



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Ibagué, dieciséis (16) de junio de dos mil veintidós (2022)

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar del Líbano E.S.E.
Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP-
Radicación: 73001-33-33-003-2020-00199-00

ASUNTO

Procede este Juzgado a emitir sentencia anticipada, de conformidad con lo dispuesto en el literal c) del artículo 182 A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dentro del presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por el Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar del Líbano E.S.E en contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP.

I. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES¹

- 1.1. Que se declare la Nulidad Parcial de la Resolución RDP 037881 del 19 de septiembre de 2018 “por medio de la cual se ordena la reliquidación de una pensión vitalicia de VEJEZ”, a favor del señor HUGO RODRIGUEZ PRIETO, expedida por el Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales - Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales – UGPP, respecto del artículo octavo (8°) del citado acto administrativo y por ende, los actos administrativos que resuelven los recursos interpuestos.
- 1.2. Que como consecuencia de la anterior declaración, en calidad de Restablecimiento del Derecho, se ordene a la UGPP, abstenerse de adelantar cualquier tipo de acción administrativa tendiente a cobrar al HOSPITAL REGIONAL DEL LÍBANO, hoy ALFONSO JARAMILLO SALAZAR, cualquier suma de dinero por presuntos aportes pensionales no efectuados en su calidad de empleador del señor HUGO RODRIGUEZ PRIETO, durante el vínculo laboral entre los mismos; esto es, durante el período 1° de enero de 1976 y el 30 de marzo de 2001.
- 1.3. Que como consecuencia de la anterior declaración, a manera de restablecimiento del derecho, se condene a la UGPP, a reconocerle y pagarle al HOSPITAL REGIONAL DEL LÍBANO, hoy HOSPITAL REGIONAL GUILLERMO JARAMILLO SALAZAR, a título de indemnización, todas las sumas que por vía administrativa y/o coactiva le sean cobradas por la UGPP y pagadas por el Hospital, en relación a los presuntos aportes pensionales no

¹ Pág. 7-8 del archivo “A3. 2020-00199 DEMANDA, PODER Y ANEXOS (HUGO RODRIGUEZ PRIETO).pdf” y pág. 2 del archivo “B3. 2020-00199 ADICIÓN DE LA DEMANDA.pdf” del expediente electrónico.

efectuados en su calidad de empleador del señor HUGO RODRIGUEZ PRIETO, durante el vínculo laboral entre las mismas partes.

- 1.4. Que, cumplido lo anterior, y sin más trámites, se ordene el Archivo del proceso por carencia de objeto.
- 1.5. Que la UGPP quede obligada a dar cumplimiento a la sentencia dentro del término señalado por el artículo 192 del CPACA y reconocer los intereses de que trata el mismo artículo, a partir del momento de ejecutoria de la sentencia, y el ajuste al valor de que trata el artículo 195 del mismo estatuto.
- 1.6. En forma subsidiaria y en el remotísimo caso de considerarse que le asiste a la accionada -UGPP- derecho a cobrar al HOSPITAL, los aportes patronales al Subsistema Pensión, en su calidad de ex empleador del señor HUGO RODRIGUEZ PRIETO y en razón al fallo proferido por el Honorable Tribunal Administrativo del Tolima y que se cobra en la Resolución atacada - Resolución No RDP 037881 del 19 de septiembre de 2018-, se declare de conformidad con el ordenamiento jurídico, que en razón al no incumplimiento de la Ley por parte de este en su calidad de empleador, la suma a pagar por dicho concepto, es la correspondiente al cálculo actuarial por los tres (3) últimos años de vinculación laboral; en aplicación al fenómeno jurídico de la prescripción, cuando del cobro de este tipo aportes se trata.
- 1.7. Se condene en costas y agencias en derecho a la demandada.

2. HECHOS²

- 2.1. Que mediante el acto administrativo RDP 037881 del 19 de septiembre de 2018, la UGPP ordenó la reliquidación de la pensión del señor Hugo Rodríguez Prieto.
- 2.2. Que mediante oficio fechado el 24 de enero de 2020 y recibido el 29 de enero siguiente, se notificó por aviso tal acto administrativo, por el cual la UGPP ordenó la reliquidación de la pensión del señor Hugo Rodríguez Prieto.
- 2.3. Que dentro del término de ley, la E.S.E. demandante interpuso los recursos de ley en memorial del 10 de febrero de 2020 ATHCE.139, con radicado en la entidad accionada número SOP2020700100326612 del 12 de febrero de 2020, argumentando una indebida notificación y la improcedencia por disposición legal del derecho reconocido, a efectos de que se revocara la decisión allí plasmada, al considerar que no le asistía a la UGPP facultad legal alguna para tomar esa decisión, de conformidad con el ordenamiento jurídico y el pronunciamiento judicial que se dice cumplir con el acto administrativo cuestionado.
- 2.4. Que por medio de la Resolución número DRP 005800 del 02 de marzo de 2020, se desato el recurso de reposición negando lo pretendido y, mediante Resolución RDP007542 del 24 de marzo 2020, la UGPP resolvió del recurso de apelación, confirmando en un todo lo previamente decidido; posteriormente, mediante oficio de fecha agosto 18 de 2020, la UGPP envió notificación por aviso, siendo recibida por el Hospital el día 24 de agosto de 2020.
- 2.5. Que el fallo con que la UGPP señala tener derecho cobrar al Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar del Líbano E.S.E., hace referencia a la reliquidación

² Pág. 2-7 del archivo "A3. 2020-00199 DEMANDA, PODER Y ANEXOS (HUGO RODRIGUEZ PRIETO).pdf" del expediente electrónico.

de pensión de vejez reconocida mediante la Resolución No. 01378 del 31 de mayo de 2002, proferida por la Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL.

- 2.6. Que el Tribunal Administrativo ordenó la reliquidación antes anotada, ordenando tener en cuenta lo devengado por el allí reclamante durante su último año de servicios al Estado, bajo las consideraciones plasmadas en la sentencia que se dice cobrar por parte de la UGPP, que se pueden sintetizar en que dicha decisión se toma atendiendo lo señalado por la Sentencia de Unificación proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado (4 de agosto de 2010), que habla del principio de progresividad del derecho pensional y el principio de favorabilidad que debe atenderse en la interpretación de las Leyes 33 y 62 de 1985, ante la inaplicación para el caso en estudio de la Sentencia SU-230 de 2015 (Corte Constitucional), por las razones expuestas en la parte motiva de la sentencia que presuntamente se cumple con el acto administrativo atacado.
- 2.7. Que mediante oficio del mes de septiembre, se informa sobre el cobro persuasivo.

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN³

Señaló como violados los artículos 4º, 6º, 29º, 114º, 115º, 116º, 122º, 123º y 150º de la Constitución Nacional; los numerales 1, 4, 5, 7, 9, 11, 12 y 13 del artículo 3 y artículos 47, 56 y 66 del CPACA.

Alega la parte actora que en el presente asunto, la nulidad de los actos demandados se configura, primero, por **la indebida notificación** de la Resolución RDP 037881 del 19 de septiembre de 2018.

Señala que la indebida notificación de un acto conlleva a su nulidad, perdiendo la eficacia que debe tener, pues es el procedimiento por el cual se cumple el requisito de publicidad que impera respecto de los actos administrativos o manifestaciones del Estado, por tanto, se considera la notificación como una diligencia externa a la formación o nacimiento de dicho acto, por lo que no incide en la existencia ni en la validez del acto como tal, pero afecta su eficacia u oponibilidad.

Explica que la notificación personal es la forma principal e idónea de notificación y que la administración debe priorizar y procurarla por todos los medios posibles, pues garantiza el derecho de defensa y, por ende, el debido proceso dentro de la actuación y que para el caso concreto, debía hacerse la comunicación directa al interesado, o a su apoderado, pues así además lo dispuso expresamente la Resolución No. RDP 037881 del 19 de septiembre de 2019, en su artículo octavo.

En forma concreta, indica que el 29 de enero de 2020, se recibió en el buzón del Hospital un mensaje denominado “NOTIFICACIÓN POR CORREO”, suscrito por SAUL HERNANDO SUANCHA TALERO, que presume notificar la Resolución RDP037881 del 19 de septiembre de 2019, aunado a los recursos y términos procedentes, empero que de conformidad con lo establecido en el artículo 67 del C.P.A.C.A., el HOSPITAL en ningún momento ha autorizado a la UGPP para que notificara la Resolución objeto de marras por el sistema de correo electrónico, de allí que la actuación no solo esté afectada de nulidad, sino que violenta el debido proceso y contradicción, lo que de contera atenta contra la Constitución y la ley.

Aunado a lo anterior, señala que el oficio citado está afectado de una falsa motivación, cuando asevera “*De conformidad a lo estipulado en el artículo 56 de la*

³ Pág. 11-17 del archivo “A3. 2020-00199 DEMANDA, PODER Y ANEXOS (HUGO RODRIGUEZ PRIETO).pdf” del expediente electrónico.

Ley 1437 de 2011, este medio de notificación fue aceptado por el peticionario en la radicación de la solicitud”, pues es claro que el Hospital no ha elevado solicitud alguna a la UGPP con relación al señor Hugo Rodríguez Prieto, por ende, no es posible que haya autorizado en la misma este tipo de notificación, ni en la presunta solicitud, ni en ninguna otra actuación administrativa.

Como segundo cargo de nulidad, señala la **improcedencia del supuesto derecho reconocido**, arguyendo que el acto administrativo atacado, esto es la Resolución RDP 037881 del 19 de septiembre de 2019, en su artículo 8º del resuelve es inconstitucional e ilegal y, por ende, susceptible de declaratoria de nulidad; esto por cuanto la facultad judicial establecida por el Tribunal del Tolima, en la sentencia que se dice estar cumpliendo con tal acto administrativo cuestionado, tan solo lo era para efectuar los descuentos respectivos en los porcentajes establecidos en la ley, sobre los factores que se ordena tener en cuenta para efectos del reajuste y sobre los cuales la demandante no efectuó aporte alguno, esto es, de los aportes pensionales sobre los factores salariales que en su proveído este reconoció como adicionales a efectos de reliquidar de pensión.

Estima que la manifestación de la UGPP plasmada en el artículo 7º de la parte resolutive de la Resolución RDP 035771 del 27 de noviembre de 2019, consistente en establecer obligación a cargo del Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar del Líbano E.S.E., por concepto de aportes pensionales por factores salariales que el Tribunal Administrativo del Tolima reconoció y confirmó a favor de la entonces parte demandante como adicionales para el reconocimiento pensional (Reliquidación pensión de vejez por vía judicial), en su calidad de ex empleador de la misma, se adoptó por la UGPP sin que (i) el Hospital hubiese omitido su deber legal de pago de aportes pensionales de conformidad con los señalado para el efecto por el ordenamiento jurídico y, (ii) sin que el Cuerpo Colegiado que profirió la decisión judicial lo estableciera, lo que es prueba de que dicho acto administrativo adolece de ilegalidad.

Afirma que lo anterior, visto desde la óptica jurídica que regula los pronunciamientos de la administración pública, conlleva a señalar que la Resolución objeto de debate judicial, fue proferida (i) con infracción de las normas en que deberían fundarse, (ii) sin competencia para ello, (iii) mediante falsa motivación y, (iv) con desviación de las atribuciones propias de quien lo profirió; que para lo cual simplemente basta confrontar lo señalado en los presupuestos fácticos, con las normas que se consideran violadas y las invocadas por la demandada como sustento de su decisión.

Concluye que la UGPP, como establecimiento público perteneciente a la Rama Ejecutiva le está vedado, constitucionalmente, interpretar la ley; que igualmente no le está permitido establecer algún tipo de condena en contra de los administrados sin el debido proceso, sin la debida facultad legal para ello y, mucho menos, cuando pretende establecerla con base en una decisión judicial que no la facultó para ello.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA⁴

A través de apoderada, la entidad demandada se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda por considerar que son carentes de fundamentos tanto fácticos como legales. Además, señaló:

“La Comisión Intersectorial del régimen de Prima media fue creada por el decreto 2380 de 2012 con el objetivo de “lograr la unificación de criterios de interpretación normativa entre las entidades que regulan y administran dicho Régimen. Esta

⁴ Archivo digital A2.1. 2019-225 CONTESTACIÓN DE DEMANDA UGPP CASO HOSPITAL FEDERICO LLERAS - MARIA ESTHER CASTAÑEDA.pdf

unificación tiene el objetivo de permitir a las entidades administradoras, a las responsables del reconocimiento de los derechos pensionales y del pago de las prestaciones económicas, lograr mayor eficiencia en el proceso de reconocimiento de las prestaciones del Sistema General de Pensiones, que llevará a darse un beneficio para los ciudadanos, al mismo tiempo que a la consolidación de estrategias de defensa jurídica.

Esta Comisión Intersectorial estará integrada por: los Ministerios del Trabajo o su delegado, de Hacienda y Crédito Público o su delegado; El Ministro de Salud y Protección Social o su delegado; El Director General de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP– o su delegado y El Presidente de la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones– o su delegado. También será un invitado permanente de esta Comisión al Director General de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.”

A raíz de tales funciones, la Comisión y bajo cierto marco normativo (Artículo 99 del Decreto 1848 de 1969. Artículo 1 de la Ley 62 de 1985. Artículos 15, 18 de la Ley 100 de 1993. Artículo 3 del Decreto 510 de 2003. Artículo 48 de la Constitución Política Nacional, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005, que estableció el criterio de sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones.) y jurisprudencial, desarrollo una ponencia que gira en torno al tema de la viabilidad de “realizar el cobro de aportes pensionales por factores insolutos, (queno 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” concluyendo además la porción en la debe realizarse el cobro tanto al empleados como trabajador (pensionado).

La cifra señalada mediante la Resolución No. RDP 037881 del 19 de septiembre de 2018, no resulta ser desproporcionada, pues con ella se busca: 1. Asegurar el cumplimiento del principio constitucional de la sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones, con base en pronunciamientos del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional. 2. Garantizar en debida forma la financiación de la pensión objeto de reliquidación.

También, resulta lógico indexar la cifra, pues de lo contrario, hacer los recobros de lo que dejó de pagarse a la fecha en que debió hacerse la respectiva cotización o en el valor que correspondía para la fecha, no permitiría mantener el poder adquisitivo de las pensiones, por lo que es indispensable hacer la actualización de acuerdo con el comportamiento de la cotización de pensión, tal como fue ordenado además por el fallo objeto de cumplimiento.

Además, con ocasión del fallo se incluyeron factores sobre los cuales no se cotizó, por tanto, la liquidación debe realizarse frente a esos factores salariales insolutos o sobre los cuales se realizó aportes en menor valor del que se debía hacer.

Ahora bien, el cobro de dineros en contra del HOSPITAL ALFONSO JARAMILLO SALAZAR E.S.E , en calidad de empleador, y a favor de la UGPP tiene sustento constitucional y legal , conforme al artículo 48 del estatuto superior y el artículo 24 de la Ley 100 de 1993; suma generada a favor de la Unidad que represento como resultado obtenido de la aplicación de la fórmula de cálculo actuarial provista por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público para casos como el que nos ocupa, respecto de factores en los que no se hicieron cotizaciones o se realizan en una proporción inferior a la ordenada, acorde a lo establecido por el artículo 22 de la referida la Ley 100, donde se establece la obligación del empleador frente a las cotizaciones...

(...)

Lo previo, teniendo en cuenta que los aportes al Sistema de Seguridad Social, como lo ha definido la ley y la jurisprudencia constitucional, no pertenecen al empleador, al trabajador o a la administradora o entidad correspondiente, sino que al ser bienes

públicos de naturaleza parafiscal que no constituyen impuestos ni contraprestación salarial, no pueden destinarse a otros fines de los previstos por las normas especiales aplicables al Sistema, es decir, no son de libre disposición, tal como lo ha señalado la Sentencia C- 307 del 29 de abril de 2009, Magistrado Ponente Dr. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO. Por tanto, dichos aportes no tienen término de prescripción alguno, lo que faculta a mi representada a cobrar los dineros por aportes patronales al HOSPITAL ALFONSO JARAMILLO SALAZAR E.S.E como empleador del señor HUGO RODRIGUEZ PRIETO, en los términos de los actos administrativos objeto de censura.

*En tal virtud, para el cálculo de los aportes debidos por la entidad demandante, se debe acudir al contenido del artículo 17 de la Ley 100 de 1993, para obtener la Reserva Proporcional a cargo del empleador, dada la obligación de realizar aportes al Sistema de Seguridad Social; contribuciones que deben calcularse conforme al porcentaje que señala el inciso 8° del artículo 20 de la precitada ley 100...
(...)*

*Así las cosas, la UGPP, con el fin de garantizar la sostenibilidad financiera del sistema pensional, atendió la metodología establecida para el cálculo actuarial referida en líneas anteriores, la cual se aplica con el fin de realizar el cobro de aportes pensionales insolutos sobre los factores cuales no se realizaron aportes por no estar incluidos en el Ingreso Base de Cotización (IBC) o en los casos donde sí se efectuaron cotizaciones, pero en una cuantía inferior a la ordenada en una decisión judicial o en la ley, tal como lo consideró El Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Subsección "A", Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, el nueve (9) de abril de dos mil catorce (2014), dentro del radicado número: 25000-23-25- 000-2010-00014-01(1849-13)
(...)*

*De conformidad con lo anterior, el descuento ordenado por mi mandante por concepto de aportes para pensión respecto de aquellos factores salariales que se ordenaron incluir, sobre los cuales no se habían hecho las cotizaciones, están soportados en sentencia del Consejo de Estado y el principio de la sostenibilidad, que busca que no se cause un grave perjuicio a la sostenibilidad del sistema financiero y al Sistema General de Seguridad Social,
(...)"*

5. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 26 de octubre de 2020 (A2. 2020-00199 ACTA DE REPARTO SEC.1686.pdf), siendo admitida por el Juzgado mediante providencia del 16 de diciembre de 2020, disponiendo lo de ley (A6. 2020-00199 ADMITE DEMANDA.pdf); posteriormente, estando en término, el 15 de abril de 2021 se presentó reforma de la demanda (B3. 2020-00199 ADICIÓN DE LA DEMANDA.pdf), siendo admitida mediante auto del 13 de mayo de 2021 (B5. 2020-00199 AUTO ADMITE REFORMA DEMANDA.pdf). Vencido el término para contestar la demanda y la reforma de la misma, por auto del 19 de agosto de 2021 se advirtió la posibilidad de dictar sentencia anticipada, por lo que, luego de resolver sobre las pruebas pedidas y fijar el litigio, se ordenó la presentación por escrito de los alegatos de conclusión dentro de los 10 días siguientes conforme el numeral 1° del artículo 182 A del CPACA (C1. 2020-00199 AUTO CORRE TRASLADO PARA ALEGAR.pdf) derecho del cual hicieron uso ambos extremos procesales, con argumentos que serán objeto de análisis en esta decisión. (C6. 2020-00199 CONSTANCIA SECRETARIAL VENGE EJECUTORIA DE SENTENCIA.pdf)

II. CONSIDERACIONES

Al no observarse causal alguna de nulidad procesal que invalide la actuación, el Despacho procede a decidir la controversia.

1. COMPETENCIA

Es competente este despacho para el conocimiento del presente asunto en primera instancia, de conformidad a lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el inciso 1º del artículo 104 del C.P.A.C.A., así como lo dispuesto en los artículos 155 numeral 2º y 156 numeral 2º *Ibidem*.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Se deberá determinar si los actos administrativos acusados, esto es, el numeral 8 de la Resolución No. RDP037881 del 19 de septiembre de 2018, y las Resoluciones RDP 005800 del 2 de marzo de 2020 y RDP 007542 del 24 de marzo de 2020 se encuentran ajustados a derecho o si por el contrario se encuentran viciados de nulidad por las razones expuestas por la parte actora y como consecuencia de ello, la ESE accionante no tiene el deber de hacer el pago de las sumas de dinero que por concepto de aportes patronales ordenó la entidad accionada y, en caso de haber efectuado el pago, tiene derecho a que se haga la devolución de dichos dineros.

En forma subsidiaria, se determinará si el pago de tales aportes debe hacerse solo respecto de los 3 últimos años de vinculación laboral.

Como problema jurídico asociado y de forma previa, se determinará si los actos acusados son susceptibles de control judicial en lo que parcialmente fueron demandados.

3. ASUNTO PREVIO

El Despacho deberá analizar la naturaleza del acto administrativo atacado parcialmente, por el cual se da cumplimiento a la sentencia proferida por este despacho y confirmada en segunda instancia por el Tribunal Administrativo del Tolima en el proceso con radicación 73001-33-33-003-2016-00063-00, en la que se ordenó una reliquidación pensional y autorizó unos descuentos por aportes pensionales respecto de los factores de liquidación pensional sobre los que no se hubieren efectuado.

Al respecto, se sabe que se trata de la Resolución RDP 037881 del 19 de septiembre de 2018 “por medio de la cual se ordena la reliquidación de una pensión vitalicia de VEJEZ”, a favor del señor Hugo Rodríguez Prieto, expedida por el Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales - Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales – UGPP, y que en su artículo octavo (8º) dispuso enviar copia de la misma para que se efectuaran los trámites de cobro de lo adeudado por concepto de aporte patronal a cargo del Hospital Regional Empresa Social del Estado del Líbano, en cuantía de \$37.099.459.

Pues bien, dicho acto administrativo, en el cual se reliquidó la pensión de jubilación del señor Hugo Rodríguez Prieto, tiene la doble connotación de ser un acto de ejecución frente al cumplimiento de la orden judicial de reliquidar la pensión del afiliado, pero es a la vez un acto administrativo principal y definitivo respecto a la decisión que dispuso que se descontaran por concepto de aportes patronales para pensión, la suma de \$37.099.459 al hospital hoy demandante.

Lo anterior porque, si bien en la sentencia se autorizó a la UGPP a efectuar el descuento de los aportes correspondientes a los factores salariales cuya inclusión se dispone y sobre los cuales no se efectuó la correspondiente deducción legal, el monto concreto y/o la forma para calcular tal descuento no se previó en la sentencia

dictada dentro del proceso ordinario, por lo que la decisión finalmente adoptada por la UGPP corresponde a un acto unilateral de la administración que se dio en la Resolución RDP 037881 del 19 de septiembre de 2018, mediante la cual reliquidó una pensión de vejez en cumplimiento de un fallo judicial.

Por otro lado, se advierte que contra dicho acto administrativo se indicó expresamente la procedencia de los recursos de reposición y apelación, de los que hizo uso la ESE hoy demandante y los mismos fueron resueltos por la U.G.P.P., de tal suerte que la misma entidad pensional dio aplicación al artículo 74 del C.P.A.C.A que indica que contra los actos administrativos proceden los recursos de reposición y apelación. De haber considerado entonces que era un acto de trámite como lo alega ahora, la U.G.P.P. no habría dado tal oportunidad, pues recuérdese que contra los actos de trámite no proceden recursos, como lo enseña el artículo 75 Idem.

Así las cosas, es claro que la Resolución RDP 037881 del 19 de septiembre de 2018 es de naturaleza principal y definitiva, contiene una decisión unilateral de la administración de fijar el valor del descuento por aportes pensionales, siendo un verdadero acto administrativo que puede ser cuestionado por la vía del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, habilitándose la decisión de mérito de la controversia.

4. MARCO JURÍDICO

4.1. *De la notificación por conducta concluyente*

El artículo 66 de la Ley 1437 de 2011 establece que “los actos administrativos de carácter particular deberán ser notificados en los términos establecidos en las disposiciones siguientes”, esto es, en lo reglado en sus artículos 67 y subsiguientes, que regulan lo referente a la notificación personal y su citación, la notificación por aviso, la notificación de los actos de inscripción o registro, la notificación por conducta concluyente, así como la notificación a terceros.

Particularmente, el artículo 67 ídem, sobre la notificación personal establece:

“Artículo 67. Notificación personal. Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado, a su representante o apoderado, o a la persona debidamente autorizada por el interesado para notificarse.

En la diligencia de notificación se entregará al interesado copia íntegra, auténtica y gratuita del acto administrativo, con anotación de la fecha y la hora, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo.

El incumplimiento de cualquiera de estos requisitos invalidará la notificación.

La notificación personal para dar cumplimiento a todas las diligencias previstas en el inciso anterior también podrá efectuarse mediante una cualquiera de las siguientes modalidades:

1. Por medio electrónico. Procederá siempre y cuando el interesado acepte ser notificado de esta manera.

La administración podrá establecer este tipo de notificación para determinados actos administrativos de carácter masivo que tengan origen en convocatorias públicas. En la reglamentación de la convocatoria impartirá a los interesados las instrucciones

pertinentes, y establecerá modalidades alternativas de notificación personal para quienes no cuenten con acceso al medio electrónico.

2. En estrados. Toda decisión que se adopte en audiencia pública será notificada verbalmente en estrados, debiéndose dejar precisa constancia de las decisiones adoptadas y de la circunstancia de que dichas decisiones quedaron notificadas. A partir del día siguiente a la notificación se contarán los términos para la interposición de recursos”.

(Resaltado fuera de texto)

A su vez, el artículo 72 ibidem señala:

“Artículo 72. Falta o irregularidad de las notificaciones y notificación por conducta concluyente. Sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación, ni producirá efectos legales la decisión, a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, consienta la decisión o interponga los recursos legales”.

(Resaltado fuera de texto)

Al analizar el alcance de la notificación por conducta concluyente de los actos administrativos, el Consejo de Estado ha señalado que si bien la conducta concluyente es una forma subsidiaria de notificación de los actos administrativos, lo fundamental es que el administrado tenga conocimiento de las decisiones de la administración con el fin de poder controvertirlas; es así que en sentencia proferida el 8 de febrero de 2018, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho radicado 68001-23-33-000-2013-00779-01(21242), la Sección Cuarta del Consejo de Estado reiteró su posición sobre el particular, así:

“Si bien se observa que la Resolución que resolvió el recurso de reposición se notificó por aviso y no por edicto, tal circunstancia no implica la nulidad del acto demandado.

Esto por cuanto de una u otra forma se cumplió con el requisito de publicidad de las actuaciones administrativas, dado que la sociedad Inversiones Vista Azul conoció la decisión que ahora cuestiona.

En iguales términos se pronunció esta Sección, en el sentido de resaltar que lo fundamental es que el contribuyente tenga conocimiento de las resoluciones de la administración con el fin de controvertir las mismas, así sea mediante una forma subsidiaria como lo es la notificación por conducta concluyente:

“La conducta concluyente, vale decir, es una forma subsidiaria de notificación de los actos administrativos. Se presenta cuando el interesado actúa y presenta un recurso, formula una solicitud o acepta la decisión, dando por hecho que conoce la decisión administrativa, esto es, el acto administrativo. Existe, entonces, notificación por conducta concluyente, así se alegue que hubo irregularidades en la notificación personal o por edicto. El acto administrativo se notificó, sin que interese si fue personal, por edicto o por conducta concluyente. De hecho, lo importante o clave es que el administrado se entere de la decisión para que la recurra, la demande o la acate, según el caso”.⁵

Así las cosas, se tiene que Inversiones Vista Azul S.A. conoció el contenido de la Resolución No. 2067 del 12 de octubre de 2012, razón por la cual no es procedente la nulidad solicitada por indebida notificación, más aún cuando no se deriva ninguna consecuencia que vicie el proceso coactivo por tal circunstancia.”

4.2. Del régimen jurídico aplicable en materia de pensión de jubilación anterior a la Ley 100 de 1993.

⁵ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Providencia del 28 de febrero de 2013 radicado No. 25000232700020120030201 (19606) C.P. Hugo Fernando Bastida Bárcenas.

La Ley 6ª de 1945 reguló en un primer momento el régimen pensional de los servidores públicos nacionales. Posteriormente se extendió a los del orden territorial.

Sobre los aportes para financiar las pensiones, dicha norma estableció:

“Artículo 2º.- Los afiliados forzosos o facultativos de la Caja Nacional de Previsión Social, cotizarán con destino a la misma así:

a) Con la tercera parte del primer sueldo y de todo aumento, como cuota de afiliación, y

b) Con el cinco por ciento (5%) del salario correspondiente a cada mes. **Decreto Nacional 1743 de 1994**

Parágrafo. - Los pensionados cotizarán mensualmente con el cinco por ciento (5%) de su mesada pensional”.

“Artículo 3º.- A partir del 1o. de enero de 1966, los Establecimientos Públicos, Institutos Descentralizados y demás entidades de Derecho Público del orden nacional con patrimonio propio y cuyos trabajadores sean afiliados forzosos de la Caja Nacional de Previsión, están obligados a contribuir con un cinco por ciento (5%) del valor de sus respectivos presupuestos de funcionamiento, con destino a dicha entidad por concepto de cuota patronal. Igualmente los Notarios y Registradores están obligados a destinar un cinco por ciento (5%) de los ingresos mensuales, debidamente certificados por la Superintendencia de Notariado y Registro a favor de la Caja Nacional de Previsión Social.

Los pagadores respectivos no podrán hacer pagos sin que previamente giren el cinco por ciento (5%) para la Caja Nacional de Previsión Social. **Modificado por el Decreto Nacional 1089 de 1983. Se reajusta la cuota patronal de las entidades empleadoras afiliadas a Cajanal al 8%.**

Parágrafo.- La comisión cuarta de la Honorable Cámara de Representantes devolverá al Gobierno Nacional los proyectos de Ley de Presupuesto de Rentas e Ingresos y Ley de Apropiación, cuando no se incluya en él la partida que como aporte legal debe dar la Nación a la Caja Nacional de Previsión Social”.

Luego, la Ley 33 de 1985 modificada por la Ley 62 de 1985 indicó:

“Artículo 3º. Modificado por la Ley 62 de 1985. "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 de 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; prima técnica; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en días 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."

4.3. Del régimen jurídico aplicable en materia de pensión con la expedición de la Ley 100 de 1993.

El artículo 48 constitucional prevé el principio de sostenibilidad financiera en materia pensional bajo el siguiente tenor:

“Artículo 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los

principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. (...)

<Inciso adicionado por el artículo 1 del Acto Legislativo 1 de 2005. El nuevo texto es el siguiente:>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”.

La Ley 100 de 1993, por la cual se creó el Sistema de Seguridad Social Integral, en su artículo 13 estableció dos regímenes solidarios, denominados: a. Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida y b. Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

En su artículo 15 estableció la obligatoriedad de afiliación al Sistema General de Pensiones para todos los servidores públicos, pero la escogencia del régimen es a voluntad del afiliado.

Mientras que en el artículo 17 y ss, se consagró lo relativo a la cotización al Sistema General de Pensiones, así:

“Artículo 17. Obligación de las cotizaciones. *<Artículo modificado por el artículo 4 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenguen.*

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

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

Parágrafo. <Parágrafo adicionado por el artículo 40 del Decreto Ley 2106 de 2019. El nuevo texto es el siguiente:> 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, deberán efectuarse con base en la metodología actuarial que se establezca para el efecto por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.”

“Artículo 18. Base de cotización. *<Inciso 4. y parágrafo modificados por el artículo 5 de la Ley 797 de 2003. (El artículo 5 de la Ley 797 de 2003 transcribe todo el artículo). 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 base de cotización para los trabajadores particulares, será el que resulte de aplicar lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo.

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.

Las cotizaciones de los trabajadores cuya remuneración se pacte bajo la modalidad de salario integral, se calculará sobre el 70% de dicho salario.

En todo caso, el monto de la cotización mantendrá siempre una relación directa y proporcional al monto de la pensión.”

“Artículo 20. Monto de las cotizaciones. <Artículo modificado por el artículo 7 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> La tasa de cotización continuará en el 13.5%* del ingreso base de cotización.

En el régimen de prima media con prestación definida el 10.5% del ingreso base de cotización se destinará a financiar la pensión de vejez y la constitución de reservas para tal efecto. El 3% restante sobre el ingreso base de cotización se destinará a financiar los gastos de administración y la pensión de invalidez y sobrevivientes.

En el régimen de ahorro individual con solidaridad el 10% del ingreso base de cotización se destinará a las cuentas individuales de ahorro pensional. Un 0.5% del ingreso base de cotización se destinará al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y el 3% restante se destinará a financiar los gastos de administración, la prima de reaseguros de Fogafín, y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes.

A partir del 1o. de enero del año 2004 la cotización se incrementará en un uno por ciento (1%) sobre el ingreso base de cotización. Adicionalmente, a partir del 1o. de enero del año 2005 la cotización se incrementará en medio por ciento (0.5%) y otro medio punto (0.5%) en el año 2006. A partir del 1o. de enero del año 2008, el Gobierno Nacional podrá incrementar en un (1%) punto adicional la cotización por una sola vez, siempre y cuando el crecimiento del producto interno bruto sea igual o superior al 4% en promedio durante los dos (2) años anteriores.

El incremento de la cotización se destinará en el régimen de prima media al pago de pensiones y a la capitalización de reservas pensionales.

En el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad el incremento que se realice en el año 2004 se destinará al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del régimen de ahorro individual. Los incrementos que se realicen a partir del 2005 se destinarán a las cuentas individuales de ahorro pensional. Quinquenalmente y con base en los estudios financieros y actuariales que se realicen para tal fin, el gobierno redistribuirá los incrementos de cotización previstos en este artículo entre el Fondo de Garantía de la Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual y las cuentas de ahorro pensional.

La reducción en los costos de administración y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes deberá abonarse como un mayor valor en las cuentas de ahorro pensional de los trabajadores afiliados al régimen de ahorro individual o de las reservas en el ISS, según el caso.

Los empleadores pagarán el 75% de la cotización total y los trabajadores el 25% restante.

En ningún caso en el régimen de prima media se podrán utilizar recursos de las reservas de pensión de vejez, para gastos administrativos u otros fines distintos.”

“Artículo 22. Obligaciones del empleador. *El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el Gobierno.*

El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.”

“Artículo 24. Acciones de cobro. *Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo.”*

5. DEL CASO CONCRETO.

5.1. Hechos probados

De acuerdo con las pruebas recaudadas, se puede precisar por parte del Despacho que se encuentra acreditado en el *sub-lite*:

1. Que dentro del expediente 73001-33-33-003-2016-00063-00, se dictó por sentencia por parte de este Juzgado el 29 de noviembre de 2017, la cual fue confirmada por el Tribunal Administrativo del Tolima en providencia del 14 de junio de 2018, por la cual se accedió a las pretensiones del demandante en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, ordenándose la reliquidación de la pensión de vejez del señor Hugo Rodríguez Prieto, para que se incluyeran otros factores de liquidación, autorizándose, que se hicieran los respectivos descuentos por aportes pensionales sobre los nuevos factores a incluir.
2. Que mediante Resolución No. RDP 037881 del 19 de septiembre de 2018, la UGPP reliquidó la pensión de vejez a favor del señor Hugo Rodríguez Prieto en cumplimiento del fallo proferido por el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Ibagué el 29 de noviembre de 2017, confirmada por el Tribunal Administrativo del Tolima el 14 de junio de 2018 (fls. 33-40 archivo “A3. 2020-00199 DEMANDA, PODER Y ANEXOS (HUGO RODRIGUEZ PRIETO).pdf”), disponiéndose en el artículo octavo de la parte resolutive:

ARTÍCULO OCTAVO: Envíese copia de la presente resolución al área competente para que efectúe los trámites pertinentes al cobro de lo adeudado por concepto de aporte patronal por HOSPITAL REGIONAL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO DE EL LIBANO - T, por un monto de TREINTA Y SIETE MILLONES NOVENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE pesos (\$37,099,459.00 m/cte), , a quienes se les notificará del contenido el presente artículo informándoles que contra el mismo proceden los recursos de reposición y apelación ante LA SUBDIRECTORA DE DETERMINACIÓN DE DERECHOS PENSIONALES. De estos recursos podrán hacerse uso dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación, manifestando por escrito las razones de inconformidad, según el C.P.A.C.A. Lo anterior, sin perjuicio de que con posterioridad se determine que se adeudan valores adicionales o superiores por el referido concepto, o se establezca que la suma indicada debe ser objeto de la aplicación de algún tipo de actualización o ajuste en su valor, y en consecuencia se deba proceder a adelantar su cobro. Igualmente la Subdirección de Nómina tendrá especial cuidado en deducir los valores previamente ordenados y descontados en actos administrativos anteriores por el mismo concepto.

3. Que tal acto administrativo fue notificado por aviso el 29 de enero de 2020 (fls. 31-32 archivo "A3. 2020-00199 DEMANDA, PODER Y ANEXOS (HUGO RODRIGUEZ PRIETO).pdf").
4. Que contra dicho acto administrativo fue interpuesto recurso de reposición y en subsidio de apelación por parte del Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar E.S.E. del Líbano, siendo desatado el primero con Resolución No. RDP 005800 del 2 de marzo de 2020 confirmando en todas sus partes el acto impugnado (archivo "RDP 005800.pdf" de la carpeta B1.1. 2020-00199 EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO del expediente electrónico).
5. Mediante Resolución RDP 007542 del 24 de marzo de 2020 fue decidido el recurso de apelación interpuesto como subsidiario, confirmando la resolución recurrida (archivo "RDP 007542.pdf" de la carpeta B1.1. 2020-00199 EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO del expediente electrónico).

5.2. Análisis del caso concreto

- Cargo de nulidad por indebida notificación:

Alega el Hospital accionante que en el caso sub examine se configuró la nulidad de la Resolución RDP 037881 del 19 de septiembre de 2019 por indebida notificación, señalando en los hechos de la demanda que la UGPP le notificó por aviso tal acto administrativo el 29 de enero de 2020, mientras que en los argumentos esbozados en el acápite de "concepto de la violación" se dice que tal notificación se efectuó a través de mensaje de datos enviado al buzón de correo electrónico del Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar del Líbano E.S.E., lo que no era válido, en la medida que la E.S.E. en ningún momento autorizó a la UGPP para que le efectuara tal notificación por correo electrónico, lo que en sentir de la parte demandante, afectada de nulidad la actuación y violenta el debido proceso y derecho de contradicción y es contrario a la Constitución y la ley.

De las pruebas documentales aportadas, se tiene que efectivamente la Resolución RDP 037881 del 19 de septiembre de 2019 fue notificado por aviso el 29 de enero de 2020 (fls. 31-32 archivo "A3. 2020-00199 DEMANDA, PODER Y ANEXOS (HUGO RODRIGUEZ PRIETO).pdf").

Ahora bien, realmente resulta irrelevante determinar si tal acto administrativo podía ser notificado de forma personal, por aviso o a través del correo electrónico al Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar del Líbano E.S.E. y si este había autorizado o no su notificación por este medio, pues lo cierto es que la E.S.E fue enterada del contenido de la Resolución RDP 037881 del 19 de septiembre de 2019, a tal punto que ejerció su derecho de contradicción, interponiendo en término, el recurso de reposición y en subsidio de apelación.

A propósito de lo anterior, tal y como lo ha expresado el Consejo de Estado en múltiples providencias, el que un acto administrativo sea notificado de una y no de otra manera, esto es, debiéndose notificar de forma personal, se efectuó por aviso, por edicto o incluso a través del correo electrónico, ello no conlleva indefectiblemente a la nulidad del acto administrativo demandado, esto, por cuanto el efecto directo de la notificación es que a partir de ese punto el acto administrativo empieza a producir efectos legales.

El que existan irregularidades en la notificación de un acto administrativo *per se* no lo vicia de nulidad, por cuanto, en voces del Consejo de Estado, si de una o de otra forma se cumplió con el requisito de publicidad de las actuaciones administrativas; y si existiendo tales irregularidades en la notificación, el administrado o interesado actúa, por ejemplo presentando un recurso, formulando una solicitud o aceptando la decisión, lo que se configura es la denominada notificación conducta concluyente,

que no es más que una forma subsidiaria de notificación de los actos administrativos, pero lo realmente importante y que garantiza el debido proceso y la posibilidad de ejercer el derecho de contradicción, es que el administrado se entere de la decisión para que tenga la oportunidad de recurrirla, demandarla o acatarla, según sea el caso.

Visto lo anterior, el primer cargo de violación alegado por la parte actora, denominado ***Indebida notificación como causal de nulidad de la Resolución RDP 037881 del 19 de septiembre de 2019***, no está llamado a prosperar, por cuanto en el caso sub examine, el fin esencial de la notificación, esto es, dar publicidad a la actuación administrativa y que el interesado se entere de lo decidido, sí se cumplió, toda vez que el Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar del Líbano E.S.E. tuvo conocimiento de tal acto administrado, tanto así, que pudo controvertirlo a través de la interposición de los recursos de reposición y apelación, que fueron tramitados, decididos y notificados.

- Cargo de nulidad por Improcedencia del supuesto derecho reconocido.

Se sabe que dentro del expediente 73001-33-33-003-2016-00063-00, se dictó sentencia el 29 de noviembre de 2017, la cual fue confirmada por el Tribunal Administrativo del Tolima en providencia del 14 de junio de 2018, por la cual se accedió a las pretensiones del demandante en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, ordenándose la reliquidación de la pensión de vejez del señor Hugo Rodríguez Prieto, siendo tal orden judicial la génesis del acto administrativo aquí cuestionado, la Resolución RDP 037881 del 19 de septiembre de 2019.

Afirma la parte demandante que: *i)* las sentencias que ordenaron la reliquidación de la pensión de vejez del señor Hugo Rodríguez Prieto en ningún momento autorizaron a la UGPP a realizar el recobro de los aportes del empleador; y *ii)* en todo caso el Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar del Líbano E.S.E. como ex empleador de Hugo Rodríguez Prieto no omitió su deber legal de efectuar el pago de los aportes pensionales que se encontraban a su cargo, por lo que tal acto administrativo se encuentra viciado al haberse proferido con infracción de las normas en que deberían fundarse, sin competencia para ello, mediante falsa motivación y, con desviación de las atribuciones propias de quien lo profirió.

Frente a tales supuestos, recuerda el Despacho que el principio de sostenibilidad financiera en el sistema pensional, establecido en el artículo 48 constitucional, exige a legislador que cualquier regulación futura del régimen pensional debe preservar el equilibrio financiero del sistema general de pensiones con el fin de evitar el déficit pensional y así garantizar que por ningún motivo pueda sustraerse de la obligación de pagar el valor de la mesada de las pensiones reconocidas.

A su vez, el artículo 334 ídem, modificado por el Acto Legislativo No. 03 de 2011 señala que la sostenibilidad fiscal debe orientar a las ramas y órganos del poder público, dentro de sus competencias, en un marco de colaboración armónica y en todo caso, se mantiene la prevalencia de los derechos fundamentales que deben ser protegidos por las autoridades administrativas, sin que puedan negar su protección efectiva invocando la sostenibilidad fiscal.

De tal suerte que la importancia de la sostenibilidad financiera radica no solo en asegurar el pago futuro de las pensiones sino también en fortalecer el equilibrio financiero, admitiendo por un lado los límites en las mesadas pensionales y por otro, la colaboración entre las autoridades administrativas para otorgar garantías pensionales a todos los ciudadanos.

Es así que el artículo 17 de la Ley 100 de 1993 regula las cotizaciones al sistema general de pensiones, estableciendo para el empleador la obligación de efectuar las cotizaciones de los empleados con base en el salario que aquellos devenguen hasta el momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez; a su vez, el artículo 22 ídem, prevé la obligación del empleador en cuanto al pago de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, **respondiendo por la totalidad de los aportes, aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.**

Ahora bien, con el fin de hacer efectivo el pago de los aportes en casos de incumplimiento, en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993 estableció la facultad de las entidades administradoras de pensiones de ejercer las acciones de cobro que debe adelantar ante el incumplimiento de las obligaciones del empleador, previo a la expedición de una liquidación oficial a través de la cual determine la obligación concreta, en términos de certeza, exigibilidad y claridad a efectos de que preste mérito ejecutivo.

Descendiendo al caso particular, la facultad de la demandada UGPP de adelantar el cobro de los aportes a pensión está en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, norma que establece que las entidades administradoras de los regímenes que integran el sistema de la protección social, se encuentran facultadas tanto para liquidar las obligaciones del empleador que no ha realizado las cotizaciones a las que se encuentra obligado, como para, en consecuencia, adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento.

Recuerda el Despacho que la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, es una entidad administradora del sistema de la protección social, creada con el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010 expedido a través de la Ley 1151 de 2007, como ente adscrito al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, que de acuerdo al ordenamiento jurídico tiene como fin alcanzar la eficiencia operativa para garantizar y efectivizar los derechos de los asegurados, que se menoscaban por el incumplimiento de las obligaciones de liquidar y pagar en forma legal y oportuna las cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones.

Dentro de sus funciones esenciales encontramos **1)** El reconocimiento de pensiones y bonos pensionales (salvo los bonos que sean responsabilidad de la nación), así como auxilios funerarios a cargo de administradoras del régimen de prima media del orden nacional, y de las entidades públicas del orden nacional que hayan tenido a su cargo el reconocimiento de pensiones, respecto de las cuales se haya decretado o se decrete su liquidación; **2)** El seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la protección social; **3)** Solicitud de información para establecer la ocurrencia de los hechos generadores de las obligaciones definidas por la ley; y **4)** El cobro coactivo en armonía con las demás entidades administradoras de estos recursos.

Aunado a lo anterior, el artículo 178 de la Ley 1607 de 2012 dispuso como atribución a la UGPP, la competencia para determinar y cobrar las contribuciones parafiscales de la protección social.

A su vez, la Sección Segunda Subsección A del Consejo de Estado, en sentencia proferida el 11 de julio de 2018 en el proceso con radicado 17001-23-33-000-2016-00538-01, señaló en relación con el cobro de nuevos conceptos con ocasión de la reliquidación pensional por parte de la UGPP, que al empleador le asiste, entre

otras, la obligación de realizar el pago oportuno de los aportes por concepto de seguridad social a las entidades administradoras, tanto de los que están a su cargo como en cabeza del trabajador; así mismo precisó que frente a las obligaciones del empleador, son las entidades administradoras las que deben requerirlo para que realice el pago de los aportes o lo haga de manera correcta, iniciando las acciones de cobro correspondientes; y concluye que la UGPP es quien, de manera inequívoca e independiente, tiene la obligación de realizar en debida forma la liquidación de la pensión, proceder a su reconocimiento y atender el pago de las cuantificaciones pensionales que efectúe.

De acuerdo con los precedentes normativos y jurisprudenciales citados párrafos atrás, para este despacho es claro que el Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar del Líbano E.S.E. se encuentra en la obligación de pagar aportes al sistema general de seguridad social en pensiones para solventar la reliquidación de la mesada pensional ordenada judicialmente en favor del señor Hugo Rodríguez Prieto, con fundamento en el establecido en los artículos 17 y 22 de la Ley 100 de 1993, los cuales disponen que el empleador es el responsable directo del pago de las cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones, durante la vigencia de la relación laboral, con base en el salario; y con fundamento en lo previsto en el artículo 24 ídem, en concordancia con el artículo 156 de la ley 1151 de 2007, la entidad demandada se encuentra facultada y obligada a adelantar las actuaciones de liquidación y cobro de los aportes a cargo del referido Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar del Líbano E.S.E. en calidad de empleador, esto, para asegurar la financiación del sistema, en aplicación del principio constitucional de sostenibilidad financiera y fiscal, y con ello garantizar la plena efectividad de los derechos pensionales reconocidos a los afiliados.

Así entonces, considera este Despacho que el cobro que pretende adelantar la UGPP mediante las órdenes contenidas en los actos demandados es jurídicamente procedente desde una perspectiva constitucional y legal, atendiendo a los principios rectores del sistema de pensiones, especialmente los de solidaridad y universalidad, así como el de sostenibilidad financiera del sistema, como quiera que la gestión del régimen implica, necesariamente, la correlación entre la financiación del sistema y la garantía de cobertura a los beneficiarios, mediante el control de la administradora en cuanto al pago de las cotizaciones a cargo de los empleadores, como es el Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar del Líbano E.S.E.

Es del caso advertir también, que si bien la entidad demandante hace una mención a que no fue vinculada a los procesos en que se ordenaron las reliquidaciones pensionales, así como que tampoco fueron emitidas órdenes en su contra, lo que a su criterio impide que se declaren ajustados al ordenamiento los actos demandados por exceder el alcance de la sentencia que generó su expedición, se advierte, tal y como fue expuesto líneas atrás, que la obligación de aportar halla su fuente normativa en la ley y en los fallos judiciales que ordenar las reliquidaciones pensionales y por ende, se puede entender que los efectos de las sentencias judiciales irradian también sobre el empleador, en lo que se conoce como un litisconsorcio cuasi necesario, sin que fuera obligatoria la vinculación de la ESE hoy accionante al proceso ordinario en el que se debatió el tema del reajuste o reliquidación pensional para la inclusión de nuevos factores en el IBL, aunque considera este Despacho, sería adecuado que tal vinculación se dispusiera en su momento como una garantía adicional al empleador que habrá de quedar permeado por el fallo judicial.

Finalmente, frente a la pretensión subsidiaria referente al pago de los aportes patronales al Subsistema Pensión únicamente sobre los tres últimos años de vinculación laboral, alegando la aplicación del fenómeno jurídico de la prescripción, sobre el particular el Consejo de Estado en sentencia de unificación del veinticinco

(25) de agosto de dos mil dieciséis (2016) proferida dentro del expediente Radicación número: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16, señaló que:

*“ii) Sin embargo, no aplica el fenómeno prescriptivo frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional y en armonía con los derechos constitucionales a la igualdad e irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales y los principios de in dubio pro operario, no regresividad y progresividad.
(...)*

iv) Las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, también están exceptuadas de la caducidad del medio de control (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA).”

Tal postulado no se aplica únicamente a los eventos en que se presenta un contrato realidad como génesis del debate judicial, sino que es aplicable *per se* a los aportes para pensión, por lo cual tampoco esta llamada a prosperar la referida pretensión subsidiaria.

6. CONCLUSIÓN JURÍDICA

Se denegarán las pretensiones de la demanda, al no haberse desvirtuado la legalidad de los actos administrativos demandados, pues la ESE accionante Sí tiene el deber de hacer el pago de las sumas de dinero que por concepto de aportes patronales ordenó la entidad accionada, obligación que surge tanto de la Ley que así lo prevé para garantizar el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional, como de la sentencia judicial debidamente ejecutoriada que ordenó la reliquidación pensional, con el respectivo descuentos por los aportes no realizados por los nuevos factores incluidos como IBL.

7. CONDENA EN COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos donde se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, hoy C.G.P.

Al resultar imprósperas las pretensiones de la demanda, es claro que la parte demandante ha sido vencida en el proceso (Art. 365-1 del C. G. del P.) y al no tratarse de un asunto en el que se ventile un interés público (Art.188 del C.P.A.C.A), es menester del Despacho realizar la correspondiente condena en costas a favor de la parte demandada y a cargo de la demandante, para lo cual se fijará la suma de \$1.000.000, como agencias en derecho y se ordenará que por Secretaría se realice la correspondiente liquidación de las costas de los gastos procesales, en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda promovida por el Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar del Líbano E.S.E., contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar del Líbano E.S.E. Conforme a lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, se fija la suma de UN MILLÓN DE PESOS (\$1.000.000) por concepto de agencias en derecho a favor de la UGPP, y se ordena que por Secretaría se realice la correspondiente liquidación en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

TERCERO: De no ser apelada esta providencia, se ordena el archivo definitivo del expediente, previo las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DIANA CAROLINA MÉNDEZ BERNAL
Jueza

Firmado Por:

Diana Carolina Mendez Bernal
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Oral 3
Ibague - Tolima

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

Código de verificación: **e6e03ab3636520568f679ecd4b425dbf7fbcba65fe5d55cb7bab175d790157c**

Documento generado en 16/06/2022 01:54:18 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>