



Radicado: 25000-23-37-000-2015-00305-01 (26317)

Demandante: Bayer S.A

FALLO

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

CONSEJERO PONENTE: MILTON CHAVES GARCÍA

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Referencia: Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 25000-23-37-000-2015-00305-01 (26317)
Demandante: BAYER S.A
Demandado: Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP

Temas: Aportes parafiscales, periodos de enero a diciembre de 2012. Ajustes por mora e inexactitud.

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia del 18 de junio de 2021, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, que resolvió:

“PRIMERO: Se **DECLARA LA NULIDAD PARCIAL** de la Liquidación Oficial RDO 366 del 17 de febrero de 2014 y la Resolución RDC 315 del 22 de julio de 2014 que resolvió el recurso de reconsideración; por medio de las cuales se profirió liquidación por mora e inexactitud en los pagos al Sistema de Protección Social por los periodos de enero a diciembre de 2012 a la sociedad BAYER S.A., de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento **SE ORDENA** a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP reliquidar los ajustes de:

- i) Las trabajadoras Claudia Aragón Tello y María Elisa Caro, frente a las cuales se pretende el pago de aportes en el subsistema de ARL;
- ii) Los trabajadores que se encuentran vinculados con salario integral; y
- iii) Los trabajadores que disfrutaron novedad de vacaciones.

Se aclara solo procede la reliquidación cuando el ajuste resulte más beneficioso a la aportante, pues no se puede desconocer la situación consolidada por la misma Unidad, de conformidad con lo expuesto en el fallo.

TERCERO: NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda

CUARTO: Por no haberse causado no condena en costas.”

ANTECEDENTES

La Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP [en adelante la UGPP] expidió el Requerimiento para Declarar y/o Corregir No. 800 del 11 de diciembre de 2013, mediante el cual propuso modificar las

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57) 601-3506700 – Bogotá D.C. – Colombia

www.consejodeestado.gov.co



1



autoliquidaciones y pagos al Sistema de la Protección Social por los periodos de enero a diciembre de 2012, por mora e inexactitud.

Mediante Liquidación Oficial RDO. 366 del 17 de febrero de 2014, la UGPP determinó el valor a pagar por concepto de mora e inexactitud en los aportes realizados por Bayer S.A en los periodos antes referidos e impuso sanción por la suma de \$1.025.175.900.

La contribuyente interpuso recurso de reconsideración. La UGPP mediante Auto ADC 404 del 11 de junio de 2014, decretó la práctica de una inspección tributaria la cual fue realizada los días 20 y 26 de junio del mismo año.

El 22 de julio de 2014, la UGPP profirió la Resolución No. RDC 315, notificada el 29 de julio de 2014, en la cual dispuso modificar la liquidación oficial, fijando una suma de \$379.942.400, como sanción en contra de la demandante.

En firme los actos administrativos, la demandante pagó a las operadoras del sistema, conforme a la liquidación oficial ordenada por la UGPP.

DEMANDA

La sociedad actora en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho formuló las siguientes pretensiones:

“III. Pretensiones

PRIMERA: Que se declare la nulidad de la Liquidación Oficial No. RDO-366 del 17 de febrero de 2014 proferida por la subdirectora de Determinación de Obligaciones – Dirección de Parafiscales de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, por mora e inexactitud en las autoliquidaciones y pagos de aportes al Sistema de Protección Social, por los periodos de enero a diciembre de 2012, así como de la Resolución RDC 315 de fecha 22 de julio de 2014 proferida por la Dirección de Parafiscales de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social y notificada el día 29 de julio de ese mismo año, mediante la cual se resuelve el recurso de reconsideración interpuesto en contra de la Liquidación Oficial No. RDO 366 del 17 de febrero de 2014.

PRETENSIÓN PRIMERA SUBSIDIARIA: Que, en el evento en que se considere que como consecuencia de los cargos presentados no hay lugar a la anulación plena de los actos demandados, se reliquiden y ajusten los cálculos realizados en la liquidación Oficial No. RDO 366 del 17 de febrero de 2014 y en la Resolución RDC 315 del 22 de julio de 2014, así como el contenido de los CDS anexos, conforme a lo establecido probatoriamente en el proceso.

SEGUNDA: Que, como consecuencia de lo decidido frente a las anteriores pretensiones y a título de restablecimiento del derecho, se declare que aún antes de la expedición de los actos administrativos previamente citados, la demandante se encontraba a paz y salvo por concepto de afiliación y pago de los aportes de sus empleados a través de las autoliquidaciones de los aportes al Sistema de Protección Social, por los periodos de enero a diciembre de 2012.

TERCERA: Que a título de reparación del daño causado, se condene a la demandada a indemnizar a la demandante el valor de los montos pagados a las entidades integrantes del Sistema de Protección Social, en cumplimiento de las resoluciones demandadas, debidamente actualizados, entre la fecha en que se hizo el pago y la fecha en que la indemnización se haga efectiva, con sus respectivos intereses. Así mismo, que se indemnice todo otro daño que se haya causado con ocasión de la expedición, cumplimiento y vigencia de los actos demandados, si a ello hay lugar.

CUARTA: Que se condene en costas a la parte demandada.



QUINTA: Que se ordene que a la sentencia que ponga fin al presente proceso, se le dé cumplimiento en los términos del artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (C.P.A.C.A – Ley 1437 de 2011).”

La demandante invocó como normas violadas las siguientes:

- Artículos 29,53 y 83 de la Constitución Política de Colombia
- Artículos 127 y 128 de la Código Sustantivo del Trabajo
- Artículo 683 y 684 del Estatuto Tributario
- Artículos 42, 137 y 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo
- Artículos 14, 15 y 18 de la Ley 50 de 1990
- Artículos 156, numeral 2 de la Ley 1151 de 2007
- Artículo 1, numeral 10 del Decreto Ley 169 de 2008
- Artículo 19 del Decreto 1772 de 1994
- Artículo 4 del Decreto 2513 de 1987
- Artículo 49 de la Ley 789 de 2002
- Artículo 30 de la Ley 1393 de 2010
- Artículo 17 de la Ley 21 de 1982
- Artículo 70 del Decreto 806 de 1998
- Artículo 2, inciso 2 del Decreto 575 de 2013

El concepto de la violación se sintetiza así:

Nulidad de los actos demandados por infracción de las normas en que deberían fundarse, expedición en forma irregular: violación del principio de buena fe y del derecho al debido proceso y falsa motivación:

Manifestó que, de acuerdo con el artículo 83 de la Constitución, la UGPP debió ceñirse al principio de buena fe y propender el cobro justo y correcto de los aportes al Sistema de Protección Social, pues si bien la administración tiene la facultad de inspeccionar y solicitar información para la correcta determinación de aportes; en el caso en estudio, no motivó en qué consistieron los procedimientos y cálculos realizados para verificar la correcta liquidación de parafiscales.

Señaló que una de las garantías del debido proceso, deviene en que los actos proferidos por la Administración estén debidamente motivados, so pena de ser nulos, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42, 137 y 138 del CPACA.

Se refirió a los argumentos expuestos por la UGPP, con la finalidad de evidenciar su error, así:

1. Ajustes determinados por mora en el pago de los aportes al sistema de la protección social.

Indicó que, en el caso de la mora, la UGPP estableció en la liquidación oficial, los incumplimientos y las conductas omisivas para cada subsistema; sin embargo, consideró que eso no concuerda con la realidad; por ello utilizó los mismos ítems señalados en la Resolución 315 del 22 de julio de 2014, para ilustrar su inconformidad:

- ***MORA EN EL PAGO DE APORTES AL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD***



SOCIAL EN RIESGOS LABORALES.

Aprendices SENA:

Sostuvo que, de acuerdo con el artículo 7 de la Ley 1562 de 2012, la demandante no incurrió en mora en el pago de los aportes correspondientes de algunos de sus aprendices Sena, para el caso, citó a los señores (as) Diana Lorena Díaz, Johanna Nieto Useche, Mauren Rocío Jiménez, Camilo Sanabria González; respecto de quienes afirmó que efectuó los aportes a riesgos laborales y salud dentro de la oportunidad legal.

Aunado a esto, manifestó que debido al cambio del tipo de documento de identidad de los aprendices, pues pasaron de ser menores a mayores de edad, la UGPP debió validar los pagos realizados a los números de tarjeta de identidad y posteriormente de cédula de ciudadanía, para lo cual anexa las planillas PILA correspondientes.

Trabajadores con novedades que implicaban la no prestación efectiva de los servicios:

Mencionó que, respecto de Claudia Mercedes Aragón Tello y María Elisa Caro de Pardo, no procedía el pago en riesgos laborales, pues para ese momento se encontraban en vacaciones, período durante el cual no se tiene el deber de cotizar a dicho subsistema de acuerdo con el artículo 19 del Decreto 1772 de 1994.

MORA EN EL PAGO DE APORTES AL SISTEMA DE PARAFISCALES (SENA, ICBF Y CCF)

Inconsistencias comunes para el subsistema de salud, ARL y Parafiscales (SENA, ICBF Y CCF)

- 1. Pagos “DETERMINADOS” por la UGPP como salario:** Adujo que la UGPP equivocadamente declaró en los actos administrativos demandados como salario, pagos que no tenían la connotación de salarial de conformidad a lo dispuesto en el artículo 127 del C.S.T.

De la falta de competencia de la UGPP para determinar los pagos que constituyen salario en una relación laboral: De conformidad con los artículos 128 del C.S.T. y 15 de la Ley 50 de 1990, los pagos que se hicieron por conceptos de bono de productividad y pago de aportes voluntarios a pensión realizados a los trabajadores no son salariales.

En atención a lo dispuesto por el artículo 2 de la Ley 712 de 2001, la determinación del carácter salarial de los pagos hechos a un trabajador no es facultad de la UGPP, sino de la jurisdicción ordinaria laboral.

Frente a los aportes voluntarios a pensión: Manifestó que no constituyen salario, pues, su fin es incrementar la futura pensión del trabajador o ayudar a que cumpla más rápido con sus requisitos para acceder a la pensión, y no remuneran un servicio prestado.

Señaló que no constituyen renta ni ganancia ocasional, por tanto, no es posible afirmar, como lo hizo la UGPP, que se trató de sumas que buscaban enriquecer al



trabajador.

Bono de productividad: indicó que se trató de un bono dado en el mes de julio de 2012 a los trabajadores que prestaban sus servicios en Cali, no por el cumplimiento de metas individuales, sino por una meta corporativa, esto es, general, por lo cual, no retribuía el servicio y no se trataba de un pago de naturaleza salarial.

2. Pago de los trabajadores con salario integral

La UGPP desconoció los artículos 18 de la Ley 50 de 1990 y 49 de la Ley 789 de 2002, al tener como IBC un valor diferente al 70% del salario integral, toda vez que si el SMLMV para el año 2012 se fijó en \$566.700, el salario mínimo integral – calculado sobre 13 SMLMV – es la suma de \$7'367.100, por lo que a través de una operación matemática concluyó que el 70% del valor señalado es \$5'156.970 y no \$5'667.000 (cifra que equivaldría a 10 SMLMV y no al 70%).

3. Base para el cálculo del 40% establecido en la Ley 1393 de 2010

Aclaró que, de conformidad como lo dispone el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, para efectos de aportes al Sistema de Seguridad Social, los pagos no salariales no pueden superar el 40% del total de la remuneración; sin embargo para efectos de calcular dicho límite no deben incluirse los pagos por auxilios de transporte, celular, medicina prepagada y bonificaciones por retiro, que no constituyen salario y no retribuyen el servicio prestado toda vez que solo sirven para el desarrollo de las funciones de los trabajadores.

4. Pagos bien realizados

Sostuvo que, en los actos demandados la UGPP incurrió en inexactitudes en los aportes a Seguridad Social y Parafiscales de los trabajadores Palacio Osorio Tatiana María, Muñoz Muñoz Edgar Luis, Castaño Cuellar Wilfredo, Úsuga Aguirre Paula Andrea, Alcázar Núñez Luis Rafael, Hurtado Garcés Francisco Antonio, Giraldo García Marco Tulio, y Barbosa Navarrete Ana Milena, porque no tuvo en cuenta que las inexactitudes se debían a que los pagos no constituían salario como consta en los documentos aportados por la compañía.

5. Pagos bien realizados en reporte de novedad de vacaciones

Dijo que la UGPP no tuvo en cuenta que el IBC para el período de vacaciones se calcula conforme a la base de liquidación del mes inmediatamente anterior y no con la del mes en que se disfrutaban dichas vacaciones.

Además, indicó que el valor reconocido y pagado por concepto de vacaciones compensadas, no constituyen salario, como consta en los artículos 17 de la Ley 21 de 1982 y 70 del Decreto 806 de 1998.

6. Pagos bien realizados al no haber tenido en cuenta conceptos negativos

Señaló que cuando el trabajador recibe pagos por concepto de anticipos de viaje, estos se legalizan en el mes siguiente, por tanto, se disminuye la base de cotización en el mes



que opera el descuento; situación que se presentó con varios trabajadores en el período de diciembre de 2012 y no fue tenido en cuenta por la UGPP.

7. Pagos teniendo en cuenta el tope máximo de aportes de 25 SMLMV

Manifestó que, la UGPP pretendía que la demandante hiciera aportes sobre ciertos trabajadores como si hubiesen trabajado todo el mes, cuando los cálculos del pago se realizaron de manera proporcional al tiempo realmente laborado durante los períodos respectivos.

Con ello, dijo que se incumplió con el principio de primacía de la realidad sobre las formas contenido en el artículo 53 constitucional, pues la UGPP pretendió cotizaciones sobre valores superiores a los días trabajados efectivamente.

8. Inconsistencias adicionales para el subsistema de Riesgos Laborales y Parafiscales (SENA, ICBF Y CCF)

Pagos de vacaciones por cargo, en el sistema general de riesgos laborales

Afirmó que, los trabajadores gozaron de un “rubro” denominado vacaciones por cargo, el cual consiste en conceder días adicionales de descanso a los que tienen derecho por ley los trabajadores. Ahora bien, respecto de ese tiempo de vacaciones por cargo, no se deben hacer aportes al subsistema de riesgos laborales.

Pagos adicionales para el subsistema de Parafiscales (SENA, ICBF Y CCF)

Al respecto, aclaró que, para el mes de abril de 2012, la demandante reconoció un bono por mera liberalidad a sus trabajadores, pago que tuvo en cuenta para los aportes al Sistema Integral de Seguridad Social, conforme al artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 y que no debían ser tenidos como base para el Sistema General de Parafiscales.

En este sentido, manifestó que por un error interno de la compañía, tuvo en cuenta para el período de abril de 2012 como IBC de los aportes parafiscales el valor del bono por mera liberalidad pagado a sus trabajadores, el cual no debió ser incluido; por lo cual, en virtud del principio de compensación ajustó el mayor valor pagado en el período de mayo de 2012.

No obstante, en los actos administrativos acusados, la UGPP se declaró incompetente para resolver dicha compensación, pues el ICBF reclamó que debía tramitarse la devolución del valor pagado en exceso, situación que desconoce el principio de prevalencia de la realidad sobre las formas.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

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

"ILEGALIDAD DEL ACTO DEMANDADO POR VIOLACIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO, INFRACCIÓN DE LAS NORMAS EN QUE DEBERÍA FUNDARSE Y EXPEDICIÓN DE FORMA IRREGULAR".



Sostuvo que, el hecho de que los actos administrativos demandados determinaran que la demandante incurrió en mora e inexactitud, no implican en ningún momento que por parte de la UGPP hubiese una presunción de mala fe por parte de la aportante, solo es una decisión producto de la aplicación de la normatividad vigente.

"VIOLACIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO, Y AL DERECHO DE AUDIENCIA Y DEFENSA POR FALTA DE MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS (FALSA MOTIVACIÓN EN EL ACTO ADMINISTRATIVO QUE IMPONE LA OBLIGACIÓN DE PAGO)"

Señaló que a la sociedad demandante se le dieron las oportunidades legales para controvertir las actuaciones administrativas y así ejercer su derecho de defensa.

Así las cosas, la mora e inexactitud de la demandante quedó evidenciada con la información obtenida en el proceso de fiscalización y la decisión fue correcta y suficientemente motivada.

Además, indicó que posteriormente la sociedad alegó la falta de motivación, lo cual sería contradictorio, pues no puede incurrirse en falta y falsa motivación porque son excluyentes entre sí.

APRENDICES SENA

Adujo que, las planillas mencionadas por la demandante, algunos contratos de trabajo y los pagos que dijo haber efectuado, no están en la planilla PILA y no se halla prueba alguna de ello en el material probatorio aportado.

TRABAJADORES CON NOVEDADES QUE IMPLICABAN LA NO PRESTACIÓN EFECTIVA DE LOS SERVICIOS

En el caso de las trabajadoras Aragón Tello Claudia Mercedes y Caro de Pardo María Elisa, indicó que la demandante, no adjuntó documentos que respalden que en los períodos en discusión las trabajadoras hubiesen disfrutado de vacaciones, pues en la etapa de fiscalización, la demandante no mencionó la existencia de dicha novedad.

MORA EN EL PAGO DE APORTES AL SISTEMA DE PARAFISCALES (SENA, ICBF Y CCF)"

Sobre los pagos que la UGPP tuvo como salariales para determinar mora en el Sistema de Parafiscales.

Señaló que, la UGPP en ningún momento determinó como salariales los aportes voluntarios a pensiones ni los bonos de productividad, por el contrario, los mantuvo como no salariales, pero dio aplicación al artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 al calcular el límite del 40% para la adecuada, completa y oportuna liquidación de los aportes.

De los pagos de los trabajadores con salario integral

Manifestó que la UGPP aplicó la regla del 70% para los salarios integrales, y tuvo en cuenta los pagos no salariales en el total remunerado, porque estos equivalían a casi 3 veces su salario mensual. Además, señaló que de conformidad con el artículo 30 de la



Ley 1393, el IBC superó los 25 SMLMV que la ley establece como tope máximo, por tanto, no hubo error ni arbitrariedad por parte de la Administración.

De la base para el cálculo del 40% establecido en la Ley 1393 de 2010

Resaltó que la demandante pretendió hacer valer como bonificación de retiro otro tipo de pagos, no obstante, la UGPP tuvo dichos valores como no constitutivos de salario, pero bajo conceptos diferentes, los cuales si deben tener en cuenta en el cálculo del límite de los pagos no salariales que señala el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010.

Pagos bien realizados

Explicó cuáles fueron las causas que originaron los ajustes, también respecto de cuáles se mantuvieron o fueron modificados. Indicó que no se encontró alguna observación que indicara que la causa del ajuste no fue motivada.

Pagos bien realizados en reporte de novedad de vacaciones

Aclaró que, las vacaciones compensadas sí son parte del IBC de parafiscales, de acuerdo con el artículo 17 de la Ley 21 de 1982; señaló que con la demanda no se hace alusión sobre algún trabajador en especial; sin embargo, revisados los actos no se encontró error sobre la novedad.

Pagos bien realizados al no haber tenido en cuenta conceptos negativos

Señaló que en el proceso de fiscalización no se demostró el pago de anticipos para viaje o viáticos como afirmó la demandante. Sin embargo, los ajustes de diciembre de 2012 se originaron en las vacaciones disfrutadas por los trabajadores, respecto de las cuales se dio aplicación a lo reglado en el artículo 70 del Decreto 806 de 1998.

Pagos bien realizados teniendo en cuenta el tope máximo de aportes de 25 SMLMV.

Aclaró que el hecho de que el aporte se deba hacer sobre los días efectivamente laborados no puede interpretarse como que la cotización y el límite de 25 SMLMV debe hacerse de manera proporcional sobre los días trabajados.

INCONSISTENCIAS ADICIONALES PARA EL SUBSISTEMA DE RIESGOS LABORALES Y PARAFISCALES (SENA, ICBF Y CCF)

Pago de vacaciones por cargo, en el sistema general de riesgos laborales

Informó que la UGPP no se podía pronunciar sobre este punto porque el demandante no relacionó los trabajadores que disfrutaron de las vacaciones por cargo; sin embargo, de la información allegada durante el proceso de fiscalización, este concepto fue incluido en nómina como “20. Descripción Otros Pagos Constitutivos de Salario-Concepto 5”.

Pagos Adicionales al Sistema General de Parafiscales (SENA, ICBF Y CCF)

Por último, sostuvo que la UGPP no tiene la competencia para proceder a realizar compensaciones de saldos por pagos en exceso realizados a las administradoras del sistema, para ello se debe acudir a cada una de las entidades (SENA, ICBF Y CCF), las



cuales tienen un procedimiento específico contemplado en la circular 009 de 2011, proferida por el Ministerio de la Protección Social y la Resolución 575 de 2016.

SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección “B”, declaró la nulidad parcial de la Liquidación Oficial RDO 366 del 17 de febrero de 2014 y la Resolución RDC 315 del 22 de julio de 2014 que resolvió el recurso de reconsideración; como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento ordenó a la UGPP reliquidar los ajustes de: i) Las trabajadoras Claudia Aragón Tello y María Elisa Caro, frente a las cuales se pretende el pago de aportes en el subsistema de ARL; ii) Los trabajadores que se encuentran vinculados con salario integral y iii) Los trabajadores que disfrutaron novedad de vacaciones. Negó las demás pretensiones de la demanda y no condenó en costas. Las razones de la decisión se resumen así:

En primer lugar, precisó que la UGPP estaba facultada para hacer seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales.

Luego, recordó el concepto de salario y los elementos integrantes del mismo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo.

MORA DE APORTES EN EL SUBSISTEMA DE RIESGOS LABORALES

El Tribunal precisó que de acuerdo con el Decreto 3033 de 2013, la mora es el incumplimiento generado cuando existiendo afiliación no se genera la autoliquidación acompañada del pago de las contribuciones parafiscales de la protección social en los plazos establecidos.

Destacó que, durante los periodos de incapacidad, vacaciones, retiros o suspensiones del contrato no habrá lugar al pago de cotización al subsistema de ARL, pues el trabajador no está asumiendo un riesgo laboral.

Indicó que, la demandante alegó, que por los trabajadores que presentaron novedades de suspensiones o vacaciones en tiempo o por cargo no se efectuó aporte por el subsistema de ARL pues no estaba en la obligación de hacerlo.

El *A quo* revisó el archivo SQL, que hace parte integral de los actos demandados, y encontró que solo frente a 14 registros (diferentes a los aprendices de SENA), se liquidó ajustes por MORA en ARL, y respecto de 12 glosas, con el recurso de reconsideración la UGPP decidió: “Desaparece ajuste, el aportante allega prueba sobre la Suspensión del Contrato del Trabajador” y “Desaparece ajuste. Se corrige IBC para cálculo de Riesgos Laborales.”. Sin embargo, no evidenció que se generaran ajustes frente a trabajadores que presentaron vacaciones, en consecuencia, ese cargo no prosperó.

En cuanto a las trabajadoras Claudia Aragón Tello y María Elisa Caro, la Sala encontró que no se reportaron días laborados, de vacaciones o incapacidad; se reportó su retiro, por lo tanto, consideró que se debía eliminar el ajuste liquidado frente a las dos trabajadoras.



De los aprendices del SENA

Indicó que de conformidad con el artículo 5 del Decreto 933 de 2003, si el alumno aprendiz se encuentra en fase lectiva debe afiliarse al sistema de seguridad social en salud, y si está en fase práctica debe afiliarse, además, al sistema de riesgos laborales. En ambos casos el aporte lo cubre la empresa patrocinadora sobre la base de un (1) SMMLV. No debe estar afiliado al sistema de pensiones ni efectuar aportes al SENA, ICBF y Cajas de Compensación Familiar (CCF).

El Tribunal verificó los soportes, y encontró que el aprendiz ya estaba en la fase práctica donde debió efectuar aportes por los subsistemas de salud y riesgos laborales; no obstante, en las PILA no encontró el aporte por cada aprendiz, bien sea con el número de la tarjeta de identidad o de cedula de ciudadanía. En consecuencia, el cargo no prosperó.

CONCEPTOS SALARIALES Y APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 30 DE LA LEY 1393 DE 2010

Reiteró que, si bien es cierto que el legislador de manera específica señaló qué factores constituyen o no salario en los artículos 127 y 128 del CST; también lo es que a través de la Ley 1393 de 2010 se estipuló que sin desconocer la clasificación legal y conceptual de salario, en lo que respecta al pago de aportes al sistema de protección social en salud pensión y riesgos profesionales, el empleador debería tener en cuenta que los componentes no salariales no podrían exceder el 40% de la remuneración total devengada por el trabajador, so pena que debieran ser incluidos en el ingreso base de cotización.

Concluyó que, si bien los conceptos por medios de transporte, bonificaciones, aportes voluntarios a pensión, bonos de productividad y medicina prepagada pueden estar catalogados como pagos no salariales, también lo es que, si dichos pagos exceden el 40% del total remunerado, el remanente tiene que ser incluido en el cálculo del IBC de conformidad con el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010. En consecuencia, el cargo no prosperó.

SALARIO INTEGRAL

Expuso que, de conformidad con los artículos 132 del C.S.T, 18 de la Ley 100 de 1993 y 49 de la Ley 789 de 2002, los trabajadores que devenguen un salario igual o superior a 10 SMLMV (salario integral) las cotizaciones al sistema de seguridad social se deben calcular sobre el 70% de dicho salario.

Luego de analizar algunos casos en concreto, indicó que, el valor del IBC liquidado por el Tribunal dista con lo liquidado por la UGPP en la resolución que resolvió el recurso de reconsideración, pues la misma liquida la novedad dividiendo por 1.3 y no sobre el 70% y toma el IBC del mes anterior que ella obtuvo de manera íntegra. En consecuencia, ordenó el ajuste.

NOVEDAD DE VACACIONES

Manifestó que de acuerdo con el artículo 70 del Decreto 806 de 1998, las cotizaciones para los subsistemas de pensión y salud durante las vacaciones y permisos remunerados se efectúan sobre el último salario base de cotización reportado con anterioridad a la fecha en la cual el trabajador hubiere iniciado su disfrute.



En cuanto a las vacaciones compensadas en dinero, señaló que no constituyen factor salarial en el sistema de seguridad social de pensiones, salud y riesgos profesionales, pero si en el sistema de parafiscales-ICBF, SENA y Cajas de Compensación Familiar-.

Concluyó que, pese a que la UGPP no aplicó de manera correcta el cálculo para la novedad de vacaciones, se debía reliquidar solo cuando el ajuste resultara más beneficioso al aportante, pues no se podía desconocer la situación consolidada por la misma Unidad.

LIMITACIÓN DE APORTES A 25 SMLMV

Indicó que del artículo 5 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 18 de la Ley 100 de 1993 y de la jurisprudencia del Consejo de Estado, no se desprende que la cotización deba hacerse de manera proporcional a los días laborados en cada mes. Pues, *“si en un determinado periodo el IBC de un trabajador supera el tope de los 25 smmlv, habiendo laborado menos de los treinta días del mes, el límite que se ha de observar es el establecido en la mencionada norma, independientemente del número de días trabajados.”* En consecuencia, el cargo no prosperó.

PROCEDENCIA DE LA COMPENSACIÓN DE APORTES MES A MES

Reseñó que, la sociedad señala que durante el mes de abril de 2012 se reconoció un bono de producción a sus empleados; sin embargo, por error incluyó dicho pago como factor en el IBC de los aportes parafiscales. Aduce que como se efectuó un pago en exceso en abril, este se compensó frente al pago de mayo de 2012.

Señaló que la UGPP no estaba facultada para compensar las obligaciones a cargo de los aportantes con el Sistema de Protección Social, pues esta únicamente debe determinar si los pagos se efectuaron de manera correcta o no y requerir su pago, el cual se efectúa directamente a las entidades administradoras de cada subsistema; como en el caso los aportes por el mes de mayo se efectuaron de manera incompleta y ya se tramitó la respectiva devolución de los pagados en abril; los ajustes liquidados por estos conceptos deben persistir, toda vez que no se podrían compensar tales valores. En consecuencia, el cargo no prosperó.

RECURSO DE APELACIÓN

La **demandada** apeló con fundamento en los siguientes argumentos:

Señaló que respecto de las señoras Claudia Mercedes Aragón y María Elisa Caro de Pardo, con base en la información que se entregó en el proceso de fiscalización y/o determinación se encontraron pagos salariales sobre los cuales la demandante estaba obligada a realizar aportes y, la UGPP los tuvo en cuenta para calcular el IBC.

En el caso de Claudia Mercedes Aragón Tello, se presentaron pagos para todos los periodos de 2012 y, en el mes de enero no se presentó novedad, pero se realizaron pagos a los demás subsistemas excepto para la ARL.



En cuanto María Elisa Caro de Pardo el retiro del trabajador fue para el mes de agosto de 2012, además la demandante realizó pagos posteriores a la notificación de la liquidación oficial.

TRÁMITE PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

La demandante guardó silencio en la oportunidad prevista en el artículo 247 del numeral 4 del CPACA, modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021.

El **Ministerio Público** no se pronunció.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En los términos del recurso de apelación presentado por la parte demandada, corresponde a la Sala determinar si procede la eliminación del ajuste liquidado respecto de la partida de ARL frente a las trabajadoras Aragón Tello Claudia Mercedes y Caro de Pardo María Elisa.

MORA DE APORTES EN EL SUBSISTEMA DE RIESGOS LABORALES

Respecto de las señoras Claudia Mercedes Aragón Tello y Maria Elisa Caro de Pardo, la demandante señaló que no procedía el pago de riesgos laborales, porque en ese momento se encontraban en vacaciones. Por su parte, la UGPP manifestó que en la etapa de fiscalización no se mencionó ni se probó la existencia de esta novedad.

El Tribunal encontró que con relación a estas dos empleadas no se reportaron días laborados, de vacaciones o incapacidad; Sin embargo, se reportó su retiro, por lo tanto, consideró que se debía eliminar el ajuste liquidado frente a ellas.

En desacuerdo con la decisión adoptada la UGPP señaló que con base en la información que se entregó en el proceso de fiscalización se encontraron pagos salariales sobre los cuales la demandante si estaba obligada a realizar aportes, por lo tanto, los tuvo en cuenta para calcular el IBC.

- **Claudia Mercedes Aragón Tello**

En el caso de Claudia Mercedes Aragón Tello, la demandante señaló que se presentaron pagos para todos los periodos de 2012 y, en el mes de enero no se presentó novedad, pero se realizaron pagos a los demás subsistemas excepto para la ARL.

En la Resolución 315 del 22 de julio de 2014, por la cual se resolvió el recurso de reconsideración contra la liquidación oficial, la UGPP señaló que:

*“con relación a los trabajadores relacionados con “novedad para no prestación de servicios – vacaciones” para la señora Claudia Mercedes Aragón se corrige en la liquidación realizada para el periodo 2012-01 la novedad de vacaciones por lo cual **desaparece** el ajuste para este periodo, sin embargo la señora Aragón tiene ajustes para Riesgos Laborales en los meses de Marzo (03) y Mayo (05), el aportante no allega soportes o pruebas de la liquidación de los días disfrutados como vacaciones para estos dos periodos el ajuste **persiste**.”*



Del SQL anexo a la Res. 315, se observa que la mora frente al subsistema de ARL, respecto de la señora Aragón Tello, se presentó únicamente para el periodo 2012 – 1:

Subsistema	Tipo de Incumplimiento	Mes	Días Trabajados	Días Incapacidad	Días Vacaciones	Novedades	Requerimiento	Recurso Ajuste Aporte Riesgos Laborales	Concepto Ajuste
ARL	Inexactitud	3	28	0	0				Persiste ajuste. El aportante no allega pruebas sobre la liquidación de los días de vacaciones disfrutados por el Trabajador en este periodo.
ARL	Inexactitud	5	29	0	1	Vacaciones			Persiste ajuste. El aportante no allega pruebas sobre la liquidación de los días de vacaciones disfrutados por el Trabajador en este periodo.
ARL	Mora	1	0	0	0		3.100	3.100	Persiste ajuste. El IBC por el cual se realizaron los aportes no corresponde al establecido en el Art. 70 del Decreto 806 de 1998 IBC para Vacaciones.

En CD anexo con la demanda obra dentro del archivo denominado: “4173 BAYER S.A.860001942 TOMO 3”, Comprobantes de pago de la señora Claudia Mercedes Aragón Tello, para los meses de diciembre de 2011 y enero de 2012, de los que se observa que en diciembre devengó por concepto de “salario integral” y “vacaciones disfrutadas integral” y en enero no se reflejó ninguno de los dos conceptos:

DICIEMBRE 2011	ENERO 2012





El Tribunal encontró que no se reportaron días laborados, de vacaciones o incapacidad, pues se reportó el retiro de la trabajadora, por lo tanto, no consideró plausible que la Unidad pretendiera el pago de aportes al subsistema de riesgos laborales, en este sentido la UGPP debe eliminar el ajuste liquidado.

De acuerdo con lo indicado en la parte considerativa de la Resolución 315 del 22 de julio de 2014, para el periodo 2012-01 desapareció el ajuste realizado en la liquidación oficial por **MORA** en el pago del subsistema de ARL, así:

*“Con relación a los trabajadores relacionados con “Novedad para no prestación de Servicios- Vacaciones”, para la Señora Claudia Mercedes Aragón se corrige en la liquidación realizada para el periodo 2012-01 la novedad de vacaciones, por lo cual **desaparece** el ajuste para este periodo, sin embargo, la señora Aragón tiene ajustes para Riesgos Laborales en los meses de Marzo (03) y Mayo (05), el aportante no allega soportes o prueba de liquidación de los días disfrutados de vacaciones para estos dos periodos, el ajuste **persiste**.”*

En consecuencia, no hay lugar a la eliminación del ajuste ordenado por el Tribunal. La Sala aclara que, de la revisión de las planillas de aportes al sistema de la seguridad social o PILA, no se observó que la señora Claudia Mercedes Aragón Tello presentara novedad de retiro. Adicionalmente en el archivo SQL de la Resolución 315, se observa que para la UGPP **“persiste ajuste. El IBC por el cual se realizaron los aportes no corresponde al establecido en el Art. 70 del Decreto 806 de 1998. IBC para vacaciones”** por un valor de \$3.100.

En esa medida, como el acto administrativo ya había avalado la **“desaparición del ajuste”** hecho por la UGPP para el mes de enero se revocará la decisión de primera instancia, pues, la decisión del *a quo* frente a la trabajadora Aragón Tello no afectó los ajustes calculados por la entidad por los meses de marzo y mayo de 2012 del subsistema de ARL.

- **María Elisa Caro de Pardo**

En cuanto María Elisa Caro de Pardo, la apelante señaló que la UGPP hizo el cálculo del IBC, teniendo en cuenta el ingreso percibido por el trabajador de acuerdo con la información de nómina, libros auxiliares y soportes allegados al proceso de fiscalización; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, evidenciando que los pagos no salariales superan el 40%, valor que debe hacer parte del IBC, y no por el concepto de vacaciones, como lo analizó el *a quo*.

La Sala observa que, respecto de la señora María Elisa Caro, el Tribunal analizó el cargo desde el concepto de vacaciones, concluyendo que no se reportaron días laborados, de vacaciones o incapacidad, pero sí su retiro. En consecuencia, eliminó el ajuste liquidado.

De acuerdo con lo anterior, la Sala estudiará el cargo de conformidad con lo planteado por la UGPP en el recurso de apelación, es decir, si los pagos no salariales superan el 40%, específicamente respecto de la señora María Elisa Caro.

Del SQL anexo a la Resolución 315, la Sala observa que la mora frente al subsistema de ARL, respecto de la señora Caro De Pardo, se presentó únicamente para el periodo 2012 – 5, porque el aportante no registra pago por el excedente del 40% establecido en el Art.30 de la Ley 1393 de 2010.



Para resolver, la Sala reiterará el criterio en sentencia de unificación 2021ce-suj-4-004 en la que se precisó aquellos factores constitutivos salario, según los términos del CST y los que no lo son y, que, por tanto, no hacen parte del IBC de aportes.

“El texto original del artículo 128 del CST señalaba los siguientes pagos hechos al trabajador como no constitutivos de salario: (i) las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador. No son la contraprestación del trabajo prestado, sino que las sumas que recibe el empleado a título gratuito¹; (ii) los rubros que recibe el trabajador, en dinero o en especie, no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes y (iii) las prestaciones sociales, que *“son todo aquello que debe el empleador al trabajador en dinero, especie, servicios u otros beneficios, por ministerio de la ley, o por haberse pactado en convenciones colectivas, pactos colectivos, contrato de trabajo, reglamento interno de trabajo, fallos arbitrales o en cualquier acto unilateral del empleador, para cubrir riesgos o necesidades del trabajador que se originan durante la relación de trabajo o con motivo de la misma”*². Dentro de las prestaciones sociales a cargo del empleador consagradas en los títulos VIII y IX del CST, cabe mencionar la asistencia médica, calzado y vestido de labor, gastos de entierro, cesantías y la prima de servicios.

Los anteriores pagos **no son ingreso base de cotización** de aportes porque, en esencia, no son salario, de acuerdo con las normas laborales, pues no retribuyen el trabajo del empleado.

(...)

Al anterior análisis, debe integrarse el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, según el cual *“para los efectos relacionados con los artículos 18 [subsistema de pensión] y 204 [subsistema de salud] de la Ley 100 de 1993, los pagos laborales no constitutivos de salario de los trabajadores particulares no podrán ser superiores al 40% del total de la remuneración”*.

Esta norma reprodujo el artículo 9 del Decreto 129 de 2010, que fue expedido con ocasión del estado de emergencia económica declarado por el Ejecutivo mediante Decreto 4975 de 2009. Sin embargo, el último decreto fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional, en sentencia C-291 de 2010, por lo que se produjo el decaimiento del Decreto 129 de 2010 y obviamente, del artículo 9 de dicha normativa.

Con todo, en el informe que el Gobierno presentó al Congreso de la República sobre la declaratoria del estado de emergencia social y de las medidas adoptadas (Gaceta 28 de 2010, Senado), se puede apreciar el propósito del Decreto 129 de 2010:

*“Igualmente, se busca garantizar que las personas con capacidad de pago cumplan con el pago de sus aportes al sistema obligatorio de salud y, en consecuencia, a los demás sistemas de la seguridad social en los que proceda su afiliación. **A su vez, las bases reales de ingreso se deben reflejar en los aportes al sistema, razón por la cual se crean restricciones a la posibilidad de pactar ingresos que se excluyan del IBC (límites a las desalarización)**”* (Destaca la Sala).

A raíz del decaimiento del artículo 9 del Decreto 129 de 2010, el Gobierno presentó al Congreso de la República el proyecto de Ley 245 (Senado) – 280 (Cámara de Representantes) de 2010, que terminó con la promulgación de la Ley 1393 de 2010.

¹ Estas bonificaciones o primas se pagan no como contraprestación de la labor sino por otros factores que libremente el empleador determina como por ejemplo por tener un hijo, entrar a estudiar, tener un defecto visual, etc.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencias del 9 de septiembre de 1982, de 18 de julio de 1985 y de 12 de febrero de 1993.



Al igual que lo propendido por el Ejecutivo con el artículo 9 del Decreto 129 de 2010, con el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, el legislador buscó “frenar la erosión de la base de cotización generada en la posibilidad de pactar remuneraciones que no se computen como factor salarial”³. Para ello estableció que aquellos pagos al trabajador que por pacto entre las partes se excluyen del IBC, no pueden superar el 40% del total de la remuneración, para determinar los aportes al sistema general de pensiones y al régimen contributivo de salud.

Así, el propósito del legislador, como el del Ejecutivo en su momento, no fue incluir en el ingreso base de cotización, pagos que, por su esencia o naturaleza, no son constitutivos de salario, sino, establecer una limitante a la desalarización que se venía pactando entre empleadores y trabajadores al amparo de los artículos 128 del CST y 17 de la Ley 344 de 1996 y que erosionaba la base de aportes al Sistema de Seguridad Social. Entonces, será base de cotización, la suma que exceda el porcentaje previsto en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 y, en esos eventos, los aportes se calcularán sobre una base mínima del 60% **del total de los factores constitutivos de salario**.

(...)”

La Sala reitera que existe una presunción de veracidad sobre las planillas de aportes al sistema de la seguridad social o PILA esto es, sobre los conceptos salariales y no salariales declarados por el aportante⁴. No obstante, si el ente fiscalizador objeta los pagos no constitutivos de salario para incluirlos en el IBC de aportes, corresponde al empleador o aportante justificar y demostrar la naturaleza no salarial del pago realizado, a través de los medios probatorios pertinentes.

En Sentencia 2021ce-suj-4-004⁵, esta Sala unificó la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la interpretación y alcance del artículo 30 de la Ley 1393 de 2010:

“(...) la Sala precisa el alcance y contenido de la limitación contenida en el artículo 30 de la Ley 1393 de 1993, para lo cual establece las siguientes reglas de decisión:

1. El IBC de aportes al Sistema de Seguridad Social (subsistemas de pensión, salud y riesgos profesionales) únicamente lo componen los factores constitutivos de salario, en los términos del artículo 127 del CST, estos son, los que por su esencia o naturaleza remuneran el trabajo o servicio prestado al empleador.

2. En virtud de los artículos 128 del CST y 17 de la Ley 344 de 1996, los empleadores y trabajadores pueden pactar que ciertos factores salariales no integren el IBC de aportes al Sistema de Seguridad Social.

3. El pacto de “desalarización”, no puede exceder el límite previsto en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 (40% del total de la remuneración salarial). La suma que exceda ese porcentaje será base de aportes al Sistema de Seguridad Social y, en esos eventos, los aportes se calcularán sobre una base mínima del 60% del total de los factores constitutivos de salario.

4. El pacto de “desalarización” debe estar plenamente probado por cualquiera de los medios de prueba pertinentes.

5. Los conceptos salariales y no salariales declarados por el aportante en las planillas de aportes al sistema de la seguridad social o PILA se presumen veraces. Si el ente fiscalizador objeta los pagos no constitutivos de salario para incluirlos en el IBC de aportes, corresponde al empleador o

³ Exposición de motivos del proyecto de ley 280 de 2010 (Cámara), que se convirtió en la Ley 1393 de 2010. Puede consultarse en la Gaceta del Congreso 128 del 20 de abril de 2010.

⁴ Artículo 746 del ET. Aplicable por la remisión del artículo 156 de la Ley 1151 de 2007.

⁵ SUJ- 4-004 del 9 de diciembre de 2021; Exp. 25185; C.P. Milton Chaves García.



aportante justificar y demostrar la naturaleza no salarial del pago realizado, a través de los medios probatorios pertinentes.”

En la Resolución 315 del 22 de julio de 2014, por la cual se resolvió el recurso de reconsideración contra la liquidación oficial, la UGPP señaló que:

*“con relación a la señora María Elisa Caro, los ajustes propuestos por la UGPP en la liquidación oficial no es por el pago de vacaciones, sino por pago de aportes sobre el excedente del 40% establecido por el Artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 en los meses de Mayo (05) y Agosto (08) de 2012, los ajustes **persisten.**”*

De los archivos SQL de la Resolución 315, se observa que se superó el tope del 40% que no constituyen ingreso base de cotización, enlistados bajo la denominación de “Auxilios médicos, auxilios no constitutivos de salario y bonificaciones no constitutivas de salario”; lo que generó un incremento en el cálculo de la liquidación.

Observa la Sala que la UGPP señaló que todas las sumas no constitutivas de salario que superen el 40% hacen base para liquidar los aportes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010.

Tipo de incumplimiento	Mes	Auxilios médicos	Auxilios no constitutivos de salario	Bonificaciones no constitutivas de salario	% Pagos no salariales	Requerimiento	Requerimiento Ajuste Aporte Riesgos Laborales	Concepto	CONCEPTO AJUSTE (LIQUIDACIÓN)	OBSERVACIÓN (RES RECURSO)
inexactitud	8	-	\$468.736	5.567.794	82,20%	\$30.300	\$25.400	Registró pago de aportes por valor inferior	El valor correspondiente a Bono de traslado fue tomado de los auxiliares contables de la cuenta 510595 y 520595	Persiste ajuste. El aportante no registra pago por el excedente del 40% establecido en el Art.30 de la Ley 1393 de 2010.
mora	5	\$36.588	\$468.736	-	91,00%	\$3500	\$3500	No registra aportes	El valor correspondiente a AUXILIO DE MOVILIZACIÓN que fue tomado de los auxiliares contables de la cuenta 510545	

En este sentido, los pagos no constitutivos de salario previstos en el artículo 128 del CST, entre los que se encuentran las sumas que recibe el trabajador, en dinero o en especie para desempeñar a cabalidad sus funciones, como bono de traslado, auxilio de movilización, entre otros semejantes, no son ingreso base de cotización de aportes, porque en esencia no son salario, de acuerdo con las normas laborales, teniendo en cuenta que no retribuyen el trabajo del empleado. En consecuencia, no resulta aplicable el límite que trata el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010.

En el presente asunto, la demandante reconoció a sus empleados determinados pagos no constitutivos de salario, los cuales también fueron reconocidos con ese carácter por la UGPP en los actos demandados así: “(...) se tiene que BAYER S.A., durante los periodos fiscalizados, reconoció a sus empleados los siguientes pagos NO constitutivos de salario (...) Esta subdirección encontró que en algunos casos, los pagos no salariales reconocidos a algunos de los trabajadores de BAYER S.A., excedieron el 40% del total de la remuneración, sin que el investigado tuviere en cuenta el exceso para la conformación del IBC de los aportes a salud y Riesgos Profesionales. Por lo anterior, en la liquidación de los aportes en referencia, este Despacho integró el IBC de acuerdo a la orden expresa del artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, conforme se detalla en el CD anexo (...).”

De acuerdo con lo expuesto y sobre la base de que en este proceso no es objeto de discusión qué factores no constituyen salario, pues, como se precisó, en este caso la UGPP aceptó que “auxilios médicos, auxilios y las bonificaciones no constitutivos de





salario”, son pagos no constitutivos de salario conforme al artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo”, no tiene razón dicha entidad en cuanto señala que los factores no constitutivos de salario hacen parte del IBC de aportes al Sistema General de Seguridad Social (salud y riesgos laborales) en aquella parte que exceda el 40% de la remuneración total, según el criterio de unificación jurisprudencial adoptado por esta Sala), puesto que ello desconoce las normas sobre seguridad social que establecen que dichos aportes deben calcularse sobre los conceptos que constituyan salario, de conformidad con el artículo 127 del CST. También desconoce la regla de unificación número 1, ya precisada. Como lo adicionado por la UGPP al IBC de aportes corresponde a conceptos que en este proceso ambas partes están de acuerdo en que no tienen connotación salarial, lo cual es improcedente a la luz de las anteriores consideraciones, la Sala confirmará la orden de reliquidar los ajustes de María Elisa Caro de Pardo, frente a las cuales se pretende el pago de aportes en el subsistema de ARL para los periodos mayo y agosto de 2012; pero, por las razones expuestas en esta providencia.

Con fundamento en las consideraciones expuestas se ordenará a la UGPP que elimine los ajustes por “inexactitud y/o mora” liquidados en los actos demandados respecto de los pagos no constitutivos de salario efectuados a María Elisa Caro de Pardo, por no integrar el IBC de aportes al Sistema General de Seguridad Social (salud, pensión y riesgos laborales), según lo considerado en esta providencia.

Condena en costas

Finalmente, en cuanto a la condena en costas (agencias en derecho y gastos del proceso), se observa que a la luz de los artículos 188 del CPACA y 365 (num. 8) del CGP, no se encuentran pruebas que las demuestren o justifiquen, razón por la cual, no se condenará en costas en esta instancia procesal.

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,

F A L L A

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal segundo de la sentencia apelada, en su lugar,

*“A título de **RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO: SE ORDENA** a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP que elimine los ajustes por “mora y/o inexactitud” liquidados en la Liquidación Oficial RDO 366 del 17 de febrero de 2014 y en la Resolución RDC 315 de 22 de julio de 2014, para los periodos de mayo y agosto de 2012, respecto de los pagos no constitutivos de salario, de la señora María Elisa Caro de Pardo, trabajadora de la sociedad actora, por no integrar el IBC de aportes al Sistema General de Seguridad Social (salud, pensión y riesgos laborales), de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás.

TERCERO: Sin condena en costas en esta instancia.



Radicado: 25000-23-37-000-2015-00305-01 (26317)
Demandante: Bayer S.A
FALLO

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

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

(Firmado Electrónicamente)

MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO
Presidenta de la Sección

(Firmado Electrónicamente)

MILTON CHAVES GARCÍA

(Firmado Electrónicamente)

STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

