



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

Bogotá D.C., dieciocho (18) de enero de dos mil veintidós (2022).

Radicación:	110013337042 2019 00085 00
Demandante:	REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL
Demandado:	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP-

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA 004 de 2022

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:

Registraduría Nacional del Estado Civil, dirección virtual de notificaciones: james.lara88@gmail.com ;
notificacionjudicial@registraduria.gov.co

Demandada:

Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, dirección virtual de notificaciones: notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co ;
apulidor@ugpp.gov.co

OBJETO

DECLARACIONES

1. Declarar la nulidad de resolución RDP 033690 del 15 de agosto de 2018, mediante la que se reliquidó la pensión del ciudadano Jairo Aníbal Murillo y se ordenó el cobro de aportes insolutos a la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL en calidad de empleador.

CONDENAS:

2. Ordenar a la UGPP cesar cualquier acción de cobro en contra de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL que emane de los actos administrativos cuya nulidad se solicita.

FUNDAMENTOS DE LA PRETENSIÓN

FUNDAMENTOS FÁCTICOS:

Los fundamentos fácticos de la demanda se pueden resumir así:

1. Mediante resolución RDP 033690 del 15 de agosto de 2018, la UGPP reliquidó la pensión de jubilación del ciudadano Jairo Aníbal Murillo, en cumplimiento de un fallo judicial proferido por el Tribunal Administrativo del Quindío, y ordenó el cobro de aportes insolutos en contra de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, en calidad de empleadora, por un monto de \$833.164.327, sin que ello fuera ordenado en la Sentencia.
2. La resolución RDP 033690 del 15 de agosto de 2018 fue notificada a la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL el 13 de septiembre de 2018.
3. La REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL presentó escrito el 13 de septiembre de 2018 ante la Subdirección de Determinación de Derechos Pensionales de la UGPP los recursos de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución RDP 033690 del 15 de agosto de 2018.
4. El recurso de reposición fue resuelto mediante la Resolución RDP 039320 del 27 de septiembre de 2018, confirmando en todas sus partes el acto recurrido.

5. El recurso de apelación fue resuelto mediante la Resolución RDP 044148 del 15 de noviembre de 2018, confirmando en todas sus partes el acto recurrido.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

Normas violadas:

- Artículos: 29, 48 de la Constitución Política.
- Ley 33 de 1985: artículo 1.
- Ley 100 de 1993: artículos 21, 34, 36.
- Ley 1437 de 2011: artículos 1, 2, 3, 34 y 9 numerales 9, 10, 34, 35, 37, 38, 40, 41, 66, 67, 68, 69, y 74
- Decreto 1158 de 1994
- Decreto 169 de 2008
- Decreto 575 de 2013: artículo 17

Concepto de violación:

Primer Cargo: Falta de competencia y capacidad de la UGPP para emitir los actos demandados.

Considera que, al tenor del Decreto 575 de 2013 que derogó el Decreto 5021 de 2009, la Subdirección de Determinación de Derechos Pensionales de la UGPP no tiene a cargo el cobro de aportes, sino apenas la competencia para su determinación, por lo que se evidencia una extralimitación de funciones en las resoluciones demandadas.

Segundo Cargo: Desconocimiento del derecho de audiencia y defensa e infracción de las normas en que debería fundarse:

La demandante argumenta que la UGPP expidió los actos demandados fundamentándolos en fallos judiciales en los que no se condena a la Registraduría al pago de alguna suma de dinero y en los cuales nunca fue vinculada. Así mismo sostiene que la UGPP no comunicó el inicio de la actuación administrativa que resultó con la expedición de los actos demandados, como quiera que se limitó a notificar a la RNEC del acto definitivo sin permitirle que ejerciera el derecho de defensa y contradicción, en franca vulneración de los artículos 35, 37 y 40 del CPACA y de la sentencia C 341 de 2014 de la Corte Constitucional.

Adiciona que los factores salariales tenidos en cuenta para reliquidar la pensión son extralegales y por lo tanto no le son exigibles, en consecuencia, la UGPP se extralimita en sus funciones al proferir los actos demandados exigiéndole el pago de la reliquidación.

Tercer cargo: Falta y falsa motivación.

Argumenta que la UGPP impuso obligaciones a la parte actora absteniéndose de fundamentar en soportes normativos las decisiones contenidas en los actos demandados. Además de que se exige el pago al mismo presupuesto nacional, con fundamento en los artículos 12 y 15 del Estatuto orgánico del presupuesto en los cuales se prevé que ninguna autoridad podrá efectuar gastos de naturaleza pública que no figuren en el presupuesto. En desarrollo de lo anterior, afirma que, dado que el cobro realizado por la UGPP es un cobro al mismo presupuesto de la Nación, nos encontramos ante el fenómeno jurídico de confusión señalado en el artículo 1724 del Código Civil, el cual establece que cuando concurren en una misma persona (o patrimonio) las calidades de acreedor y deudor, la obligación desaparece.

Cuarto Cargo: Prescripción.

Sostiene que en virtud del artículo 817 del ET, la acción de cobro de las obligaciones determinadas en los actos demandados se encuentra prescrita, pues los aportes cuyo pago se ordena fueron causados hace décadas.

Cargo quinto: Confusión e infracción a los principios de coordinación, eficiencia y eficacia en la implementación de la función administrativa.

Arguye que la obligación objeto de cobro desaparece en aplicación de la confusión prevista en el artículo 1724 del Código Civil, ya que en el caso de marras concurre en una misma persona o patrimonio las calidades de acreedor y deudor debido a que la UGPP y la RNEC hacen parte del Presupuesto General de la Nación.

Añade que el cobro es contrario a los principios de coordinación, eficiencia y eficacia en la implementación de la función administrativa, en la medida en que la UGPP decidió imponer un cobro sin haber antes acudido ante el deudor para coordinar la afectación del presupuesto de manera concertada.

Cargo sexto: Desconocimiento de la sentencia SU 631 de 2017 de la Corte Constitucional.

Sostiene que no se dio cumplimiento a la sentencia SU 631 de 2017 de la Corte Constitucional, que ordenó a la UGPP impetrar acciones de revisión para revertir las sentencias que le ordenaron la reliquidación pensional y que son sustento de la orden de pago de aportes insolutos a la parte actora.

Cargo séptimo: Exceso a lo dispuesto en las sentencias que ordenaron la reliquidación pensional.

Argumenta que la sentencia judicial que ordenó la reliquidación pensional no vinculó al empleador ni le impuso órdenes, por lo que considera el demandante que la UGPP, única condenada en el proceso, no cuenta con la competencia para imponer a la actora el pago de aportes extralegales y fuera de la oportunidad prevista para ello por el ordenamiento.

Medida Cautelar: La representante legal de la Registraduría Nacional solicitó como medida cautelar la suspensión provisional de los efectos de los actos acusados. Una vez dado el trámite correspondiente para que la UGPP hiciera uso de su derecho de defensa frente a esta solicitud, fue resuelta a través del auto del 18 de junio de 2020, en el que decidió negar el decreto de la medida cautelar.

1.2. OPOSICIÓN

La apoderada judicial de la Unidad Administrativa Especial de la UGPP se manifiesta frente a los hechos de la siguiente manera: los hechos 1, 2, 3, 4, 7, 8 y 9 son ciertos; mas el 6 y el 10 son apreciaciones subjetivas. Refuta el hecho 5, argumentante que las entidades empleadoras no deben ser vinculadas a los procesos judiciales de reliquidación pensional.

En cuanto a las pretensiones, la Unidad Administrativa Especial de la UGPP se opuso a todas y cada una de las pretensiones argumentando que las mismas carecen de sustento legal y constitucional teniendo en cuenta que su actuación ha estado conforme a la ley.

Excepciones:

La UGPP propuso la excepción de mérito denominada "*Legalidad de los actos demandados.*", conforme a la cual le corresponde a la demandante la carga de la prueba para desvirtuar la legalidad de los actos proferidos por la UGPP.

Argumentos de defensa

En esencia, sostiene que el deber de cotización concurre en los empleadores y trabajadores, por lo cual la entidad, en cumplimiento de los fallos judiciales proferidos en cada uno de los casos, verificó los aportes que no se realizaron y concluyó que se debía realizar el respectivo trámite de cobro por concepto de aporte patronal no efectuado lo cual era su obligación.

Además, sostiene que aunque el empleador no fue vinculado al proceso judicial, la misma ley ha dispuesto los mecanismos en virtud de los cuales es dable a la administradora pensional llevar a acabo la liquidación y cobro de las cotizaciones, tal como se prevé en los artículos 23, 24 y 57 de la ley 100 de 1993.

A la fecha de contestación de la demanda, aunque de conformidad con los artículos 68 y 99 del CPACA cuenta con un título ejecutivo como lo es el fallo judicial, la UGPP no ha proferido cobro coactivo solicitando a la parte demandante el desembolso de cierta suma de dinero, razón por la que nunca fueron pertinentes las pretensiones incoadas en el escrito demanda.

La UGPP sólo tiene la obligación de reconocer y reliquidar las prestaciones conforme a la ley los factores debidamente cotizados por los empleadores, pues de conformidad con la ley 100 de 1993 y bajo la jurisprudencia del Consejo de Estado en sentencia de fecha 22 de noviembre de 2012, radicado 76001-23· 31-000-2009-00241-01 (1079-11), es el empleador quien tiene a cargo la obligación de realizar las cotizaciones correspondientes al sistema de seguridad social, razón por la que cualquier variación que se presente debe ser asumida por el mismo.

Además, arguye que el derecho a la seguridad social no se extingue con el tiempo, y por lo tanto los aportes, fuente del derecho pensional, no se encuentran sometidos al fenómeno de la prescripción; máxime cuando

son bienes públicos de naturaleza parafiscal que no son de libre disposición.

Finalmente, que los actos administrativos emitidos por la UGPP explican el pago requerido por concepto de aportes no cotizados por el empleador y expone de manera suficiente los fundamentos jurídicos para que el empleador realice el reintegro de dichos aportes. Por lo tanto, concluye que no se debe declarar la nulidad de los actos dado que la demandante no ha desembolsado el dinero del cobro y en consecuencia no se evidencia algún daño o perjuicio en su contra, además de que en caso de acceder a las pretensiones se ocasionaría un grave desequilibrio en las finanzas públicas.

1.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.3.1. PARTE DEMANDANTE

En esencia, la parte demandante reitera los argumentos expuestos en la demanda y solicita que se acceda a las pretensiones en virtud del artículo 40 del Decreto 2106 de 2019 y el artículo 281 de la Ley 1564 de 2012.

1.3.2. PARTE DEMANDADA

Reiteró que con ocasión de los artículos 40 y 41 del Decreto 2106 de 2019 se suprimieron las obligaciones de las entidades públicas que formen parte del Presupuesto General de la Nación y la UGPP, razón por la cual solicitó que fuera dictada sentencia anticipada sin condena en costas.

1.4. PROBLEMAS JURÍDICOS

¿Existe una fuente normativa en virtud de la cual la demandante, como empleador, deba pagar aportes al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones para solventar la reliquidación de la mesada pensional ordenada judicialmente? ¿Dicha fuente normativa es la sentencia judicial y en este sentido, debió permitirse al empleador participar en el debate previo a la expedición de la decisión judicial? ¿Los actos demandados adolecen de falta de motivación en tanto no explican cómo se determinó la suma que debe pagar por aportes la parte actora al SGSS en pensiones? ¿Prescribió la acción de cobro de las cotizaciones liquidadas mediante los actos demandados?

1.4.1. TESIS DE LAS PARTES

Tesis de la parte demandante: Sostiene que las obligaciones liquidadas en los actos demandados se encuentran prescritas, al tenor del artículo 817 del E.T. Además, que los actos demandados son violatorios del debido proceso por haber sido expedidos irregularmente y sin motivación suficiente, toda vez que la empleadora no fue vinculada al proceso judicial que ordenó la reliquidación pensional ni tampoco a la actuación administrativa que dio cumplimiento al fallo, de manera que al desconocer los fundamentos de hecho y de derecho que motivaron la liquidación de los aportes, se le impidió el ejercicio del derecho de defensa y contradicción. Además, sostiene que la autoridad que expidió los actos demandados actuó sin competencia pues, a la luz del Decreto 575 de 2013, no le era dable efectuar acciones de cobro.

Tesis de la parte demandada: Argumenta que existe la obligación en cabeza del empleador de cotizar sobre los factores salariales que deben ser tomados en cuenta para el pago de la pensión. Con ocasión a esta obligación y en cumplimiento de los fallos judiciales se ordenó reliquidar las pensiones de vejez y cobrar a la demandante el pago de los aportes no efectuados, a través de las herramientas previstas por el legislador para recaudar las obligaciones creadas a su favor, para no generar detrimentos patrimoniales en contra del Sistema que fue dispuesto para asegurar la estabilidad económica y financiera.

Tesis del Despacho: La fuente normativa de la obligación impuesta mediante los actos demandados a la parte actora se encuentra en los artículos 17 y 22 de la ley 100 de 1993, y se funda en los principios rectores en materia de Seguridad Social en Pensiones y en el principio constitucional de Sostenibilidad financiera y fiscal. Sin embargo, para que esta prestación pueda ser válidamente exigida al empleador como obligado, la UGPP, en ejercicio de las facultades que le otorgan el artículo 24 de la ley 100 de 1993, el artículo 156 de la ley 1151 de 2007 y los artículos 178 y 179 de la ley 1607 de 2012, debe adelantar una actuación administrativa de determinación oficial de los aportes que otorgue todas las garantías propias del debido proceso administrativo. Para sustentar esta tesis el despacho desarrollará los siguientes argumentos: i) la obligatoriedad de las cotizaciones a los regímenes del sistema general de pensiones a cargo de los empleadores; ii) la

improcedencia de la vinculación del empleador por pago de aportes a pensión al proceso judicial que resultó en la orden de reliquidación pensional; iii) la facultad de cobro de los aportes a pensión de la UGPP; (v) la debida motivación de la liquidación oficial de los aportes; y (vi) el procedimiento aplicable a la expedición de liquidaciones de aportes al Sistema de la Protección Social por parte de la UGPP.

2. CONSIDERACIONES

DE LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO

1. La parte demandada presentó la excepción denominada "Legalidad de los actos demandados. Al respecto, debe señalar el Despacho que es justamente el control de legalidad de los actos demandados el objeto de este proceso judicial, de modo que la presunción de legalidad que les ampara a aquellos puede derrotarse en caso de que los cargos de nulidad de la demanda se encuentren llamados a prosperar. En esa medida, será en el fondo del asunto cuando se estudie este punto que, en razón a que, al tenor de la manera como fue planteado, constituye un verdadero argumento de defensa y no una excepción en estricto sentido.

2. Sobre el particular, el Consejo de Estado ha sostenido que *"si bien la excepción en Derecho Procesal es un medio de defensa, como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia, no puede englobar toda la defensa, pues "las dos son nociones inconfundibles en dicho derecho. En efecto, mientras la defensa consiste en negar el derecho invocado por la demandante, la excepción de fondo, en estricto sentido, está constituida por todo medio de defensa del demandado que no consista simplemente en la negación de los hechos o del derecho aducido en la demanda sino en la invocación de otro u otros hechos impeditivos, modificativos o extintivos, que una vez acreditados como lo exige la ley, aniquilen o enerven las pretensiones del libelo demandatorio. Por ello la Corte ha considerado que la excepción «representa un verdadero contra derecho del demandado, preexistente al proceso y susceptible generalmente de ser reclamado, a su vez, como acción»"¹. (Subraya el Despacho).*

¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Consejero ponente: ERNESTO RAFAEL RIZA MUÑOZ. Santa Fe, de Bogotá, D.C., veintitrés (23) de Agosto de mil novecientos noventa y cuatro (1994). Radicación número: AC-1675. Actor: AURA NANCY PEDRAZA PIRAGAUTA. Demandado: VIVIANE MORALES HOYOS. En cita de CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ. Bogotá, D.C., veintiocho (28) de enero de dos mil nueve (2009). Radicación número: 11001-03-26-000-2007-00046-01(34239). Actor: INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES-INCO. Demandado: CONCESIONARIA VIAL DE

3. Por las razones expuestas, procede el Despacho a resolver el fondo del asunto atendiendo los cargos de la demanda, para lo cual se referirá en primer lugar a los argumentos de apoyo a la tesis del despacho y finalmente al caso concreto.

ARGUMENTOS DE APOYO A LA TESIS DEL DESPACHO

Obligatoriedad de las cotizaciones al régimen del sistema general de pensiones a cargo de los empleadores

4. De conformidad con los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, es obligación del Estado ejercer la dirección, coordinación y control para garantizar que la Seguridad Social se sujete a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, de manera que en Colombia todas las personas tengan acceso a ese servicio público. Por su parte, de conformidad con el preámbulo y el artículo 363 de la Carta, el valor de la justicia como fin del Estado y los principios de eficiencia, progresividad y equidad tributaria limitan el orden jurídico en la materia y llaman a todos los cotizantes obligatorios, según su capacidad contributiva, a aportar a la financiación del sistema que garantice el servicio público de la Seguridad Social.

5. A su vez, la Seguridad Social se entiende también como un derecho irrenunciable cuya materialización requiere del desarrollo legal y de la implementación de políticas encaminadas a obtener los recursos necesarios para su efectividad. En virtud de lo anterior, a través de la ley 100 de 1993 se creó el Sistema de Seguridad Social Integral², que está conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos laborales y algunos servicios sociales complementarios ³ . Este régimen materializa los principios de universalidad y solidaridad previstos en la Carta al establecer *i)* que el Sistema General de Pensiones se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional⁴ y que deben afiliarse de manera obligatoria todas las personas naturales vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos⁵; y *ii)* que todo colombiano participará del Sistema

LOS ANDES S.A.-COVIANDES. Referencia: RECURSO DE ANULACION DE LAUDO ARBITRAL.

² Artículo 1, Ley 100 de 1993.

³ Artículo 8, Ley 100 de 1993.

⁴ Artículo 11, Ley 100 de 1993.

⁵ Artículo 15, Ley 100 de 1993.

General de Seguridad Social en Salud, bien en condición de afiliado al régimen contributivo o subsidiado, o bien temporalmente como participante vinculado⁶, y que los afiliados obligatorios al régimen contributivo son las personas vinculadas a través de contrato de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y los trabajadores independientes, cuales deben cotizar al régimen contributivo en razón a su capacidad de pago⁷.

6. Con fundamento en esta teleología, en el artículo 17 de la ley 100 de 1993 se regularon las cotizaciones al Sistema General de Pensiones, estableciendo para el empleador la obligación de efectuar las cotizaciones de los empleados con base en el salario que aquellos devenguen hasta el momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez.⁸ A su turno, en el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, expresamente prevé la obligación del empleador en cuanto al pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social en pensiones, respondiendo por la totalidad de los aportes, aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador. Sobre el particular, la Corte Constitucional reiteró:

*"A cargo del empleador recae la responsabilidad de cancelar los aportes a su cargo, y los de sus trabajadores. Esta obligación solo finaliza cuando el trabajador: (i) cumpla con las condiciones exigidas por la ley para la obtención de su pensión mínima de vejez, (ii) cuando en razón de la pérdida de capacidad laboral obtenga pensión de invalidez, o (iii) cuando obtenga la pensión de forma anticipada. Ahora bien, la omisión del empleador en el aporte de las cotizaciones al sistema, no puede ser imputada al trabajador, ni podrá derivarse de ésta consecuencias adversas. Estos resultados negativos se traducen en la no obtención de la pensión mínima, la cual se configura como una prestación económica que asegura las condiciones mínimas de subsistencia, y pondría en riesgo los derechos fundamentales al mínimo vital, dignidad humana y seguridad social del trabajador."*⁹

7. Finalmente, para hacer efectivo el pago de los aportes en casos de incumplimiento, en el artículo 24 de la ley ibídem se prescribió la facultad de las entidades administradoras de pensiones de ejercer las

⁶ Artículos 153, 156 literal b) y 157, Ley 100 de 1993.

⁷ Artículos 155 y 203, Ley 100 de 1993.

⁸ "Artículo 17 Ley 100 de 1993. OBLIGATORIEDAD DE LAS COTIZACIONES. <Artículo modificado por el artículo 4 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, 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.

La obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente.

Lo anterior sin perjuicio de los aportes voluntarios que decida continuar efectuando el afiliado o el empleador en los dos regímenes."

⁹ Corte Constitucional, sentencia T-327 de 2017. M.P.: Iván Humberto Escrucera Mayolo.

acciones de cobro que debe adelantar ante el incumplimiento de las obligaciones del empleador, previo a la expedición de una Liquidación Oficial a través de la cual se determine la obligación tributaria concreta, en términos de certeza, exigibilidad y claridad a efectos de que preste mérito ejecutivo

8. De otro lado, mediante el Decreto 2633 de 1994 se reglamentó el procedimiento de cobro coactivo que debe adelantarse ante el empleador moroso en el pago de los aportes a pensión. No obstante, ya a la luz del artículo 40 del Decreto Ley 2106 de 2019, mediante el cual se adicionó un párrafo al artículo 17 de la Ley 100 de 1993, fueron suprimidos los trámites y procedimientos de cobro de las deudas a cargo de las entidades públicas del orden nacional que formen parte del Presupuesto General de la Nación, por concepto de aportes insolutos derivados de las reliquidaciones de pensiones ordenadas en fallos judiciales. Por lo tanto, a partir de la entrada en vigencia de aquella normativa, no hay lugar a desarrollar los procedimientos administrativos de cobro coactivo, sino apenas los reconocimientos contables entre la entidad deudora y la UGPP y las correspondientes anotaciones en sus estados financieros. Como se puede comprender de aquel cambio normativo, la supresión se limita al cobro, mas no a la actuación de determinación que debe adelantar la administradora pensional.

9. Precisado lo anterior, es claro que la fuente normativa en virtud de la cual el empleador debe pagar aportes al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones para solventar la garantía y cubrimiento de los derechos pensionales de los trabajadores se encuentra en la ley, concretamente en los artículos 17 y 22 de la ley 100 de 1993, cuales atienden al carácter especial del derecho fundamental a la seguridad social en pensiones, al tenor del cual surge una categoría especial de contribuciones fundada en los principios rectores en materia de Seguridad Social en Pensiones y en el principio constitucional de Sostenibilidad financiera y fiscal. Por lo tanto, en criterio del despacho no puede negarse el reconocimiento de la pensión al trabajador con el derecho adquirido porque la entidad administradora de pensiones encargada de reconocerla está en el deber de exigir al empleador la cancelación de los aportes, a través de las acciones de cobro y efectivizar la ejecución de la liquidación que determine el valor adeudado, sin que le sea dable hacer recaer sobre el empleado y sus

derechos laborales las consecuencias que se puedan derivar de la mora del empleador en el pago de los aportes pensionales, ni alegar en su favor su propia negligencia en la implementación de las acciones de cobro.

Procedimiento aplicable a la expedición de liquidaciones de aportes al Sistema de la Protección Social por parte de la UGPP

10. El artículo 24 ley 100 de 1993, en efecto, faculta a las entidades administradoras de los diferentes regímenes a adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador, siempre con fundamento en una liquidación oficial. Esta corresponde al acto administrativo a través del cual se determina la cuantía de obligación del contribuyente por incumplimiento en el pago de los aportes al Sistema de la Protección Social, el cual presta mérito ejecutivo.

11. Por otro lado, también debe recordarse que, conforme lo previsto en el artículo 156 de la Ley 1607 de 2012, la UGPP está facultada para adelantar las actuaciones administrativas para la determinación oficial de los aportes parafiscales a favor del Sistema de la Protección Social cuando evidencie falta de pago de aportes por quienes a ello se encuentran obligados, como son los empleadores. Sin embargo, para desarrollar la actuación administrativa de determinación oficial ha de seguir el procedimiento previsto para ese fin, en aplicación del derecho fundamental del debido proceso.

12. En esta medida, a efectos de la determinación de aportes que realizare la UGPP en los actos de liquidación oficial, hay lugar a la aplicación del régimen procedimental previsto para tal fin por el legislador, por lo que debe integrarse normativamente lo dispuesto en el artículo 24 de la ley 100 con lo prescrito en los artículos 156 de la ley 1151 de 2007 y 180 de la ley 1607 de 2012. Esta conclusión de entender que para ejercer la facultad de determinación y cobro se debe llevar a cabo el procedimiento de liquidación oficial, se compagina con el precedente vertical del Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Cuarta Subsección B:

"En ese contexto, y dado que la disposición [contenida en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993] establece la expedición de una liquidación mediante la cual se determine el valor adeudado, la interpretación de la norma debe armonizarse con lo previsto en las Leyes 1151 de 2007 y

1607 de 2012, en lo que corresponda, que facultaron a la UGPP para adelantar las acciones de determinación de los aportes al sistema de la protección social, entre ellos, los aportes a pensión.

En virtud de lo establecido en el inciso 6° del artículo 156 de la Ley 1151 de 2007¹⁰, procedente para aquellas actuaciones iniciadas o causadas en su vigencia, para esos fines es aplicable lo dispuesto en el Libro V, Títulos I, IV, V y VI del Estatuto Tributario.

Como se trata de determinar una obligación nueva surgida a partir de la sentencia, lo procedente es la expedición de una liquidación oficial mediante la cual se determinen los períodos, las bases de cuantificación de los aportes y el monto del tributo, así como el cálculo actuarial¹¹, de manera que se garantice principio de transparencia y el derecho de contradicción del aportante”¹²

13. De manera que, para determinar las obligaciones relativas al Sistema de Seguridad Social a través de una liquidación oficial, prevé el artículo 180 de la ley 1607 de 2012 que la UGPP se encuentra obligada primero a requerir al presunto infractor la información para establecer la existencia del hecho generador¹³ y, en el evento en que compruebe la incorrecta liquidación de los aportes al Sistema Integral de la Protección Social, deberá expedir el requerimiento para declarar y/o corregir proponiendo las obligaciones pendientes, de lo contrario archivará el expediente. Notificado el requerimiento para Declarar o Corregir, el aportante cuenta con el término de tres (3) meses para aceptar la propuesta presentada por la UGPP o manifestar los motivos de su desacuerdo. Si el requerido no se acoge a la propuesta de la entidad, ésta deberá expedir dentro de los seis (6) meses siguientes la respectiva liquidación oficial, contra la cual procede el recurso de reconsideración que debe interponerse dentro de los dos (2) meses siguientes a la notificación y, ser resuelto y notificado por la UGPP dentro del año siguiente¹⁴.

¹⁰ Cita original: “Inciso 6 del artículo 1151 de 2007 está vigente al no ser derogado por el artículo 198 de la Ley 1607 de 2012”.

¹¹ Cita original: “Los artículos 715, 716 en concordancia con el 712 del E.T. establecen el procedimiento para expedir liquidaciones oficiales para la determinación de los tributos.”

¹² M.P. Carmen Amparo Ponce Delgado, radicación 11001 33 37 044 2018 00216 01, sentencia del 16 de octubre de 2020; reiterado en M.P. Mery Cecilia Moreno Amaya, radicación 11001 33 37 040 2018 00257 01, sentencia del 22 de octubre de 2020.

¹³ Al respecto, el artículo 21 del Decreto 575 de 2013 otorga la función en cabeza de la Subdirección de Determinación de Obligaciones de adelantar las investigaciones necesarias para verificar el cumplimiento de las obligaciones relacionadas con la liquidación y pago de aportes parafiscales de la protección social.

¹⁴ Artículo 180 de la Ley 1607 de 2012, modificado por el artículo 50 de la Ley 1739 de 2014 vigente a partir de publicación en el Diario Oficial No. 49.374, esto es el 23 de diciembre de 2014, derogando expresamente los artículos 498-1 y 850-1 del Estatuto Tributario, y las demás disposiciones que le sean contrarias”.

De la facultad de cobro de los aportes a pensión de la UGPP

14. En primer lugar, como se advirtió en precedencia, mediante el artículo 24 de la ley 100 de 1993, se estableció que las entidades administradoras de los regímenes que integran el Sistema de la Protección Social- SPS se encuentran facultadas tanto para liquidar las obligaciones del empleador que no ha realizado las cotizaciones a las que se encuentra obligado, como para, en consecuencia, adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento.

15. En segundo lugar, debe recordarse que la UGPP es una entidad administradora de la seguridad social que fue creada con el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010 expedido mediante la Ley 1151 de 2007, como ente adscrito al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente¹⁵. De acuerdo con la normativa, su fin es alcanzar la eficiencia operativa para garantizar y efectivizar los derechos de los asegurados, que se menoscaban por el incumplimiento de las obligaciones de liquidar y pagar en forma legal y oportuna las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Pensiones¹⁶. De cara a las funciones de la entidad, el Plan Nacional estableció como esenciales el seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social, y el cobro coactivo en armonía con las demás entidades administradoras de estos recursos.

16. Seguidamente y en aras de reglamentar lo dispuesto en el Art. 156 de la Ley 1151 de 2007, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público expidió el Decreto 169 de 2008, estableciendo como funciones de la UGPP, entre otras, las de seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social adelantando acciones de determinación y cobro de los aportes.

17. Por su parte, mediante el artículo 123 de la Ley 1438 de 2011, reguló lo atinente al control a las personas obligadas a cotizar al Sistema de la Protección Social, y reiteró la facultad de la UGPP para que verifique el cumplimiento de los deberes de los empleadores

¹⁵ Artículo 156.

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia C-376 de 2008, M.P.:P Marco Gerardo Monroy Cabra.

obligados a cotizar a la seguridad social. Sin embargo, esta norma fue derogada por la ley 1607 de 2012 “Por la cual se expiden normas en materia tributaria y se dictan otras disposiciones”, que en su artículo 178 dispuso la atribución a la UGPP de la competencia para la determinación y cobro de las contribuciones parafiscales de la protección social.

18. Con fundamento en los instrumentos normativos previstos, se colige con claridad que la UGPP tiene plena competencia para la determinación y cobro de las contribuciones parafiscales de la Protección Social a cargo de aquellos empleadores obligados a cotizar al sistema, por lo cual habrá de adelantar las actuaciones administrativas que conduzcan a la liquidación y cobro efectivo de los aportes, de conformidad con las regulaciones y reglamentos aplicables a los procedimientos previstos para esos fines.

Improcedencia de la vinculación del empleador por pago de aportes a pensión al proceso judicial de reliquidación pensional

19. En primer lugar, debe tenerse en la cuenta que el artículo 225 de la Ley 1437 de 2011¹⁷ regula la figura del llamamiento en garantía¹⁸. La norma establece que se podrá solicitar la vinculación de un tercero al proceso, siempre y cuando se sustente con claridad la relación legal o contractual entre quien llama en garantía y el llamado, para así poder determinar su procedencia. Como es de comprender, esta figura fue consagrada con el objeto de garantizar la reparación integral del perjuicio que pudiese llegar a sufrir con ocasión de una decisión judicial y también con el fin de obtener el reembolso de los dineros pagados que se derivan de una condena.

20. Al respecto, el Consejo de Estado ha sostenido que *“para que proceda la intervención de un tercero en calidad de garante, debe existir una relación en la que se evidencie que el llamado en garantía está obligado a resarcir un daño, pues de lo contrario, la vinculación de aquel no tendría un fundamento legal para responder”*¹⁹. No obstante, con el fin de conservar la efectividad de aquellos principios procesales que se

¹⁷ «Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo».

¹⁸ “Artículo 225. Llamamiento en garantía. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación (...)”.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección segunda – Subsección B. Consejero Ponente: Cesar Palomino Cortés. Auto de fecha 22 de octubre de 2018, número de radicado: 05001-23-33-000-2014-00709-01(4593-15).

podrían ver afectados al aceptar una vinculación respecto de un sujeto ajeno al objeto del proceso y la responsabilidad que se desprenda de la controversia en concreto, si el juez comprende que del llamamiento en garantía no se deriva una relación sustancial entre aquel que pretende llamar y el llamado, el funcionario deberá negar el llamamiento por improcedente. Así lo ha sostenido la citada Corporación en los siguientes términos:

"(...) el funcionario judicial al momento en que decida sobre la petición, puede negar dicha posibilidad con el fin de evitar un desgaste innecesario de la administración de justicia y propender por la maximización de los principios de economía y celeridad procesal, en caso de constatar que el llamamiento es totalmente infundado o no se encuentra conexión alguna que ligue la responsabilidad del llamado con el objeto del proceso²⁰".

21. Ahora concretamente en cuanto a la procedencia del llamamiento en garantía cuando se solicita la vinculación del empleador por pago de aportes al Sistema General de Pensiones, dado que el empleador está en la obligación de realizar los pagos de los aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, conforme al artículo 22 de la Ley 100 de 1993²¹ y que las entidades administradoras se encuentran facultadas para hacer efectivo el pago mediante las acciones de cobro previa liquidación de los aportes (artículo 24), no es procedente el llamamiento en garantía que haga la entidad encargada del reconocimiento prestacional a quien tiene la obligación de realizar el pago de los aportes al Sistema General de Pensiones, pues entre una y otra no existe una relación legal o contractual para solicitar su vinculación.

22. Tal postura ha sido pacífica al interior del Alto Tribunal Contencioso al exigir que entre el llamado y el llamante exista una relación de garantía de orden real o personal de la que surja la obligación de resarcir un perjuicio o de efectuar un pago²². Igualmente, en casos como este, esa corporación ha sostenido que reconocer el llamamiento en garantía es reconocer la prevalencia del derecho formal sobre el sustancial y dilatar el derecho que tiene la actora a disfrutar la pensión liquidada conforme a la ley²³.

²⁰ Consejo de Estado, Sección segunda – Subsección B. Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, auto de fecha 17 de julio de 2018, número de radicado: 25000-23-42-000-2016-02236-01(2130-18)

²¹ «Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones».

²² Ver, entre otras, Consejo de Estado, auto de 5 de febrero de 2015, radicado 15001-23-33-000-2012-00120-01(2355-13), C. P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

²³ Consejo de Estado, auto de 31 de agosto de 2015, radicado 150012333000201400276 01 (2266-2015), C. P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

23. Finalmente, cabe precisar que al margen de la actuación de reliquidación pensional, la necesidad un trámite administrativo de determinación y cobro de aportes entre la UGPP y la entidad empleadora, no puede impedirle a la causante gozar en vida de su pensión que tiene que ser liquidada conforme al régimen pensional que lo cobijaba cuando cumplió los requisitos prescritos, pero que a la vez debe lograr ser financiada por medio de los recursos a que cada obligado este llamado a aportar, como es el caso de las cotizaciones de los empleadores.

Prescripción de la acción de cobro y falta de ejecutoria del título

24. Como es sabido, las obligaciones nacen con la vocación de ser cumplidas mediante el pago efectivo, que es la forma general de extinguir las obligaciones. Sin embargo, se pueden extinguir por otros modos como la prescripción extintiva que, en términos del artículo 2512 del Código Civil, se define como *un modo de extinguir las acciones o derechos ajenos, por no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales*. Particularmente en lo que respecta a las acreencias a favor del Estado, la prescripción tiene lugar como consecuencia de la extinción del derecho del ente público a hacerlas efectivas, por no ejercer las respectivas acciones de cobro dentro de la oportunidad prevista por el ordenamiento para tal fin.

25. En este sentido, se debe recordar que la facultad de jurisdicción coactiva permite a la administración hacer efectivos los créditos a su favor, sin necesidad de acudir a la Rama Judicial. En una palabra, su objeto consiste en obtener el pago de las obligaciones a su favor por la fuerza y en pública subasta de los bienes del deudor cuando el pago voluntario ha sido infructuoso. Sin embargo, como se introdujo, el ejercicio de esta facultad está sometido a una oportunidad legal *preclusiva*.

26. Ahora, dado que los aportes a la Seguridad Social son contribuciones parafiscales, para su cobro se debe aplicar el Título VIII del Libro V del Estatuto Tributario, conforme al artículo 156 de la ley 1151 de 2007 en concordancia con el artículo 5 de la Ley 1066 de 2006. Pues bien, de acuerdo con el artículo 817 del E.T., modificado por el artículo 86 de la

Ley 788 de 2002, el término de prescripción de la acción de cobro de los aportes parafiscales a cargo del empleador es de cinco años que se empieza a contar a partir de distintos eventos, entre los que se encuentra la fecha de ejecutoria del respectivo acto administrativo de determinación o discusión.

27. Por su parte, conviene recordar que el artículo 829 del Estatuto Tributario regula la ejecutoria de los actos administrativos que prestan mérito para el cobro, estableciendo que tales actos se entienden ejecutoriados i) cuando contra ellos no procede recurso alguno; ii) una vez vencido el término para interponer los recursos, cuando no se interpusieron en debida forma; iii) cuando se renuncie expresamente a los recursos o se desista de ellos; y iv) cuando los recursos interpuestos en la vía gubernativa o las acciones de restablecimiento del derecho o de revisión de impuestos se hayan decidido en forma definitiva, según el caso. De acuerdo con esta regla especial, la interposición de acciones de nulidad y restablecimiento del derecho interpuestas contra los actos administrativos que sirven de fundamento al cobro coactivo, impide que aquellos adquiera fuerza ejecutoria, la cual solo cobrarán en el momento en que la jurisdicción decida de manera definitiva el proceso, si no lo anula absolutamente²⁴.

Debida motivación de los actos administrativos de liquidación de aportes

28. La falta de motivación fue prevista por el legislador en el artículo 137 del CPACA bajo la causal de expedición en forma irregular. *Este vicio de procedimiento por parte de la autoridad administrativa corresponde a la omisión en el cumplimiento de su deber de motivar los actos administrativos que expide, de conformidad con el derecho al debido proceso previsto en el artículo 29 de la Carta*²⁵, que es un derecho fundamental y por lo tanto de aplicación inmediata, que debe ser garantizado en las actuaciones que adelanta la administración.

29. En ese mismo sentido, como un límite a las facultades discrecionales de la administración, el legislador previó en el artículo 42 del CPACA que las decisiones administrativas deben contener los

²⁴ Sentencia del 11 de noviembre de 2010, Exp. 17357, C.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia.

²⁵ En este sentido ver consideraciones de la Corte Constitucional en Sentencia SU 250 de 1998, según la cual *"un acto administrativo sin motivación alguna o con una motivación manifiestamente insuficiente, carece de validez constitucional y legal, al no expresar las causas tácticas y jurídicas que determinan su adopción."*

motivos de hecho y de derecho que las justifican, teniendo en cuenta el ejercicio a la defensa y contradicción del particular afectado, que puede expresar sus opiniones y requerir que se decreten pruebas previo a que se adopte la decisión por parte de la autoridad. A este respecto, ha establecido el Consejo de Estado que la motivación se relaciona inherentemente con la justificación de la decisión administrativa que debe tener lugar en el marco de criterios de *legalidad, certeza de los hechos, debida calificación jurídica y apreciación razonable*, al punto de que de los motivos del acto administrativo se puedan predicar la certeza, claridad y objetividad: *"[l]os motivos del acto administrativo deben ser de tal índole, que determinen no sólo la expedición de un acto administrativo sino su contenido y alcance; la motivación debe ser clara, puntual y suficiente, hasta tal punto que justifique la expedición de los actos y que suministre al destinatario las razones de hecho y de derecho que: inspiraron la producción de los mismos"* ²⁶.

Ahora bien, como lo ha sostenido la Sección Cuarta del Consejo de Estado que la falta de motivación tiene lugar cuando la autoridad administrativa *"[...] se limita a señalar el ejercicio de una facultad oficiosa y el cumplimiento de una función, pero en sí misma no contiene una fundamentación o explicación fáctica y probatoria referida al asunto en concreto, indicativa de los motivos de la decisión plasmada en la parte resolutive. [...] la motivación es una exigencia del acto administrativo [...] reclamable [...] de todos los actos y debe basarse en hechos ciertos y demostrados al momento de la emisión del acto, so pena de viciarlo de nulidad por ausencia de uno de sus elementos esenciales[...]"*²⁷. Como se puede observar, entonces, la motivación de los actos administrativos tiene tres componentes estructurales: la indicación de la facultad, función o competencia atribuidas mediante un instrumento normativo con fundamento en las cuales la autoridad administrativa toma una decisión que afecta los derechos y/o las obligaciones de titularidad del administrado; el señalamiento e interpretación del marco jurídico concreto que resulta aplicable al asunto; y, finalmente, la expresión analítica y valorativa de los motivos o fundamentos de orden fáctico y probatorio que acreditan los hechos económicos que dan curso a la decisión liquidatoria contenida en la

²⁶ Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia de 26 de julio de 2017. C.P. Milton Chaves García. Radicado: 22326.

²⁷ Sentencia de 28 de febrero de 2008, exp. 15944.

parte resolutoria del acto administrativo, indicando las bases de cuantificación del tributo, el monto de los gravámenes y sanciones a cargo del contribuyente.

30. En ese sentido, la liquidación de los aportes que se ordenan pagar mediante actos administrativos de determinación oficial, debe contener los fundamentos fácticos y jurídicos necesarios y suficientes a fin de que el contribuyente conozca las razones de ser de la decisión liquidatoria que se le impone. De manera que, para determinar si se ha omitido o no la motivación del acto, el examen de control judicial no se limita a la verificación de la mera inclusión de motivaciones genéricas en los actos, mas se adentra en el estudio de la relación existente entre los motivos concretos que fundamentan el acto y los fundamentos de derecho y hecho.

CASO CONCRETO

Estudio de los cargos de nulidad

31. Tal como se introdujo en el acápite correspondiente, por su calidad de empleadora, la parte actora se encuentra obligada a pagar aportes al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones para solventar la reliquidación de la mesada pensional ordenada judicialmente en favor de la causante con fundamento en los mandatos legales contenidos en los artículos 17 y 22 de la ley 100 de 1993; los cuales disponen que el empleador es el responsable directo del pago de las cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones, durante la vigencia de la relación laboral, con base en el salario. Estos mandatos, como se vio, son un desarrollo del especial carácter que en la Constitución Política se le atribuyó al derecho fundamental a la seguridad social en pensiones, al tenor del cual surge esta categoría especial de contribuciones al sistema pensional fundada en los principios rectores en materia de Seguridad Social y en el principio constitucional de Sostenibilidad financiera y fiscal.

32. Además, como se advirtió, con fundamento en lo previsto en el artículo 24 de la ley 100 de 1993 en concordancia con el artículo 156 de la ley 1151 de 2007, se encuentra facultada y obligada la UGPP a adelantar las actuaciones de liquidación y cobro de los aportes a cargo

de la demandante en calidad de empleador, para asegurar la financiación del sistema y con ello la plena efectividad de los derechos pensionales reconocidos al trabajador mediante las sentencias judiciales referidas en el acápite de hechos.

33. En este sentido, el despacho considera que la obligación que pretende satisfacer la UGPP mediante las ordenes contenidas en los actos demandados es jurídicamente procedente desde una perspectiva constitucional y legal, atendiendo además a los principios de rectores del Sistema de pensiones, especialmente los de solidaridad y universalidad, sumados al principio constitucional de sostenibilidad financiera del sistema; de este último, debido a que la gestión del régimen implica necesariamente la correlación entre la financiación del sistema y la garantía de cobertura a los beneficiarios, mediante el control de la administradora en cuanto al pago de las cotizaciones a cargo de los empleadores.

34. Ahora bien, comprende el despacho que la UGPP no solo se ve obligada a efectuar los cobros de los aportes insolutos correspondientes a la reliquidación de la pensión en cumplimiento de sus competencias, sino que además, siendo que fue ordenado por el Juez laboral de instancia que a efectos del cálculo de la reliquidación pensional se incluyera la totalidad de factores salariales devengados por el empleado durante el último semestre laborado, por lo que la administración no puede abstenerse de dar cumplimiento a la orden de reliquidación pensional del causante, en virtud de la fuerza vinculante de los fallos judiciales de que trata el artículo 17 del Código Civil. En este último sentido, como se vio previamente, i) en el caso de marras la obligación de aportar halla su fuente normativa en la ley y no en el fallo judicial que se limita a ordenar el reconocimiento de los derechos pensionales; y ii) es claro que resultaba improcedente su vinculación al trámite ante la jurisdicción, debido a que allí el debate giró en torno al reconocimiento de derechos pensionales del trabajador, y entre la entidad encargada del reconocimiento prestacional y el empleador que tiene la obligación de realizar el pago de los aportes no existe relación de garantía que le imponga a este último el deber de responder por las obligaciones a cargo de aquella. En este orden de ideas, no tiene vocación de prosperar el cuestionamiento relacionado con que la actora no fue parte del

proceso judicial que en se resolvió ordenar la reliquidación pensional a favor del causante.

35. Por otro lado, sostuvo la demandante que la acción de cobro se encontraba prescrita, teniendo en cuenta que la obligación de cotizar al sistema pensional se causó años atrás mientras existió la relación laboral. No obstante, si bien la fuente de la obligación de cotizar se encuentra en la ley, el imperativo jurídico de pagar los aportes se consolidó hasta el momento en que las autoridades de esta jurisdicción ordenaron reconocer el derecho a la reliquidación pensional y por ello solo a partir de la ejecutoria de la sentencia que definió aquel proceso judicial se tornaron exigibles los aportes insolutos a cargo del empleador. En ese orden de ideas, esta Judicatura considera que después de adquirida la firmeza de los fallos, la UGPP se encontró habilitada para determinar los aportes correspondientes mediante su liquidación oficial.

36. De esta manera, resulta claro que, en el caso de marras, para iniciar el conteo del término de prescripción de la acción de cobro- que no es el mismo término preclusivo con que cuenta la UGPP para iniciar las acciones de determinación oficial de las Contribuciones Parafiscales de la Protección Social de que trata el parágrafo segundo del artículo 178 de la ley 1607 de 2012- resulta aplicable la causal prevista en el numeral 4 del artículo 817 del Estatuto Tributario, que corresponde a *la fecha de ejecutoria del respectivo acto administrativo de determinación o discusión*, pues se reitera que el documento llamado a prestar mérito ejecutivo es el acto administrativo mediante el cual se liquidó oficialmente el monto de los aportes a cargo de la demandante. Luego, debido a que solo con los actos demandados la obligación tributaria concreta se determinó, únicamente a partir de su firmeza inicia el conteo del término de prescripción de la acción de cobro. En este orden de ideas, como los actos llamados a prestar mérito ejecutivo se encuentran bajo discusión ante la Jurisdicción Contencioso Administrativo, en virtud del artículo 829 del Estatuto Tributario aquellos no han cobrado ejecutoria aun, de manera que no ha tenido lugar siquiera el inicio del conteo de prescripción de la acción de cobro. En consecuencia, no ha operado la prescripción de la acción de cobro y por lo tanto el cargo no está llamado a prosperar.

37. De otro lado, la parte actora también censuró que en los actos demandados no se motiva o se motiva falsamente cómo se realizaron las reliquidaciones de los aportes. A este respecto, como se introdujo en su momento, la postura del despacho resulta desfavorable a los intereses de la parte pasiva, como quiera que se encuentra del estudio integral de los actos demandados que están viciados de nulidad al carecer de una motivación suficiente a efectos de explicar y justificar la decisión de la autoridad tributaria y, en tal sentido, además, garantizar al contribuyente la posibilidad de ejercer su derecho a la defensa y a la contradicción.

38. Lo anterior en tanto que la UGPP procedió a mencionar los fundamentos jurídicos de la decisión, pero respecto del análisis de los hechos económicos en que se funda la liquidación de los aportes se limitó a manifestar que a la entidad empleadora le correspondía asumir el 75% de la cotización total, procediendo sin más a liquidar los aportes patronales en variados montos. Así, pese a que la UGPP indicó la facultad atribuida mediante un instrumento normativo con fundamento en el cual tomó las decisiones que afectan las obligaciones del demandante, y también señaló el marco jurídico concreto que resulta aplicable cada asunto, se abstuvo de expresar los análisis y valoraciones de los motivos y fundamentos de orden fáctico y probatorio que acreditan los hechos económicos que dan curso a la liquidación contenida en la parte resolutoria del acto demandado.

39. De ahí que, aunque las resoluciones demandadas cuentan con una somera justificación, su motivación es insuficiente, dado que al liquidar la UGPP los aportes que pretende sean objeto de cobro, se limitó a presentar un resultado aritmético sin fundamento ni desarrollo sobre los supuestos económicos que configuran el hecho generador de la contribución. Lo anterior conduce además a impedir al empleador que demanda conocer las razones por las cuales se le ordena pagar los aportes, pues no tiene conocimiento de las operaciones y fundamentos que conducen a liquidar el tributo que se ordenó cobrar. De manera que, al haber llegado la autoridad administrativa a la resolución de que la demandante debía una suma de dinero por concepto de aportes sin haber expuesto las premisas que la condujeron a aquella conclusión, encuentra el despacho que los actos demandados deben declararse

nulos, pues el procedimiento se encuentra viciado por indebida e insuficiente motivación de la decisión administrativa que tomó la autoridad tributaria.

40. En este mismo orden de ideas, se advierte que la UGPP tampoco adelantó en debida forma el proceso administrativo de determinación previsto en el ordenamiento. Esto pues los apartes vigentes del artículo 156 de la Ley 1607 de 2012 prescriben que la administración ha de iniciar las actuaciones administrativas para la determinación oficial de los aportes parafiscales a favor del Sistema de la Protección Social cuando evidencie presuntos incumplimientos a los deberes de afiliación o pago de aporte en los subsistemas. Y, como se vio en precedencia, este procedimiento, que se encuentra regulado en el artículo 180 de la Ley 1607 de 2012, prevé que antes de proferir la liquidación de los aportes no pagados, debe requerir al aportante incumplido para que declare y pague los aportes a su cargo proponiendo las obligaciones pendientes. Sin embargo, en el expediente no se encuentra acreditado que aquel procedimiento hubiere sido implementado para liquidar las contribuciones que se ordenaron cobrar.

41. Ahora bien, aunque en el cargo primero de la demanda la parte actora cuestiona que el subdirector de Determinación de Obligaciones de la UGPP no ostenta la facultad para cobrar directamente los aportes, debe precisarse que los actos administrativos demandados no hacen efectivo cobro alguno, ni fueron expedidos en el curso de una actuación administrativa de cobro, ya que se limitan a determinar las obligaciones tributarias sustanciales a cargo de la demandante. Por lo tanto, este cuestionamiento no está llamado a prosperar pues, se reitera que en este caso no se somete al control judicial una actuación de cobro, sino apenas la de determinación de la obligación de realizar la cotización de aportes a cargo del empleador.

42. Por otro lado, sostuvo la parte actora en el cargo sexto que no se dio cumplimiento a la sentencia SU 631 de 2017 de la Corte Constitucional, mediante la cual consideró le ordenó a la UGPP impetrar acciones de revisión para revertir las sentencias que le ordenaron la reliquidación pensional sustento de la orden de pago de aportes insolutos a la parte actora. Sin embargo, en criterio del despacho, este

argumento no está llamado a prosperar, como quiera que la sentencia en comento, lejos de imponerle a la UGPP la obligación de ejercer aquel medio de defensa, se limitó a resolver sobre la procedencia y oportunidad de la acción de tutela contra providencia judicial:

"La Sala Plena de esta Corporación considera que es procedente la acción de tutela cuando es promovida por la UGPP para controvertir decisiones judiciales proferidas antes del 12 de junio de 2013 y originadas en un abuso del derecho, a pesar de la existencia del recurso de revisión previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, siempre que dicho abuso del derecho haya emergido en forma palmaria. Para analizar la oportunidad de la interposición de la acción es preciso considerar las circunstancias de inoperancia institucional que rodearon a la extinta CAJANAL, que no puede ser trasladada a la UGPP para efecto de impedirle asegurar, a través de su derecho al debido proceso, la sostenibilidad del sistema pensional.

Entonces, la UGPP se encuentra facultada para cuestionar por vía de tutela, exclusivamente, sentencias judiciales que, con ocasión de un abuso del derecho en modo palmario, hayan hecho reconocimiento de mesadas pensionales sin advertir la existencia de vinculaciones precarias y con fundamento en ellas. En virtud del principio de inmediatez, tal posibilidad la mantendrá por seis meses contados a partir de la notificación de esta decisión.

Pensiones logradas a través de abuso del derecho, del que no sea demostrado su carácter palmario por parte de la UGPP solo podrán ser discutidas por ella mediante el recurso de revisión regulado en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, por debido proceso, o por cualquier norma que desarrolle el mandato incorporado en la Constitución, mediante el Acto Legislativo 01 de 2005."

43. Como se puede observar, el alto tribunal constitucional dispuso que la administradora pensional se encuentra legitimada para adelantar actuaciones judiciales cuando se encuentre ante sentencias que reconozcan pensiones con abuso del derecho, sin que aquella legitimación pueda equipararse a un imperativo jurídico de obligatorio cumplimiento que resulte en un requisito de procedencia para dar cumplimiento a los fallos judiciales condenatorios. En tal orden de ideas, no pueden declararse nulos los actos demandados bajo el argumento de que la autoridad de protección social no haya ejercido las acciones de revisión en tanto aquel ejercicio es una facultad y no un imperativo condicionante para la ejecución de lo ordenado por autoridades judiciales competentes.

44. Finalmente, debe atenderse a que la actora cuestionó que la

obligación objeto de cobro debe desaparecer en aplicación de la confusión prevista en el artículo 1724 del Código Civil, en tanto que concurren en una misma persona o patrimonio las calidades de acreedor y deudor debido a que la UGPP y la RNEC hacen parte del Presupuesto General de la Nación.

45. A este respecto, debe anotarse que al momento de expedición de los actos demandados no existía previsión normativa alguna que permitiera a las entidades de derecho público que hacen parte de este proceso dar aplicación a la figura de la confusión prevista en el ordenamiento jurídico para el derecho privado, máxime cuando a pesar de hacer parte del Presupuesto General de la Nación, tanto la UGPP²⁸ como la RNEC²⁹ ostentan autonomía administrativa y patrimonio independiente.

46. Sin embargo, vale la pena considerar que mediante el artículo 40 de la Ley 2008 de 2019 “por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropiações para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2020.”, el legislador autorizó a la Nación y sus entidades descentralizadas, para efectuar cruces de cuentas entre sí sobre las obligaciones que recíprocamente tengan causadas. Debe precisarse que para realizar aquellos cruces de cuentas el legislador estableció como condicionante el acuerdo previo entre las partes.

47. Particularmente, respecto de los aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones originadas en reliquidaciones y reajustes pensionales derivados de fallos ejecutoriados que hayan ordenado u ordenen la inclusión de factores salariales no contemplados en el ingreso base de cotización previsto en la normativa vigente, previó que deben suprimirse las obligaciones patronales por concepto de las entidades públicas del orden nacional que formen parte del Presupuesto General de la Nación, Colpensiones y la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

48. No obstante, de acuerdo con el artículo 155 ibídem, de la ley en comento rigió solo a partir del 27 de diciembre 2019, fecha de su publicación en el diario oficial N. 51179, y surtió efectos fiscales a partir

²⁸ Artículo 156 de la Ley 1151 de 2007

²⁹ Ley 89 de 1948. Artículos 120, 264 y 266 de la Constitución Política.

del 1º de enero de 2020. En tal orden de ideas, la alegada confusión no puede considerarse como una causal de nulidad de los actos administrativos demandados, como quiera que las resoluciones demandadas fueron expedidas con anterioridad a la entrada en vigencia del artículo 40 de la Ley 2008 de 2019 y en virtud de la irretroactividad de aquella ley no se encuentra probada la violación a las normas superiores conforme fue alegado por la actora.

49. Resueltos la totalidad de cargos de nulidad, debe concluirse que la autoridad tributaria liquidó los aportes a cargo de la demandante sin la motivación debida, y además se abstuvo de llevar a cabo el procedimiento previsto en el ordenamiento para determinar la suma que se pretende cobrar. Por lo tanto, habrá lugar a declarar la nulidad del acto demandado, y en virtud de lo prescrito en el artículo 163 del CPACA, también habrá lugar a anular la Resolución RDP 039320 del 27 de septiembre de 2018 y la Resolución RDP 044148 del 15 de noviembre de 2018, actos administrativos mediante los cuales se resolvieron los recursos de reposición y apelación, respectivamente, contra la resolución RDP 033690 del 15 de agosto de 2018.

50. En cuanto al restablecimiento del derecho que le fue vulnerado a la parte demandante, teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden acerca de la precisión de que los actos demandados no fueron expedidos en el curso de un procedimiento administrativo de cobro coactivo, no hay lugar a ordenar la terminación y archivo de procesos de esa índole. Sin embargo, de manera automática tras la declaración de nulidad, deberá declararse que el empleador demandante no se encuentra obligado a pagar las sumas liquidadas en los actos administrativos.

3.- COSTAS

51. Considera el Despacho que es necesario revisar la postura que sobre el tema de las costas había adoptado en procesos anteriores, a la luz de los razonamientos expuestos sobre el tema por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca³⁰, así como en las sentencias del Consejo de Estado que recientemente se refieren a este punto.

52. Sea lo primero establecer que a la luz del artículo 188 del CPACA,

³⁰ Como en la sentencia del 15 de abril de 2021 de la Sección Cuarta-Subsección "A" del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, emitida en el proceso 110013337042201800059-01, con ponencia de la magistrada Gloria Isabel Cáceres Martínez.

cuando no se trate de procesos en los que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá acerca de la condena en costas, atendiendo las normas del CGP para su ejecución y liquidación³¹.

53. Partiendo de lo anterior, es dable considerar que el régimen procesal vigente prevé un enfoque objetivo de la condena en costas³², por lo que ha de tenerse presente que aun cuando debe condenarse a la parte vencida en el proceso, se requiere que en el expediente aparezca probado que se causaron las costas. Luego, se condenará exclusivamente en la medida en que se compruebe el pago de gastos ordinarios del proceso y la actividad profesional realizada en el curso de la actuación³³.

54. Sobre el particular, atendiendo el pronunciamiento de la Corte Constitucional en la sentencia C-157 de 2013³⁴, el Consejo de Estado ha precisado que la condena en costas procede contra la parte vencida en el proceso o en el recurso, con independencia de las causas de la decisión desfavorable, pero ello no es impedimento para que se exija prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley³⁵.

55. En este orden de ideas, una vez revisado el expediente, evidencia el Despacho que no existen elementos de prueba que demuestren o justifiquen las erogaciones por concepto de costas a cargo de la demandada, por lo cual no se condenará en costas a la parte vencida.

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

FALLA

Primero: Declarar la nulidad de las Resoluciones RDP 033690 del 15 de agosto de 2018, RDP 039320 del 27 de septiembre de 2018, y RDP 044148 del 15 de noviembre de 2018, por lo considerado en la parte motiva.

³¹ Consejo de Estado Sección Segunda, Sentencia de Julio 14 de 2016. Número de radicado 68001233300020130027003.

³² Artículo 365 del Código General del Proceso.

³³ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Providencia del 06 de julio de 2016. Radicado No. 250002337000-2012-00174-01 [20486]. C.P.: Jorge Octavio Ramírez Ramírez y providencia del 12 de noviembre de 2015, Radido: 73001233300020130000501 (20801), C.P.: Martha Teresa Briceño de Valencia

³⁴ Corte Constitucional, sentencia C-157/2013. M.P.: Mauricio González Cuervo.

³⁵ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Providencias del 19 de agosto de 2021. Radicado 76001-23-33-000-2017-00073-01(24713). C.P.: Myriam Stella Gutiérrez Argüello y del 09 de agosto de 2018. Radicado No. 76001-23-33-000-2013-00079-01(22386). C.P.: Stella Jeannette Carvajal Basto. Al respecto, las providencias en cita acogen la postura reiterada de la sección cuarta del Consejo de Estado fijada en las sentencias del 6 de julio de 2016, exp. 20486, CP: Jorge Octavio Ramírez Ramírez; del 25 de septiembre de 2017, exp. 20650, CP: Milton Chaves García; del 9 de agosto de 2018, exp. 22386, CP: Stella Jeannette Carvajal Basto; del 29 de octubre de 2020, exp. 23859, C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez (E) y del 11 de marzo de 2021, exp. 24519, CP: Myriam Stella Gutiérrez Argüello, entre otras.

Segundo: A título de restablecimiento del derecho, **declarar** que el demandante no se encuentra obligado a pagar las sumas liquidadas en los actos administrativos anulados, por las precisas razones expuestas en esta providencia.

Tercero: Denegar las demás pretensiones, conforme se consideró en la parte motiva.

Cuarto: No condenar en costas.

Quinto: En firme esta providencia y hechas las anotaciones correspondientes, **archívese** el expediente, previa devolución de remanentes, si a ello hubiere lugar.

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

Es indispensable escribir en el espacio "ASUNTO" de los mensajes virtuales los 23 dígitos del proceso, pues sin esta identificación no será posible darle trámite.

En cumplimiento del deber procesal impuesto en los artículos 83 numeral 14 del Código General del Proceso y 1 y 3 del Decreto 806 de 2020 las partes deben enviar todo memorial, solicitud, prueba, recurso, y en general toda comunicación dirigida a este proceso no sólo al Despacho, también a las demás partes mediante los correos electrónicos que se informan:

REGISTRADURÍA:

notificacionjudicial@registraduria.gov.co

jpbetancour@registraduria.gov.co

mhcastellanos@registraduria.gov.co

UGPP:

notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co

vencesalamancabogados@gmail.com

kvence@ugpp.gov.co

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

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO

JUEZ

Firmado Por:

Ana Elsa Agudelo Arevalo
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Sala 042 Contencioso Admsección 2
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **97254b1c98c53bb830b24096b4939504169165b087092adf262dd0c45f4a8df5**

Documento generado en 18/01/2022 06:44:57 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>