



Radicado: 25000-23-37-000-2015-00852-01 (26294)

Demandante: BANCO DAVIVIENDA S.A.

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA**

CONSEJERO PONENTE: MILTON CHAVES GARCÍA

Bogotá D.C., siete (7) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

Referencia: MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 25000-23-37-000-2015-00852-01 (26294)
Demandante: BANCO DAVIVIENDA S.A.
Demandado: UGPP

Temas: Pago de aportes al Sistema de la Protección Social – Liquidaciones presentadas a través de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes – PILA. Periodos de enero a diciembre de 2012. Devolución de pagos en exceso.

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 21 de agosto de 2020, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección “A”, que resolvió:

“PRIMERO: DECLÁRASE la nulidad parcial de la Resolución No. RDO 543 del 31 de marzo del 2014, mediante la cual la UGPP le profirió Liquidación Oficial por mora e inexactitud en las autoliquidaciones y pagos de los aportes al Sistema de la Protección Social por los períodos comprendidos entre enero y diciembre de 2012 y de la Resolución No. RDC-462 del 24 de octubre de 2014, a través de la cual se modificó la anterior al desatar el recurso de reconsideración interpuesto, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho ORDÉNESE a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social-UGPP realizar una nueva liquidación, en la que se calculen los aportes al Sistema de la Protección Social para empleados que devengaron salario integral, conforme las consideraciones expuestas en la parte considerativa y respecto 203 trabajadores y si conforme la liquidación efectuada se genera un pago en exceso a favor del Banco Davivienda SA, proceder a su devolución en los términos de los artículo 863 y 864 del Estatuto Tributario.

TERCERO: No se condena en costas, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.”.

ANTECEDENTES

Previo requerimiento para declarar y/o corregir y respuesta a este acto, el 31 de marzo de 2014, la UGPP profirió la Liquidación Oficial No. RDO-543, en la que determinó un valor a pagar de \$4.122.643.900, por mora e inexactitud en las autoliquidaciones y pagos de los aportes al Sistema de la Protección Social de los periodos comprendidos entre enero a diciembre de 2012.

Contra esa decisión la demandante interpuso recurso de reconsideración.



El 24 de octubre de 2014, la UGPP profirió la Resolución No. RDC- 462, mediante la que resolvió el recurso de reconsideración en el sentido de reducir el valor a pagar a \$3.256.988.000 más los respectivos intereses moratorios.

La parte demandante canceló \$2.171.546.900 por concepto de capital y \$1.962.276.690 por intereses.

DEMANDA

Banco Davivienda S.A, en adelante Davivienda, en ejercicio del medio de control previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, formuló las siguientes pretensiones:

"1. Se declare la nulidad de la Resolución No. RDO 543 del 31 de marzo de 2014 contentiva de liquidación oficial proferida por la entidad demandada por las supuestas mora e inexactitud en las autoliquidaciones y pagos de los aportes al sistema de protección social.

2. Se declare la nulidad de la Resolución No. RDC 462 del 24 de octubre de 2014 mediante la cual se resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por la entidad demandante contra el acto administrativo al que se alude en el numeral 1º del presente acápite en los siguientes puntos.

3. Se condene a la demandada a restituir a la demandante todas las sumas de dinero pagadas y que se paguen en el futuro como consecuencia de lo resuelto en la Resolución No. RDC 462 del 24 de octubre de 2014 mediante la cual se resolvió el recurso de reconsideración, que a la fecha ascienden a \$4.133.823.590 discriminados así: \$2.171.546.900 por concepto de capital y \$1.962.276.690 por concepto de intereses.

4. Se condene a la demandada a reconocer a la demandante intereses comerciales corrientes conforme lo certifique la Superintendencia Financiera sobre todas las sumas de dinero pagadas y que se paguen en el futuro como consecuencia de lo resuelto en la Resolución No. RDC 462 del 24 de octubre de 2014 mediante la cual se resolvió el recurso de reconsideración, que a la fecha ascienden a \$4.133.823.590 discriminados así: \$2.171.546.900 por concepto de capital y \$1.962.276.690 por concepto de intereses.

5. Se condene a la demandada a reconocer intereses moratorios a la máxima tasa legalmente admitida conforme a la certificación emitida por la Superintendencia Financiera, liquidados mes a mes en los términos del art. 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

6. Se ordene a la entidad demandada abstenerse de persistir en la gestión de cobro, extraprocesal o coactivo de la suma alguna de dinero por los rubros a los que se refieren los actos administrativos demandados comoquiera que las obligaciones cuyo recaudo pretende la parte pasiva son y han sido inexistentes."

Invocó como normas violadas las siguientes:

- Artículos 29, 121, 122 y 228 de la Constitución Política.
- Artículos 3, 40, 42, 48 y 137 de la Ley 1437 de 2011.
- Artículos 69, 127, 128, 129, 130 y 132 del CST.
- Artículo 30 de la Ley 1393 de 2010.
- Artículos 19 y 40 del Decreto 1406 de 1999.
- Ley 789 de 2002.



- Ley 797 de 2003.
- Artículos 3 y 4 de la Ley 1562 de 2012.
- Artículos 2 y 6 de la Ley 100 de 1993.
- Artículos 18, 157 y 204 de la Ley 21 de 1982.
- Decreto 933 del 2003.
- Artículo 30 del Decreto 692 de 1994.
- Artículo 70 del Decreto 806 de 1998.

El concepto de la violación se sintetiza de la siguiente forma:

Falta de competencia funcional de la UGPP para proferir los actos demandados. La Ley 1151 de 2007 y los Decretos 169 de 2008 y 575 de 2013 no otorgaron a la UGPP facultades para actuar como juez e interpretar contratos y normas y asignarles efectos específicos. Sin embargo, la UGPP se ha atribuido indebidamente tales funciones jurisdiccionales, lo que es una extralimitación de su competencia.

En el año fiscal 2012, la UGPP estaba limitada a la supervisión del cumplimiento de las obligaciones parafiscales relacionadas con el SENA, ICBF y las cajas de compensación familiar. No estaba facultada para fiscalizar, investigar y emitir liquidaciones oficiales en los subsistemas del sistema de protección social, como salud, pensión y riesgos laborales, dado que el Decreto 3033 de 2013 aún no había sido promulgado por el Gobierno Nacional.

Violación al debido proceso y expedición irregular del acto. Debido a la falta de un procedimiento especial, la UGPP debió aplicar las normas generales del CPACA, en especial a partir del artículo 47, en lo atinente a la expedición de los actos administrativos demandados. Además, el procedimiento para expedir las decisiones administrativas cuestionadas no podía ser el previsto en el Libro V del E.T., específicamente, el artículo 180 de la Ley 1607 de 2012.

Por ello, previo a emitir la Resolución No. RDC 462 del 24 de octubre de 2014, la UGPP omitió dar traslado a Davivienda para alegar y así ejercer su derecho de defensa, lo cual constituye una violación del artículo 48 del CPACA.

Asimismo, está demostrado que la Resolución No. RDC 462 de 2014 no fue notificada en debida forma, porque la empresa de correo 4-72 intentó realizar la entrega de la referida resolución por fuera del horario laboral y sin *“dejar la documentación con la que se surtía la notificación”*, por lo que devolvió el correo e indicó que éste fue rehusado. De modo que no se tuvo conocimiento de forma oportuna del contenido de esa resolución.

Falta de motivación. La UGPP no detalló con precisión las inconsistencias en las cotizaciones y pagos de aportes por cada trabajador y omitió justificar adecuadamente las razones de mora, omisión e inexactitud, limitándose a generalidades y proporcionando información desordenada y confusa en un CD. De igual forma, no discriminó *“cuál fue el componente de interés moratorio cuyo pago se impuso, la tasa calculada y los períodos por los cuales se calculó”*.

De modo que la UGPP presumió, pero no probó las fallas en las afiliaciones, declaraciones y registros de aportes y pagos, incluyendo la omisión en la discriminación de intereses moratorios y la falta de claridad en la determinación de las sanciones pecuniarias administrativas. Además, desestimó sin justificación las pruebas presentadas por la actora que evidenciaban errores en los cálculos de la entidad.



Falsa motivación. Existió falsa motivación de los actos demandados, pues la UGPP:

i) Determinó de forma errada el IBC de aportes de los trabajadores que devengan salario integral.

ii) Incluyó como salario conceptos no constitutivos de éste.

iii) Incorporó en la base del artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, pagos no salariales realizados por concepto de “herramientas de trabajo o gastos de traslado”.

iv) No consideró la existencia de circunstancias excepcionales que habilitaban no realizar el pago de aportes a ciertos subsistemas de seguridad social.

v) Desconoció las fechas de inicio, terminación, renovación y extensión de los contratos de trabajo, por lo que concluyó erradamente sobre pagos inexactos y morosos.

vi) No tuvo en cuenta los topes máximos de liquidación al Sistema de Seguridad Social, por lo que erró en el cálculo de pagos de ciertos cotizantes.

vii) No consideró que deben coincidir los cruces de información entre el sistema de nómina y el sistema contable.

viii) No incluyó toda la información aportada en la base de datos creada por la UGPP y que debía ser “cruzada” entre los dos sistemas, lo que llevó a considerar como factores salariales conceptos que no lo son.

ix) Pasó por alto que los pagos al sistema de seguridad social y parafiscales PILA pueden generar errores, por lo que se pudo haber desconocido y no considerado planillas con pagos que no figuran en el sistema, que además se aportaron como prueba.

x) Desconoció abiertamente que los trabajadores de Davivienda no formularon reclamaciones frente a la presunta inexactitud u omisión.

xi) Ignoró que Davivienda ha efectuado correcciones que no han sido tenidas en cuenta.

xii) Desechó y no valoró la totalidad de las pruebas aportadas por Davivienda, especialmente la documental, que resultaba pertinente y conducente, al contrario de lo decidido por la demandada.

xiii) Impuso sanciones de forma desproporcionada, sin considerar la razonabilidad y racionalidad que deben enmarcar su imposición, además de violar el espíritu de justicia que rige las actuaciones de la administración frente al administrado en materia tributaria-contributiva.

xiv) Fijó sanciones sin discriminar el tipo de éstas, y en el caso de los intereses moratorios no precisó la tasa de interés que calculó, cómo los fijó, los períodos en que aplicó cada tasa y las sumas específicas sobre las que las determinó, lo que, además, viola el derecho de defensa.

xv) Desconoció que Davivienda es una institución de derecho privado y que sus trabajadores son empleados particulares, no empleados públicos o trabajadores oficiales, por lo que las pautas jurisprudenciales fijadas por el Consejo de Estado en que basó sus decisiones no son aplicables en el presente caso, en el que, debe considerarse la



jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Desconocimiento de la presunción de buena fe de los particulares. Al desestimar el valor de las pruebas documentales presentadas, los actos impugnados no solo hicieron caso omiso de la legislación laboral, sino que también contravinieron la presunción de buena fe de los particulares consagrada constitucionalmente. Además, la aplicación del procedimiento previsto en el artículo 180 de la Ley 1607 de 2012 por parte de la UGPP, resulta en una inversión indebida de la carga probatoria, que desfavorece al administrado, pues debieron aplicarse las normas de la carga de la prueba establecidas en el “*artículo 177 del Código de Procedimiento Civil*”.

Cargos específicos frente a las Resoluciones RDO 543 del 31 de marzo de 2015 y RDC 462 del 24 de octubre de 2014 - Aportes al Sistema de Protección Social respecto de trabajadores que devenguen salario integral. La UGPP estableció que los aportes de los trabajadores con salario integral debían calcularse sobre el 70% de la suma total pagada. Si ese 70% resulta inferior a 10 SMMLV, el aporte mínimo debería ser el equivalente a 10 SMMLV. Además, en la resolución que resolvió el recurso de reconsideración, la entidad demandada sostuvo que el IBC se determinaba dividiendo la totalidad del salario integral entre 1.3.

Sin embargo, las glosas efectuadas frente a los trabajadores con salario integral no tienen sustento, porque según la Ley 50 de 1990 y la Ley 789 de 2002, declaradas exequibles por la Corte Constitucional en la sentencia C-988 de 1999, la base para calcular los aportes y contribuciones parafiscales es el 70% de dicho salario, independientemente de si la base es inferior a 10 SMMLV.

En consecuencia, no se debe ningún dinero por este concepto. Se adjunta una lista detallada de los empleados y los periodos correspondientes, frente a los cuales la UGPP realizó el cálculo erróneo.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La UGPP se opuso a las pretensiones de la demanda, con fundamento en los siguientes argumentos:

Acorde con lo previsto en Ley 1151 de 2007 y el Estatuto Tributario, la UGPP es la entidad encargada de realizar las actividades de fiscalización y verificación del correcto cálculo y pago de obligaciones parafiscales, con el objetivo de asegurar el financiamiento adecuado al Sistema de Protección Social.

La UGPP no se atribuyó funciones de la jurisdicción laboral, pues se limitó a ejercer las facultades previstas en la ley, esto es, la revisión de las contribuciones al sistema de protección social, mediante el estudio de pruebas relevantes para comprobar el cumplimiento de las obligaciones legales y determinar la naturaleza de los pagos que los contribuyentes consideran no salariales.

Para ello, se revisaron los conceptos registrados en la nómina y el cálculo de la base de contribución (IBC), de acuerdo con el C.S.T, aplicando los porcentajes correspondientes a cada subsistema de protección social.

De lo anterior se concluyó que Davivienda no tuvo en cuenta que los pactos para desalarizar algunos pagos deben cumplir lo previsto en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, lo que resultó en ajustes debido a que no se incluyeron en el IBC, pagos que



excedían el límite del 40% de los pagos no salariales.

En cuanto a la vulneración de los **derechos de debido proceso y defensa**, es necesario afirmar que a Davivienda le fueron concedidas las oportunidades legales para ejercer su derecho a la defensa. Además, la UGPP aplicó lo previsto en el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007, el Decreto Ley 169 de 2008 y los artículos 178 a 180 de la Ley 1607 de 2012. Aunado a lo anterior, está demostrado que las pruebas presentadas por Davivienda fueron valoradas. No obstante, no lograron demostrar los supuestos hechos que el banco argumentaba para sustentar sus reclamos.

De igual forma, los artículos 47 a 51 del CPACA no son aplicables al proceso de determinación y recaudo de contribuciones especiales para la protección social, pues existe un procedimiento especial regulado en el artículo 180 de la Ley 1607 de 2012, el cual modifica parcialmente lo establecido en la Ley 1151 de 2007 y se rige por normas específicas contenidas en el E.T.

Por otro lado, en el presente asunto **no se impusieron sanciones a la demandante**. Por el contrario, la UGPP se limitó a calcular el monto de los aportes pendientes de pago o aquellos pagados de forma insuficiente.

En lo concerniente a la presunta **falta de motivación y violación al principio de buena fe**, se advierte que el expediente administrativo se encuentra conformado por el escrito de la liquidación oficial, la resolución del recurso de reconsideración y un archivo Excel adjunto que detalla la información para cada trabajador en relación con los ajustes realizados, los periodos y los sistemas afectados, el cálculo del IBC y la inclusión de pagos salariales y no salariales. De modo que estas decisiones cumplen los lineamientos previstos en el artículo 712 del E.T. y, por ello, correspondía a la sociedad demandante probar los hechos en que basó su defensa.

Cabe resaltar que se explicaron de forma detallada los pagos salariales y no salariales, a los cuales les fue aplicado el excedente del 40% según la Ley 1393 de 2010, para calcular el IBC correspondiente a salud, pensión, riesgos laborales y parafiscales, inclusive de aquellos trabajadores con remuneración integral.

Respecto del **cálculo del IBC para los trabajadores que devengaban salario integral**, no es cierto que no se tuvo en cuenta el porcentaje del 70% señalado en las normas. La sociedad demandante liquidó y pagó el valor de las cotizaciones sin tener en cuenta todos los emolumentos salariales que percibieron los trabajadores que devengaron salario integral, como se aprecia en los casos de los trabajadores Vanderlei Morales Saavedra (subsistema de pensión y SENA en marzo de 2012) y Martha Lucía Ángel Pinzón (SENA – julio de 2012).

En lo atinente a que la base mínima para calcular el IBC de los trabajadores con salario integral no podía ser inferior a 10 SMLMV, ese criterio se adoptó de conformidad con precedentes jurisprudenciales. Además, se determinó que la base de aportes debía ser el total del salario integral reportado en nómina dividido por 1.3.

SENTENCIA APELADA

El Tribunal accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda y se abstuvo de condenar en costas, por las siguientes razones:

El artículo 156 de la Ley 1151 de 2007, estableció que **la UGPP está facultada para**



adelantar las diligencias tendientes a lograr la determinación, liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social. Asimismo, los Decretos 169 de 2008, 5021 de 2009, 575 de 2013 y los artículos 178, 179 y 180 de la Ley 1607 de 2012 dispusieron que la UGPP puede realizar todas las acciones pertinentes para determinar si existe obligación con relación a los aportes parafiscales, recopilando el material probatorio que le permita observar la adecuada o inadecuada liquidación de dichos aportes. De modo que, contrario a lo manifestado por la parte demandante, a la UGPP sí se le otorgaron competencias para llevar a cabo la investigación y fiscalización de los períodos correspondientes al año 2012.

Además, **el legislador estableció un procedimiento aplicable a la determinación oficial de las contribuciones parafiscales de la protección social y a la imposición de sanciones por parte de la UGPP**, que se encuentra establecido en las normas citadas. Por ello, no era procedente remitirse a las normas del CPACA. De igual forma, el trámite adelantado por la UGPP no corresponde a un proceso sancionatorio, sino a un proceso de determinación de las contribuciones con destino al SSSG. En esa medida no eran aplicables los artículos 47 y siguientes del CPACA.

En relación a que la UGPP se atribuyó funciones jurisdiccionales, se resalta que la entidad demandada tiene la potestad para verificar, mediante distintas acciones permitidas por el ordenamiento jurídico, la correcta liquidación de las contribuciones parafiscales, para lo cual debe determinar con certeza aquellos emolumentos que se encuentren concebidos como factores salariales o no salariales, y así proceder a su inclusión o no en el IBC, además de desconocer pactos de desalarización si no cumplen los requisitos legales.

En cuanto a la **indebida notificación de la Resolución No. RDC 462 de 24 de octubre de 2014**, se advierte que la UGPP libró “citación de notificación personal”, conforme al artículo 565 del E.T., que fue remitida a la dirección informada en el recurso de reconsideración. Sin embargo, la empresa de mensajería certificada devolvió dicha citación bajo la causal “rehusado”, por lo que se procedió a la notificación por edicto.

En lo atinente a la **falta de motivación**, se encuentra que la liquidación oficial, la resolución que resolvió el recurso de reconsideración y los archivos Excel adjuntos a los mismos en medio magnético, que deben ser leídos en conjunto, permiten apreciar los ajustes efectuados respecto de cada uno de los trabajadores de la sociedad, detallando las razones por las cuales se incurrió en mora e inexactitud.

Respecto a la **falsa motivación**, la demandante enunció una serie de causales. No obstante, efectuó afirmaciones generales y no puntualizó ni discriminó en qué casos particulares la UGPP desconoció los parámetros fijados por las normas para determinar el IBC de cotización de los aportes al Sistema de la Protección Social, carga de la prueba que le correspondía, máxime si se tiene en cuenta que la jurisdicción de lo contencioso administrativo es rogada.

Por tanto, los cargos analizados no tienen vocación de prosperidad.

En lo referente al cálculo del IBC de los **trabajadores que devengaron salario integral**, de conformidad con los artículos 18 de la Ley 50 de 1990 y 49 de la Ley 789 de 2002 y la jurisprudencia proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado¹, debe tomarse solamente el 70% del total de dicho salario, que corresponde al factor remuneratorio, pues el 30% restante corresponde al factor prestacional que no puede tomarse como

¹ Exp. 24090, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.



base para liquidar los respectivos aportes. Lo anterior, con independencia de que el IBC resulte menor a los 10 SMLMV.

Para el cálculo del IBC de los trabajadores que percibieron salario integral, en la liquidación oficial, la UGPP tomó una base de 10 SMMLV, fundamentado en el artículo 132 del CST, y con ocasión del recurso de reconsideración determinó que el cálculo de los aportes al Sistema de la Protección Social debía ser el total del salario integral reportado en la nómina, dividido por 1,3.

En esa medida le asiste razón a la sociedad demandante, pues el cálculo de los aportes al SPS para trabajadores cuya remuneración se pactó bajo salario integral debe efectuarse sobre el 70%, independiente de que la base obtenida sea inferior a 10 SMMLV.

La demandante allegó como prueba un CD que contiene un archivo Excel denominado “Salario mínimo integral año 2012”, en el que individualizó 203 empleados, por periodo y subsistemas, respecto de los cuales consideró que existió un cálculo erróneo de los aportes.

Del análisis de dicho cuadro y del cruce de esa información con lo reportado en la Resolución No. RDC 462 del 24 de octubre de 2014, junto con su respectivo archivo Excel SQL anexo, se encontró que *“la UGPP liquidó los aportes al Sistema de la Seguridad Social erróneamente, en razón a que para la base de cotización de aportes a seguridad y parafiscales respecto de trabajadores que percibieron salario integral no se tomó el 70%”*.

Para sustentar esa afirmación, se tomaron como ejemplo las glosas realizadas por los trabajadores Darío Ricardo Cortés Rojas (subsistemas de salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF – agosto de 2012), Cecilia María Ordóñez Vasco (subsistemas de salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF – meses de marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2012), Pedro Antonio Franco Ángel (subsistemas de salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF - meses de enero, marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2012), Óscar Fernando Pérez Caro (subsistemas de salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF - meses de enero, marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2012), Olga Leticia Rada Reina (subsistemas de salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF - meses de febrero, septiembre y noviembre de 2012), Marisol Montoya Londoño (subsistemas de salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF - noviembre de 2012) y Martha Cecilia Roca Gómez (subsistemas de salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF – mayo de 2012).

Por ello, se concluye que *“frente a 203 empleados la UGPP no realizó el cálculo de las cotizaciones al Sistema de la Protección Social cuando se devenga salario integral, conforme el artículo 49 de la Ley 789 de 2002, esto es, sobre el 70% del salario, y en esa medida a el cargo analizado tiene vocación de prosperidad, por lo que se le ordenará a la UGPP realizar una nueva liquidación en la que se calculen los aportes al Sistema de la Protección Social para empleados que devengaron salario integral, conforme las consideraciones expuestas en precedencia, respecto los siguientes trabajadores (los 203 individualizados en el archivo Excel), períodos del año 2012 y subsistemas”*.

Además, si conforme a la liquidación efectuada se genera un pago en exceso a favor del Banco Davivienda SA, se ordena proceder a su devolución en los términos de los artículos 863 y 864 del Estatuto Tributario.



Costas. No se condena en costas por no encontrarse probadas.

SOLICITUD DE ACLARACIÓN Y ADICIÓN DE LA SENTENCIA

Davivienda solicitó que se adicione la sentencia en el sentido de: i) realizar la liquidación, caso por caso, de los 203 trabajadores que devengaban salario integral; ii) fijar una regla *“clara y concreta, inequívoca, para proceder a la reliquidación por parte de la demandada de tal suerte que a futuro no se presenten ambigüedades y la reliquidación no quede al arbitrio y/o capricho (...), de la UGPP.”*; iii) fijar el término con el que cuenta la UGPP para efectuar la nueva liquidación y hacer las restituciones a las que haya lugar, máxime si se tiene en cuenta que se realizaron pagos, a través de las planillas correspondientes, que ascienden a \$4.133.823.590, discriminados así: \$2.171´546.900 por concepto de capital y \$1.962´276.690 por concepto de intereses; iv) se condene a la demandada al pago de los intereses moratorios (comerciales) en la forma en que se pidió en la demanda; v) se condene al pago de intereses comerciales corrientes y se precisen las fechas de la causación de los mismos.

Por otro lado, solicitó aclaración del fallo en lo atinente a los siguientes puntos: i) aclarar el numeral segundo de la parte resolutive para que se precise que cualquier pago ordenado en favor de Davivienda debe ser asumido por la UGPP y no por otra persona jurídica; ii) *“Comoquiera que los arts. 863 y 864 del Estatuto Tributario aluden a varias circunstancias a efectos de proceder a la liquidación y pago de intereses corrientes, y el numeral segundo de la parte resolutive deja un halo de duda sobre la forma como se ha de proceder, respetuosamente solicito se aclare cuál es la tasa de interés comercial corriente que ha de regir en el presente caso para efectos de la devolución de dineros a la que hay lugar”*; iii) aclarar que en todos los casos correspondientes a la condena al pago de intereses, corrientes y de mora, se trata de intereses comerciales.

Mediante auto de 5 de agosto de 2021, el juez de primera instancia negó la solicitud de adición y aclaración, con fundamento en los siguientes argumentos:

En la sentencia se señaló que la UGPP no aplicó los artículos 18 de la Ley 50 de 1990, 49 de la Ley 789 de 2002 y 5 de la Ley 797 de 2003, en el sentido que para calcular los aportes al SPS respecto de los trabajadores que devengan salario integral debe tomarse el 70% del total del salario, que corresponde al factor remuneratorio, pues el 30% restante corresponde al factor prestacional, que no puede incluirse en la base para liquidar los aportes.

Por ello, se le ordenó a la UGPP realizar una nueva liquidación para 203 trabajadores, que devengaron salario integral, en los meses, años y subsistemas que se individualizaron en la parte motiva de la sentencia. Además, a título restablecimiento del derecho, se ordenó que en caso de existir pago en exceso a favor de Davivienda se debía proceder a su devolución en los términos de los artículos 863 y 864 del E.T.

Por tanto, no hay lugar a adicionar la sentencia, pues en ella se fijaron de forma clara y concreta los términos en los que la UGPP debía liquidar. Además, el fallo individualizó los trabajadores, los meses y los subsistemas sobre los que eran procedentes los ajustes.

En cuanto a la adición en lo atinente al término para el cumplimiento del fallo, el CPACA y el CGP establecen los términos para que se dé cumplimiento a fallo. De ahí que, al ser normas de orden público, no es necesario adicionar la sentencia sobre este aspecto.

Por otro lado, en relación con los intereses de mora, corrientes y comerciales, en el fallo



se expresó que, una vez realizada la nueva liquidación y si se encuentran pagos en exceso, sobre estos montos proceden “*los intereses en los términos de los artículos 863 y 864 del E.T.*”.

RECURSO DE APELACIÓN

La demandante apeló el fallo y reiteró los argumentos expuestos en la solicitud de adición y aclaración, que se sintetizan así:

En primera instancia no se efectuó una reliquidación caso por caso de los 203 trabajadores. Por el contrario, se dejó en manos de la UGPP proceder a la reliquidación con base en unos lineamientos generales extraídos de ciertos ejemplos. Por ello, se solicita que se realice la reliquidación caso por caso, para determinar y cuantificar el errado proceder de la demandada. En gracia de discusión, se solicita que se fije una regla clara y concreta e inequívoca para proceder a la reliquidación por parte de la demandada, de tal suerte que en el futuro no se presenten ambigüedades y tal reliquidación no quede al arbitrio de la UGPP.

Además, en la decisión de primera instancia no se estableció un término para que la UGPP cumpla lo ordenado en el fallo y efectúe las restituciones a que haya lugar.

De igual forma, se omitió realizar un pronunciamiento respecto de cómo debía procederse a la devolución del pago en exceso en términos de discriminar capital e intereses. De ahí que es necesario que el fallo se modifique en tal sentido.

Asimismo, no existió pronunciamiento frente al reconocimiento y pago de los intereses, “*omisiones que no se encuentran superadas por el hecho de haberse remitido a los arts. 863 y 864 del Estatuto Tributario*”, pues: i) en el fallo no se condenó al pago de intereses moratorios en la forma solicitada; ii) no se indicaron los extremos temporales para el reconocimiento de los intereses corrientes, ni se precisó que se trata de intereses comerciales corrientes y iii) no se determinaron las fechas en las que se causan intereses comerciales moratorios.

TRÁMITE PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

El 19 de junio de 2022, la consejera Stella Jeannette Carvajal Basto manifestó impedimento para conocer del presente asunto, con fundamento en el numeral 2 del artículo 141 del Código General del Proceso.

El 11 de agosto de 2022, el despacho del ponente declaró fundado el impedimento. En consecuencia, se separó del conocimiento del presente asunto a la consejera Stella Jeannette Carvajal Basto y avocó conocimiento de este proceso.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Davivienda reiteró lo expuesto en la apelación.

La **UGPP** alegó que calculó el IBC de los trabajadores con salario integral de conformidad con la norma que regula la materia, que preveía que el 100% del salario debía dividirse entre 1.3. Para sustentar su afirmación, citó el caso de la trabajadora Vanderlei Morales Saavedra.

Respecto a la base mínima de 10 SMMLV, resaltó que, “*si bien es cierto con el Acuerdo*



1035 de 2015 la UGPP se determina un criterio de interpretación frente al lineamiento para el IBC de los trabajadores que devengan salario integral, no es menos cierto que el anterior lineamiento se dio con base en los precedentes jurisprudenciales, tesis adoptada por la UGPP antes de la expedición del Acuerdo 1035 de 2015 y vigente para el momento del proceso de fiscalización adelantado”.

El **Ministerio Público** solicitó que se confirme la decisión de primera instancia, porque la orden se emitió de forma clara y expresa, pues especificó los trabajadores, meses y subsistemas frente a los cuales la UGPP debía efectuar la reliquidación. Igualmente, el Tribunal se pronunció frente a la restitución de los pagos en exceso y el tipo de intereses que deben reconocerse, según los artículos 863 y del 864 E.T.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En los términos del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, la Sala se pronuncia sobre los siguientes aspectos: i) del restablecimiento del derecho ordenado por el juez de primera instancia; ii) del plazo para que la UGPP cumpla lo ordenado en el fallo y iii) de la devolución del pago en exceso y el reconocimiento de intereses.

La Sala modifica la sentencia apelada, de conformidad con el siguiente análisis:

Del restablecimiento del derecho ordenado por el juez de primera instancia. La apelante alega que el restablecimiento del derecho ordenado por el juez de primera instancia no fue claro e inequívoco, lo que podría conllevar que la UGPP realice de forma arbitraria la liquidación respecto de los 203 trabajadores que devengaban salario integral. Por ello, solicita que se efectúe la reliquidación de cada uno de esos trabajadores o se precise una regla clara e inequívoca para que la UGPP efectúe la reliquidación.

Al respecto, la Sala precisa que, en la motivación de la sentencia de primera instancia, con base en la jurisprudencia proferida por esta Sección², se señaló que tratándose de trabajadores que devengan salario integral, los aportes al SPS deben realizarse sobre la base del 70% del salario integral, independientemente de si el resultado es menor a 10 SMLMV. Se cita lo pertinente:

“De acuerdo con las normas y jurisprudencia en cita, se tiene que para calcular los aportes al Sistema de la Protección Social respecto de los trabajadores que devenguen un salario integral, deberá tomarse el 70% del total de dicho salario, que corresponde al factor remuneratorio, en donde el 30% corresponde al factor prestacional, porcentaje que no puede tomarse como base para liquidar los respectivos aportes, además, que el límite de la base de cotización será de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Así las cosas, las cotizaciones de los aportes al Sistema de la Protección Social de los trabajadores cuya remuneración se pacte bajo la modalidad de salario integral, se liquidan sobre el 70% del mismo, aunque el ingreso base de cotización resulte menor a los 10 SMLMV, establecido en el inciso segundo del numeral 2º del artículo 132 del CST.

(...)

En esa medida le asiste razón a la sociedad demandante, pues conforme el análisis normativo y jurisprudencial efectuado en precedencia, el cálculo de los aportes al Sistema de la Protección Social para trabajadores cuya remuneración se pactó bajo salario integral debe efectuarse sobre el 70%, y no como lo indicó la UGPP en los actos acusados, al utilizar el límite de los 10 smmlv, en la

² Exp. 24090, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.



liquidación oficial, y el método de dividir el salario integral por 1,3, en el recurso de reconsideración.”.

Enseguida, el fallo resaltó que Davivienda aportó con la demanda un CD que contiene un archivo Excel en el que se individualizaban los 203 empleados que devengaron salario integral, por periodo y subsistema objeto de discusión. Con fundamento en el análisis de esa información y del contraste de esta con el SQL anexo de la Resolución No. RDC 462 del 24 de octubre de 2014, concluyó que la UGPP liquidó los aportes al SSSI de forma errónea, porque no tomó como base el 70% del salario integral. Esa afirmación la sustentó del estudio de los casos de 7 trabajadores, en los que tomó el valor del salario integral reportado en el SQL y a ese monto le aplicó el 70%, para obtener el IBC de cada caso, así:

“Ahora bien, la Sala observa que con la demanda el Banco Davivienda allegó CD, el cual contiene un cuadro Excel denominado “Salario mínimo integral año 2012”, en el que se individualizaron los empleados por período y subsistema respecto de los cuales aduce se realizó erróneamente el cálculo de los aportes por parte de la UGPP.

En ese orden se procedió a consultar el cuadro Excel, verificando que la empresa demandante discute el cálculo efectuado respecto 203 trabajadores, los cuales fueron cruzados con la Resolución No. RDC 462 del 24 de octubre de 2014, junto con su respectivo archivo Excel anexo, advirtiendo que la UGPP liquidó los aportes al Sistema de la Seguridad Social erróneamente, en razón a que para la base de cotización de aportes a seguridad y parafiscales respecto de trabajadores que percibieron salario integral no se tomó el 70%, como se ejemplifica con los siguientes empleados:

- Trabajador Darío Ricardo Cortés Rojas

La parte demandante discute la liquidación efectuada por la UGPP respecto el mes de agosto (subsistemas de salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF) del año 2012.

En el cuadro Excel anexo a los actos demandados, la Sala observa que, para el mes de agosto de 2012 el trabajador Cortes Rojas percibió un salario integral en cuantía de \$7.367.100, por lo que para calcular el IBC se debe multiplicar dicha cifra por el 70% (al ser salario integral) = \$5.156.970, suma que no corresponde a la liquidada por la UGPP, pues en el cuadro Excel que hace parte integral de la resolución que resolvió el recurso de reconsideración se estableció que se debían efectuar cotizaciones sobre un IBC mayor (\$5.667.000), con lo cual se desconocen las disposiciones establecidas en el artículo 49 de la Ley 789 de 2002, relacionadas con salario integral.

- Trabajadora Cecilia María Ordóñez Vasco

El Banco Davivienda cuestiona la liquidación efectuada por la UGPP respecto los meses de marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre (subsistemas de salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF) del año 2012.

Al respecto, la Sala observa que en el archivo Excel anexo a los actos demandados, a la trabajadora Ordóñez Vasco le fue registrado salario integral en cuantía de \$7.367.100 para los meses de marzo a diciembre, por lo que para calcular el IBC de cada uno de los meses, se debe multiplicar dicha cifra por el 70% (al ser salario integral) = \$5.156.970, suma que no corresponde a la liquidada por la UGPP, pues en el cuadro Excel que hace parte integral de la resolución que



resolvió el recurso de reconsideración se estableció que se debían efectuar cotizaciones sobre un IBC mayor (\$5.667.000), con lo cual se desconocen las disposiciones establecidas en el artículo 49 de la Ley 789 de 2002, relacionadas con salario integral.

(...)"

Por ello, concluyó que el cargo tenía vocación de prosperidad porque frente a los 203 empleados que devengaron salario integral, la UGPP erró al efectuar el cálculo de las cotizaciones al SSSI, al no tener en cuenta que este se realiza sobre el 70% de ese salario. En consecuencia, declaró la nulidad parcial de los actos demandados y, en su lugar, ordenó a la entidad demandada que reliquide los aportes al SSSI de los 203 trabajadores, que individualizó con nombre, periodo y subsistema, del siguiente modo:

“Conforme lo expuesto, la Sala resalta que frente a 203 empleados la UGPP no realizó el cálculo de las cotizaciones al Sistema de la Protección Social cuando se devenga salario integral, conforme el artículo 49 de la Ley 789 de 2002, esto es, sobre el 70% del salario, y en esa medida el cargo analizado tiene vocación de prosperidad, por lo que se le ordenará a la UGPP realizar una nueva liquidación en la que se calculen los aportes al Sistema de la Protección Social para empleados que devengaron salario integral, conforme las consideraciones expuestas en precedencia, respecto los siguientes trabajadores, períodos del año 2012 y subsistemas:

2	ADRIANA MARIA ROMERO CASTILLO	1	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF		
		4	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF		
		5	Salud, pensión, SENA, ICBF y CCF		
		6	Salud, pensión, SENA, ICBF y CCF		
		7	Salud, pensión, SENA, ICBF y CCF		
		8	Salud, pensión, SENA, ICBF y CCF		
		9	Salud, pensión, SENA, ICBF y CCF		
		10	Salud, pensión, SENA, ICBF y CCF		
		11	Salud, pensión, SENA, ICBF y CCF		
		12	Salud, pensión, SENA, ICBF y CCF		
		3	ADRIANA PAOLA NINO AVELLA	1	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF
				4	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF
5	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF				
6	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF				
7	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF				
8	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF				
9	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF				
10	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF				
11	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF				
12	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF				
4	ALBA AUDIVE RUEDA GÓMEZ			1	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF
				2	SENA, ICBF y CCF
		3	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF		
		4	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF		
		5	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF		
		6	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF		
		7	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF		
		8	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF		
		9	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF		
		10	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF		
		11	Salud, pensión, ARL, SENA, ICBF y CCF		

(...)

En ese orden de ideas, la Sala declarará la nulidad parcial de la Resolución No. RDO 543 del 31 de marzo del 2014, mediante la cual la UGPP le profirió liquidación oficial por mora e inexactitud en las autoliquidaciones y pagos de los aportes al Sistema de la Protección Social por los períodos comprendidos entre enero y diciembre de 2012 y de la Resolución No. RDC-462 del 24 de octubre de 2014, a través de la cual se modificó la anterior, al desatar el recurso de reconsideración interpuesto, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.



Y a título de restablecimiento del derecho, se ordenará a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social-UGPP realizar una nueva liquidación, en la que se calculen los aportes al Sistema de la Protección Social para empleados que devengaron salario integral, conforme las consideraciones expuestas en la parte considerativa y respecto de 203 trabajadores (...)".

En este contexto la Sala considera que la orden impartida por el Tribunal fue clara y precisa, porque: i) especificó de manera inequívoca que la liquidación de los aportes al Sistema de la Protección Social para trabajadores con salario integral debe basarse en el 70% de dicho salario, motivo por el cual no hay lugar a fijar regla alguna de reliquidación, como lo solicita la recurrente y ii) no dejó margen para la interpretación al identificar de forma precisa a los 203 trabajadores afectados, pues indicó los nombres de los trabajadores, los periodos y subsistemas, frente a los cuales debía efectuarse la reliquidación.

Asimismo, reitera que para dar cumplimiento al restablecimiento del derecho fijado por el juez con base en las facultades previstas en el artículo 187 inciso 3 del CPACA³, la entidad debe acatar lo ordenado por la autoridad judicial en los términos que ésta señala, dado que cuenta con los elementos necesarios y la información completa para realizar los ajustes, teniendo en cuenta para ello lo dispuesto en la sentencia⁴. Por la misma razón, el restablecimiento del derecho no queda al arbitrio de la UGPP⁵. No prospera el cargo.

Del plazo para que la UGPP cumpla con lo ordenado en el fallo. La apelante alega que en la decisión de primera instancia no se expresó de forma clara el término con el que cuenta la UGPP para realizar la reliquidación ordenada y restituir las sumas pagadas en exceso.

Por su parte, el juez de primera instancia, en la providencia en la que resolvió la adición y aclaración de la sentencia, expresó que los términos para el cumplimiento de lo ordenado en el fallo se encuentran previstos en el CPACA y en el CGP.

Al respecto, el artículo 311 de la Ley 1819 de 2016⁶ prevé que en los casos en que se declare la nulidad total o parcial de los actos administrativos proferidos por la UGPP y se ordene la devolución de aportes, la Unidad debe proferir el correspondiente acto

³ CPACA, artículo 187. Contenido de la sentencia.

[...]

Para restablecer el derecho particular, la jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá estatuir disposiciones nuevas en reemplazo de las acusadas y modificar o reformar estas.

⁴ Ver sentencia de 31 de marzo de 2022 y auto de 7 de julio de 2022, exp 25307, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello.

⁵ Ibidem.

⁶ **ARTÍCULO 311. DEVOLUCIÓN DE APORTES Y SANCIONES.** En los eventos en los que se declare total o parcialmente la nulidad de los actos administrativos expedidos por la UGPP y se ordene la devolución de aportes y/o sanciones, la UGPP ordenará la devolución de los mismos al Fosyga, al Fondo de Riesgos Laborales, a las Administradoras de Pensiones, y riesgos laborales, al Tesoro Nacional, al ICBF, al SENA, a las Cajas de Compensación, y a todas las demás entidades que hayan recibido recursos del Sistema de la Protección Social, según el caso, conforme con el procedimiento que establezca para el efecto.

La orden de pago será impartida por la UGPP dentro de los 30 días hábiles siguientes contados a partir de la fecha en que quede ejecutoriada la sentencia, mediante acto administrativo que será notificado a las entidades obligadas a la devolución de los aportes y/o sanciones.

La devolución de los aportes por parte de las entidades obligadas deberá realizarse y acreditarse dentro de los dos (2) meses siguientes a la notificación del acto administrativo proferido por la UGPP, en la cuenta que para tal efecto disponga el aportante; de lo contrario se causarán intereses moratorios con cargo a las mencionadas entidades a la tasa de interés bancario corriente certificada por la Superintendencia Financiera por el período en el que se realiza el pago.

Notificada la admisión de la demanda a la UGPP, esta deberá comunicarse a las Administradoras, o a quienes asuman sus obligaciones para que efectúen las provisiones correspondientes en una cuenta especial que reconozca la contingencia y que garantice la devolución de los recursos.



administrativo mediante el cual le ordene a las diferentes administradoras de los subsistemas la devolución de los montos determinados en **el término de 30 días** contados a partir de la fecha en que se encuentre ejecutoriada la sentencia. Y éstas, deberán realizar y acreditar la devolución dentro de los **2 meses** siguientes de su notificación.

Por ello, se modifica el ordinal segundo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia (restablecimiento del derecho) en el sentido de precisar que los términos con que cuenta la UGPP para dar cumplimiento a lo ordenado en el fallo son los previstos en el artículo 311 de la Ley 1819 de 2016.

De la restitución del pago en exceso y el reconocimiento de intereses. El demandante advirtió en la sentencia de primera instancia no existió pronunciamiento respecto al reconocimiento y pago de los intereses porque: i) no se condenó al pago de intereses moratorios en la forma solicitada; ii) no se indicaron los extremos temporales para el reconocimiento de los intereses corrientes, ni que se trata de intereses comerciales corrientes; iii) no se determinaron las fechas en las que se causan intereses comerciales moratorios. Además, que no se especificó como sería la imputación del pago de lo no debido entre capital e intereses, pues está demostrado que efectuó un pago por \$4.133.823.590.

En el fallo apelado, el Tribunal dispuso que una vez realizada la nueva liquidación con los lineamientos señalados y en caso de que existan pagos en exceso, sobre ese monto, que debe ser devuelto, procede el reconocimiento de los intereses en los términos de los artículos 863 y 864 del E.T.

Para resolver este cargo, es necesario remitirse nuevamente al artículo 311 de la Ley 1819 de 2016, que, como se expresó, prevé el procedimiento que debe seguirse en los casos en que se ordene la devolución de los aportes al SPS por la nulidad, total o parcial, de los actos administrativos de determinación oficial proferidos por la UGPP. En esos casos, el procedimiento para la devolución por pagos en exceso o de lo no debido **no corresponde el previsto en los artículos 850 y siguientes del ET, ni se aplican esas disposiciones por remisión.**⁷

Es decir, el reconocimiento de los intereses se encuentra regulado en el artículo 311 de la Ley 1819 de 2016, que prevé que, **vencidos los 2 meses** siguientes a la notificación del acto administrativo proferido por la UGPP que ordenó la devolución de aportes, se causan **intereses moratorios** con cargo a las administradoras de los subsistemas del SPS, a la tasa de interés bancario corriente certificado por la Superintendencia Financiera por el periodo que se realiza el pago. Esta norma es aplicable con fundamento en el artículo 187 inciso 3 del CPACA, que permite al juez restablecer el derecho conforme corresponda de acuerdo con la ley, con independencia del restablecimiento solicitado por la actora.

En lo atinente a la prelación en la imputación de los pagos, dado que a la UGPP le corresponden *“Las tareas de seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la protección social”*⁸, que son tributos, para la imputación de pagos debe aplicar el artículo 804 del ET. Conforme con esta disposición, los pagos que efectúen los contribuyentes *“deberán imputarse al período e impuesto que estos indiquen, en las mismas proporciones con que*

⁷ Exp. 26123, C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez.

⁸ Artículo 156 de la Ley 1151 de 2007.



participan las sanciones actualizadas, intereses, anticipos, impuestos y retenciones, dentro de la obligación total al momento del pago”.

En suma, como en el presente asunto se declaró la nulidad parcial de los actos administrativos demandados, se modificará el ordinal segundo de la sentencia de primera instancia, en el sentido de ordenar a la UGPP que, previa verificación de los pagos realizados por la aportante, devuelva a la actora los aportes pagados en exceso que resulten de la reliquidación ordenada en esta providencia conforme con los términos señalados en el artículo 311 de la Ley 1819 de 2016. Además, que la imputación de esos pagos debe efectuarse en los términos del artículo 804 del Estatuto Tributario.

En lo demás, se confirma la sentencia apelada.

Condena en costas No se condena en costas en esta instancia, pues conforme con el artículo 188 del CPACA⁹, en los procesos ante esta jurisdicción, la condena en costas, que según el artículo 361 del CGP incluye las agencias en derecho, se rige por las reglas previstas el artículo 365 del Código General del Proceso, y una de estas reglas es la del numeral 5, según la cual, si prosperan parcialmente las pretensiones de la demanda, como sucedió en este caso, el juez puede abstenerse de condenar en costas¹⁰.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

FALLA

1. Modificar el ordinal segundo de la sentencia apelada, que, en consecuencia, queda así:

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho, ORDÉNASE a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social-UGPP realizar una nueva liquidación, en la que se calculen los aportes al Sistema de la Protección Social para empleados que devengaron salario integral, conforme las consideraciones expuestas en la parte considerativa, respecto 203 trabajadores. Si conforme la liquidación efectuada se genera un pago en exceso a favor del Banco Davivienda SA, proceder a su devolución en términos señalados en el artículo 311 de la Ley 1819 de 2016. La imputación de pagos debe efectuarse en los términos del artículo 804 del Estatuto Tributario.

2. En lo demás, **confirmar** la sentencia apelada.

3. Sin condena en costas en esta instancia.

Cópiese, notifíquese, devuélvase el expediente al Tribunal de origen y cúmplase.

⁹ CPACA. Art. 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”.

¹⁰ Se reitera la tesis acogida en el expediente con radicado interno 23324, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.



Radicado: 25000-23-37-000-2015-00852-01 (26294)
Demandante: BANCO DAVIVIENDA S.A.

La anterior providencia se estudió y aprobó en sesión de la fecha.

(Firmado electrónicamente)
MILTON CHAVES GARCÍA

(Firmado electrónicamente)
MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO

(Firmado electrónicamente)
WILSON RAMOS GIRÓN

Señor ciudadano este documento fue firmado electrónicamente. Para comprobar su validez e integridad lo puede hacer a través de la siguiente dirección electrónica: <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8086/Vistas/documentos/validador.aspx>