

**SEÑOR**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN CUARTA, SUBSECCIÓN "A"**  
**Magistrada Ponente: Dra. GLORIA ISABEL CÁCERES MARTÍNEZ**  
**E. S. D.**

**Ref.:** Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de la **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL** en contra de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP.**

**RADICADO:** 25000233700020200043200

**ASUNTO: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.**

**YULIAN STEFANI RIVERA ESCOBAR** mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Bogotá, identificada con cédula de ciudadanía N° 1.090.411.578 de Cúcuta, portadora de la Tarjeta Profesional 239.922 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderada **SUSTITUTA** de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP**, entidad adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público; por medio del presente escrito y dentro del término legal procedo a contestar la demanda de la siguiente manera:

#### **A LAS PRETENSIONES**

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones incoadas por la parte demandante, en consecuencia, respetuosamente le solicito al Despacho que se abstenga de fallar de manera condenatoria en mérito del asunto, por las razones que a continuación se esgrimen:

En relación a que se declare la nulidad de la Resolución No. RDP-016.033 del 4 de mayo de 2018, en cuanto determinó un aporte patronal a cargo de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO en virtud de la reliquidación de una pensión en cumplimiento de un fallo judicial; de la Resolución No. RDP-034.223 del 14 noviembre de 2019, que confirmó la decisión anterior al desatar el recurso de reposición interpuesto; y de la Resolución No. RDP-034.596 del 18 de noviembre de 2019, a través de la cual se confirmó la primera decisión referida al resolver el recurso de apelación interpuesto; toda vez que la UGPP dio cumplimiento a una sentencia judicial proferida por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACA SALA DE DESCIÓN No. 1, el 26 de septiembre de 2017, ejecutoriada el 2 de octubre de 2017, y en consecuencia reliquidó la pensión de vejez a favor del señor LUIS ENRIQUE PARRA ORJUELA, , elevando la cuantía de la misma a la suma de \$1,626,695 (UN MILLON SEISCIENTOS VEINTISEIS MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS M/CTE), efectiva a partir del 1 de octubre de 2010, aplicando el 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios elevando la cuantía de la misma de conformidad con el fallo objeto de cumplimiento. Lo anterior, debido a que el fallo judicial expresó la orden que la entidad demandada hará los descuentos correspondientes a los aportes no efectuados de conformidad con el fallo objeto de cumplimiento.

Encontrándose que los actos administrativos proferidos por este extremos procesal se encuentran ajustados a derecho, por lo que al ordenarse la reliquidación de la pensión con la inclusión de nuevos factores sobre los cuales no se efectuaron cotizaciones o aportes al trabajador por parte del empleador, se debe ordenar la liquidación y el recobro de dichos conceptos y con el fin de evitar un detrimento al patrimonio público y para efectos de propender por la sostenibilidad financiera del sistema pensional.

De esta forma se encuentra que el recobro debe efectuarse no solo porque así lo ordeno el fallo judicial objeto de cumplimiento, sino por disposición constitucional de acuerdo al Acto legislativo 01 de 2005, que prohíbe reliquidar las pensiones con factores a los cuales no se les realizaron los respectivos descuentos por aportes y como se observa en la liquidación efectuada por la entidad, esta se efectuó en correcta forma y por tanto al ser estos descuentos taxativamente ordenados, no es procedente que la entidad desconozca ninguna orden judicial que haga tránsito a cosa juzgada.

Así las cosas no es viable acceder a la nulidad de las resoluciones proferidas por la UGPP y acceder al restablecimiento del derecho solicitado por la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO, toda vez que es jurídicamente viable realizar el cobro de las aportes pensionales por factores insolutos (que no hicieron parte del IBC en su momento) o sobre las diferencias de aportes entre lo cotizado y lo que efectivamente debió cotizar, cuando exista una reliquidación por vía judicial o conciliatoria, teniendo en cuenta que debe existir una correlación entre IBC e IBL. Es así como el cobro debe realizarse en la respectiva proporción en el trabajador del 25% y el empleador y 75%, conforme a lo establecido en la Ley 100 de 1993, siendo estas disposiciones de obligatorio cumplimiento.

Por lo anterior, no es viable acceder a modo de restablecimiento de derecho a lo pretendido; toda vez que ya hubo pronunciamiento judicial en el cual se ordenó taxativamente se hicieran los descuentos sobre los aportes que se ordenan incluir en razón a la reliquidación ordenada por dicho fallo y la Unidad realizó dicho descuento en cumplimiento a la ya mencionada orden judicial por lo que se señalará la existencia de cosa juzgada.

Así mismo, esta entidad se opone a las pretensiones, en cuanto se probará que la UGPP no quebrantó el debido proceso de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO, pues no era necesario que esa entidad hubiere sido vinculado al proceso judicial de reliquidación pensional del señor LUIS ENRIQUE PARRA ORJUELA ni que la UGPP hubiere agotado un procedimiento administrativo especial para la determinación de los aportes patronales a cargo del empleador ordenados en sentencia judicial. Así mismo, se acreditara que en la actuación administrativa que dio cumplimiento a los fallos judiciales no se quebrantó el debido proceso por falta de motivación, toda vez que en la resolución que resolvió el recursos de apelación se detalló los factores salariales sobre los cuales se reliquidó la mesada pensional, estableció la diferencia entre la pensión anterior y la reliquidada y la proporción de aportes al SGSS a cargo del empleador y el pensionado utilizando la metodología de cálculo actuarial para determinar.

Por otra parte, esta unidad se opone a que se condene al pago de costas y agencias de derecho del presente proceso; teniendo en cuenta que en virtud de lo dispuesto en el artículo 118 de la Ley 1437 de 2011, dentro de la sentencia el Juzgador de Instancia deberá pronunciarse sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de General del

Proceso. Pero para la condena en costas se deberán atender los elementos objetivos, sin tener en consideración análisis de carácter subjetivo con ocasión de la actuación de las partes. Por ende quedo demostrado que la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP en todas y cada una de sus actuaciones legales, actuó bajo el principio de buena fe, y en este asunto, en cumplimiento de dicho precepto legal acata en su integridad la normatividad vigente para efectos de reconocimiento de derechos pensionales, evidenciándose que no es posible acceder a las pretensiones de la demanda y que la entidad fue garante de los derechos de la parte actora.

Sin perjuicio de lo anterior, el Gobierno Nacional expidió el **Decreto 2106 de 2019**, *"Por el cual se dictan normas para simplificar, suprimir y reformar trámites, procesos y procedimientos innecesarios existentes en la administración pública"*, y en sus artículos 40 y 41, ordena la supresión de obligaciones de las entidades públicas que formen parte del Presupuesto General de la Nación y la UGPP o Colpensiones.

Así las cosas, para el Legislador el cobro por este tipo de obligaciones debe suprimirse una vez se efectúen los respectivos reconocimientos contables y las correspondientes anotaciones en los estados financieros, conminado a la UGPP a que los cobros que deban realizarse por estos asuntos deben efectuarse con base en la metodología actuarial que se establezca para el efecto por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Nótese en todo caso, que la aplicación de la anterior norma no implica de ningún modo la inexistencia de la obligación por concepto de aporte patronal, puesto que en aplicación de lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005 y el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, la UGPP determinó el valor adeudado por estos aportes y dispuso su pago por los empleadores y trabajadores, en proporción del 75% y el 25% respectivamente. por lo que el acto administrativo expedido por la Unidad mediante el cual se da cumplimiento al fallo judicial y se liquida el pago de la obligación tanto para el trabajador como para el empleador, no puede considerarse viciado de nulidad, o que el mencionado cobro deba ser objeto de revocatoria por parte de la entidad. En tanto lo que fue objeto de supresión o eliminación no es la deuda en sí, sino su cobro, ya que la existencia de la deuda resulta necesaria para aplicar el mecanismo de supresión contable de las obligaciones, pues la revocatoria implicaría la inexistencia de la obligación y no su extinción por un mandato legal. Y adicionalmente, porque en todo caso la obligación del pensionado si sigue vigente y le es exigible.

Así las cosas, por mandato legal es la obligación patronal la que se extingue y por consiguiente, la Unidad no puede continuar o promover nuevos procesos de cobro, encontrando así que las pretensiones de restablecimiento dentro del proceso incoado ante su despacho carecen de objeto puesto que la obligación ha sido suprimida y por tanto perdió exigibilidad.

Adicionalmente, en cumplimiento de la anterior normatividad la UGPP ha venido adelantando mesas de mediación, en compañía de la Agencia de Defensa Jurídica del Estado, con las entidades públicas del orden nacional que son parte del Presupuesto General de la Nación, con el fin de lograr la terminación anormal y anticipada de los procesos contenciosos promovidos contra los actos administrativos emitidos por la UGPP en los cuales se declaró la obligación de

pagar aportes por factores no cotizados e incluidos en el IBL de pensiones de transición.

Por otra parte, esta unidad se opone a que se condene al pago de costas y agencias de derecho del presente proceso; teniendo en cuenta que en virtud de lo dispuesto en el artículo 118 de la Ley 1437 de 2011, dentro de la sentencia el Juzgador de Instancia deberá pronunciarse sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de General del Proceso. Pero para la condena en costas se deberán atender los elementos objetivos, sin tener en consideración análisis de carácter subjetivo con ocasión de la actuación de las partes. Por ende quedo demostrado que la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP en todas y cada una de sus actuaciones legales, actuó bajo el principio de buena fe, y en este asunto, en cumplimiento de dicho precepto legal acata en su integridad la normatividad vigente para efectos de reconocimiento de derechos pensionales, evidenciándose que no es posible acceder a las pretensiones de la demanda y que la entidad fue garante de los derechos de la parte actora.

Habida cuenta que no hay lugar a la prosperidad de las declaraciones y condenas, y al NO recobro de valores que sí se adeudan por la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL por concepto de aportes, se debe proceder a proferir fallo absolutorio de todo concepto a favor de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL- UGPP.

### **A LOS HECHOS Y OMISIONES**

Manifiesto a su despacho que me opongo a todos y cada uno de los hechos plasmados en el libelo de la demanda, por carecer de fundamento jurídico y factico, adicional a ello falta carácter probatorio.

**A lo marcado como número 1:** No me consta me tengo a lo que se demuestre.

**A lo marcado como número 2:** No me consta me tengo a lo que se demuestre.

**A lo marcado como número 3:** No me consta me tengo a lo que se demuestre.

**A lo marcado como número 4:** No me consta me tengo a lo que se demuestre.

**A lo marcado como número 5:** No me consta me tengo a lo que se demuestre.

**A lo marcado como número 6:** No es un hecho, es un argumento.

**A lo marcado como número 7:** No es un hecho, es un argumento.

**A lo marcado como número 8:** No es un hecho, es un argumento.

**A lo marcado como número 9:** No es un hecho, es un argumento.

**A lo marcado como número 10:** No es un hecho, es un argumento.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Sea lo primero señalar que la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, al realizar el estudio del caso que nos ocupa, encontró que la Resolución No. RDP-016.033 del 4 de mayo de 2018, en cuanto determinó un aporte patronal en virtud de la reliquidación de una pensión en cumplimiento de un fallo judicial; de la Resolución No. RDP-034.223 del 14 noviembre de 2019, que confirmó la decisión anterior al desatar el recurso de reposición interpuesto; y de la Resolución No. RDP-034.596 del 18 de noviembre de 2019, a través de la cual se confirmó la primera decisión referida al resolver el recurso de apelación interpuesto, demandados por la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, se encuentran ajustadas a derecho.

Por ende, en cuanto a la pretensión de la entidad demandante de que la UGPP se abstenga de realizar el cobro de la suma señalada en las resoluciones demandas de CIENTO QUINCE MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL SETECIENTOS DOCE pesos (\$115, 952,712.00 m/cte), es preciso señalar las siguientes consideraciones de orden legal:

La pensión desde el enfoque económico, tiene un carácter contributivo y no gracioso, lo que indica que el sistema pensional, implica obligaciones a cargo del Estado y de los afiliados. (Empleadores y servidores), entre estas, la de cotizar y efectuar los correspondientes descuentos

La cartilla ABC- Sistema de Protección Social, define que la pensión: es la suma de dinero que el sistema general de pensiones paga de manera vitalicia y hasta la muerte al afiliado (empleado con contrato laboral o trabajador independiente), y cobija a quienes hayan estado afiliados al sistema de pensiones, como cotizantes en una administradora de pensiones y reúnan ciertos requisitos de edad y semanas cotizadas<sup>1</sup>

La Corte Constitucional, en relación con la cotización y su relación con el salario, expresó:

*“...La cotización obligatoria es directamente proporcional al salario. Es decir, a mayor salario, mayor cotización. Sin embargo, esta regla general sólo opera hasta el tope de los veinticinco SLMM. De este límite para arriba, la cotización se mantiene estática, es decir, es igual sin importar que el trabajador devengue mayores salarios o perciba mayores ingresos. La cotización obligatoria también es directamente proporcional al monto de la pensión...”<sup>2</sup>*

Por todo lo anterior y en armonía con el principio o deber de correlación entre el ingreso base de cotización y el ingreso base de liquidación, encuentra su fundamento en el origen y financiación propia de la prestación, la cual en todo caso, tiene como fundamento unos aportes o cotizaciones que se han realizado, a efectos de proteger un determinado riesgo, que en seguridad social son los de vejez, invalidez y muerte.

---

<sup>1</sup> ABC del Sistema de Protección Social- deberes y derechos. Ministerio de Protección Social consulta en

<https://www.minsalud.gov.co/Documentos%20y%20Publicaciones/CARTILLA%20DEL%20ABC.pdf>

<sup>2</sup> Corte Constitucional Sentencia C-1054/04 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

El primer antecedente legal que existe de correlación entre el aporte y la determinación de un derecho prestacional, materializada en la compensación de aportes o cotizaciones, está establecida en el artículo 99 del Decreto 1848 de 1969, que expresó:

*“Artículo 99º.- Deducciones por aportes que se adeuden. Cuando un empleado oficial tenga derecho a una determinada prestación por la cual deba responder una entidad de previsión social y no haya pagado en todo o en parte los aportes correspondientes, **la entidad al hacer el reconocimiento respectivo descontará el valor de los aportes,** que se liquidarán con base en los diferentes salarios percibidos por el empleado en el respectivo tiempo de servicio.”*

Posteriormente, el legislador continuó desarrollando este deber, y principio, mediante la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de la misma anualidad, cuando en su artículo 1 expresó:

*“Artículo 1º. Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión. Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio. En **todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes.**” (Subrayado y negrilla fuera de texto)*

Esta figura, tomo mayor consistencia y estructura a partir de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, donde se estableció una clara y directa relación entre la base de las cotizaciones para la pensión y la base para la liquidación de la misma, propios de la seguridad social integral, teniendo en cuenta que los mismos, corresponden a la base de la financiación de la prestación a reconocer; la Ley 100 de 1993 en el artículo 15 perceptual:

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

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

través del Fondo de Solidaridad Pensional, de acuerdo con las disponibilidades presupuestales. (...)

PARÁGRAFO 1o. En el caso de los trabajadores independientes se aplicarán los siguientes principios:

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

La Ley 797 de 2003, en su artículo 4 modificatorio del artículo 17 de la Ley 100 de 1993, ordena:

"ARTÍCULO 4°. El artículo 17 de la Ley 100 de 1993 quedará así:  
ARTÍCULO 17. Obligatoriedad de las Cotizaciones. **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.**" (Negrilla fuera de texto)

Igualmente, en el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 5 de la Ley 797 de 2003, se refiere al **salario base de cotización** para los trabajadores asalariados y fija los extremos mínimos y máximos de la cotización, que oscila entre 1 y 25 smmv. El artículo 19 ibídem, modificado por el artículo 6 de la ley 797 de 2003, al **ingreso base de cotización** para los trabajadores independientes

"ARTÍCULO 18. BASE DE COTIZACIÓN. (Artículo modificado por el artículo 5 de la Ley 797 de 2003). El nuevo texto es el siguiente: La base para calcular las cotizaciones a que hace referencia el artículo anterior, será el salario mensual. (...)

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

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

**En todo caso, el monto de la cotización mantendrá siempre una relación directa y proporcional al monto de la pensión.**" (Subrayas fuera de texto).

**De lo relatado anteriormente, se reitera que una de las obligaciones en materia pensional, es cotizar durante la vida laboral y hacer los correspondientes descuentos sobre todo lo que constituye salario o ingreso.**

Así mismo, la pensión desde el punto de vista económico genera unos componentes o elementos, como son: las cotizaciones, salario base, ingreso base de cotización, (IBC), la tasa de cotización. Adicionalmente, un monto de cotización, que serán definidos a continuación.

El Diccionario de la Lengua Española, define “cotizar” como: *“pagar una cuota. // Pagar la parte correspondiente de gastos colectivos, las cuotas de la seguridad social”*<sup>3</sup>. El Diccionario Enciclopédico de Derecho usual, precisa que “cotización”, es la: *“aportación periódica a determinados fondos de índole social”*.<sup>4</sup>

El decreto 3063 de 1989, en sus artículos 20 y 21 precisa:

*“ARTÍCULO 20. COTIZACIÓN. Es el porcentaje del salario total del trabajador con que deben contribuir patronos y trabajadores para financiar un determinado seguro.*

*Cuando el afiliado tenga ingresos mensuales diferentes al salario ordinario pero que también constituyen salario, cotizará con base en todos ellos de conformidad con los respectivos reglamentos.*

*ARTÍCULO 21. APORTE. Es el valor que a cada patrono o trabajador corresponde cancelar al ISS para un determinado seguro, según el salario o ingreso real reportado.*

*Con las excepciones establecidas para el servicio doméstico que devengue un salario inferior al mínimo legal y las consagradas en reglamentos especiales, los aportes, para efectos de los seguros sociales, no podrán liquidarse sobre un salario inferior al mínimo legal.*

*Es entendido que esta norma se aplica inclusive para las autoliquidaciones.”*

Por su parte, el Diccionario de Derecho Individual del Trabajo, ha entendido, por salario base: *“...una de las variables del salario básico es la de salario base, noción que sirve para **calcular el monto** de prestaciones o de obligaciones a cubrir por parte de empleadores y de trabajadores: se habla, entonces, de salario base de cotización y salario base de liquidación:”* “desde el cual se calculan los demás conceptos...” (Negrilla fuera de texto)

La misma obra contiene la noción de “ingreso base” y la define como: *“la remuneración habitual que una persona percibe por la prestación de sus servicios personales, independientes (honorarios, renta, intereses, utilidades,) o subordinados (salario), a partir de la cual se calculan los beneficios accesorios o consecuenciales y las obligaciones legales o convencionales que emanan de la prestación regular.”*<sup>5</sup>

Siguiendo con estas nociones; el diccionario de la Lengua Española, define “monto”, como: *“suma de varias partidas”*<sup>6</sup> y el diccionario Español Oxford Living como *“Suma final de varias partidas o cantidades.”*<sup>7</sup> Monto de cotizaciones: es el valor económico acumulado. Finalmente, “tasa”, es definido como la relación de

<sup>3</sup> Real Academia Española Página 677.

<sup>4</sup> Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Guillermo Cabanellas. Tomo III. Página 404.

<sup>5</sup> Diccionario de Derecho Individual del Trabajo. Alfonso Vargas Castellanos. Página 548.

<sup>6</sup> Diccionario de la Lengua Española Real Academia de la Lengua. Vigésima Segunda Edición, 2001.

<sup>7</sup> Consulta hoy 1 de enero de 2017, en ULR <https://es.oxforddictionaries.com/definicion/monto>

dos magnitudes// tributo que se impone al disfrute de ciertos servicios o al ejercicio de ciertas actividades. En términos generales y en el ámbito económico, es la contraprestación que una persona paga por un derecho o servicios<sup>8</sup>

Así las cosas, por cotización ha de entenderse, como el valor económico que cada empleador, trabajador, y afiliado, deben cancelar. En otras palabras es el aporte al sistema, de acuerdo con el salario mensual o ingreso real, en el porcentaje (tasa) y términos fijados por la ley, en tanto, el ingreso base de liquidación (IBC) es la porción de todo salario o ingreso, del trabajador dependiente o independiente, que se toma para aplicar el porcentaje (tasa) de aporte respectivo al momento de realizar la cotización al Sistema General de Seguridad Social.

A su turno el artículo 3.º del Decreto 510 de 2003, señala:

*“ARTÍCULO 3.- La base de cotización del Sistema General de Pensiones será como mínimo en todos los casos de un salario mínimo legal mensual vigente, y máximo de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes, limite este que le es aplicable al Sistema de Seguridad Social en Salud.*

*La base de cotización para el Sistema General de Pensiones deberá ser la misma que la base de cotización del Sistema General de Seguridad Social en Salud, salvo que el afiliado cotice para el Sistema General de Pensiones, sobre una base inferior a la mínima establecida para el Sistema General de Seguridad Social en Salud”*

Teniendo en cuenta las normas anteriormente expuestas, debe entenderse que el ingreso base de cotización constituye la porción de lo devengado por una persona que se toma como base para aplicar el porcentaje del aporte que señala la Ley, al momento de realizar la cotización al Sistema General en Pensiones, para la protección de los riesgos derivados de la vejez, invalidez y muerte.

Ahora bien, la suma de los ingresos base de cotización actualizados mes a mes al índice de precios al consumidor certificado por el DANE, durante un espacio de tiempo determinado por la Ley dará lugar al Ingreso Base de Liquidación, que será en últimas el que determine el valor de la mesada pensional, después de la aplicación de la tasa de reemplazo.

En efecto, en los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993 se hace alusión al “ingreso base de liquidación”, que en palabras del Dr. Gerardo Arenas Monsalve, es “la base a la cual se aplica el monto o porcentaje (...)” “(...) con que se liquida la pensión (...)”

Corolario de lo anterior, el inciso 5 del Acto Legislativo 01 de 2005, que modificó el artículo 48 superior, elevó a rango constitucional este principio, señalando la importancia del mismo y estableciéndolo como componente fundamental en el principio de sostenibilidad financiera del Sistema Pensional.

El principio de cobertura universal del sistema de seguridad social establecido en el artículo 48 constitucional impone la obligación de racionalizar los recursos pertenecientes al sistema de seguridad social, en ese escenario surge el principio

---

<sup>8</sup> Hacienda Pública- Juan Camilo Restrepo. 2ª Edición. Universidad Externado. Página 122-

de sostenibilidad financiera como un instrumento de realización de la máxima constitucional.

Al respecto Acto Legislativo 01 de 2005, consagró:

*“Artículo 1°. Se adicionan los siguientes incisos y párrafos al artículo 48 de la Constitución Política:*

*“El Estado garantizará los derechos, **la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional**, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas”. (...)*

*“Para la liquidación de las pensiones **sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones**. Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente. Sin embargo, la ley podrá determinar los casos en que se puedan conceder beneficios económicos periódicos inferiores al salario mínimo, a personas de escasos recursos que no cumplan con las condiciones requeridas para tener derecho a una pensión”. . (Subrayas y resaltado fuera de texto).*

De las normas citadas se infiere que el ingreso base de liquidación es el reflejo del promedio de los salarios o rentas efectivamente cotizados, que como se dijo, será la suma sobre la cual se aplicará el respectivo porcentaje para finalmente determinar la cuantía de la prestación. Se puede afirmar que el Ingreso Base de Liquidación se compone por dos aspectos: a) el tiempo a promediar y b) la lista de factores a incluir en el promedio.

Vale la pena recalcar que, el mismo Consejo de Estado, ha reconocido la existencia de la regla de correlación entre la base de cotización y la base de liquidación de las pensiones de regímenes especiales derivados del régimen de transición. Así, dicha Corporación ha sostenido en diferentes ocasiones, **especialmente en la Sentencia del 4 de agosto de 2010, radicado 25000-23-25-000-2006-07509-01**, que el hecho de no haber realizado la cotización de los aportes sobre todos los factores que de conformidad con la ley deben tenerse en cuenta para la determinación de la base de liquidación, no da origen a que se niegue la inclusión de determinado factor, **sino que al momento del reconocimiento, la entidad de previsión deba hacer los descuentos correspondientes a las cotizaciones por el factor o factores incluidos.**

*“De otro lado, se comparte la decisión del Tribunal en cuanto ordenó el descuento de los aportes correspondientes a los factores salariales cuya inclusión se ordena y sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal. Esta tesis ha sido sostenida en otras oportunidades por esta Corporación, y se ha reiterado en las consideraciones de la presente sentencia, en el sentido que la referida omisión por parte de la administración no impide el reconocimiento de dichos conceptos para efectos pensionales, toda*

*vez que aquellos pueden ser descontados por la entidad cuando se haga el reconocimiento prestacional.  
(...)*

*No se hace evidente que el reconocimiento pensional, bajo el criterio del Consejo de Estado afecte las finanzas públicas, menos cuando el impacto fiscal no pueden limitar el acceso a las prestaciones sociales y pensionales. Además, ha sido línea jurisprudencial de esta Corporación ordenar los descuentos para efectos de cotización, sobre los factores salariales que no se hubieren hecho, pues se repite, en Colombia, no hay pensiones gratuitas, salvo, la especialísima del personal docente. (...)*” (subraya fuera de texto)<sup>9</sup>

Quiere decir lo anterior que la obligación de cotización sobre todos los factores incluidos en la base de liquidación de la pensión reitera jurisprudencialmente la regla legal reseñada en precedencia respecto de la correlación entre el ingreso base de cotización y el ingreso base de liquidación.

Por lo anterior, y ante las reliquidaciones realizadas, donde exista una diferencia entre lo que en su momento se cotizó, ya sea por concepto o factor no incluido, o como proporción (cotización realizada por debajo de que realmente devengaba el funcionario)<sup>10</sup>, por lo que en aplicación del deber de correlación se hace necesario realizar la compensación de aportes.

Ahora bien, para el caso concreto, y para lograr la sostenibilidad del sistema, el legislador previó la obligación de cotización en cabeza del trabajador y el empleador en un 25% y 75% respectivamente, en tal sentido el artículo 17 de la Ley 100 de 1993 señaló la obligatoriedad de las cotizaciones durante el período de la relación laboral sobre la base del salario y de los ingresos efectivamente devengados, lo cual evidencia, como se señaló anteriormente, que el factor cotización se instituye en un instrumento de financiamiento del sistema que se materializa en la sostenibilidad del mismo y en la garantía de acceso a las prestaciones económicas que reconoce el régimen a sus afiliados.

Por lo anterior, es jurídicamente viable realizar el cobro de aportes pensionales por factores insolutos (que no hicieron parte del IBC en su momento) o sobre las diferencias de aportes entre lo cotizado y lo que efectivamente debió cotizar, cuando exista una reliquidación por vía judicial o conciliatoria, teniendo en cuenta que debe existir una correlación entre IBC e IBL.

Por otra parte, la indexación ha sido definida por la Corte Constitucional<sup>11</sup> como el “*sistema que consiste en la adecuación automática de las magnitudes monetarias a las variaciones del nivel de precios, con el fin de mantener constante, el valor real de éstos, para lo cual se utilizan diversos parámetros que solos o combinados entre sí, suelen ser: el aumento del costo de la vida, el nivel de aumento de precios mayoristas, los salarios de los trabajadores, los precios de productos*

<sup>9</sup> Radicación número: 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09). Sentencia del 4 de agosto de 2010. C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

<sup>10</sup> Esto es aplicable a los funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores, que en virtud de la sentencia C-173 de 2004, la Corte Constitucional declaró la inexecutable de la norma que permitió al Ministerio realizar las cotizaciones con un sueldo equivalente, y ordenó cotizar y reconocer las pensiones con lo realmente devengado por el funcionario.

<sup>11</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-862 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; Sentencia SU – 1073 de 12 de diciembre de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

*alimenticios de primera necesidad, etc.”*

En materia pensional, el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 prevé la actualización del ingreso base para la liquidación de las pensiones no sólo de vejez sino también la de invalidez y sobreviviente, *“con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE”*.

Por su parte, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 contempla que los beneficiarios del régimen de transición tendrán derecho a que se les liquide la pensión en las condiciones de favorabilidad vigentes al momento en que cumplieron tales requisitos, *“actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE”*.

La Corte Constitucional<sup>12</sup> a partir de una interpretación sistemática de los preceptos previstos tanto en el preámbulo de la Constitución Política, como en los artículos 1°, 25, 48 y 53, se ha pronunciado sobre el carácter constitucional del derecho al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones, una de cuyas manifestaciones más importantes es el derecho a obtener su actualización y que esta garantía se encuentra vinculada con el principio in dubio pro operario, los postulados del Estado Social de Derecho, la protección a las personas de la tercera edad, el derecho a la igualdad y al mínimo vital, proclamando el derecho universal de los jubilados a la indexación de la primera mesada pensional, independientemente de la fecha de causación y/o reconocimiento de la pensión objeto de actualización.

Por su parte, el Consejo de Estado<sup>13</sup> ha manifestado frente al derecho de la indexación de la primera mesada pensional que se produce, cuando habiendo ocurrido el retiro del servicio en un año determinado, el pensionado alcanza a completar los demás requisitos para acceder al derecho cuando ha transcurrido uno o más años después del retiro, de modo que con ese transcurso de tiempo, el salario con que se liquidaría la pensión habría sufrido detrimento

En virtud de lo anterior, ante la posibilidad no solo legal, constitucional sino también jurisprudencial de actualizar las sumas que en materia pensional deban asumir tanto el empleador como el trabajador, con el fin de garantizar la actualización o la corrección monetaria, la deuda generada por concepto de diferencias en aportes pensionales se liquidaría de acuerdo al monto porcentual que corresponde al trabajador y al empleador dentro de la respectiva obligación de cotización a partir de la fecha que corresponda, sumas que deberán ser indexadas de acuerdo con el comportamiento de la cotización a pensión a pagar (de forma completa o solo las diferencias) y bajo la fórmula del Consejo de Estado  $R = RH \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$  con fundamento en el artículo 309 de la Ley 1437 de

---

<sup>12</sup> Entre otras, Sentencias SU - 120 de 13 de febrero de 2003, M. P. Álvaro Tafur Galvis; C - 862 de 19 de octubre de 2006, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto; C - 891A de noviembre 1° de 2006, M. P. Rodrigo Escobar Gil; SU - 1073 de 12 de diciembre de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; las de tutela T-663 de 2003, T-1169 de 2003, T-815 de 2004, T-805 de 2004, T-098 de 2005, T-045 de 2007, T-390 de 2009 y T-447 de 2009, T-362 de 2010, y recientemente la Su-1073 de 2012,

<sup>13</sup> Entre otras, sentencias de febrero 18 de 2010, Radicación número: 25000-23-25-000-2003-07987-01(0836-08), C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; abril 12 de 2012, Radicación número: 25000-23-25-000-2008-00800-01(0581-10), C. P. Gerardo Arenas Monsalve; marzo 07 de 2013, radicado No. 76001-23-31-000-2008-01205-01(1995-11), C.P. Luis Rafael Vergara Quintero.

2011<sup>14</sup>.

Es relevante resaltar que el término de “Cálculo o reserva actuarial por omisión de afiliación”, trae como consecuencia directa la posibilidad de trasladar al Sistema General de Pensiones una reserva actuarial o un título pensional, con el fin de que esas cotizaciones de factores insolutos o diferencia en la cotización financie con suficiencia la prestación a cancelar.

Es importante considerar el precedente judicial de la Corte Suprema de Justicia que señala la necesidad de entender que la omisión de la afiliación es un concepto que se asimila, en sus consecuencias, a la falta de reporte de novedad de ingreso por parte del empleador<sup>15</sup>.

En este punto es claro que la Corte acoge de cierta manera el sentir del Consejo de Estado<sup>16</sup> respecto a la correlación que debe lograrse entre el IBC e IBL expuesto, pero hace en esta misma sentencia, la siguiente salvedad con relación a lo que la Corte Constitucional entiende para este caso como aportes. Veamos:

*“Dadas las circunstancias, la Corte debe intervenir de manera excepcional para que se cumpla la sentencia T-098 de 2006. Como se ve, la tardanza en la cabal atención de la tutela se debe a una controversia surgida entre las entidad encargada de su cumplimiento (Ministerio de Relaciones Exteriores) y la encargada de facilitarlo (ISS), en cuanto a la forma como corresponde liquidarse los aportes que deben ser pagados por parte del Ministerio.”*

*“La discusión respecto al numeral segundo de la parte resolutive del fallo de tutela, ha llevado a la entidad comprometida a cumplir únicamente con la primera parte de la sentencia esto es, el Ministerio de Relaciones Exteriores efectivamente ha enviado al ISS la información sobre los salarios reales que percibió Armando Echeverri Jiménez, pero ha omitido enviar el pago de los aportes correspondientes liquidados, de acuerdo con los salarios que realmente devengó.”*

---

14 Los lineamientos del Consejo de Estado han empleado en relación con la actualización de obligaciones y condenas de contenido dinerario señalan que:

*“La suma insoluta o dejada de pagar, será objeto de ajuste al valor, desde la fecha en que se dejó de pagar hasta la notificación de esta sentencia, dando aplicación a la siguiente fórmula:*

*R= Rh índice final/índice inicial donde el valor presente de la condena (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de pagar al pensionado, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor vigente a la fecha de notificación de esta sentencia, entre el índice inicial, que es el vigente al causarse cada mesada pensional. Por tratarse de una obligación de tracto sucesivo, la entidad demandada aplicará la fórmula separadamente, mes por mes, empezando por la primera mesada pensional que devengó el actor sin actualizar, y para los demás emolumentos (primas), teniendo en cuenta que el índice aplicable es el vigente al causarse cada una de las prestaciones.”* Ver, entre otras, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección “B”. C.P. Bertha Lucía Ramírez De Páez. Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil once (2011). Corte Constitucional, Sentencias T-425 de 2007, T-815 de 2007, T-311 de 2008, T-789 de 2008 y T-141 de 2011 entre otras.

15 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. M.P: Eduardo Villegas López. Radicación No. 36234. Acta No. 13. Bogotá, D. C., veintisiete (27) de abril de dos mil diez (2010).

16 Rad (4582-04) de Abril 6 de 2011

*“El párrafo segundo del numeral segundo de la parte resolutive del fallo de tutela, ha sido incumplido por el Ministerio de Relaciones Exteriores, en tanto, considera que la liquidación realizada por el ISS en cuanto a los aportes adeudados, no corresponde a lo ordenado en la sentencia referida. Sostiene que el ISS está cobrando intereses por mora y rendimientos, previsión que la sentencia de tutela no contempló.”*

*“Debe entonces volverse a la sentencia de tutela, que en el párrafo segundo del numeral segundo de la parte resolutive ordenó: “Igualmente, considerando que los aportes remitidos por el Ministerio de Relaciones Exteriores al ISS correspondieron a un salario menor al devengado por el señor Armando Echeverri Jiménez, el mismo tiene derecho a que se le remitan los aportes bien liquidados según el salario real del trabajador, obligación compartida por el empleador y el trabajador, **DISPONER** que tanto el Ministerio de Relaciones Exteriores como el señor Armando Echeverri Jiménez quedan obligados a cancelar al ISS, en la proporción que les corresponda, la parte no aportada de las cotizaciones, a lo cual procederán una vez el ISS indique a cada uno la suma que adeudan por concepto de aportes, sin que dicha suma incluya valores correspondientes a sanciones ni a intereses de mora.”*

*“Lo anterior significa que la orden está dirigida a que se liquiden los aportes correspondientes, sin tener en cuenta sanciones o intereses por mora y según declara el ISS la liquidación se ha realizado efectivamente sin incluir tales intereses por mora o sanciones, sino únicamente la indexación de que trata el artículo 32 de la ley 100 de 1993, que no está prevista como una sanción.”*

*“**En este sentido, la Corte Constitucional ha determinado que la liquidación de los aportes deben realizarse conforme a los cálculos actuariales, cuestión que sustenta tanto en normas constitucionales como legales. Así, el artículo 48 de la Constitución Política establece que la ley “definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante...”**. El artículo 32 de la Ley 100 de 1993 prevé que “Los aportes de los afiliados y sus rendimientos, constituyen un fondo común de naturaleza pública, que garantiza el pago de las prestaciones de quienes tengan la calidad de pensionados en cada vigencia, los respectivos gastos de administración y la constitución de reservas de acuerdo con lo dispuesto en la presente Ley.”*

*“De otra parte, el artículo 23 de la Ley 100 de 1993, consagra la sanción moratoria al señalar que “Los aportes que no se consignen dentro de los plazos señalados para el efecto, generarán un interés moratorio a cargo del empleador, igual al que rige para el impuesto sobre la renta y complementarios”.*

*“Así entonces, las actualizaciones monetarias (indexación) y los intereses por mora son conceptos disímiles. En este preciso caso, el*

*fallo no limitó la liquidación de los aportes a la indexación legalmente establecida sino a los intereses por mora y otras sanciones.”*

Conforme a lo anterior, la Corte Constitucional es clara al determinar que para constituir el capital necesario (aportes) para el pago de una pensión de estas características, se hace necesario realizar un ejercicio de cálculo actuarial y no una actualización de cotizaciones o mucho menos el cobro de unos intereses moratorios.

Es procedente citar en este punto que la misma Corte Constitucional en la sentencia T-122 de 2005, citada dentro del Auto 343 de 2006 le ordenó a Avianca realizar los aportes necesarios para financiar la pensión, los cuales se calculan bajo la metodología explicada de reserva actuarial, no sólo porque Decretos como 1282 y 1283 de 1994 así lo disponen, sino porque la Honorable Corte lo considera el mecanismo adecuado para calcular el capital necesario para el pago de estas pensiones.

Respecto al cálculo actuarial el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda – Subsección “A”, Consejero Ponente: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN, Bogotá D.C., cinco (5) de junio de dos mil catorce (2014). Radicación No: 25000-23-25-000-2012-00190-01 (0628-2013), expresó:

*“En el caso bajo estudio, el a quo consideró que a la actora le asiste el derecho a la reliquidación pensional, **pero ordenando descontar los correspondientes aportes al sistema de seguridad pensional, si no se hubiera hecho.**”*

*“No discute la Sala que la doctrina de esta Corporación, señala que **“procede el descuento de los aportes correspondientes a los factores cuya inclusión se ordena y sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal”**. Lo anterior, en tanto la omisión por parte de la administración no impide el reconocimiento de los mencionados conceptos para efectos pensionales, pues aquellos pueden ser descontados por la entidad cuando se haga el reconocimiento prestacional. No obstante, es necesario hacer la siguiente precisión, con base en anteriores pronunciamientos que en este sentido ha realizado ésta Subsección:”*

*“El Acto Legislativo No. 01 de 2005, que modifica el artículo 48 de la Carta Política, dentro de las vías que introdujo para mantener la sostenibilidad financiera del sistema pensional, señaló que **“Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones”**.*

*“Por ello, siendo consecuentes con el anterior propósito y teniendo en cuenta que eventualmente, en casos como el sub examine, los aportes sobre la totalidad de los factores que legalmente constituyen factor salarial para efectos pensionales, no se realizaron durante la vida laboral de la actora desde el momento de su causación, **para esta Sala resulta necesario que los valores a retener y/ o deducir, de aquellos sobre los que no se cotizó y que se tendrán en cuenta para reliquidar la pensión de la accionante,***

**sean actualizados a valor presente a través del ejercicio que realice un actuario, de suerte que se tenga una cifra real de lo que le corresponde sufragar al empleador y a la actora (pudiendo repetir contra el primero para obtener su pago y determinando el valor a descontar de la pensión del segundo)**, de lo contrario se trataría de sumas depreciadas, que en vez de coadyuvar a la sostenibilidad fiscal en materia pensional, ahondarían la problemática.”

“Ahora bien, en lo que concierne a la deuda a cargo de la parte actora, la entidad demandada procederá a realizar los descuentos sobre el valor del retroactivo producto del reconocimiento del mayor valor derivado de la reliquidación pensional con la inclusión de los nuevos factores; y si con ello no se satisficiera la totalidad de la deuda que a la demandante le corresponde, se efectuarán una serie de descuentos mensuales, iguales, hasta completar el capital adeudado.”

**“Los mencionados descuentos deberán ser acordes con las circunstancias y condiciones económicas de la demandante, dada la cuantía de su pensión; esto a efectos de no causar traumatismo a su ingreso y en consecuencia, a su manutención y la de quienes de ella dependen económicamente.”**

“En su parte resolutive la misma sentencia expresa:” “(..)”

“ADICIÓNENSE la sentencia indicada en el inciso anterior, en el sentido de señalar que la orden de reliquidación proferida por el a quo, **estará condicionada a la elaboración, por parte de la entidad demandada, de una fórmula actuarial cuya proyección permita tanto el cumplimiento del imperativo consagrado en el Acto Legislativo No. 01 de 2005, que modificó el artículo 48 de la Constitución Política, como la efectividad del derecho reclamado por la demandante en términos razonables, de conformidad con las pautas expuestas en la parte motiva de esta sentencia.**”

Revisados los anteriores mecanismos, conforme a lo desarrollado en las sentencias y línea jurisprudencial de las altas corporaciones judiciales (Consejo de Estado y Corte Constitucional) la metodología actuarial es la que garantiza la sostenibilidad financiera del sistema pensional, y que resulta ser el mecanismo adecuado para calcular el capital necesario para el pago de estas pensiones.

Sobre el cumplimiento de los fallos judiciales, tal y como lo ha determinado la Corte Constitucional en sentencia T-670 del 13 de noviembre 1998, se debe tener presente:

*“Todos los funcionarios estatales, desde el más encumbrado hasta el más humilde, y todas las personas, públicas y privadas, tienen el deber de acatar los fallos judiciales, sin entrar a evaluar si ellos son convenientes u oportunos. Basta saber que han sido proferidos por el juez competente para que a ellos se deba respeto y para que quienes se encuentran vinculados por sus resoluciones contraigan la*

*obligación perentoria e inexcusable de cumplirlos, máxime si están relacionados con el imperio de las garantías constitucionales.*

*De allí se desprende necesariamente que, si la causa actual de la vulneración de un derecho está representada por la resistencia de un funcionario público o de un particular a ejecutar lo dispuesto por un juez de la República, nos encontramos ante una omisión de las que contempla el artículo 86 de la Carta, como objeto de acción encaminada a la defensa efectiva del derecho constitucional conculcado. Al fin y al cabo, se trata de acudir a una instancia dotada del suficiente poder como para lograr que de manera cierta e indudable tengan vigencia en el caso concreto las prescripciones abstractas de la Constitución."*

Bajo este contexto se debe señalar que de acuerdo con la concepción del Estado social de derecho y especialmente del principio de legalidad, criterios definitorios del estado colombiano al tenor de lo establecido en la Constitución Política, no le es dable a esta Entidad apartarse o realizar interpretaciones respecto de las órdenes impartidas por los diferentes órganos jurisdiccionales, toda vez que las autoridades públicas están sometidas al imperio de la ley, ello significa que así, como se deben acatar de manera estricta las normas de orden legal lo mismo debe hacerse con las ordenes de los jueces de la república, pues ellas en todos los casos se presume que están ajustadas a derecho y son de obligatorio cumplimiento.

De esta forma, se logra avizorar que la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en cabeza del Consejo de Estado, venía de tiempo atrás emitiendo órdenes judiciales encaminadas a efectuar la reliquidación de las pensiones de los empleados públicos tanto del orden Nacional como territorial, que se encuentran sujetos a régimen de transición pensional, estableciendo que el Ingreso Base de Liquidación Pensional (IBL), debe incluir nuevos factores salariales que previamente no estaban ni están definidos como base de cotización en el ordenamiento jurídico (Ley 33 de 1985 y Decreto 1158 de 1994).

Por ende y acorde con los fallos Judiciales que surgieron para ese entonces, esta Unidad procede a reliquidar la prestación económica y determina sumas a cargo del pensionado y del empleador toda vez que se colige la obligatoriedad de cotizar al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones sobre todos los ingresos percibidos por el trabajador siendo imperativo que la administración efectúe las acciones necesarias tendientes al cobro de la cotizaciones sobre aquellos factores de salario tenidos en cuenta para la reliquidación de su pensión y sobre los cuales no se efectuaron los respectivos descuentos.

De esta manera, el recaudo de los aportes garantiza el equilibrio entre el Ingreso Base de Cotización (IBC) y el Ingreso Base de Liquidación (IBL) pensional, es decir el denominado "DEBER DE CORRELACIÓN" entre uno y otro, y con él, la financiación efectiva de las pensiones del Régimen de Prima Media (RPM).

De lo anteriormente manifestado, se colige la obligatoriedad de cotizar al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones por el empleador y en el caso de la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, es imperativo que la administración efectúe las acciones necesarias tendientes al cobro de la cotizaciones sobre aquellos factores de salario para ser tenidos en cuenta en la

reliquidación de la pensión, de aquellas personas que demostraron tiempos de servicio en la entidad y sobre los cuales no se efectuaron aportes.

Descendiendo al acaso en concreto se tiene que mediante la resolución RDP 016033 del 4 de mayo de 2018 esta entidad dio cumplimiento a una sentencia judicial proferida por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACA SALA DE DECISION NO. 1 el 26 de septiembre de 2017, y en consecuencia reliquidada la pensión de vejez a favor del señor LUIS ENRIQUE PARRA ORJUELA, elevando la cuantía de la misma a la suma de \$1,626,695 (UN MILLON SEISCIENTOS VEINTISEIS MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS M/CTE), efectiva a partir del 1 de octubre de 2010 conformidad con el fallo objeto de cumplimiento.

De lo anterior se evidencia que no es viable acceder al no cobro a la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, por un monto de CIENTO QUINCE MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL SETECIENTOS DOCE pesos (\$115,952,712.00 m/cte), por concepto de aportes patronales para pensión de factores de salario no efectuados y que fueron incluidos en el fallo judicial que ordenó la reliquidación pensional; por tanto al ser estos descuentos taxativamente ordenados por el fallo judicial objeto de cumplimiento no es procedente que la entidad desconozca ninguna orden judicial que haga tránsito a cosa juzgada.

Aunado a lo anterior es importante señalar que se generó la obligación de reliquidación de su pensión de vejez y la obligación colateral para el señor LUIS ENRIQUE PARRA ORJUELA y para los empleadores respectivos, en este caso la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, al pago en la forma que corresponda y señalada está en la resolución de cumplimiento, por el no pago de los aportes sobre los factores no cotizados y en concordancia con las sentencias proferidas.

Por ende, del estudio realizado sobre los documentos obrantes en el cuaderno administrativo del pensionado se evidencia que el señor LUIS ENRIQUE PARRA ORJUELA no se encuentra amparado por ningún régimen especial, que la mesada pensional reconocida se efectuó en aplicación al fallo judicial proferido, que aunado a lo anterior, la Entidad empleadora, no realizó los aportes para pensión sobre factores salariales diferentes a los establecidos en el Decreto 1158 de 1994, dicho lo anterior, para efectos del cumplimiento a la sentencia judicial se efectuó dicho descuento, teniendo en cuenta, que el monto que se está cobrando bajo la denominación de liquidación de aportes incluye única y exclusivamente los factores sobre los cuales no se aportó para pensión por parte de la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL siendo este uno de los entes nominadores.

Del estudio del caso bajo autos, se constató que la sentencia proferida por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACA SALA DE DESCIÓN No. 1, el 26 de septiembre de 2017, ejecutoriada el 2 de octubre de 2017., **no sustrajo a la Entidad convocante de la obligación de aportar los valores de ley**, como quiera que las deducciones por aporte a factores salariales no cotizados fueron producto de la liquidación sobre los nuevos factores cuya inclusión se ordenó, es decir, sobre la diferencia de la mesada pensional se liquidaron los mismos, pues sobre dicho valor no se había realizado aportes o cotizaciones, lo anterior conforme a lo ampliamente señalado por la jurisdicción contenciosa, en ese sentido, y con el fin de evitar un detrimento al patrimonio público.

Finalmente es de reiterar que los recursos del Estado son limitados y no es posible que este soporte el reconocimiento del valor correspondiente a factores sobre los cuales no se hicieron descuentos para pensión máxime cuando el derecho pensional se establece por aportes.

Por lo que se reitera a la parte actora y al despacho concededor del presente asunto, que los descuentos ordenados en la RDP 016033 del 4 de mayo de 2018 y siguientes que resuelven recursos interpuestos, sí se ajustan a los parámetros doctrinarios y jurisprudenciales relacionados con el tema, pues en reiteradas oportunidades se ha puesto de presente que, al momento de hacer el reconocimiento prestacional, la administración tiene la facultad de efectuar descuentos por concepto de aportes respecto de los factores de salario sobre los cuales no se hicieron cotizaciones pero que sí fueron tenidos en cuenta para determinar el IBL.

Lo anterior en concordancia con lo señalado en Sentencia emanada del Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", Consejero Ponente Tarcisio Cáceres Toro, el día 04 de Mayo de 2006 dentro de la Radicación No. 25000-23-25-000-2001-04953-01(2052-04) donde se expresó "...significa que aun cuando se trate de una pensión de régimen especial, el empleado está obligado a pagar los respectivos aportes sobre todos los factores que según la ley deben tenerse en cuenta para la determinación de la base, obligación que por lo demás si no se cumple por cualquier motivo, no da lugar a que se niegue la inclusión del determinado factor, sino a que al momento del reconocimiento la entidad de previsión haga los descuentos correspondientes"

Por lo expuesto, se puede concluir que el cálculo de aportes, no solo debe efectuarse porque así lo ordenaron los fallos judiciales objeto de cumplimiento, sino por disposición constitucional de acuerdo al Acto Legislativo 01 de 2005, que prohíbe reliquidar pensiones con factores a los que no se les realizó los correspondientes descuentos para aportes, y como se observa la liquidación se efectuó de manera correcta, se considera que no hay motivos para acceder a las pretensiones de la demanda.

La entidad demandante argumenta que la UGPP vulneró su derecho al debido proceso por tres razones: i) no fue vinculado al proceso judicial de reliquidación pensional del señor LUIS ENRIQUE PARRA ORJUELA; ii) no fue vinculado al proceso de determinación de aportes patronales y iii) que en la actuación administrativa no pudo conocer matemáticamente el valor cobrado por aportes patronales.

**i) Sobre la no vinculación de la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL al proceso judicial que ordenó la reliquidación de la mesada pensional del señor LUIS ENRIQUE PARRA ORJUELA y al proceso administrativo de determinación.**

Sobre el debido proceso, el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo <sup>17</sup> especificó que constituye un conjunto completo de condiciones que le impone la

---

<sup>17</sup> En este sentido, si el proceso de formación del acto administrativo en el caso concreto exigía el respeto a las exigencias formales previstas por los artículos 14 y 35 CCA, y éstas no fueron atendidas, la conclusión no puede ser otra que la Resolución demandada nació viciada de nulidad por atentar contra el debido proceso, en particular contra el derecho de defensa y audiencia (Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de 21 de agosto de 2014, Rad. 68001-23-33-000-2014-00413-01(AC), C.P. Guillermo Vargas Ayala).

ley a la administración para el cumplimiento de los actos que expida, a efectos de garantizar la validez de las actuaciones y resguardar el derecho a la seguridad jurídica. Dentro de las garantías mínimas que se deben asegurar en toda actuación administrativa, entre otras, se encuentran: que la actuación se adelante por autoridad competente, con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, que se permita ejercer el derecho de defensa y contradicción y se realice la notificación oportuna y conforme a la ley.

En relación con la vinculación de los empleadores a los procesos de reliquidación pensional, el C.E<sup>18</sup> ha sido claro en establecer que no es necesario vincularlos ni llamarlos en garantía ni como terceros interesados, porque en el debate legal de la reliquidación de la mesada pensional las partes son el empleado y la administradora de pensiones, sin que ello implique que en el evento que se ordene incluir nuevos factores en el IBL, el pensionado y el patrón estén exentos de pagar las cotizaciones al SGSSP.

De esta manera, cuando un pensionado recurre a la jurisdicción a fin de obtener la reliquidación de la mesada pensional, no es procedente el llamamiento en garantía por parte de la UGPP a los empleadores, puesto que se trata de obligaciones distintas: la primera en cabeza del empleador quien, de conformidad con el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, está obligado a realizar el pago oportuno de los aportes; y la segunda, corresponde a la entidad administradora del fondo pensional, quien asume el reconocimiento y pago de la pensión en aplicación del régimen legal que ampare al trabajador.

Del estudio de la actuación administrativa se encuentra probado que la obligación de la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL de pagar a la UGPP los aportes patronales nació exclusivamente de la orden emitida en los fallos judiciales mencionados, que incluyeron nuevos factores salariales sobre los cuales

---

<sup>18</sup> Sobre la procedencia del llamamiento en garantía que la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) ha efectuado a los empleadores, con fundamento en la obligación legal que a ellos les corresponde de efectuar los aportes al sistema de seguridad social, esta Sección ha considerado que de dicha obligación no deriva el vínculo legal que legitima a la UGPP para llamar en garantía al empleador, para que este responda por la obligación de carácter prestacional que se impone en la sentencia. Se trata de obligaciones distintas: i) al empleador le corresponde, de conformidad con el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, realizar el pago oportuno de los aportes que están a su cargo y de los que están en cabeza del trabajador. Frente al incumplimiento de esta obligación, las entidades administradoras de los diferentes regímenes pueden adelantar las acciones de cobro que correspondan; y, ii) a la entidad administradora le corresponde el reconocimiento y pago de la pensión en aplicación del régimen legal que ampare al servidor público. Es claro entonces, que 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 parafiscales, pues entre una y otra no existe un nexo causal o contractual para solicitar su vinculación al proceso con el fin que responda por el “reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer [la UGPP] como resultado de la sentencia”, en el evento que prosperen las pretensiones de la demanda y se acceda a la reliquidación de la pensión. Lo anterior, sin perjuicio de que la entidad pensional se encuentre facultada para hacer uso de los mecanismos a que haya lugar, siempre y cuando verifique que existe incumplimiento de las obligaciones a cargo del empleador, pues de conformidad con la normativa señalada, la liquidación en la cual se determine el valor adeudado por este, presta mérito ejecutivo, sin que tal situación deba ser resuelta en el presente proceso, toda vez que lo que se discute es la reliquidación de la pensión de vejez por parte de la entidad demandada y no el incumplimiento en el pago de los aportes patronales al régimen pensional. (Consejo De Estado - Sala De Lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Subsección "B" – C.P.: Cesar Palomino Cortes. Bogotá, D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 68001-23-33-000-2015-00926- 01(2882-16).

la entidad demandante no ha hecho los aportes pensionales correspondientes, que son el sustento para asegurar el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional, sin que su falta de vinculación al proceso judicial la exima de pagarlos, ya que dicho proceso trataba exclusivamente de una reliquidación pensional.

Ahora bien, respecto del cargo de la entidad demandante que afirma que la UGPP no surtió el trámite correcto en sede administrativa para determinar la obligación de aportes patronales, vulnerándose su debido proceso; debe recordarse que de conformidad con el artículo 192 del CPACA es obligación de las autoridades cumplir las sentencias judiciales, por lo cual, una vez estén ejecutoriadas deben expedirse los actos administrativos que den cumplimiento. En este orden, una vez la entidad accionada recibe la solicitud del beneficiado por una sentencia debidamente ejecutoriada, debe proceder a expedir los actos administrativos por medio de los cuales dé cumplimiento a las órdenes judiciales.

En este evento, se reitera, que la UGPP no adelantó un proceso de determinación de naturaleza administrativa para imponer una obligación, sino que dio cumplimiento a los fallos judiciales referidos, expidiendo los actos acusados, en los cuales ordenó la reliquidación pensional del señor LUIS ENRIQUE PARRA ORJUELA y el cobró de los aportes a pensión no efectuados por la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL y el pensionado. Motivo por el cual, la UGPP no debía realizar ningún requerimiento o trámite previo a la entidad demandante para informarle el valor cobrado por aportes patronales.

En consideración a lo explicado, se concluye que el proceso de determinación correcto es justamente el que ha adelantado la UGPP, al expedir la Resolución No. RDP 016033 del 04 de mayo de 2018, que dio cumplimiento a los fallos judiciales ordenando reliquidar la pensión y el descuento de los aportes sobre nuevos factores salariales al pensionado por las sumas allí señaladas como a los entes empleadores o nominadores. Dicho acto fue notificado a la entidad demandante quien interpuso los recursos de reposición y apelación alegando sus inconformidades sobre la imposición de pagar aportes sobre los factores incluidos en el IBL, estos fueron resueltos mediante la Resolución No. RDP-034.223 del 14 noviembre de 2019, que confirmó la decisión anterior al desatar el recurso de reposición interpuesto; y de la Resolución No. RDP-034.596 del 18 de noviembre de 2019, a través de la cual se confirmó la primera decisión referida al resolver el recurso de apelación interpuesto, por ende, se garantizó su derecho de defensa.

Por lo tanto, el cargo de violación al debido proceso no está llamado a prosperar.

**ii) Sobre la explicación matemática de los valores cobrados por aportes patronales a la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL: motivación de los actos acusados.**

La REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, argumenta que en la actuación administrativa iniciado por la UGPP nunca se explicaron los elementos que se tuvieron en cuenta para liquidar los aportes patronales a su cargo.

Descendiendo en el caso bajo estudio está demostrado que la UGPP, en cumplimiento de los fallos judiciales ya mencionados, profirió la resolución No. RDP 016033 del 04 de mayo de 2018, a través de la cual reliquidó la mesada pensional del señor LUIS ENRIQUE PARRA ORJUELA, con base en los siguientes factores salariales percibidos en el último año de servicios;

seguidamente, en la parte resolutive de ese acto impuso la obligación (artículo noveno) a la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, por un monto de CIENTO QUINCE MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL SETECIENTOS DOCE pesos (\$115,952,712.00 m/cte), por concepto de aportes patronales adeudados con ocasión de la reliquidación pensional de la pensionada.

Estudiado dicho acto, se evidencia que la UGPP si bien explicó las razones por las cuales re liquidada la pensión de vejez del señor LUIS ENRIQUE PARRA ORJUELA omitió detallar la forma en que cálculo el monto cobrado a al REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, lo que motivó que esta entidad en los recursos de queja solicitara a la UGPP se le explicarán las variables utilizadas en el cálculo actuarial que sirvió de base para determinar la suma cobrada por los aportes patronales.

Así, la UGPP expidió en la resolución Nro. RDP 034223 del 14 de noviembre de 2019, explicando que los aportes patronales se cobraron conforme con los factores salariales ordenados en la sentencia judicial dentro del caso de la referencia y a fin de asegurar la correlación entre IBL e IBC. Sin embargo, en este acto se matizó que para realizar los descuentos por aportes pensionales tanto a empleador como al trabajador aplica la metodología de cálculo actuarial autorizada en el Acta No.1362 de 2017 y aportada por el MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO.

Para lo anterior, desglosó cada etapa y factor que se tiene en cuenta para determinar los aportes pensionales a cargo del pensionado y por la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, con sustento en la tabla de los factores actuariales para beneficiarios de 13 y 14 mesadas pensionales, de la siguiente manera:

EDAD	FA (para 14 mesadas)		FA (para 13 mesadas)	
	HOMBRES	MUJERES	HOMBRES	MUJERES
40 ó menos	298,9913	289,5244	277,4692	268,6815
66	225,6428	203,4937	209,3834	188,8235
67	221,4319	198,7462	205,4746	184,4166
68	217,1100	193,8997	201,4628	179,9178
69	212,6783	188,9585	197,3491	175,3312
70	208,1388	183,9276	193,1353	170,6613
71	203,4937	178,8126	188,8235	165,9133
72	198,7462	173,6198	184,4166	161,0931

EDAD	FÁ (para 14 mesadas) *		FA (para 13 mesadas)	
	HOMBRES	MUJERES	HOMBRES	MUJERES
73	193,8997	168,3562	179,9178	156,2071
74	188,9585	163,0296	175,3312	151,2627
75	183,9276	157,6482	170,6613	146,2674
76	178,8126	152,2211	165,9133	141,2297
77	173,6198	146,7579	161,0931	136,1585
78	168,3562	141,2688	156,2071	131,0633
79	163,0296	135,7646	151,2627	125,9540
80	157,6482	130,2562	146,2674	120,8408
81	152,2211	124,7548	141,2297	115,7341
82	146,7579	119,2720	136,1585	110,6447
83	141,2688	113,8191	131,0633	105,5830
84	135,7646	108,4072	125,9540	100,5595
85 ó más	130,2562	103,0473	120,8408	95,5842

Que la pensión liquidada en cumplimiento a fallo arroja la cuantía de \$2.214.767(actualizada) la fórmula de aportes aplicada es Nuevo IBL y Valores, arrojando como resultado un valor para el afiliado de \$38.650.914.07 y para el empleador un valor de \$115.952.742.20, valores justificados de la siguiente forma:

PH	PENSION QUE ESTOY RELIQUIDANDO	\$2.214.767.00
PF	PENSION ACTUAL-FOPEP	\$1.489.569.00
PAca I	DIFERENCIA	\$725.198.00

<b>RMcal</b>	=	<b>PAcal</b>	*	<b>FA=TABLA</b>
\$154.603.656.26	=	\$725.198.00	*	213.1882

PORCION TRABAJADOR				
<b>RPw</b>	=	0,25	*	<b>RMcal</b>
\$38.650.914.07	=	0,25	*	\$154.603.656.26

PORCION EMPLEADOR				
<b>RPy</b>	=	<b>RMcal</b>	=	<b>RPw</b>
\$115.952.742.20	=	\$154.603.656.26	=	\$38.650.914.07

Que de acuerdo con las anteriores operaciones aritméticas, se evidencia que la resolución No RDP 016033 del 04 de mayo de 2018, se encuentra ajustada a derecho, respecto a los descuentos por concepto de aportes para pensión de factores de salario no efectuados.

Conforme a lo anterior, es evidente que cuando la UGPP resolvió el recurso interpuesto explicó la fórmula, los factores y la proporción que tuvo en cuenta para aplicar el cálculo actuarial, y así determinar que la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, debía pagar la suma de CIENTO QUINCE MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL SETECIENTOS DOCE pesos (\$115, 952,712.00 m/cte), por concepto de aportes patronal.

De esta manera, si se analiza la fórmula contenida en el acto que resolvió el recurso de apelación, el Despacho objeto de conocimiento del presente proceso, puede inferir con certeza que los aportes al sistema de seguridad social en pensiones a cargo de la entidad demandante, causados por el nuevo IBL de reliquidación pensional y los nuevos factores salariales, se explicaron en correcta forma.

Teniendo en cuenta el contenido del acto que resolvió la apelación es palmario que la UGPP detalló todas las operaciones matemáticas pertinentes para determinar el valor a cargo de la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL por aportes patronales.

Quiere decir lo anterior, que desde la sede administrativa el libelista conoce los valores y la metodología utilizada por la UGPP para cobrarle los aportes patronales por un valor de CIENTO QUINCE MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL SETECIENTOS DOCE pesos (\$115, 952,712.00 m/cte).

Cabe precisar que si bien ni en el acto primigenio ni en el que resolvió el recurso de reposición se explicó la fórmula para calcular los aportes patronales, si se hizo en el acto que desató el recurso de apelación interpuesto por la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL. Por ello, al ser una única actuación administrativa, inescindible, no podría considerarse que la falta de motivación del acto de determinación no se puede corregir, pues precisamente el administrado tiene la oportunidad de interponer recursos para que sus argumentos sean resueltos de fondo, tal y como lo hizo la UGPP en la Resolución Nro. RDP 034223 del 14 de noviembre de 2019, en la que explicó los factores tenidos en cuenta para aplicar el cálculo actuarial a la determinación de los aportes patronales cobrados a la entidad demandante.

Así dentro de la actuación administrativa que inició la UGPP, con ocasión de los fallos judiciales, se aseguró que los actos administrativos expedidos cumplieran los requisitos de forma, pues explicaron la metodología utilizada para cobrar los aportes a cargo de la entidad demandante, por ende, están debidamente motivados, ya que contiene razones claras, ciertas y objetivas de la obligación en cabeza de la entidad demandante lo que evidencia que no vulnera del debido proceso.

Por lo tanto, no se configuró en caso de la falta de motivación y así mismo este no está llamado a prosperar.

Por lo tanto, no siendo claro ni mucho menos ostensible que exista alguna ilegalidad en contra de los actos administrativos que re liquidaron la pensión de los pensionados, y por el contrario, siendo evidente que dichos actos administrativos, que se encuentran revestidos de la presunción de legalidad propia de tales manifestaciones de la voluntad estatal, lleva una relación que es suficiente y acorde con la naturaleza misional de la UGPP y, en esa medida, sus normas son de obligatorio cumplimiento mientras la jurisdicción contencioso administrativa no las declare nulas ni suspenda provisionalmente sus efectos, y de esta forma es la UGPP la autoridad competente para efectuar el saneamiento de deuda presunta de aportes pensionales cobrados a los pensionados y a los empleadores.

Nuevamente se insiste en el hecho de que el criterio de Sostenibilidad Financiera del Sistema Pensional, fue el pilar en las anteriores decisiones del Consejo de Estado, para así disponer el cobro o la repetición de los aportes al ex – empleador, por parte de la entidad de previsión en cargada de materializar la reliquidación pensional, sobre aquellos factores inicialmente no cotizados.

Es evidente que, existe una diferencia entre los factores salariales tenidos en cuenta para efectos de la liquidación y aquellos sobre los cuales se realizaron cotizaciones al Sistema General de Pensiones.

Que en el caso concreto la entidad empleadora y por ende el peticionario no realizaron aportes sobre factores salariales diferentes a los consagrados en el Decreto 1158 de 1994 mencionado, entre la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones y el último salario certificado, pero en la reliquidación pensional si se les incluyeron factores salariales diferentes a ellos.

De otra parte, no se puede perder de vista el principio constitucional de solidaridad del sistema pensional, estudiado de manera amplia por la Corte Constitucional en la sentencia C-760/04. Así las cosas, los recursos que ingresan al Sistema de Seguridad Social en Pensiones se deben destinar exclusivamente al pago de aquellas, para no desnaturalizar su razón de ser, pues no es posible distraer dichos recursos que en principio estuvieron a favor de la extinta CAJANAL, pese precisamente por su situación de Liquidación Administrativa forzosa son exigibles, como tampoco su desvalorización monetaria, por cuanto dicha circunstancia puede socavar el equilibrio financiero de la UGPP; y los derechos de los aportantes que aspiran a pensionarse.

En razón a lo expuesto y teniendo en cuenta que las resoluciones demandadas y por las cuales se imponen el pago de unas sumas de dinero a cargo de la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, se encuentran debidamente notificadas y ejecutoriadas, no habrá lugar por parte de esta entidad a emitir nuevamente pronunciamiento al respecto pues se aportaron los mismo elementos probatorios que para emitir las resoluciones mencionadas se allegaron, y por ende las resoluciones atacadas de nulidad no son jurídicamente cambiables.

**iii) La terminación anticipada de procesos contenciosos como consecuencia de la aplicación del artículo 40 del Decreto Ley 2106 de 2019.**

Por otra parte encontramos que según el inventario de defensa judicial de la UGPP, la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, adelanta actualmente múltiples procesos contencioso administrativos contra actos administrativos proferidos por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP, mediante los cuales dispuso el cobro de los aportes correspondientes a nuevos factores incluidos en el IBL de pensiones que se reliquidaron por efecto de una sentencia judicial.

Los actos administrativos demandados fueron emitidos por la UGPP como parte del cumplimiento de sentencias proferidas por Jueces de la República que ordenaron la reliquidación de pensiones reconocidas en virtud del régimen de transición, con la inclusión en el Ingreso Base de Liquidación de factores salariales por los cuales no se habían efectuado aportes durante la relación de trabajo, por no estar previstos en el Decreto 1158 de 1994. En aplicación de lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005 y el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, la UGPP determinó el valor adeudado por estos aportes y dispuso su pago por las entidades empleadoras y los trabajadores, en proporción del 75% y el 25% respectivamente.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 Constitucional, modificado por el acto legislativo 01 de 2005 *“Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones”*. Vale la pena recalcar que, el mismo Consejo de Estado ha reconocido la existencia de la regla de correlación entre la base de cotización y la base de liquidación de las pensiones de regímenes especiales derivados del régimen de transición.

En aplicación directa de este principio constitucional, el Consejo de Estado autorizó a las administradoras de pensiones públicas a recobrar a los empleadores públicos los aportes pensionales correspondientes a factores salariales sobre los cuales no se pagaron cotizaciones, pero resultaron incluidos en el IBL de las pensiones reconocidas en virtud del régimen de transición por efecto de una sentencia judicial. En la Sentencia del 4 de agosto de 2010, radicado 25000-23-25-000-2006-07509-01, la Corporación sostuvo que el hecho de no haber realizado la cotización de los aportes sobre todos los factores que de conformidad con la ley deben tenerse en cuenta para la determinación de la base de liquidación, no da origen a que se niegue la inclusión de determinado factor, sino que al momento del reconocimiento, la entidad de previsión deba hacer los descuentos correspondientes a las cotizaciones por el factor o factores incluidos.

Por su parte, el Legislador extraordinario reitera la procedencia del cobro de estos aportes cuando el último inciso del artículo 40 del Decreto 2106 de 2019 ordena a las entidades hacer el reconocimiento contable de estas obligaciones y a la Unidad le ordena efectuar el cobro con base en la metodología que fije el Ministerio de Hacienda para el efecto.

Quiere decir lo anterior que, al declarar la obligación de cotización sobre todos los factores incluidos en la base de liquidación de la pensión, la UGPP simplemente aplica la regla constitucional reseñada en precedencia respecto de la correlación entre el ingreso base de cotización, acata el precedente del Consejo de Estado al respecto y halla respaldo en la regla fijada por el Legislador extraordinario en el inciso final del artículo 40 del Decreto Ley 2106 de 2019. No sobra resaltar que la posición de la UGPP es respaldada por la Comisión Intersectorial del Régimen de Prima Media que, por mandato del Decreto 2380 de 2012, tiene a su cargo la definición de los criterios unificados de interpretación jurídica que serán aplicables al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, por parte de las entidades del orden nacional.

### **Alcance del artículo 40 del Decreto Ley 2106 de 2019**

A través del artículo 40 del Decreto Ley 2106 de 2019, el Gobierno Nacional, en ejercicio de facultades extraordinarias concedidas en el artículo 333 de la Ley 1955 de 2019, adicionó un parágrafo al artículo 17 de la Ley 100 de 1993, y dispuso:

***“PARÁGRAFO.*** *La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP), y la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), suprimirán 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, obligadas a pagar aportes patronales al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, originadas en reliquidaciones y ajustes pensionales derivados de fallos ejecutoriados, que hayan ordenado la inclusión de factores salariales no contemplados en el ingreso base de cotización previsto en la normatividad vigente al momento del reconocimiento de la pensión.*

*En todo caso las entidades de que trata esta disposición, efectuarán los respectivos reconocimientos contables y las correspondientes*

anotaciones en sus estados financieros. Los demás cobros que deban realizarse en materia de reliquidación pensional como consecuencia de una sentencia judicial, deberá efectuarse con base en la metodología actuarial que se establezca para el efecto por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público” (subrayas fuera del texto original)

En el mismo sentido, el inciso 3 del artículo 40 de la Ley 2008 de 2019 establece:

“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), suprimirán, las obligaciones patronales por concepto de 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; así como las obligaciones por pagar y por cobrar por concepto de traslado de aportes causados de que trata el inciso 4 del artículo 17 de la Ley 549 de 1999 y de los que a futuro se causen. Las entidades involucradas harán los ajustes contables a que haya lugar”. (Subrayas fuera del texto original)

Las normas transcritas introdujeron un mecanismo para extinguir las obligaciones de pago de aportes por factores no cotizados a cargo de las entidades públicas del orden nacional y también reiteraron el deber de determinar y declarar la obligación patronal. Así, al mismo tiempo que el Legislador señala que estos cobros deben suprimirse, insiste en que en todo caso la UGPP y las entidades que integran el PGN efectuarán los respectivos reconocimientos contables y las correspondientes anotaciones en sus estados financieros por este tipo de obligaciones, y conmina a la UGPP a que los cobros que deban realizarse por estos asuntos deben efectuarse con base en la metodología actuarial que se establezca para el efecto por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

El cumplimiento de lo dispuesto en esta norma implica la adopción de medidas que se diferencian en función de si el acto administrativo que declara la obligación ha sido o no controvertido en sede judicial, así:

#### **Aplicación del artículo 40 del Decreto Ley 2106 de 2019 en sede administrativa:**

Acatando las recomendaciones contenidas en el concepto N°20202000013711 emitido por la Contaduría General de la República como respuesta a una consulta elevada por la UGPP sobre el procedimiento contable para aplicar el artículo 40 del Decreto Ley 2106 de 2019, en el cierre contable de enero de 2020 fueron suprimidas las cuentas por cobrar por aportes pensionales por factores no cotizados adeudadas por entidades públicas del orden nacional que forman parte del Presupuesto General de la Nación, y que hubieran sido reconocidas por la UGPP en el año 2019 antes de la expedición del Decreto 2106 de 2019. Así

mismo, cualquier deterioro asociado con dichas cuentas por cobrar ha sido revertido debitando la respectiva subcuenta.

Vale la pena precisar que, a la fecha la UGPP no ha emitido un solo mandamiento de pago contra entidades públicas del orden nacional incluidas en el PGN para el cobro de estas obligaciones. Sin perjuicio de lo anterior, como consecuencia de la expedición del Decreto 2106 de 2019, la Subdirección de Cobranzas de la Unidad ha recibido la instrucción expresa de abstenerse de iniciar cualquier proceso de cobro persuasivo o coactivo por este tipo de obligaciones contra las entidades descritas en el artículo 40 de la referida norma.

En consecuencia, la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, puede tener certeza de que la UGPP ha ajustado sus procedimientos internos para dar estricto cumplimiento a la norma en comento, disponiendo lo necesario para la supresión contable de las cuentas por cobrar e impartiendo las instrucciones necesarias para que de ninguna manera se inicien procesos de cobro por este asunto.

**Propuesta para la terminación anticipada de procesos contenciosos como consecuencia de la aplicación del artículo 40 del Decreto Ley 2106 de 2019.**

Tal como se ha expuesto, a juicio de la UGPP el artículo 40 del Decreto Ley 2106 de 2019 contempla un mecanismo para la extinción de las obligaciones de pago de aportes pensionales sobre factores no cotizados, pero mantiene incólumes los atributos de existencia, validez y eficacia del acto administrativo demandado mediante el cual se declaró la obligación.

Dado que la norma no genera la nulidad sobreviniente de los actos administrativos que declararon estas obligaciones, no existe fundamento legal para que la UGPP presente una oferta conciliatoria o de revocatoria para la terminación de los procesos en los se debate la validez de estos actos administrativos. Sin embargo, teniendo en cuenta que por mandato legal la obligación patronal se extingue y, por consiguiente, la Unidad no puede continuar o promover nuevos procesos de cobro, las pretensiones de restablecimiento incoadas en los procesos contenciosos administrativos promovidos por la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL ya no tienen lugar.

En consecuencia, a juicio de la UGPP en estos casos la aplicación de la Ley implica: para la Unidad, la terminación de los procesos de cobro y la supresión contable de estas obligaciones; y para las entidades públicas empleadoras, la carencia actual de objeto de los procesos contenciosos que promovieron contra los actos administrativos.

**Así las cosas, es nuestra coadyuvar la intención de la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, de retirar la demanda promovida actualmente contra la UGPP por este asunto, donde correlativamente la Unidad coadyuvaría la solicitud de desistimiento renunciando expresamente a las costas que pudieran generarse por tales desistimientos, y terminaría de manera definitiva los procesos de cobro que actualmente se encuentran suspendidos por razón de estas demandas, en aplicación estricta del mecanismo de supresión establecido en la Ley.**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 314 del CGP, el demandante podrá desistir de las pretensiones mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso, lo cual implica la renuncia de las pretensiones de la demanda. La aceptación del desistimiento tendrá los efectos de cosa juzgada de una sentencia absolutoria. Por su parte el inciso final del artículo 314 señala que, si el demandante es la Nación, el desistimiento deberá estar suscrito por el apoderado judicial y el Ministro o Director de Departamento Administrativo. Por su parte, el artículo 315 indica que NO podrá presentar el desistimiento el apoderado que no esté expresamente facultado para ello.

Los numerales 2 y 4 del artículo 2.2.4.3.1.2.5., del Decreto 1069 de 2015 (DUR Sector Justicia) establecen que, dentro de las funciones del Comité de Conciliación de las entidades públicas se encuentran las de “2. *Diseñar las políticas generales que orientarán la defensa de los intereses de la entidad; y 4. Fijar directrices institucionales para la aplicación de los mecanismos de arreglo directo, tales como la transacción y la conciliación, sin perjuicio de su estudio y decisión en cada caso concreto*” (subrayas fuera del texto original).

Así, al no restringir los mecanismos de arreglo directo únicamente a la transacción y la conciliación, y hacer responsable al comité de diseñar las políticas que orienten la defensa judicial, la norma admite que el Comité de Conciliación evalúe formas de terminación anormal y anticipada de procesos como el desistimiento. De estimarlo procedente, el Comité podría autorizar expresamente a los apoderados de la entidad a presentar el desistimiento de estos procesos, condicionado obviamente a que la UGPP coadyuve la solicitud, renuncie a las costas y proceda a la supresión inmediata de esas obligaciones de tal manera que la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, no sea conminado al pago de suma alguna por este concepto.

Claramente el desistimiento en este caso obedece a un hecho sobreviniente, esto es la expedición del Decreto Ley 2106 de 2019 y la Ley 2008 de 2019 que dispusieron la supresión de estas obligaciones y por esa vía eliminaron el riesgo económico derivado de estos actos administrativos para las entidades públicas que integran el Presupuesto General de la Nación. En consecuencia, el desistimiento propuesto no es el resultado de un error de la administración al iniciar los procesos, sino el resultado de la aplicación de un mandato legal posterior a la presentación de las demandas.

A juicio de la UGPP la ruta para la terminación de estos procesos es el desistimiento y no la conciliación, debido a que los conflictos sobre la legalidad de obligaciones pensionales o tributarias no son susceptibles de conciliación de conformidad con el precedente vigente del Consejo de Estado. En consecuencia, la UGPP no podría hacer una oferta conciliatoria y, dado que el Legislador reitera la obligación de hacer estos cobros, tampoco podría ofertar la revocatoria de los actos demandados. Nótese además que si los actos se revocaran no podríamos aplicar el mecanismo de supresión contable de las obligaciones, pues la revocatoria implicaría la inexistencia de la obligación y no su extinción por un mandato legal.

De conformidad con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 2.2.4.3.1.2.3., del Decreto 1069 de 2015, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado podrá participar en los comités de conciliación de entidades y organismos del orden nacional con derecho a voz y voto. Con base en esta facultad, en el marco del

proceso de mediación, la ANDJE ha ofrecido su participación en el Comité de Conciliación para respaldar la propuesta expuesta en este escrito, o evaluar propuestas alternativas para dar por terminados estos procesos judiciales.

### **Conclusiones**

El mecanismo de extinción de las obligaciones contemplado en el artículo 40 del Decreto 2106 de 2019 constituye una oportunidad única para eliminar trámites y conflictos innecesarios entre la UGPP y las entidades públicas del orden nacional, sin desacatar el mandato constitucional contenido en el Acto Legislativo 01 de 2005 según el cual *“para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones”*.

La emisión de esta norma impone a la Unidad el deber de abstenerse de cobrar a las entidades públicas del orden nacional que integran el Presupuesto General de la Nación los aportes pensionales sobre factores no cotizados, y genera un reto conjunto para las partes a fin de terminar los procesos judiciales iniciados por esta causa. La mejor alternativa para lograr este último objetivo es el desistimiento de los procesos contenciosos promovidos por la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL contra la UGPP por estos asuntos, pues aunque mantiene el cumplimiento del mandato constitucional, elimina la litigiosidad existente ahorrando costos en defensa judicial para las partes, y contribuyendo a la descongestión de la rama judicial, lo cual redundará en la reducción de costos que se financian con cargo a los recursos del Presupuesto General de la Nación.

Así las cosas, por mandato legal es la obligación patronal la que se extingue y por consiguiente, la Unidad no puede continuar o promover nuevos procesos de cobro, encontrando así que las pretensiones de restablecimiento dentro del proceso incoado ante su despacho carecen de objeto puesto que la obligación ha sido suprimida y por tanto perdió exigibilidad.

Adicionalmente, en cumplimiento de la anterior normatividad la UGPP ha venido adelantando mesas de mediación, en compañía de la Agencia de Defensa Jurídica del Estado, con entidades públicas que hacen parte del Presupuesto General de la Nación, con el fin de lograr la terminación anormal y anticipada de los procesos contenciosos promovidos contra los actos administrativos emitidos por la UGPP en los cuales se declaró la obligación de pagar aportes por factores no cotizados e incluidos en el IBL de pensiones de transición. Llegando a la conclusión de que en los casos donde se obtenga sentencia condenatoria de primera instancia la Unidad no entraría a apelar dichas sentencias a fin de que no se continúe con el proceso.

La anterior posición obedece al principio de celeridad y economía procesal que atiende a una nueva línea de defensa de la entidad, que busca encontrar un equilibrio entre la preservación y el buen manejo de los recursos, en concordancia con el principio de sostenibilidad presupuestal, y los principios que recubren la actuación judicial, evitando un desgaste innecesario del aparato judicial, atendiendo a que dicha actuación deriva directamente del cumplimiento del Decreto Ley 2106 de noviembre de 2019 artículo 40 y Ley 2008 de 2019 artículo 40.

En razón a lo expuesto, se considera que es viable que en el caso bajo estudio dada la expedición del decreto 2106 de 2019 artículo 40 y de la Ley 2008 de 2019 artículo 40 la deuda de la cual se pretende la declaratoria de nulidad quedo suprimida y por lo tanto, es inexigible por parte de la Unidad lo que fundamenta la carencia actual de objeto de la litis dentro del proceso que se lleva actualmente ante su despacho conllevando a la absolución de las pretensiones.

## **EXCEPCIONES**

Con el debido respeto la entidad demandada UGPP presenta las siguientes excepciones a la demanda formulada.

### **EXCEPCIÓN DE FONDO**

#### **PRIMERA: CARENIA DE OBJETO POR MANDATO LEGAL**

El Gobierno Nacional expidió el **Decreto 2106 de 2019**, *"Por el cual se dictan normas para simplificar, suprimir y reformar trámites, procesos y procedimientos innecesarios existentes en la administración pública"*, y en sus artículos 40 y 41, ordena la supresión de obligaciones de las entidades públicas que formen parte del Presupuesto General de la Nación y la UGPP o Colpensiones.

Así las cosas, para el Legislador el cobro por este tipo de obligaciones debe suprimirse una vez se efectúen los respectivos reconocimientos contables y las correspondientes anotaciones en los estados financieros, conminado a la UGPP a que los cobros que deban realizarse por estos asuntos deben efectuarse con base en la metodología actuarial que se establezca para el efecto por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Nótese en todo caso, que la aplicación de la anterior norma no implica de ningún modo la inexistencia de la obligación por concepto de aporte patronal, puesto que en aplicación de lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005 y el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, la UGPP determinó el valor adeudado por estos aportes y dispuso su pago por los empleadores y trabajadores, en proporción del 75% y el 25% respectivamente. por lo que el acto administrativo expedido por la Unidad mediante el cual se da cumplimiento al fallo judicial y se liquida el pago de la obligación tanto para el trabajador como para el empleador, no puede considerarse viciado de nulidad, o que el mencionado cobro deba ser objeto de revocatoria por parte de la entidad. En tanto lo que fue objeto de supresión o eliminación no es la deuda en sí, sino su cobro, ya que la existencia de la deuda resulta necesaria para aplicar el mecanismo de supresión contable de las obligaciones, pues la revocatoria implicaría la inexistencia de la obligación y no su extinción por un mandato legal. Y adicionalmente, porque en todo caso la obligación del pensionado si sigue vigente y le es exigible.

Así las cosas, por mandato legal es la obligación patronal la que se extingue y por consiguiente, la Unidad no puede continuar o promover nuevos procesos de cobro, encontrando así que las pretensiones de restablecimiento dentro del proceso incoado ante su despacho carecen de objeto puesto que la obligación ha sido suprimida y por tanto perdió exigibilidad.

Adicionalmente, en cumplimiento de la anterior normatividad la UGPP ha venido adelantando mesas de mediación, en compañía de la Agencia de Defensa Jurídica del Estado, con las entidades públicas del orden nacional que son parte del Presupuesto General de la Nación, con el fin de lograr la terminación anormal y anticipada de los procesos contenciosos promovidos contra los actos administrativos emitidos por la UGPP en los cuales se declaró la obligación de pagar aportes por factores no cotizados e incluidos en el IBL de pensiones de transición.

Por otra parte, esta unidad se opone a que se condene al pago de costas y agencias de derecho del presente proceso; teniendo en cuenta que en virtud de lo dispuesto en el artículo 118 de la Ley 1437 de 2011, dentro de la sentencia el Juzgador de Instancia deberá pronunciarse sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de General del Proceso. Pero para la condena en costas se deberán atender los elementos objetivos, sin tener en consideración análisis de carácter subjetivo con ocasión de la actuación de las partes. Por ende quedo demostrado que la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP en todas y cada una de sus actuaciones legales, actuó bajo el principio de buena fe, y en este asunto, en cumplimiento de dicho precepto legal acata en su integridad la normatividad vigente para efectos de reconocimiento de derechos pensionales, evidenciándose que no es posible acceder a las pretensiones de la demanda y que la entidad fue garante de los derechos de la parte actora.

Habida cuenta que no hay lugar a la prosperidad de las declaraciones y condenas, y al NO recobro de valores que sí se adeudan por la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, por concepto de aportes, se debe proceder a proferir fallo absolutorio de todo concepto a favor de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL- UGPP.

## **SEGUNDA: IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS.**

Mi poderdante en todas y cada una de sus actuaciones legales, actúa bajo el principio de buena fe, y en este asunto, en cumplimiento de dicho precepto legal acata en su integridad la normatividad vigente para efectos de reconocimiento y liquidación de derechos pensionales.

La condena en costas y agencias en derecho: las mismas no son viables por cuanto El Consejo de Estado<sup>19</sup>, ha manifestado al respecto lo siguiente:

*En efecto, dicha ponderación debe conducir a que se verifique si han procedido con notorio abuso del derecho de acceso a la justicia, por el ejercicio del derecho de acción o defensa, de la facultad de solicitar o presentar pruebas de interponer recurso o de promover incidentes en forma claramente irrazonable, temeraria, infundada, dilatoria o desleal.*

Ahora bien, *respecto a la condena en costas impuesta por el Tribunal a la entidad demandada se tendrá en cuenta lo dispuesto en la Sentencia de 19 de enero del*

---

<sup>19</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Radicado 48809, 13 de junio de 2016.

2015, Actor: Ivonne Ferrer Rodríguez, No. interno: 4583-2013 del M.P. Dr. Gustavo Gómez Aranguren, en la que se señaló sobre la naturaleza de la condena en costas a luz del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el Código General del Proceso<sup>20</sup>, que dicho precepto contiene un verbo encaminado a regular la actuación del funcionario judicial cuando profiera sentencia que decida el mérito de las pretensiones en una causa sometida a su conocimiento, que es el de “dispondrá” el cual, acorde con el diccionario de la real academia de la lengua española es sinónimo de “decir”, “determinar”, “mandar”, “proveer”, por lo que, sin mayor esfuerzo puede colegirse que lo prescrito por el legislador en la norma en cita no es otra cosa que la facultad del juez para pronunciarse sobre la condena en costas.

Se deja en claro igualmente que tal disposición no impuso al funcionario judicial la obligación de “condenar” en costas, sino la de “disponer” sobre las costas, esto es, la de pronunciarse sobre la procedencia o no de imponerlas.

Bajo esta preceptiva se precisó que si bien en el texto actual que regula la actuación judicial en los asuntos de conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo (Ley 1437 de 2011) ya no obra la previsión de antaño contenida en el artículo 171 del decreto 1 de 1984, referida a la potestad de imponer condena en costas “teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes...”, también lo es que el nuevo articulado no impone una camisa de fuerza “automática” frente al vencido en el litigio, por lo que, comprendiendo que tal condena es el resultado de una serie de factores tales como, por ejemplo, la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, será el respectivo director del proceso quien, ponderando tales circunstancias, se pronuncie con la debida sustentación sobre su procedencia.

Así mismo, se concluyó que esta interpretación resulta consonante con lo previsto por el artículo 392 del Código General del Proceso, que dispone que la condena en costas se impondrá en los procesos y actuaciones posteriores a aquellos “... en que haya controversia...” y que “...sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”.

Por ende, los artículos 365 y 366 del CGP regulan específicamente la condena en costas y el numeral 8 del 365 dispone que:

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

Significa que para que proceda la condena en costas es necesario que aparezca probado en el expediente que se causaron y, además, el juez al momento de fijar el monto deberá analizar las circunstancias en cada caso.

En ese sentido, la determinación de las costas no es una consecuencia automática dentro del proceso, pues, para imponerlas, el Juez debe analizar la conducta asumida por las partes y determinar si estas se probaron y causaron.

---

<sup>20</sup>Artículo 188. Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.

Es así que el H. Consejo de Estado, mediante sentencia del 7 de abril de 2016 CP William Hernández Gómez Rad: 130012333000-2013-00022-01 establecido:

*“...El análisis anterior permite las siguientes conclusiones básicas sobre las costas:*

*El legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena en costas al pasar de un criterio “subjetivo” a uno “objetivo valorativo”*

*Se concluye que es “objetivo” porque en toda sentencia se “dispondrá” sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.*

*Sin embargo, se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente el juez revise si la misma se causaron en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el C.G., esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.”*

*(...)*

El anterior criterio objetivo-valorativo, fue reiterado por la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de 18 de enero de 2018.

*“En el caso en estudio, encontró el Tribunal que la juez de primera instancia se abstuvo de condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandada acudiendo para ello a lo señalado a las reglas fijadas en el numeral 8º del artículo 365 del Código General del Proceso, porque consideró que no aparecía probada su causación”.*

*Al respecto indicó la segunda instancia que en este caso se estaba ante el evento descrito en el numeral 5 del artículo 365 del CGP, por cuanto prosperaban parcialmente las pretensiones de la demanda. Sin embargo, como lo ha precisado el Consejo de Estado, estas circunstancias deben analizarse en conjunto con la regla del numeral 8, que dispone que “Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”.*

### **TERCERA: GENÉRICA O INNOMINADA.**

De manera respetuosa se presenta esta excepción con el fin de que se aplique cuando se demuestre cualquier medio de defensa a favor de la entidad demandada, en ese sentido se declaren las demás excepciones que resulten dentro del procesos.

## **MEDIOS DE PRUEBAS**

### **1. APORTADAS POR LA ENTIDAD.**

Solicito al Despacho tenga como medios de prueba los aportados en el expediente Administrativo para el caso en mención. **Enviado digitalmente. En caso de necesitarse Clave 1m2g3n3sugpp.**

## **ANEXOS**

1. Poder debidamente otorgado por la entidad al señor JOSÉ FERNANDO TORRES.
2. Escritura Publica No. 3054 del 22 de octubre de 2013, de la Notaria 25 de Bogotá.
3. Sustitución pensional a la suscrita apoderada.
4. Copia de la cedula de ciudadanía.
5. Copia de la tarjeta profesional de abogada.

## **NOTIFICACIONES**

Para efectos de notificaciones se pueden surtir en:

- El suscrito en la Cra. 11 # 73- 44 Oficina 408 – Bogotá D.C.
- Tel. 3017329109
- **Solicito muy amablemente al despacho, que en caso de cualquier notificación vía correo electrónico, aparte de la respectiva comunicación a la entidad que represento, también se me notifique a mi correo: yriviera.tcabogados@gmail.com**

Del Señor Magistrado,

  
**YULIAN STEFANI RIVERA ESCOBAR**  
C.C. 1.090.411.578 de Cúcuta  
T.P. 239.922 del Consejo Superior de la Judicatura.