportes Parafiscales, no se efectuó dicho pago por tener en cuenta únicamente el factor salario en el ingreso del trabajador de conformidad a la legislación laboral vigente y el propósito del legislador en cuanto a la destinación especifica del impuesto a las entidades de seguridad social y parafiscales; mientras que la UGPP calculó el aporte aplicando la tarifa del 12.5%, es decir, incluyendo el 8% del aporte del empleador en Salud, y señalando que existió *"OMISION"* en el aporte parafiscal porque la exoneración establecida para aportes no era procedente debido a que los trabajadores devengaron una suma superior a la prevista el artículo 25 de la Ley 1607 de 2012.

CARGO SEGUNDO. "FALSA MOTIVACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS PROFERIDOS POR LA UGPP FRENTE A LA INTERPRETACION ERRADA DE LA EXONERACION ESTABLECIDA EN LA LEY 1607 DE 2012 PARA SUJETOS PASIVOS DEL CREE".

Manifiesta que en los parágrafos de los artículos 108 y 114 del Estatuto Tributario también se utiliza la expresión "salarios" y no "devengo" (conceptos distintos y definidos por la legislación laboral), la cual reporta un parámetro claro de cotizaciones y no responde a la realidad de la fiscalización en aportes que realiza la Entidad a la sociedad. Por tanto, deduce que la nómina por salarios comprende el concepto de salario establecido por el artículo 127 del CST del trabajo, y este criterio, es el único que comprende la base para el criterio de exoneración del artículo 25 de la Ley 1607 de 2012.

Posteriormente, reitera que los actos fueron falsamente motivados por una interpretación errada de la aplicación de la exoneración establecida en el artículo 25 de la Ley 1607 de 2012, y si bien, la redacción del parágrafo agregado al artículo 108 del ET se puede prestar para varias interpretaciones, es lógico entender que solo va dirigido a los entes jurídicos a los que les tocara liquidar tanto el impuesto de renta como el CREE, y que son beneficiados desde mayo de 2013 de dejar de pagar los aportes sobre los salarios inferiores a 10 salarios mínimos., que serán deducibles a pesar que sobre ellos se hayan pagado los aportes, pues solo se les debe haber pagado el aporte a caja de compensación y también los aportes a pensiones y ARL, en los cuales no hubo exoneración con la Ley 1607 de 2012. Además, a partir de las nóminas de enero de 2014, y de acuerdo con lo indicado en los artículos 25 y 31 de la Ley 1607 de 2012, esos mismos entes jurídicos y personas naturales empleadores que se empezaron a beneficiar de eliminación de aportes al SENA e ICBF también se

beneficiarían de la eliminación del aporte que como empleadores les corresponda realizar a las EPS sobre esos mismos SALARIOS inferiores a 10 salarios mínimos.

CARGO TERCERO. "NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO POR FALSA MOTIVACION AL BASAR SU MOTIVACIÓN EN CÁLCULOS ARITMÉTICOS ERRADOS BASADOS EN INTERPRETACIÓN ERRONEA DE LA LEGISLACION LABORAL".

Sustenta el cargo a partir de dos criterios a saber:

(i) PERSISTEN CONCEPTOS NO CONSTITUTIVOS DE SALARIO QUE SE REFLEJAN INEXACTITUDES EN CONTRA DE ESPUMLATEX S.A.

INCAPACIDADES. Afirma que la entidad considera que las incapacidades se incluyen como parte del ingreso base de cotización aun cuando dichos conceptos tampoco son considerados por la legislación laboral como salario, tal y como quedó soportado en el concepto No. 236602 de 2009 del Ministerio de la Protección Social (hoy Ministerio del Trabajo), por tanto, cuando el trabajador se incapacita, durante ese periodo no hay lugar al pago de aportes parafiscales.

BONIFICACIÓN POR FONDO DE VACACIONES NO SALARIAL QUE CONCEDE LA EMPRESA EN VIRTUD DE LA CONVENCIÓN COLECTIVA. Relata que ESPUMLATEX S.A. realiza dos clases de pagos por Fondo de Vacaciones, uno corresponde a un ahorro por parte del trabajador que es descontado de manera mensual de su ingreso para ser reembolsado cuando disfruta sus vacaciones y, el otro valor, corresponde al "Fondo de Vacaciones Empresa" que resulta en una Bonificación por parte de la compañía a sus colaboradores para disfrutar plenamente del descanso remunerado; ambos son consecuencia del pacto establecido entre la empresa y el sindicato de trabajadores, por lo cual dichos acuerdos se ven reflejados en los otrosíes de algunos colaboradores y en la Convención Colectiva de la empresa, es decir, son pagos no constitutivos de salario. No obstante, la UGPP le da un tratamiento erróneo al valor del Fondo de Vacaciones Empresa, tomándolo como un carácter salarial al momento de calcular el ingreso base de cotización al sistema de protección social, desconociendo que debe otorgarle el tratamiento del artículo 30 de la Ley 1393 de 2010.

Agrega que en virtud del artículo 471 del Código Sustantivo del Trabajo cuando el sindicato agrupa a más de la tercera parte de los empleados de la empresa, los efectos de las convenciones colectivas que se suscriban con el empleador, se extienden

trabajadores no sindicalizados, determinación que fue aceptada por la entidad en la Resolución RDC-605 de 8 de noviembre de 2017 y reconocida por la Corte Suprema de Justicia[3]. Esto significa que la aplicación de la convención colectiva de la compañía se extiende a todos sus trabajadores.

APLICACIÓN CORRECTA EN INTERPRETACIÓN LEGAL AL CÁLCULO DE LA LIMITACIÓN DEL ARTÍCULO 30 DE LA LEY 1393 DE 2010. En primer lugar, señala que el artículo en mención es claro en establecer una prohibición en el sentido que, para los efectos de la determinación del IBC, los pagos no constitutivos de salario no podrán exceder el 40 % del total de la remuneración.

En segundo lugar, destaca que el propósito de la norma no es modificar o redefinir ni el concepto de salario ni el IBC, sino que en aquellas circunstancias en que los valores excedan el límite permitido, formen parte de las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social Integral y Parafiscales para evitar conductas que deriven en la reducción de la base de cotización de los aportes determinados para el Sistema de Protección Social. Sin embargo, no por ello debe partirse de la premisa que las incapacidades y las bonificaciones por fondo de vacaciones constituyen salario, por cuanto resultan concordantes con los artículos 127 y 128 del CST.

Alega que la UGPP afirmó un tratamiento en la Resolución RDC-605 del 08 de noviembre de 2017, pero en el cuadro Excel que utilizó como base para sustentar su posición se ven reflejados los errores aritméticos y de interpretación normativa, en cuanto a las reglas de cotización de aportes al sistema de protección social; en este punto cita el caso del trabajador Arias Palacio Rubén.

Concluye que la demandada no realizó los reajustes a la nómina administrativa de la compañía pues lo aplica únicamente al personal de labores operativas, exigiendo cargas mayores a las que en realidad corresponden.

***(ii) FRENTE A LOS VALORES QUE PERSISTEN SEGÚN LA UNIDAD, EN CUANTO AL PAGO DE LOS APORTES A SEGURIDAD SOCIAL EN PERÍODO DE VACACIONES* (sic).**

Pone de presente que uno de los ajustes persistió porque el aportante no allegó objeciones ni pruebas en el recurso, y la UGPP informó que "cuando se presenta la novedad de licencia remunerada se calcula el IBC de acuerdo con el Art. 70 del Dcto. 806 de 1998", empero, no se identifica en los auxilios contables, en la nómina, en las

[3] Sala Laboral, sentencia 26899 del 21 de febrero de 2006. M.P.: Carlos Isaac Nader.

planillas de ESPUMALTEX S.A. y tampoco en el cuadro Excel el concepto que genera la diferencia entre el IBC liquidado y el pagado, frente al ajuste por la entidad, son valores que no están reportados.

CARGO CUARTO. "IMPROCEDENCIA DE LAS SANCIONES POR INEXACTITUD, OMISIÓN Y LA MORA EN LOS APORTES AL SISTEMA DE CONTRIBUCIÓN SOCIAL IMPUESTA POR LA UGPP".

Arguye que las sanciones no son procedentes debido a que su calculo se basa en inexactitudes que no son reales, en consecuencia, ante la declaratoria de nulidad, no existe sustento para imponer la sanción.

1.2. OPOSICIÓN

Mediante memorial de fecha 17 de julio de 2019 (folios 350 a 362 C.2.), el apoderado de la entidad se opone a las pretensiones, pues la entidad actuó en ejercicio de las facultades legales vigentes al momento de la expedición de los actos investidos de presunción de legalidad que no logra quebrantar la parte actora.

Argumenta que no es posible jurídicamente acceder a la pretensión de restablecimiento del derecho pues los dineros que se recaudan a través de las acciones de determinación y cobro de la liquidación y pago de las contribuciones parafiscales al Sistema de la Protección Social no ingresan al patrimonio de la Unidad sino que son girados a través de PILA a cada una de las administradoras de los subsistemas que la integran, a las cuales se encuentren afiliados los trabajadores del aportante.

Acepta y aclara los hechos de la demanda, con excepción de los hechos 22 a 27 pues los considera apreciaciones subjetivas.

Resalta la vaguedad con la que se hace un recuento de las normas presuntamente violadas, considerando que no se argumenta el soporte de su afirmación porque carece de certeza, especificidad y suficiencia.

Expone la función social que cumple la UGPPP al determinar el adecuado, completo y oportuno pago de las contribuciones parafiscales de la protección social, en salvaguarda de derechos de terceros a la salud, pensión, riesgos laborales, logrando así el aseguramiento de los riesgos derivados de la actividad laboral y la protección a la vejez, a fin de financiar servicios con calidad en oportunidad a la población vulnerable.

Frente al cargo primero de la demanda sostiene que la entidad identificó los pagos relacionados como salariales, a pesar de que fueron reportados por la sociedad como no salariales, debido a que no encontró evidencias que desvirtuaran su naturaleza, estos son:

Conceptos de pago reportados por el aportante en nómina/contabilidad	Concepto Equivalente UGPP
45 Vales De Alimentación	Bonos big pass - Sodexo
46 Vales De Alimentación - Gravados	
47 Vales De Gasolina	
110 aporte patrocinado empres	Aportes voluntarios pensiones
19 bono de fidelidad	Auxilios salariales según UGPP
39 fondo de vacaciones empresa	
60 prima extralegal semestral	
78 bonificación no salarial administración	
51059501 Otros Auxilios	Medios de transporte
52059502 Otros Auxilios	
94520596 Otros Auxilios	
51054509 Otros Auxilios	

Precisa que al determinar que los pagos discutidos son de carácter no salarial, fueron excluidos del IBC para la liquidación y pago de aportes para los subsistemas de SENA, ICBF y Caja de Compensación Familiar, incluyendo únicamente el excedente del 40 % de los pagos como lo dispone el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010.

Discute el cargo segundo porque los actos administrativos cuentan con la exposición detallada, clara y precisa de las pruebas arrimadas por el aportante al proceso de fiscalización, como lo prevé el artículo 712 del ET literal g) con el fin de garantizar los derechos al debido proceso y a la defensa como lo ha sostenido la Sección Cuarta del Consejo de Estado en sentencia del 10 de mayo de 2012, expediente No. 2001-01030 (17766), C.P.: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas y sentencia del 16 de mayo de 2013, radicado interno No. 18903, C.P.: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

Afirma que la liquidación oficial cuenta con un recuento de la normatividad aplicable al caso, con la consecuente explicación y procedencia de los ajustes determinados a favor del Sistema de la Protección Social. En el recurso de reconsideración se hizo un análisis del material probatorio recaudado y, se dio respuesta a todos y cada uno de los planteamientos formulados por el aportante, tanto así que se disminuyó el valor de la liquidación oficial.

Ahora bien, dado el volumen de la información que se maneja para la verificación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales es necesario consolidarla en un archivo Excel (SQL), entregado al aportante al momento de notificar los actos administrativos, el cual hace parte integral de los mismos.

Anota que el demandante no aportó los pagos identificados en el archivo Excel anexos al recurso de reconsideración como pagos no constitutivos de salario y otros pagos no detallados en nómina con el fin de determinar si se encontraban exonerados del pago de aportes.

Considera que debe negarse el tercer cargo porque, en cuanto al primer criterio (*persisten conceptos no constitutivos de salario que se reflejan inexactitudes en contra de ESPUMLATEX S.A.*), (i) para efectos de liquidar los aportes correspondientes al periodo durante el cual se reconoció una incapacidad por riesgo común, tomó como IBC el valor de la incapacidad, manteniéndose la misma proporción en la cotización que le correspondía al empleador y al trabajador; (ii)la bonificación por fondo de vacaciones fue valorada y en consecuencia se recalculó el IBC atendiendo lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 modificando los ajustes respecto de 414 registros y (iii) en aplicación del artículo 30 de la Ley 1393 de 20120 que dispone que sin perjuicios 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 no puede superar el 40 % de la remuneración percibida.

El segundo criterio también debe ser rechazado, habida cuenta que si bien las vacaciones no son base de cotización a los subsistemas de salud, pensión y riesgos laborales porque no constituyen factor salarial, el artículo 17 de la Ley 21 de 1982 establece que para efectos de la liquidación de las contribuciones parafiscales con destino al ICBF, SENA y Cajas de Compensación Familiar, se deben entender incluidos dentro del concepto de nómina mensual de salarios los pagos verificados por descansos remunerados de ley, convencionales y contractuales. Ahora bien, según el artículo 70 del Decreto 806 de 1998, las cotizaciones durante vacaciones y permisos remunerados se causan 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.

En lo tocante al cargo cuarto, solicita se desestimen los argumentos, toda vez que en virtud del artículo 179 de la Ley 1607 de 2012, la entidad cuenta con la facultad de

imponer sanciones por la conducta de omisión en la afiliación y/o vinculación y no pago de los aportes e inexactitud en las autoliquidaciones de las contribuciones parafiscales.

1.3. PROBLEMA JURÍDICO

Con el objeto de determinar la legalidad de la Liquidación Oficial RDO 2016-00931 del 13 de octubre de 2016 y la Resolución RDC 605 del 08 de noviembre de 2017 el debate se centra en establecer si la sociedad EXPUMLATEX S.A. incurrió en mora e inexactitud en cotizaciones al Sistema de Protección Social por los periodos fiscalizados del año 2013 y, en consecuencia, es procedente la sanción impuesta.

Para dar solución a la controversia, el Despacho debe estudiar si (i) ¿El documento Excel incurrió en errores aritméticos que impiden evidenciar con precisión las razones por las cuales se presenta una inexactitud en las cotizaciones al sistema de protección social para el año 2013 por parte de EXPUMPLATEX S.A.? (ii) ¿se interpretó incorrectamente la exoneración del artículo 25 de la Ley 1607 de 2012? Y (iii) ¿la UGPP desconoció el límite del 40 % regulado en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010?

1.3.1. TESIS DE LAS PARTES

Tesis de la parte demandante: Sostiene que la UGPP da aplicación a un concepto de *salario* incorrecto para efectos de la exoneración del artículo 25 la Ley 1607 de 2012, pues tiene en cuenta pagos salariales y no salariales, desconociendo que se da porque (i) representa una doble imposición frente a la carga que asume el contribuyente que funge como empleador y (ii) el devengo referido por la normatividad laboral corresponde únicamente al factor "salario" definido en los artículos 127 y 128 CST, toda vez que la exoneración va dirigida a los responsables del impuesto sobre la renta y complementarios y el CREE, a quienes les aplica la deducción por pago de aportes a trabajadores.

Igualmente desconoció el límite previsto en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, toda vez que da un tratamiento erróneo al valor del Fondo de Vacaciones Empresa tomándolo como un carácter salarial al momento de calcular el ingreso base de cotización al sistema de protección social, aunado a ello, en el cuadro Excel (utilizado como base para sustentar su posición) se ven reflejados los errores aritméticos y de interpretación normativa, en cuanto a las reglas de cotización de aportes al sistema de protección social.

Tesis de la parte demandada: Argumenta que al determinar que los pagos discutidos son de carácter no salarial fueron excluidos del IBC para la liquidación y pago de aportes para los subsistemas de SENA, ICBF y Caja de Compensación Familiar, incluyendo únicamente el excedente del 40 % de los pagos como lo dispone el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010.

Tesis del Despacho: El Despacho sostendrá que hay lugar a reliquidar los ajustes impuestos a la sociedad, excluyendo de la base de cotización para el subsistema de riesgos laborales los pagos por concepto de incapacidad.

1.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.4.1. PARTE DEMANDANTE

La apoderada de la sociedad demandante presentó alegatos de conclusión el 05 de diciembre de 2019 (folios 391 a 397 C.2) exponiendo los hechos de la actuación administrativa y las actuaciones procesales adelantadas por el Juzgado.

Reitera que la aplicación incorrecta del concepto de salario deriva en una falsa motivación de los actos demandados al estar fundamentados en cálculos aritméticos errados, lo cual es evidente en el cuadro Excel donde fueron incluidos como parte del ingreso base de cotización conceptos no salariales como incapacidades y bonificaciones por fondo de vacaciones reconocidas en virtud de la convención colectiva.

Añade que la indebida aplicación de la norma influyó en el cálculo del límite contenido en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, para los efectos de la determinación del IBC, donde los pagos no constitutivos de salario no pueden exceder del 40 % del total de la remuneración, pues la UGPP realizó los ajustes únicamente al personal que se dedica a labores operativas.

Igualmente insiste que el hallazgo denominado por la UGPP como *"presenta la novedad de licencia remunerada se calcula el IBC de acuerdo con el Art. 70 del Dcto 806 de 1998",* no permite identificar en los auxilios contables, la nómina, las planillas de la sociedad y mucho menos en el cuadro soporte de la UGPP el concepto que general la presunta diferencia entre el IBC liquidado y el pagado por EXPUMLATEX S.A.

1.4.2. PARTE DEMANDADA

Mediante memorial de fecha 10 de diciembre de 2019 (folios 398 a 400) el apoderado de la entidad se ratifica en todos y cada uno de los argumentos planteados en la

contestación de la demanda, aseverando que los cargos de la demanda no logran desvirtuar la presunción de legalidad de la cual están revestidos los actos administrativos demandados.

Arguye que al determinar los pagos discutidos de carácter no salarial, estos fueron excluidos del IBC para la liquidación y pago de aportes para los subsistemas de SENA, ICBF y Caja de Compensación Familiar.

1.4.3. MINISTERIO PÚBLICO

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

2. CONSIDERACIONES

2.1. DE LOS CARGOS DE LA DEMANDA

2.1.1. CONCEPTO DE SALARIO A EFECTOS DE LA INTERPRETACIÓN DE LA EXONERACIÓN ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 25 DE LA LEY 1607 DE 2012

Previo a resolver de fondo el asunto, debe señalarse que se estudiarán de manera conjunta los cargos primero y segundo de la demanda debido a que se encuentran relacionados, pues en ellos argumenta la demandante que la UGPP realiza una errada interpretación del artículo 25 de la Ley 1607 de 2012 porque no cumple con el propósito del legislador en materia laboral y tributaria, en atención a que el devengo referido corresponde únicamente al factor salario definido en el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo como la remuneración que recibe un trabajador y que comprende una contraprestación directa del servicio, situación que deriva en una falsa motivación de los actos administrativos teniendo en cuenta que los artículos 34 y 35 de la misma Ley se refieren concretamente a los salarios pagados, luego, los pagos por este concepto son los únicos que comprenden la base para el criterio de exoneración del CREE.

En estos términos, procede el juzgado a estudiar si el término devengo previsto en el artículo 25 de la ley 1607 de 2012 incluye exclusivamente el factor salario como lo entiende EXPUMLATEX o, por el contrario, incluye otros pagos percibidos por empleador como lo expone la UGPP.

A través del artículo 25 de la ley 1607 de 2012, se incorporó en el ordenamiento jurídico colombiano una exoneración de aportes que cambió considerablemente las cargas parafiscales de algunas empresas, con el objeto de aumentar la capacidad de inversión

y de generación de empleo y riqueza, así como el de disminuir las tasas de informalidad laboral y evasión en los impuestos a la nómina[4]. Sin embargo, como contra partida, a fin de dar continuidad a los programas sociales a cargo del ICBF y SENA, así como financiar parcialmente el Sistema de Seguridad Social en Salud, fue creado el Impuesto sobre la renta para la equidad - CREE[5].

Concretamente, durante el término en que estuvo vigente[6], el beneficio recayó i) sobre las sociedades y personas jurídicas y asimiladas contribuyentes declarantes del impuesto sobre la renta y complementarios, cuales se encontraron exoneradas del pago de los aportes parafiscales a favor del Servicio Nacional del Aprendizaje (SENA) y del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) correspondientes a los trabajadores que **devengaran**, individualmente considerados, hasta diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes; y ii) sobre las personas naturales empleadoras de al menos dos trabajadores, cuales se encontraron exoneradas de la obligación de pago de los aportes parafiscales al SENA, al ICBF y al Sistema de Seguridad Social en Salud por los empleados que devengaran menos de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por el contrario, no fueron beneficiarios de la exoneración los empleadores de trabajadores que devengaran más de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, sean o no sujetos pasivos del Impuesto sobre la Renta para la Equidad (CREE), ni las entidades sin ánimo de lucro. En tal medida, aquellos aportantes continuaron obligados a realizar los aportes parafiscales y las cotizaciones de que tratan los artículos 202 y 204 de la Ley 100 de 1993 y los pertinentes de la Ley 1122 de 2007, el artículo 7 de la Ley 21 de 1982, los artículos 2 y 3 de la Ley 27 de 1974 y el artículo 1 de la Ley 89 de 1988, y de acuerdo con los requisitos y condiciones establecidos en las normas aplicables.

El artículo 25 de la ley 1607 de 2012, fue declarado exequible por parte de la Corte Constitucional mediante sentencias C-465/14 (estudio de aspectos firmales) y C-289/14, esta última en la que para resolver el problema jurídico de si los artículos 24 y 25 de la Ley 1607 de 2012, en lo relativo a la destinación especifica del CREE, quebrantaban una norma orgánica que asigna naturaleza jurídica parafiscal, a los

[4] Exposición de motivos del Proyecto de ley "POR MEDIO DE LA CUAL SE EXPIDEN NORMAS EN MATERIA TRIBUTARIA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES" Senado: 134/12 y Cámara: 166/12, Págs. 27, 30-32.
[5] Artículo 22 de la ley 1607 de 2012.
[6] El artículo 376 de la ley 1819 de 2016, derogó el artículo 25 de la ley 1607 de 2012.

aportes que realizan los empleadores al ICBF, al SENA y al Sistema de Seguridad Social en Salud, consideró el Alto Tribunal:

> *"La exención parcial de aportes parafiscales, tiene como efecto relevar de una parte del pago del aporte al contribuyente empleador, lo que en efecto, implica una reducción del volumen de contribuciones parafiscales que en adelante reciban el SENA, el ICBF, y el Sistema de Seguridad Social en Salud. Esta reducción se compensa con los recaudos provenientes del CREE. Sin embargo, dicha exoneración parcial no comporta una modificación a la naturaleza parafiscal de los aportes que, a través de sus nóminas, realizan los empleadores (no exonerados) a dichos sistemas. El hecho de que se trate de una exoneración parcial, ratifica la permanencia de las rentas que tradicionalmente han financiado al SENA, al ICBF y al Sistema de Seguridad Social en Salud, en el ordenamiento jurídico, es decir las contribuciones parafiscales."*

Ahora bien, con relación a la interpretación de la norma, comprende el despacho que la voluntad del legislador plasmada de manera expresa en el artículo 25 de la ley 1607 de 2012, en efecto, fue la de establecer el beneficio tributario respecto de aquellos trabajadores que *devenguen*, individualmente considerados, hasta diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes, en el caso de las sociedades y personas jurídicas y asimiladas contribuyentes declarantes del impuesto sobre la renta y complementarios, y de aquellos trabajadores que *devenguen* menos de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes en el caso de personas naturales empleadoras.

Lo anterior, pues, en primera medida, siguiendo el mandato contenido en el artículo 27 del Código Civil Colombiano, que dispone que la interpretación por vía de Doctrina que realizan tanto los jueces como los demás funcionarios públicos debe ser preferentemente gramatical en tanto *el sentido de la ley sea claro,* por lo *que no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu* siempre que la norma no contenga una *expresión oscura claramente manifestada en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento*. En segunda medida, dado que, al tenor de los artículos 28 y 29 ibídem, las palabras contenidas en los textos normativos *se deben entender en su sentido natural y obvio,* o de conformidad con la ciencia o arte si son *palabras técnicas*.

Al respecto, sostuvo la Corte Constitucional que *"la interpretación gramatical que atiende la literalidad de un texto legal no resulta incompatible con la Constitución, en la medida que, contrario a lo argumentan los demandantes, la aplicación de dicha modalidad de interpretación en modo alguno puede ser comprendida como una licencia para dejar de aplicar los preceptos constitucionales, a partir del uso exclusivo de la*

norma de rango legal. Esta imposibilidad se infiere del mandato superior según el cual en caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley, se deben aplicar las disposiciones constitucionales, como lo ordena el artículo 4º de la Carta"[7]*.*

Teniendo ello presente, aplicando tales premisas hermenéuticas al caso que nos ocupa, encuentra esta Judicatura que la expresión *devengar* no se manifiesta oscura o confusa, siendo aquella un concepto contable y económico que significa *adquirir derecho a alguna percepción o retribución por razón de trabajo, servicio u otro título*[8]*,* razón por la cual se debe entender que el empleado devenga no solo su salario, sino también las demás erogaciones a que tiene derecho de conformidad con las normas aplicables en materia de Seguridad Social, pues a partir de los ingresos que percibe a título de prestaciones sociales el empleado se hace a la garantía de acceso a los servicios públicos en materia de derechos sociales previstos por el SGSS.

Al respecto, téngase en cuenta lo considerado por la Sección Segunda del Consejo de Estado en relación con la diferencia entre los conceptos de devengar y salario:

> *"[V]ale decir que los conceptos devengar y salario no son idénticos y por ello no se pueden confundir. Devengar, es adquirir derecho a alguna percepción o retribución por razón de trabajo, servicio u otro título; mientras que el salario es la retribución por el servicio prestado y en este sentido, es uno de los posibles objetos del verbo devengar; de donde no todo lo devengado es salario, así como el salario no puede considerarse devengado para todos los efectos, en la medida en que pueden devengarse (causarse) rentas o ingresos a títulos diferentes".*[9]
>
> (Subraya el Despacho.)

Dicho ello, también se observa que la utilización de la palabra *devenguen* por parte del Legislador se relaciona directamente con la carga económica que debe soportar el empleador como un gasto total a título de nómina mensual por cada trabajador; en este sentido, debe tenerse en cuenta que el beneficio de exoneración- así como el correlativo gravamen CREE- tiene como destinatario directo a los empleadores, y no a los trabajadores, lo que permite entender por qué adoptar como criterio habilitante de aplicación de la exoneración un monto correspondiente a la nómina mensual que debe soportar el ente económico empleador: desde una perspectiva económica y financiera, la porción correspondiente a factores salariales o prestacionales que tiene la nómina mensual es irrelevante para el empleador, pues a la postre la nómina como un todo

[7] Corte Constitucional, Sentencia C-054-16 de 10 de febrero de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.
[8] Definición consultada en el Diccionario web de la RAE el día lunes, 13 de julio de 2020.

[9] Consejo De Estado, en sentencia de 07 de abril de 2011, Exp. 25000-23-25-000-2005-01217-01, M. P. Alfonso Vargas Rincon

corresponde a un gasto que debe asumir para desarrollar el objeto social o el giro ordinario de sus negocios.

El legislador al utilizar el concepto de *devengo* en el artículo 25 de la ley 1607 de 2012 hace referencia directamente a la remuneración total del trabajador en el respectivo mes, y no únicamente al concepto laboral de salario establecido en el artículo 127 del CST, ni a la base gravable de liquidación de los aportes parafiscales, que está establecida en la ley 100 de 1993. Luego, se distinguen el monto que se debe tener en cuenta a efectos de establecer si un empleador se encuentra beneficiado por la exoneración, y el monto que calcula para liquidar los aportes parafiscales a su cargo.

En tal orden de ideas, para el despacho no solo es claro el sentido de la ley al emplear la palabra *devenguen*, sino además es entendible, toda vez que al adoptarse en el ordenamiento jurídico como indicador de aplicación de la exoneración el monto en que incurre el ente económico como gasto laboral mensual sobre cada trabajador, se realiza el objeto de la norma de aumentar la capacidad de inversión y de generación de empleo y riqueza de las empresas, de conformidad con la exposición de motivos citada en precedencia.

En otras palabras, resulta razonable que el legislador haya establecido un criterio de exoneración con base en la totalidad del gasto por nomina que soporta el beneficiario y no con base en lo que es factor salarial, pues tanto las erogaciones del empleador a título de salarios como a título de prestaciones, en conjunto corresponden al gasto que el mismo debe asumir para poner en marcha la actividad empresarial o económica, siendo justamente aquel gasto que pretendió el legislador disminuir con la implementación de la exoneración contenida en el artículo 25 de la Ley 1607 de 2012.

Igualmente, refuerza la tesis de que el concepto de *devengo* se debe entender en su sentido natural y obvio el hecho de que el artículo 25 de la Ley 1607 de 2012 no es una norma que regula los valores que deben tomarse como base de cotización, en tanto no modifica ni las normas de la Protección Social relativas al IBC de los aportes ni las normas del derecho laboral que regulan los factores salariales. Por el contrario, no se observa una confusión u oscuridad al referirse el Legislador en el artículo en comento a que la exoneración a los aportes en salud y parafiscales tendría aplicación dependiendo del monto en que el empleador incurre por concepto de pagos de nómina por el total de factores devengados por el empleado y no solo

aquellos que son tomados para calcular la base de sus cotizaciones al sistema, pues consecuencia de ello es que la norma no impone al empleador que no ha resultado beneficiario de la exoneración la carga de realizar aportes sobre las prestaciones sociales de la ley o prestaciones extralegales que se hayan pactado como no constitutivos de salario.

Teniendo presente lo anterior, los actos administrativos objeto de control judicial no se encuentran viciados por rechazar la aplicación de la exoneración de pago de aportes contenida en el artículo 25 de la Ley 1607 de 2012 respecto de trabajadores que, individualmente considerados, devengan 10 o más salarios mínimos mensuales legales vigentes, pese a que el factor salarial pueda ser efectivamente menor o igual a aquel tope, según el caso de que el empleador sea persona natural o jurídica, ya que fue el mismo legislador quien, en ejercicio de sus facultades de libertad de configuración legislativa estableció que para dar aplicación a la exoneración es necesario tener en cuenta la totalidad de lo *devengado* por el trabajador y no solamente aquello percibido a título de factor salarial, razón por la cual, el **cargo no prospera**.

2.1.2. 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 EPS[10]; AFP[11]; ARL[12] y Caja de Compensación Familiar[13] 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)[14].

[10] Artículos 2, 153, 204 y 210 de la Ley 100 de 1993
[11] Artículos 17 y 90 de la Ley 100 de 1993. Artículo 4 y 7 de la Ley 797 de 2003.
[12] 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.
[13] Numeral 4 del artículo 7 y artículo 57 de la Ley 21 de 1982, modificado por el artículo 139 del Decreto 19 de 2012.
[14] 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 c*ontrol 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.

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 contractuales[15]. 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 cotización, sin que el aporte sea superior a veinticinco salarios mínimos mensuales legales vigentes (25 s.m.m.l.v.)[16].

El salario constituye uno de los elementos esenciales que conforman el contrato de trabajo a fin de reconocer una remuneración[17]. 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 comisiones[18].

Dicho de otra forma, 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 desarrollada[19]. 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;

---

[15] 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.
[16] 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.
[17] Artículos 23 y 27 del Código Sustantivo del Trabajo
[18] *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.*
[19] 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

(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 integral, por ende, no forman parte de la base gravable de las obligaciones parafiscales[20] 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 Social[21].

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 estos 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"*[22], 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

[20] 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-
[21] Ver entre otras Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta Subsección A. Sentencia del 05 de febrero de 2020, radicado 11001333704020140025 7-01. M.P.: Luis Antonio Rodríguez Montaño. 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.
[22] 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.

causa en el trabajo prestado u ofrecido, sino sobre aquellos emolumentos que pese a no compensar directamente el trabajo, podrían llegar a ser considerados salario[23].

Así las cosas, 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 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 CST[24].

Por otro lado, debe indicarse que 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 salario[25], 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 base de sus aportes al sistema integral de seguridad social[26] 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"*[27].

---

[23] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL5159-2018. Radicación n.° 68303 de fecha 14 de noviembre de 2018. M.P.: Clara Cecilia Dueñas Quevedo.
[24] Corte Suprema de Justicia, SCL, Sentencia SL177-2020 del 21 de enero de 2020. ID 688265. M.P. Ana María Muñoz
[25] 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.
[26] 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.
[27] 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 definir rentas de

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 atienda 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 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*

---

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.

(…)

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

(…)"[28].

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 realizado[29]. 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.

Con lo dicho, 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 base de cotización (IBC) para el pago de los aportes a los subsistemas de la protección social en salud, pensión y riesgos laborales[30].

Precisado lo anterior, procede el Juzgado a analizar el cargo tercero concerniente a la solicitud de nulidad *"por falsa motivación al basar su motivación en cálculos aritméticos errados basados en interpretación errónea de la legislación laboral",* para lo cual, se estudiará (i) el reporte de novedades en el pago de aportes al Sistema General de

[28] Ib. Páginas 13 a 15.
[29] 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.
[30] 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.

Protección Social, concretamente las incapacidades y licencias remuneradas, por ser aquellas en las que el demandante dirige los argumentos de inconformidad, y (ii) la inclusión de las bonificaciones extralegales en el cálculo del IBC.

A) 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 Sistema[31], debiendo ser reportadas a través de la Planilla Integradora de Liquidación de Aportes — PILA.

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 IBC[32].

Ahora bien, es claro que los aportantes deberán cumplir las obligaciones y deberes formales establecidos en la ley[33], 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 trabajadores[34]. 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-[35].

---

[31] Artículo 3 Decreto 1406 de 1999.
[32] Ibídem.
[33] 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.*
[34] 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
[35] 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

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.

- **Pagos por concepto de incapacidad**

Discute la parte demandante que la UGPP incluye las incapacidades como parte del ingreso base de cotización para el pago las contribuciones al Sistema de Protección Social, cuando no son consideradas por la legislación laboral como salario.

Por su parte la administración tributaria afirma que para efectos de liquidar aportes correspondientes al periodo durante el cual se reconoció una incapacidad por riesgo común, se tomó como IBC el valor de ella manteniéndose la misma proporción en la cotización que le corresponde al empleador y trabajador.

Al verificar la Liquidación Oficial No. RDO-2016-00931 de 13 de octubre de 2016[36], se evidencia que la entidad tributaria consideró la incapacidad como:

> *"¨[E]l reconocimiento de la prestación de tipo económico y pago de la misma que hacen las EPS a sus afiliados cotizantes, por todo el tiempo en que estén inhabilitados física o mentalmente para desempeñar en forma temporal su profesión u oficio habitual.*
>
> *En materia de riesgos laborales, el artículo 2° de la Ley 776 de 2002 define la incapacidad temporal como aquella que, según el cuadro agudo de la enfermedad o lesión que presente el afiliado al Sistema General de Riesgos Laborales le impida desempeñar su capacidad laboral por un tiempo determinado. Las incapacidades pueden ser de origen común o de origen laboral.*
>
> *Para efectos de liquidar los aportes correspondientes al periodo durante el cual se reconozca al afiliado una incapacidad por riesgo común, se tomará la proporción en la cotización que le corresponde al empleador y al trabajador[37].*

Pues bien, la incapacidad del trabajador es considerada una novedad en materia laboral[38] que da lugar al pago de los aportes a los subsistemas de salud y pensión

---

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.

[36] Folios 84 a 119 del expediente

[37] Al respecto, cita en el acto administrativo el Decreto 780 de 2016, Art. 3.2.5.1 que compiló el Decreto 806 de 1998, Art 70.

[38] Artículo 2.2.4.2.1.6. del Decreto 1072 de 2015 Corregido por el artículo 1° del Decreto 1528 de 2015

durante los periodos que se cause, teniendo como como ingreso base de cotización (IBC) el valor de la misma[39].

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 incapacidad[40] 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 igual[41], 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 dependiente[42].

Al verificar el SQL anexo a la Resolución No. RDC 605 de 08 de noviembre de 2017, 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 y sobre los que persistieron ajustes, son los siguiente:

MES	*NOMBRE TRABAJADOR*	*SUBSISTEMAS*	*DIAS INCAPACIDAD*	*VALOR INCAPACIDAD*
1	MORENO FERNANDEZ GUILLERMO	1. SALUD	4	$ 163.760
1	SALCEDO TORRES JOSE HERNANDO	1. SALUD	2	$ 81.880
1	PARADA REYES JOSE JOAQUIN	1. SALUD	2	$ 81.880
1	JULIO BERRIO ANDRES	1. SALUD	2	$ 96.322
1	PENNA VALENCIA ALBEIRO	1. SALUD	15	$ 614.100
1	PARADA REYES JOSE JOAQUIN	2. PENSION	2	$ 81.880
1	PENNA VALENCIA ALBEIRO	2. PENSION	15	$ 614.100
1	MORENO FERNANDEZ GUILLERMO	2. PENSION	4	$ 163.760
1	JULIO BERRIO ANDRES	2. PENSION	2	$ 96.322
1	SALCEDO TORRES JOSE HERNANDO	2. PENSION	2	$ 81.880
3	GAMEZ SAENZ ALEXANDER	1. SALUD	2	$ 120.380
3	CHAVES BOHORQUEZ RUBEN DARIO	1. SALUD	2	$ 81.880
3	ARIAS HUERTAS EDGARDO JANS	1. SALUD	2	$ 81.880
3	ABRIL ROJAS JOSE ISRAEL	1. SALUD	2	$ 95.060

[39] 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 (…)"
[40] 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
[41] Artículo 227 del CST y artículo 3° de la Ley 776 de 2002
[42] Parágrafo segundo del Decreto 1406 de 1999, reglamentado por el artículo 3.2.1.10 del Decreto 780 de 2016.

3	JULIO BERRIO ANDRES	1. SALUD	3	$	130.320
3	ARIAS HUERTAS EDGARDO JANS	2. PENSION	2	$	81.880
3	CHAVES BOHORQUEZ RUBEN DARIO	2. PENSION	2	$	81.880
3	ABRIL ROJAS JOSE ISRAEL	2. PENSION	2	$	95.060
3	JULIO BERRIO ANDRES	2. PENSION	3	$	130.320
3	GAMEZ SAENZ ALEXANDER	2. PENSION	2	$	120.380
4	BARRANTES GALINDO JORGE ALBERTO	1. SALUD	15	$	614.100
4	BARRANTES GALINDO JORGE ALBERTO	2. PENSION	15	$	614.100
6	LARA ARAUJO LUIS ENRIQUE	1. SALUD	2	$	95.060
6	RIVEROS HERNANDEZ GUIOVANY	1. SALUD	2	$	76.620
6	RAMIREZ MENDEZ MARCO TULIO	1. SALUD	3	$	122.820
6	PEREZ PEREZ JAIRO ALBERTO	1. SALUD	3	$	114.930
6	RINCON MUÑOZ LUIS DANIEL	1. SALUD	3	$	122.820
6	RODRIGUEZ ARDILA HECTOR ORLANDO	1. SALUD	1	$	40.940
6	ZAMBRANO HERNANDEZ JUAN BAUTISTA	1. SALUD	7	$	286.926
6	PARADA REYES JOSE JOAQUIN	1. SALUD	5	$	204.700
6	CUBIDES SANCHEZ JAVIER IGNACIO	1. SALUD	2	$	81.880
6	MATOMA TIQUE VICENTE	1. SALUD	3	$	122.820
6	ZAMBRANO HERNANDEZ JUAN BAUTISTA	2. PENSION	7	$	286.926
6	PARADA REYES JOSE JOAQUIN	2. PENSION	5	$	204.700
6	RINCON MUÑOZ LUIS DANIEL	2. PENSION	3	$	122.820
6	MATOMA TIQUE VICENTE	2. PENSION	3	$	122.820
6	RIVEROS HERNANDEZ GUIOVANY	2. PENSION	2	$	76.620
6	PEREZ PEREZ JAIRO ALBERTO	2. PENSION	3	$	114.930
6	CUBIDES SANCHEZ JAVIER IGNACIO	2. PENSION	2	$	81.880
6	LARA ARAUJO LUIS ENRIQUE	2. PENSION	2	$	95.060
6	RAMIREZ MENDEZ MARCO TULIO	2. PENSION	3	$	122.820
6	RODRIGUEZ ARDILA HECTOR ORLANDO	2. PENSION	1	$	40.940
6	LARA ARAUJO LUIS ENRIQUE	4. ARL	2	$	95.060
6	RIVEROS HERNANDEZ GUIOVANY	4. ARL	2	$	76.620
6	RODRIGUEZ ARDILA HECTOR ORLANDO	4. ARL	1	$	40.940
6	CUBIDES SANCHEZ JAVIER IGNACIO	4. ARL	2	$	81.880
7	LARA ARAUJO LUIS ENRIQUE	1. SALUD	10	$	475.300
7	POLANIA POLANIA MARCO ANTONIO	1. SALUD	2	$	135.900
7	POLANIA POLANIA MARCO ANTONIO	2. PENSION	2	$	135.900
7	LARA ARAUJO LUIS ENRIQUE	2. PENSION	10	$	475.300
7	POLANIA POLANIA MARCO ANTONIO	3. FSP	2	$	135.900
11	RODRIGUEZ ARDILA HECTOR ORLANDO	1. SALUD	1	$	40.940
11	RODRIGUEZ ARDILA HECTOR ORLANDO	2. PENSION	1	$	40.940
12	VALENCIA VALENCIA GUILLERMO	1. SALUD	2	$	81.880
12	VALENCIA VALENCIA GUILLERMO	2. PENSION	2	$	81.880

En tanto que, los trabajadores respecto de los cuales se reportó la novedad de incapacidad en el año 2013 y se disminuyeron los ajustes, son los que se relacionan a continuación:

MES	*NOMBRE TRABAJADOR*	*SUBSISTEMAS*	*DIAS INCAPACIDAD*	*VALOR INCAPACIDAD*	
12	RESTREPO AMADOR JOHN ALEXANDER	1. SALUD	4	$	336.000
12	RAMIREZ SOTO LUZ MARINA	4. ARL	3	$	142.370

12	RESTREPO AMADOR JOHN ALEXANDER	4. ARL	4	$	336.000
12	RESTREPO AMADOR JOHN ALEXANDER	5. SENA	4		
12	RESTREPO AMADOR JOHN ALEXANDER	6. ICBF	4		

Conforme con la anterior relación, se constata que la UGPP incluyó los pagos por concepto de incapacidad en la base para el cálculo de la cotización al subsistema de riesgos laborales aun cuando, debido a la falta de prestación del servicio, el empleador no se encuentra obligado efectuarla. Razón por la cual, **prospera el cargo** y deberán excluirse de la base de cotización para el subsistema de riesgos laborales los pagos por concepto de incapacidad de los siguientes trabajadores:

MES	*AÑO*	*IDENTIFICACIÓN*	*NOMBRE TRABAJADOR*
6	2013	4.913.429	LARA ARAUJO LUIS ENRIQUE
6	2013	11.412.228	RIVEROS HERNANDEZ GUIOVANY
6	2013	79.234.974	RODRIGUEZ ARDILA HECTOR ORLANDO
6	2013	80.225.452	CUBIDES SANCHEZ JAVIER IGNACIO
12	2013	52.519.528	RAMIREZ SOTO LUZ MARINA
12	2013	79.737.304	RESTREPO AMADOR JOHN ALEXANDER

- **Licencia remunerada**

Previo a resolver de fondo el asunto, es importante poner de presente que si bien, el argumento se denomina *"frente a los valores que persisten según la Unidad, en cuanto al pago de los aportes a seguridad social en periodo de vacaciones",* comprende el despacho que se discute la novedad de licencia remunerada en virtud del análisis de fondo con el cual la parte fundamenta la tesis, de manera que, procede a realizarse el estudio en los siguientes términos:

EXPUMLATEX S.A. manifiesta que la UGPP reportó en el cuadro Excel anexo al acto que resuelve el recurso de reconsideración la observación *"persiste ajuste, el aportante no allega objeciones ni pruebas en el recurso, cuando se presenta la novedad de licencia remunerada se calcula el IBC de acuerdo con el art. 70 del Dcto. 806 de 1998",* empero, no se logra identificar el concepto que genera la diferencia entre el IBC liquidado y pagado frente al ajuste por la entidad.

Al verificar los documentos que integran el expediente administrativo se observa que, en primer lugar, al referirse acerca de las licencias y/o permisos remunerados, la UGPP

señaló en la Liquidación Oficial No. RDO-2016-00931 del 13 de octubre de 2016[43] lo siguiente:

> *"Las licencias remuneradas corresponden a los permisos otorgados por el empleador a sus trabajadores, durante los cuales no se suspende la obligación de pago del salario. Son ejemplos de licencia remunerada, la licencia por luto y la licencia de paternidad, entre otras.*
>
> *Durante las licencias remuneradas, al no existir suspensión del contrato ni suspensión del pago del salario, las obligaciones frente al Sistema de la Protección Social también se mantienen, por lo que hay lugar al pago de los aportes tanto por el empleador como por el empleado.*
>
> *Las cotizaciones durante 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 del permiso[44]."*

Indicó además que, en el caso, el aportante EXPUMLATEX S.A. presentó en el proceso de fiscalización pagos laborales por concepto de permisos o licencias remuneradas denominados por la UGPP como "valor efectivamente pagado como permiso remunerado" que integran el IBC a los subsistemas de salud y pensión[45], sin embargo, al momento de realizar la verificación del pago de los aportes al Sistema de la Protección Social, encontró que se registró pagos por valores inferiores a los que legalmente le correspondía.

En segundo lugar, al momento de presentar el recurso de reconsideración, los motivos de inconformidad discutidos por el aportante se dirigieron alrededor de los siguientes asuntos a saber: (i) violación al debido proceso por indebida notificación; (ii) pago de vacaciones para aquellos trabajadores que perciben salario integral; (iii) pagos no constitutivos de salario; (iv) la aplicación extensiva de la convención colectiva de los acuerdos de pago y gratificaciones no salariales a los trabajadores de Espumlatex; (v) el límite del 40 % previsto en la Ley 1393 de 2010 para el reconocimiento de los pagos no constitutivos de salario; (vi) tratamiento de IBC en suspensión de contratos de trabajo; (vii) auxilio de transporte no es base de cotización al Sistema de Seguridad Social Integral ni parafiscales y (viii) exoneración de aportes parafiscales para empresas por ser sujetos pasivos del CREE.

En tercer lugar, en el SQL que hace parte integral de la resolución que resuelve el recurso de reconsideración, los registros a los que se aplica la observación son los que se enlistan a continuación:

---

[43] Página 14 del documento contentivo de la Liquidación denominado "20151520058006388147639269938 6" visible en la carpeta de ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS.
[44] Decreto 780 de 2016, artículo 3.2.5.1., que compiló el Decreto 806 de 1998, artículo 70
[45] Página 9 de la Liquidación Oficial

SUBSISTEMA	Tipo de Incumplimiento	Año	Mes	Nombre Trabajador
1. SALUD	Inexactitud	2013	4	SUAREZ QUINTERO JAVIER ANTONIO
1. SALUD	Inexactitud	2013	4	BARRANTES GALINDO JORGE ALBERTO
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	VALLEJO JARAMILLO JEIMY
1. SALUD	Inexactitud	2013	4	VALLEJO JARAMILLO JEIMY
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	BERMUDEZ GONZALEZ RICARDO
1. SALUD	Inexactitud	2013	4	LARA ARAUJO LUIS ENRIQUE
1. SALUD	Inexactitud	2013	4	BERMUDEZ GONZALEZ RICARDO
1. SALUD	Inexactitud	2013	5	LARA ARAUJO LUIS ENRIQUE
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	PEREZ PEREZ JAIRO ALBERTO
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	VELANDIA SAAVEDRA GUSTAVO
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	PEREZ APARICIO ANGEL MARIA
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	DONCEL JOHN ALEXANDER
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	RINCON MUÑOZ LUIS DANIEL
1. SALUD	Inexactitud	2013	4	DONCEL JOHN ALEXANDER
1. SALUD	Inexactitud	2013	5	DONCEL JOHN ALEXANDER
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	RODRIGUEZ ARDILA HECTOR ORLANDO
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	CAMELO ENCISO LUIS GABRIEL
1. SALUD	Inexactitud	2013	4	CAMELO ENCISO LUIS GABRIEL
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	GRANADA CORTES JESUS MANUEL
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	SALCEDO TORRES JOSE HERNANDO
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	ORTIZ YARA BLADIMIR
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	RANGEL MARTINEZ JAIRO ANTONIO
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	CUBIDES SANCHEZ JAVIER IGNACIO
1. SALUD	Inexactitud	2013	4	GRANADA CORTES JESUS MANUEL
1. SALUD	Inexactitud	2013	4	SALCEDO TORRES JOSE HERNANDO

1. SALUD	Inexactitud	2013	4	ORTIZ YARA BLADIMIR
1. SALUD	Inexactitud	2013	4	ALVAREZ RAMIREZ RUBEN DARIO
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	CHAVES BOHORQUEZ RUBEN DARIO
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	GONZALEZ OSMA GERMAN ALBERTO
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	ARIAS HUERTAS EDGARDO JANS
1. SALUD	Inexactitud	2013	4	ARIAS HUERTAS EDGARDO JANS
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	BUSTOS ESCARRAGA GUILLERMO
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	RODRIGUEZ CASTELLANO JAIRO
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	ABRIL ROJAS JOSE ISRAEL
1. SALUD	Inexactitud	2013	3	JULIO BERRIO ANDRES
1. SALUD	Inexactitud	2013	4	VILLAMIL REYES JOSE ARTURO
1. SALUD	Inexactitud	2013	4	BUITRAGO VANEGAS LIBARDO ANTONIO
1. SALUD	Inexactitud	2013	4	RODRIGUEZ RODRIGUEZ JOSE CALIXTO
1. SALUD	Inexactitud	2013	4	HOYOS ISAURO
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	ARIAS HUERTAS EDGARDO JANS
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	RINCON MUÑOZ LUIS DANIEL
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	SUAREZ QUINTERO JAVIER ANTONIO
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	BARRANTES GALINDO JORGE ALBERTO
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	ARIAS HUERTAS EDGARDO JANS
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	PEREZ PEREZ JAIRO ALBERTO
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	GONZALEZ OSMA GERMAN ALBERTO
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	ORTIZ YARA BLADIMIR
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	CUBIDES SANCHEZ JAVIER IGNACIO
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	ORTIZ YARA BLADIMIR
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	VALLEJO JARAMILLO JEIMY
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	VALLEJO JARAMILLO JEIMY
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	CHAVES BOHORQUEZ RUBEN DARIO

2. PENSION	Inexactitud	2013	3	BUSTOS ESCARRAGA GUILLERMO
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	RODRIGUEZ CASTELLANO JAIRO
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	ABRIL ROJAS JOSE ISRAEL
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	JULIO BERRIO ANDRES
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	GRANADA CORTES JESUS MANUEL
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	SALCEDO TORRES JOSE HERNANDO
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	VELANDIA SAAVEDRA GUSTAVO
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	PEREZ APARICIO ANGEL MARIA
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	RODRIGUEZ ARDILA HECTOR ORLANDO
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	BERMUDEZ GONZALEZ RICARDO
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	CAMELO ENCISO LUIS GABRIEL
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	RANGEL MARTINEZ JAIRO ANTONIO
2. PENSION	Inexactitud	2013	3	DONCEL JOHN ALEXANDER
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	LARA ARAUJO LUIS ENRIQUE
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	VILLAMIL REYES JOSE ARTURO
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	GRANADA CORTES JESUS MANUEL
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	SALCEDO TORRES JOSE HERNANDO
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	BUITRAGO VANEGAS LIBARDO ANTONIO
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	RODRIGUEZ RODRIGUEZ JOSE CALIXTO
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	ALVAREZ RAMIREZ RUBEN DARIO
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	HOYOS ISAURO
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	BERMUDEZ GONZALEZ RICARDO
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	CAMELO ENCISO LUIS GABRIEL
2. PENSION	Inexactitud	2013	4	DONCEL JOHN ALEXANDER
2. PENSION	Inexactitud	2013	5	LARA ARAUJO LUIS ENRIQUE
2. PENSION	Inexactitud	2013	5	DONCEL JOHN ALEXANDER

Con lo expuesto, se logra evidencia que, como lo expone la UGPP en la observación de los trabajadores, la demandante no presentó objeciones con relación a la novedad de licencias remuneradas, de allí la razón de la anotación inicial relativa a "*persiste ajuste, el aportante no allega objeciones ni pruebas en el recurso".*

Ahora, debe señalarse que las licencias remuneradas constituyen no solo un derecho del trabajador, sino una obligación especial del empleador cuando se trate de licencias por luto o licencias a las trabajadoras en estado de embarazo, conforme lo dispone los numerales 10 y 11 del artículo 57 del CST.

En cuanto a la cotización y pago de aportes a Seguridad Social en permisos remunerados, el artículo 70 del Decreto 806 de 1998 dispone que son causadas en su totalidad, debiéndose realizar sobre el último salario base de cotización reportado con anterioridad a la fecha en la que el trabajador hubiere iniciado el disfrute del respectivo permiso. Esto quiere decir que, durante los permisos o licencias remuneradas se sigue cotizando a seguridad social con los porcentajes que corresponde tanto a trabajador como a empleador.

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 devenguen. En este sentido, refiriéndose al 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 lo integran, conforme fue visto con anterioridad.

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, 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 nomina en la planilla PILA, 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.

Igualmente, deben ser incluidas para el cálculo de los aportes parafiscales al SENA, ICBF y Caja de Compensación Familiar, cuanto hacen parte del concepto de *nómina mensual de salarios*[46], en virtud de lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 21 de 1982, que reza:

> **ARTICULO 17.** Para efectos de la liquidación de los aportes al régimen del Subsidio Familiar, Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, Escuela Superior de Administración Pública, (ESAP), Escuela Industrial e Institutos Técnicos, se entiende por nómina mensual de salarios la totalidad de los pagos hechos por concepto de los diferentes elementos integrantes 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 contractuales.

No obstante, el empleador no se encuentra obligado a realizar la cotización al subsistema de ARL, como quiera que no se da la prestación del servicio y no corre riesgos relacionados con su actividad laboral.

De acuerdo con las anteriores consideraciones, evidencia el Juzgado que la UGPP calculó correctamente las cotizaciones de los trabajadores que presentaron la novedad de licencias y/o permisos remunerados, por lo que no es cierto que no sean valores reportados en nómina, tanto así que el demandante, con los anexos de la demanda aportó cuadro Excel denominado "*análisis de Expumlatex*" reconociendo los pagos por guarismos similares a los de la demandada[47]:

---

[46] Al respecto ver Consejo de Estado, Sección Cuarta. Providencia del 02 de octubre de 2019, radicado No. 25000-23-37-000-2015-02039-01(24090). C.P.: Jorge Octavio Ramírez Ramírez. En esta oportunidad indicó que "*en virtud de lo consagrado en el artículo 17 de la Ley 21 de 1982, las vacaciones y licencias remuneradas sí se tienen en cuenta para calcular aportes parafiscales al SENA, ICBF y Cajas de Compensación familiar.*"

[47] Ver documento denominado "viii-c. Cuadro Analisis de ESPUMLATEX" visible en carperta 2.Anexos en folio 291 de la demanda.

MES	*TRABAJADOR*	*LICENCIA REMUNERADA UGPP*	*LICENCIA REMUNERADA APORTANTE*	*AJUSTE UGPP*	*AJUSTE APORTANTE*
3	VALLEJO JARAMILLO JEIMY	$ 1.103.400	1.103.400	8.600	8.600
3	BERMUDEZ GONZALEZ RICARDO	$ 1.113.300	1.113.300	1.000	1.000
3	PEREZ PEREZ JAIRO ALBERTO	$ 1.098.900	1.098.900	8.000	8.000
3	VELANDIA SAAVEDRA GUSTAVO	$ 1.103.400	1.103.400	8.600	8.600
3	PEREZ APARICIO ANGEL MARIA	$ 1.251.000	1.251.000	9.700	9.700
3	DONCEL JOHN ALEXANDER	$ 1.179.000	1.179.000	9.300	9.300
3	RINCON MUÑOZ LUIS DANIEL	$ 1.174.500	1.174.500	8.600	8.600
3	RODRIGUEZ ARDILA HECTOR ORLANDO	$ 1.118.700	1.118.700	1.600	1.600
3	CAMELO ENCISO LUIS GABRIEL	$ 1.186.200	1.186.200	1.600	1.600
3	GRANADA CORTES JESUS MANUEL	$ 1.575.900	1.575.900	12.300	12.253
3	SALCEDO TORRES JOSE HERNANDO	$ 1.179.000	1.179.000	9.300	9.245
3	ORTIZ YARA BLADIMIR	$ 1.264.500	1.264.500	11.300	11.383
3	RANGEL MARTINEZ JAIRO ANTONIO	$ 1.217.700	1.217.700	5.500	5.533
3	CUBIDES SANCHEZ JAVIER IGNACIO	$ 1.187.100	1.187.100	10.300	10.258
3	CHAVES BOHORQUEZ RUBEN DARIO	$ 1.179.000	1.179.000	9.300	9.300
3	GONZALEZ OSMA GERMAN ALBERTO	$ 1.251.000	1.251.000	9.700	9.700
3	ARIAS HUERTAS EDGARDO JANS	$ 1.174.500	1.174.500	8.600	8.600
3	BUSTOS ESCARRAGA GUILLERMO	$ 1.151.100	1.151.100	5.800	-
3	RODRIGUEZ CASTELLANO JAIRO	$ 933.867	933.867	7.300	-
3	ABRIL ROJAS JOSE ISRAEL	$ 836.267	836.267	9.500	9.520
3	JULIO BERRIO ANDRES	$ 926.667	926.667	7.200	7.200
4	SUAREZ QUINTERO JAVIER ANTONIO	$ 1.346.000	1.346.000	5.300	5.350
4	BARRANTES GALINDO JORGE ALBERTO	$ 634.500	634.500	2.600	2.575
4	VALLEJO JARAMILLO JEIMY	$ 1.257.000	1.257.000	13.500	13.500
4	LARA ARAUJO LUIS ENRIQUE	$ 1.474.000	1.474.000	6.000	6.000
4	BERMUDEZ GONZALEZ RICARDO	$ 1.277.000	1.277.000	6.100	6.100
4	DONCEL JOHN ALEXANDER	$ 1.343.000	1.343.000	14.400	14.400
4	CAMELO ENCISO LUIS GABRIEL	$ 1.360.000	1.360.000	7.100	7.100
4	GRANADA CORTES JESUS MANUEL	$ 1.795.000	1.795.000	19.200	19.175
4	SALCEDO TORRES JOSE HERNANDO	$ 1.343.000	1.343.000	14.400	14.375
4	ORTIZ YARA BLADIMIR	$ 1.438.000	1.438.000	16.800	7.350
4	ALVAREZ RAMIREZ RUBEN DARIO	$ 628.600	628.600	2.600	2.555
4	ARIAS HUERTAS EDGARDO JANS	$ 1.338.000	1.338.000	13.700	13.700
4	VILLAMIL REYES JOSE ARTURO	$ 1.346.000	1.346.000	5.300	5.300
4	BUITRAGO VANEGAS LIBARDO ANTONIO	$ 1.269.000	1.269.000	5.100	5.100

4	RODRIGUEZ RODRIGUEZ JOSE CALIXTO	$	1.474.000	1.474.000	6.000	6.000
4	HOYOS ISAURO	$	1.269.000	1.269.000	5.100	5.100
5	LARA ARAUJO LUIS ENRIQUE	$	982.667	982.667	4.000	4.000
5	DONCEL JOHN ALEXANDER	$	134.300	134.300	1.500	1.500

Nótese que bien se presentaron diferencias, estas se deben o bien a la aproximación que realiza la UGPP a los cálculos efectuados sin que con ellos se configure una afectación a la sociedad, o a la diferencia en los ajustes en el caso de los trabajadores BUSTOS ESCARRAGA GUILLERMO y RODRIGUEZ CASTELLANO JAIRO que se debe no a la cotización durante la incapacidad sino a la inclusión de factores para calcular el total de la remuneración de los trabajadores. De esta manera es dable concluir que **el cargo de nulidad no está llamado a prosperar**.

B) BENEFICIOS, AUXILIOS Y BONIFICACIONES EXTRALEGALES

Expone la demandante que la entidad desconoce los pagos por mera liberalidad, pues le da un carácter salarial al fondo de vacaciones de la empresa y lo incluye en el cálculo del IBC al Sistema de protección social.

Sin embargo, la UGPP sostiene que es un pago no salarial pues es realizado de manera ocasional y por mera liberalidad, sujeto al límite del artículo 30 de la Ley 1393 de 2010.

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 salarial[48].

Ahora bien, la norma laboral ha establecido que tanto los auxilios como las 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 2010[49] 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.

[48] Corte Constitucional. Sentencia T-1029 del 29 de noviembre de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.
[49] 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.

En cuanto a los pagos por concepto de beneficios, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca precisó que 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 convencional[50].

- **Bonificaciones por fondo de vacaciones**

De la revisión de los documentos obrantes en el expediente se probó que, en la Liquidación Oficial No. RDO-2016-00931 del 13/10/2016, la demandada indicó:

> *"[E]l investigado allegó a la presente fiscalización su nómina de salarios, con radicados 20145142743382 del 11/09/2014 y 201520050483822 del 21/09/2015, en los cuales reportó los siguientes pagos como no constitutivos de salario, no obstante en el requerimiento para declarar y/o corregir la UGPP los consideró como constitutivos de salario, así:*

Nombre concepto o beneficio	Descripción del pago	Forma de liquidación	Periodicidad del pago	Beneficiarios del pago
19 BONO DE FIDELIDAD	MERA LIBERALIDAD DEL EMPLEADOR	SEISCIENTOS MIL PESOS	TRIMESTRAL	PERSONAS QUE DEVENGUEN HASTA 2.4 SMLV
39 FONDO DE VACACIONES EMPRESA	SOLICITUD VACACIONES EMPLEADO	SUMA DE UN DIA DE SALARIO DEL EMPLEADO DESDE SU INICIO DE CONTRATO HASTA LA SOLICITUD DE LAS VACACIONES	CUANDO EL EMPLEADO SOLICITE LAS VACACIONES	EMPLEADOS ADMINISTRATIVOS
45 VALES DE ALIMENTACION	VALES DE SODEXO	MERA LIBERALIDAD DEL EMPLEADOR	MENSUAL	EMPLEADOS QUE DEVENGUEN MAS DE 4SMLV
46 VALES DE ALIMENTACION – GRAVADOS	VALES DE SODEXO	MERA LIBERALIDAD DEL EMPLEADOR	MENSUAL	EMPLEADOS QUE DEVENGUEN MAS DE 4SMLV
47 VALES DE GASOLINA	VALES DE SODEXO	MERA LIBERALIDAD DEL EMPLEADOR	MENSUAL	EMPLEADOS QUE DEVENGUEN MAS DE 4SMLV
60 PRIMA EXTRALEGAL SEMESTRAL	MERA LIBERALIDAD DEL EMPLEADOR	UN SALARIO DEL TRABAJADOR	SEMESTRAL	ADMINISTRATIVOS QUE NO DEVENGUEN SALARIO INTEGRAL
78 BONIFICACION NO SALARIAL ADMINISTRACION	MERA LIBERALIDAD DEL EMPLEADOR	MERA LIBERALIDAD DEL EMPLEADOR	MERA LIBERALIDAD DEL EMPLEADOR	EMPLEADOS ADMINISTRATIVOS
110 aporte patrocinado empresa	NO INFORMO	NO INFORMO	NO INFORMO	NO INFORMO

> *Para el desarrollo del proceso de la investigación, esta Unidad los denominó en los siguientes grupos de conceptos, así:*

Concepto registrado en la nómina/contabilidad del aportante	Denominación propuesta UGPP
45 Vales De Alimentación	Bonos big pass - Sodexo
46 Vales De Alimentación - Gravados	
47 Vales De Gasolina	
110 aporte patrocinado empresa	Aportes voluntarios pensiones
19 bono de fidelidad	Auxilios salariales según UGPP
39 fondo de vacaciones empresa	
60 prima extralegal semestral	
78 bonificación no salarial administración	

> *Así las cosas, en el requerimiento para declarar y/o corregir, se otorgó naturaleza salarial a los pagos relacionados en el cuadro anterior, indicando lo siguiente: "En las nóminas se evidenció pagos por concepto de Vales de alimentación, gasolina, bono de fidelidad, fondo de vacaciones empresa, prima extralegal semestral y bonificación no salarial administración, los cuales fueron informados por el aportante como no constitutivos de salario, por tratarse de un pagos ocasionales y por mera liberalidad; sin embargo, el aportante no entregó los soportes que demuestren su naturaleza no salarial, por lo tanto, no cumple con lo dispuesto en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, pues*

[50] Tribunal Administrativo de Cundinamarca, subsección B. Sentencia del 05 de febrero de 2020. Radicado No. 11001333704020140025 7-01. M.P. Luis Antonio Rodríguez Montaño. Demandante: CADENA COMERCIAL OXXO COLOMBIA S. A. S. Demandado: UGPP.

carece de los presupuestos de ocasionalidad y mera liberalidad, razón por la cual esta Subdirección los considera como pagos salariales.

Además de lo anterior, esta Subdirección identificó en la nómina del aportante el concepto Aporte patrocinado empresa, en el cual registró valores correspondientes a los aportes voluntarios a pensiones, sin embargo, no entregó el documento relacionado con el plan de pensiones acogido por el aportante, como lo dispone el artículo 8° del Decreto 2513 de 1987, que exige que todo plan de pensiones de jubilación e invalidez debe ser autorizado por la Superintendencia Bancaria, hoy Superintendencia Financiera.

Conforme con lo expuesto, los valores consignados en dicho concepto de nómina son considerados, en el presente requerimiento para declarar y/o corregir, como constitutivos de salario, al no existir prueba que desvirtúe su carácter salarial, y se presume que estos aumentan el patrimonio del empleado y están ligados directamente a la prestación del servicio." Es así, que este Despacho ratifica dicha naturaleza, considerando lo siguiente:

- Respecto a los pagos tomados por la UGPP como "Bonos big pass – Sodexo" y "Auxilios salariales según UGPP", se caracterizan por ser habituales, y teniendo en cuenta que en el término legal el aportante no presentó respuesta al requerimiento en mención, este Despacho no consideró las pruebas aportadas que permitan modificar la naturaleza salarial de estos pagos.

- En cuanto a "Aportes voluntarios pensiones"; no se evidenció en la fiscalización el documento relacionado con el plan de pensiones acogido por el aportante, como lo dispone el artículo 8° del Decreto 2513 de 1987, que exige que todo plan de pensiones de jubilación e invalidez debe ser autorizado por la Superintendencia Bancaria, hoy Superintendencia Financiera.

Así las cosas, existen supuestos que no fueron demostrados dentro del plenario, necesarios a efectos de adecuar las erogaciones en cuestión, a la calidad de aportes Voluntarios a AFP, esto es, los requisitos señalados en el artículo 169 y 173 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, es decir, el aportante debió probar la existencia de la constitución del fondo de pensiones, protocolizado mediante Escritura Pública, la autorización con base en el precitado acto protocolizado, por parte de la Superintendencia Financiera, así como la existencia de un plan de pensiones institucional, la autorización de la Superintendencia Financiera y el Contrato de Adhesión al Plan de Institucional, suscrito entre la administradora de Fondo de Pensiones y la patrocinadora (empleador), mediante el cual se relacionan los partícipes, beneficiarios, aportes de cada uno de las partes, vigencia, así como sus otrosí y/o cláusulas adicionales, medios probatorios que se echan de menos en la presente instancia procesal, razón por la cual se reafirma la naturaleza salarial, persistiendo los ajustes al respecto.

Teniendo en cuenta que el aportante tuvo la oportunidad de rebatir dichos argumentos pero no dio respuesta en el término legal; los pagos en mención no serán excluidos del IBC sobre el cual se liquidaron aportes al Sistema de Protección Social, influyendo posiblemente en que persistan ajustes propuestos en el requerimiento para declarar y/o corregir.

(…).[51] *"*

Posteriormente manifestó, en la Resolución No. RDC 605 del 08/11/2017, que el pago por concepto de fondo de vacaciones es efectuado únicamente cuando el trabajador disfruta sus vacaciones, por lo que se trata de un pago realizado de manera ocasional y por mera liberalidad por parte del empleador. Teniendo en cuenta ello, recalculó el IBC atendiendo lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 modificando 414 registros, identificados en el SQL con las observaciones de *"los pagos tomados como salariales en la liquidación oficial (Fondo Vacaciones) se tienen como no salariales en*

[51] Documento denominado "20151520058006388147639271022 6.pdf" en la carpeta LIQUIDACIÓN OFICIAL/ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS, páginas 23 a 26.

esta instancia (art. 128 CST) y se recalcula el IBC) y *"los pagos tomados como salariales en la liquidación oficial (Medios de transporte/Fondo vacaciones) se tienen como no salariales en esta instancia (Art. 128 CST) y se recalcula el IBC"*[52].

Atendiendo a esta consideración, registró en el SQL la disminución de los ajustes a los siguientes trabajadores:

Subsistema	Tipo de Incumplimiento	Mes	Nombre Trabajador	Subsistema	Tipo de Incumplimiento	Mes	Nombre Trabajador
1. SALUD	Inexactitud	3	ARIAS PALACIO RUBEN	2. PENSION	Inexactitud	12	ARIAS PALACIO RUBEN
1. SALUD	Inexactitud	7	HERNANDEZ RAMIREZ EDGAR	2. PENSION	Inexactitud	12	ROMERO PARRADO AGUSTIN
1. SALUD	Inexactitud	12	ARIAS PALACIO RUBEN	3. FSP	Inexactitud	1	BARRENECHE GONZALEZ DIEGO FELIPE
1. SALUD	Inexactitud	12	ARANGUREN NEIRA LINA MARIA	3. FSP	Inexactitud	12	CHAVES GOMEZ MAGDALI
1. SALUD	Inexactitud	12	HERNANDEZ RAMIREZ EDGAR	3. FSP	Inexactitud	12	POVEDA HERNANDEZ FABIAN ERNESTO
1. SALUD	Inexactitud	12	FERNÁNDEZ CUAN LUIS GABRIEL	3. FSP	Inexactitud	3	MARIÑO RAMIREZ NESTOR RAUL
1. SALUD	Inexactitud	12	GOMEZ GUTIERREZ LINA	3. FSP	Inexactitud	4	GARCIA ARAQUE ESTEBAN
1. SALUD	Inexactitud	12	ORTIZ CERINZA FREDY EDUARDO	3. FSP	Inexactitud	7	RESTREPO AMADOR JOHN ALEXANDER
1. SALUD	Inexactitud	1	DAZA BERNAL JANNETH ESPERANZA	3. FSP	Inexactitud	8	MORENO KROHNE FRANCO ANDRÉS
1. SALUD	Inexactitud	10	DAZA BERNAL JANNETH ESPERANZA	3. FSP	Inexactitud	3	ARIAS PALACIO RUBEN
1. SALUD	Inexactitud	12	CHAVES GOMEZ MAGDALI	3. FSP	Inexactitud	7	HERNANDEZ RAMIREZ EDGAR
1. SALUD	Inexactitud	12	HERRERA LAITON KELIN YASMIN	3. FSP	Inexactitud	12	SATIZABAL ARANGO CARLOS HERNAN
1. SALUD	Inexactitud	12	POVEDA HERNANDEZ FABIAN ERNESTO	3. FSP	Inexactitud	12	ARIAS PALACIO RUBEN
1. SALUD	Inexactitud	12	QUINTERO OCHOA EDGAR EDINSON	3. FSP	Inexactitud	12	ROMERO PARRADO AGUSTIN
1. SALUD	Inexactitud	1	MORALES MORENO WILLIAM ANDRES	4. ARL	Inexactitud	3	ARIAS PALACIO RUBEN
1. SALUD	Inexactitud	3	MARIÑO RAMIREZ NESTOR RAUL	4. ARL	Inexactitud	3	GARCIA FORERO FELIX HERNANDO
1. SALUD	Inexactitud	7	RESTREPO AMADOR JOHN ALEXANDER	4. ARL	Inexactitud	12	GARCIA HIGUERA ALFONSO
1. SALUD	Inexactitud	12	RESTREPO AMADOR JOHN ALEXANDER	4. ARL	Inexactitud	12	ROMERO PARRADO AGUSTIN
1. SALUD	Inexactitud	8	MORENO KROHNE FRANCO ANDRÉS	4. ARL	Inexactitud	12	GARCIA FORERO FELIX HERNANDO
1. SALUD	Inexactitud	12	ROMERO PARRADO AGUSTIN	4. ARL	Inexactitud	12	RAMIREZ SOTO LUZ MARINA
1. SALUD	Inexactitud	12	RIAÑO HERNANDEZ NELSON RICARDO	4. ARL	Inexactitud	12	RESTREPO AMADOR JOHN ALEXANDER
1. SALUD	Inexactitud	1	LEON TORRES IRMA MERCEDES	5. SENA	Mora	6	FERNÁNDEZ CUAN LUIS GABRIEL

[52] Ver página 28 del documento denominado 20151520058006388151025941542O.pdf en la carpeta RECURSO DE RECONSIDERACIÓN/ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS.

1. SALUD	Inexactitud	1	BARRENECHE GONZALEZ DIEGO FELIPE	5. SENA	Mora	10	BETANCUR MÁRQUEZ PAULA ANDREA
1. SALUD	Inexactitud	4	GARCIA ARAQUE ESTEBAN	5. SENA	Mora	12	GARCIA HIGUERA ALFONSO
1. SALUD	Inexactitud	8	RINCON AGUILAR GINA JOHANNA	5. SENA	Mora	12	ARANGUREN NEIRA LINA MARIA
1. SALUD	Inexactitud	8	DUQUE ISAZA JAIME ALFONSO	5. SENA	Mora	12	HERRERA LAITON KELIN YASMIN
1. SALUD	Inexactitud	12	SANTOS RODRIGUEZ CAMILO ANDRES	5. SENA	Mora	12	HERNANDEZ RAMIREZ EDGAR
1. SALUD	Inexactitud	12	MEDINA OROZCO CARMENZA	5. SENA	Mora	12	CORTES RAMIREZ OSCAR MAURICIO
1. SALUD	Inexactitud	12	CORTES RAMIREZ OSCAR MAURICIO	5. SENA	Mora	12	RESTREPO AMADOR JOHN ALEXANDER
1. SALUD	Inexactitud	12	GARCIA HIGUERA ALFONSO	5. SENA	Mora	12	RIAÑO HERNANDEZ NELSON RICARDO
1. SALUD	Inexactitud	12	SATIZABAL ARANGO CARLOS HERNAN	5. SENA	Mora	12	FERNÁNDEZ CUAN LUIS GABRIEL
2. PENSION	Inexactitud	1	BARRENECHE GONZALEZ DIEGO FELIPE	5. SENA	Mora	12	ORTIZ CERINZA FREDY EDUARDO
2. PENSION	Inexactitud	12	CHAVES GOMEZ MAGDALI	5. SENA	Mora	12	QUINTERO OCHOA EDGAR EDINSON
2. PENSION	Inexactitud	12	POVEDA HERNANDEZ FABIAN ERNESTO	5. SENA	Mora	12	SANTOS RODRIGUEZ CAMILO ANDRES
2. PENSION	Inexactitud	1	MORALES MORENO WILLIAM ANDRES	6. ICBF	Mora	6	FERNÁNDEZ CUAN LUIS GABRIEL
2. PENSION	Inexactitud	3	MARIÑO RAMIREZ NESTOR RAUL	6. ICBF	Mora	10	BETANCUR MÁRQUEZ PAULA ANDREA
2. PENSION	Inexactitud	4	GARCIA ARAQUE ESTEBAN	6. ICBF	Mora	12	GARCIA HIGUERA ALFONSO
2. PENSION	Inexactitud	7	RESTREPO AMADOR JOHN ALEXANDER	6. ICBF	Mora	12	ARANGUREN NEIRA LINA MARIA
2. PENSION	Inexactitud	12	MEDINA OROZCO CARMENZA	6. ICBF	Mora	12	HERRERA LAITON KELIN YASMIN
2. PENSION	Inexactitud	12	GOMEZ GUTIERREZ LINA	6. ICBF	Mora	12	HERNANDEZ RAMIREZ EDGAR
2. PENSION	Inexactitud	8	MORENO KROHNE FRANCO ANDRÉS	6. ICBF	Mora	12	CORTES RAMIREZ OSCAR MAURICIO
2. PENSION	Inexactitud	1	DAZA BERNAL JANNETH ESPERANZA	6. ICBF	Mora	12	RESTREPO AMADOR JOHN ALEXANDER
2. PENSION	Inexactitud	8	RINCON AGUILAR GINA JOHANNA	6. ICBF	Mora	12	RIAÑO HERNANDEZ NELSON RICARDO
2. PENSION	Inexactitud	10	DAZA BERNAL JANNETH ESPERANZA	6. ICBF	Mora	12	FERNÁNDEZ CUAN LUIS GABRIEL
2. PENSION	Inexactitud	3	ARIAS PALACIO RUBEN	6. ICBF	Mora	12	ORTIZ CERINZA FREDY EDUARDO
2. PENSION	Inexactitud	7	HERNANDEZ RAMIREZ EDGAR	6. ICBF	Mora	12	QUINTERO OCHOA EDGAR EDINSON
2. PENSION	Inexactitud	12	SATIZABAL ARANGO CARLOS HERNAN	6. ICBF	Mora	12	SANTOS RODRIGUEZ CAMILO ANDRES

Lo anterior permite evidenciar que, si bien la UGPP en un comienzo otorgó el carácter salarial a los pagos por concepto de fondo de vacaciones, lo cierto es que modificó su posición al encontrar acreditado que se trata de pagos no salariales debido a que

cumplen con las características previstas en el artículo 128 CST. No obstante, la razón por la cual no desaparecen los ajustes es porque exceden el 40% del valor total del salario devengado por el trabajador y que textualmente están prohibidos por el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010.

Ahora bien, la parte discute concretamente el caso del trabajador Arias Palacio Rubén porque erradamente se tomó el valor del fondo de vacaciones como salario, haciendo caso omiso a su otrosí y a la Convención Colectiva que pacta esta suma como no salarial, sin embargo, contrario a tal afirmación, se constata que la Unidad disminuyó el ajuste porque "*los pagos tomados como salariales en la liquidación oficial (Fondo vacaciones) se tienen como no salariales en esta instancia (Art. 128 CST) y se recalcula el IBC de acuerdo con el Art. 30 L.1393 de 2010, se revisan pruebas contenidas en el expediente de fiscalización (Clausula Adicional de contrato), los pagos tomados como salariales en la liquidación oficial (Bonos Canasta/Gasolina) se tienen como no salariales en esta instancia y se recalcula el IBC de acuerdo con el Art. 30 L.1393 de 2010.*"
Para efectuar el cálculo de los trabajadores que devengaron pagos no constitutivos de salario, la UGPP sumó los ingresos salariales y no salariales y a dicho valor le aplicó el 40% para establecer el IBC, que corresponde al 60% del valor total de la remuneración del cual, comparado con el IBC declarado, resultó una diferencia sobre la que se efectuó el cálculo del aporte a ser adicionado. De forma que, existe fundamento para la glosa propuesta por la UGPP por este concepto y, en consecuencia, **no prospera** el argumento propuesto.

2.1.3. IMPROCEDENCIA DE LAS SANCIONES POR INEXACTITUD

Argumenta la parte demandante que las sanciones proferidas por la UGPP en su contra no resultan procedentes debido a las inexactitudes en los ajustes, que resultan contrarios a la realidad.

Conforme fue expuesto, debido a la prosperidad del cargo relativo al cálculo de los trabajadores que presentaron la novedad de incapacidad, es procedente reliquidar los ajustes propuestos por la UGPP a seis (6) trabajadores, situación que trae consigo la necesidad de recalcular la sanción impuesta por la entidad, de manera que se constata la prosperidad parcial del cargo, en el sentido de recalcular los montos fijados a título de sanción para los trabajadores LARA ARAUJO LUIS ENRIQUE; RIVEROS HERNANDEZ GUIOVANY; RODRIGUEZ ARDILA HECTOR ORLANDO; CUBIDES SANCHEZ JAVIER IGNACIO; RAMIREZ SOTO LUZ MARINA y RESTREPO AMADOR JOHN ALEXANDER.

2.2. CONCLUSIONES

De acuerdo con el estudio concreto de cada uno de los cargos de la demanda, se observa que tienen vocación de prosperar parcialmente los cargos tercero y cuarto, de manera que hay lugar a declarar la nulidad parcial de los actos administrativos contenidos en la Liquidación Oficial No. RDO 2016-00931 del 13 de octubre de 2016 y la Resolución RDC 605 del 08 de noviembre de 2017, por medio de los cuales la UGPP liquidó oficialmente a ESPUMLATEX S.A., por omisión en la afiliación y pago, mora e inexactitud en las autoliquidaciones y pagos de los aportes al Sistema de Protección Social por los períodos comprendidos entre enero a diciembre del año 2013.

Por esta razón, se ordenará a la UGPP reliquidar los ajustes impuestos a la sociedad, excluyendo de la base de cotización para el subsistema de riesgos laborales los pagos por concepto de incapacidad de los trabajadores y meses que se relación a continuación y, en consecuencia, reliquidar las sanciones impuestas a Expumlatex S.A.:

MES	*AÑO*	*IDENTIFICACIÓN*	*NOMBRE TRABAJADOR*
6	2013	4.913.429	LARA ARAUJO LUIS ENRIQUE
6	2013	11.412.228	RIVEROS HERNANDEZ GUIOVANY
6	2013	79.234.974	RODRIGUEZ ARDILA HECTOR ORLANDO
6	2013	80.225.452	CUBIDES SANCHEZ JAVIER IGNACIO
12	2013	52.519.528	RAMIREZ SOTO LUZ MARINA
12	2013	79.737.304	RESTREPO AMADOR JOHN ALEXANDER

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 CGP[53]. Tal régimen procesal civil prevé un enfoque objetivo en cuanto

[53] Consejo de Estado Sección Segunda, Sentencia de Julio 14 de 2016. Número de radicado 68001233300020130027003.

a la condena en costas[54], 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.

No obstante, el numeral 5 del artículo 365 del CGP prescribe que en caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas. En ese sentido, teniendo en cuenta que en esta providencia se accedió solo parcialmente a las suplicas del demandante, no se condenará en costas, a fin de que cada una de las partes sufrague las costas y gastos en que incurrió para atender el llamado a juicio.

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.- Declarar la nulidad parcial de los actos administrativos contenidos en Liquidación Oficial No. RDO 2016-00931 del 13 de octubre de 2016 y la Resolución RDC 605 del 08 de noviembre de 2017, por medio de los cuales la UGPP liquidó oficialmente a ESPUMLATEX S.A., por omisión en la afiliación y pago, mora e inexactitud en las autoliquidaciones y pagos de los aportes al Sistema de Protección Social por los períodos comprendidos entre enero a diciembre del año 2013, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO.- A título de restablecimiento del derecho ordenar a la UAE. GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, reliquidar los ajustes por concepto de mora e inexactitud por los periodos fiscalizados, de acuerdo con lo considerado en la providencia.

PRIMERO .-No condenar en costas.

SEGUNDO .- Medidas adoptadas para hacer posibles los trámites virtuales (Decreto 806 de 2020):

[54] Artículo 365 del Código General del Proceso.

Todo memorial, solicitud, prueba, recurso, y en general toda comunicación dirigida a este proceso debe ser enviada **únicamente** al correo del Despacho -jadmin42bta@notificacionesrj.gov.co-.

Es indispensable escribir en el espacio "ASUNTO" de los mensajes virtuales los 23 dígitos de radicación del proceso Para los efectos pertinentes, 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 Proceso[55] y 3 del Decreto 806 de 2020[56], 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:

EXPUMLATEX S.A.: cristina.tibaduiza@espumlatex.com; Sandra.garcia@espumlatex.com y agustin.romero@espumlatex.com }
APODERADO PARTE DEMANDANTE: luisa.correa@tower-consulting.com y anderson.ovalle@tower-consulting.com
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.

[55] **CÓDIGO GENERAL DEL PROCESORTÍCULO 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 smlmv) por cada infracción.

[56] **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 alli 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.

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

TERCERO .- En firme esta providencia y hechas las anotaciones correspondientes, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO

JUEZ

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:
aab42cea542b46169e858ac940a8f23dda51a0c534c3d3e0c132fd400505cefb
Documento generado en 07/09/2020 11:06:39 p.m.