

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS
LABORALES DE MEDELLÍN

Medellín, octubre veinticinco (25) de dos mil veintidós (2022)

| | |
|-------------------|--|
| PROCESO | <i>Ejecutivo Laboral</i> |
| RADICADO | <i>05001 41 05 005 2022 00630 00</i> |
| EJECUTANTE | ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN S.A. |
| EJECUTADO | OSCAR DARIO ESPINAL OLARTE C.C. 70578704 |
| TEMA | <i>Ejecución de aportes en mora</i> |
| DECISIÓN | <i>Niega mandamiento de pago por aportes</i> |

Antecedentes:

ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN S.A. a través de apoderado judicial, presentó demanda ejecutiva laboral en contra de **OSCAR DARIO ESPINAL OLARTE C.C. 70578704** solicitando se libre mandamiento de pago por:

1. La suma de SEIS MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS (\$ 6.538.892) por concepto de capital de la obligación a cargo del empleador por los aportes en pensión obligatoria, que consta en la certificación que se anexa a la presente demanda, emitido por ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN S.A.
2. La suma TRES MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL PESOS (\$ 3.348.000) por intereses moratorios a corte 16/08/2022.
3. Los intereses de mora que se causen a partir de la fecha del requerimiento prejurídico hasta el pago efectuado en su totalidad.
4. Costas y Agencias en derecho.

Indica que los trabajadores de la parte ejecutada, se encuentran afiliados para las vigencias de la demanda al Fondo de Pensiones Obligatorias Protección. Que, PROTECCION S.A. absorbió por fusión a la sociedad ING ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A., incluyendo los Fondos de Pensiones y Cesantías administrados por ésta. Que, a su vez, ING ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A. antes denominada ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES SANTANDER S.A.

Adujo que, la ejecutada OSCAR DARIO ESPINAL OLARTE C.C. 70578704 tiene trabajadores a su cargo que se afiliaron al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad administrado por Protección S.A y por los cuales tiene la obligación legal de retener y pagar los aportes de la Seguridad Social en materia de Pensión Obligatoria durante el tiempo de relación laboral para cubrir los riesgos de Invalidez, Vejez y Muerte, en las cuantías y oportunidades que para tales efectos señala la legislación actual.

Señaló que, los Fondos de Pensiones Obligatorias que administran las sociedades administradoras del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad de que trata la ley 100 de 1.993, se constituyen como Patrimonios Autónomos, conformados por el conjunto de las cuentas individuales de ahorro pensional, así como los intereses, dividendos o cualquier otro ingreso generado por los activos que los integren. Que, Protección S.A fue autorizada por la Superintendencia Financiera para la administración del Fondo de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y dentro de sus funciones se encuentra adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador, efectuando liquidación que determine el valor adeudado, la cual presta mérito ejecutivo, de conformidad con el artículo 24 de la Ley 100 de 1.993 y el Numeral h del artículo 14 del Decreto 656 del 24 de marzo de 1994.8. El Gobierno Nacional mediante el Decreto 2633 del 29 de noviembre de 1.994, reglamentó el artículo 24 de la ley 100 de 1.993, en su artículo 5º el cual determina que las sociedades Administradoras de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad adelantarán las acciones de cobro ante la jurisdicción ordinaria, y reitera el mérito ejecutivo que tienen las liquidaciones de deuda de la sociedad administradora, para el cobro de los referidos aportes.

Afirma que, corresponde al empleador efectuar las Autoliquidaciones de los aportes de pensiones obligatoria y pagar dentro de los plazos establecidos en los artículos 20 y siguientes del Decreto 1406 de 1.999 modificado por el Decreto 1670 de 2007 y esta a su vez fue modificado parcialmente por el Decreto 728 de 2008.

Fundamentó su escrito petitorio en que, la parte ejecutada OSCAR DARIO ESPINAL OLARTE C.C. 70578704, incumplió con las autoliquidaciones y el pago de los aportes mensuales correspondientes a la cotización por Pensión Obligatoria de sus trabajadores, sin contestar los requerimientos previos efectuados por Protección S.A. para solución definitiva de la deuda de aportes de pensión obligatoria ni ha cumplido con el reporte de Novedades laborales artículo 32

del Decreto 692 de 1994, modificado por el artículo 2, Decreto 1161 de 1994, y Artículo 23 del Decreto 1818 de 1996, que modificó el artículo 31 del Decreto 326 de 1996.

Adicionalmente indicó que, de acuerdo con el artículo 2 del decreto 2633 de 1994, vencidos los plazos para efectuar las consignaciones por parte de los empleadores, la entidad administradora, mediante comunicación dirigida al empleador moroso lo requerirá. Si dentro de los quince (15) días siguientes a dicho requerimiento el empleador no se ha pronunciado, se procederá a elaborar la liquidación, la cual prestará mérito ejecutivo de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993.

Por último, manifestó que el plazo se halla vencido y los demandados no se han pronunciado ni han cancelado ni el capital ni los intereses a pesar de los requerimientos efectuados. Así, fundamenta que la liquidación presentada por Protección S.A contiene una obligación exigible a cargo de OSCAR DARIO ESPINAL OLARTE C.C. 70578704, la cual, según el artículo 24 de la ley 100 presta mérito ejecutivo para adelantar el presente proceso.

CONSIDERACIONES

Para que una obligación sea ejecutada, se requiere de la existencia de un título claro, expreso y actualmente exigible, y en esa medida se hace necesario establecer si las piezas procesales que respalda la petición de la ejecutante pueden exigirse por vía ejecutiva, conforme al artículo 100 del CPTSS, el cual establece:

“ARTICULO 100. PROCEDENCIA DE LA EJECUCION. Será exigible ejecutivamente el cumplimiento de toda obligación originada en una relación de trabajo, que conste en acto o documento que provenga del deudor o de su causante o que emane de una decisión judicial o arbitral firme.

Cuando de fallos judiciales o laudos arbitrales se desprendan obligaciones distintas de las de entregar sumas de dinero, la parte interesada podrá pedir su cumplimiento por la vía ejecutiva de que trata este Capítulo, ajustándose en lo posible a la forma prescrita en los artículos 987 y siguientes del Código Judicial, según sea el caso“.

Con fundamento en el artículo precitado, encuentra el Despacho que las pretensiones de la sociedad ejecutante encontrarían respaldo en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, que fuere reglamentado por el artículo 5° del Decreto 2633 de 1994, en concordancia con el artículo 13 del Decreto 1161 de 1994. Para el efecto el artículo 5° del Decreto 2633 de 1994, dispone que:

“Del cobro por vía ordinaria. En desarrollo del artículo 24 de la Ley 100 de 1993, las demás entidades administradoras del régimen solidario de prima media con prestación definida del sector privado y del régimen de ahorro individual con solidaridad adelantarán su correspondiente acción de cobro ante la jurisdicción ordinaria, informando a la Superintendencia Bancaria con la periodicidad que esta disponga, con carácter general, sobre los empleadores morosos en la consignación oportuna de los aportes, así como la estimación de sus cuantías e interés moratorio, con sujeción a lo previsto en el artículo 23 de la Ley 100 de 1993 y demás disposiciones concordantes.

Vencidos los plazos señalados para efectuar las consignaciones respectivas por parte de los empleadores, la entidad administradora, mediante comunicación dirigida al empleador moroso lo requerirá. Si dentro de los quince (15) días siguientes a dicho requerimiento el empleador no se ha pronunciado, se procederá a elaborar la liquidación, la cual prestará mérito ejecutivo de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993.”

Ahora bien, en el caso de autos se evidencia que si bien puede darse aplicación a la anterior normatividad en los casos de cobro de parte de las administradoras de fondos de pensiones, acogiéndose a la anterior normatividad, es indispensable traer a colación que la UGPP en el ejercicio de las atribuciones legales determinadas en el artículo 178 de la Ley 1607 de 2012, expidió la Resolución N° 444 del 28 de junio de 2013, la cual fue subrogada por la resolución N° 2082 de 2016, con el objeto de establecer los estándares de cobro que debían implementar las Administradoras del Sistema de la Protección Social.

Para tal efecto, la DIRECTORA GENERAL DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DEL SISTEMA DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP), en ejercicio de sus atribuciones legales y en especial las conferidas en los numerales 18 y 19 del artículo 6o del Decreto 575 de 2013, el parágrafo 1o del artículo 178, y numeral 4 del artículo 179 de la Ley 1607 de 2012, dispuso en la Resolución N° 2082 del 06 de octubre de 2016, que las Administradoras Públicas y Privadas de la Protección Social conformado por el Sistema General de Seguridad Social Integral (Salud, Pensiones y Riesgos Laborales), el Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y las Cajas de Compensación Familiar (CCF), están obligadas previo a iniciar el proceso ejecutivo para perseguir el pago de los aportes en mora, a someterse al procedimiento preliminar previsto en la resolución 2082 del 06 de octubre de 2016.

En otros términos, las entidades adscritas a los Sistema General de Seguridad Social Integral, a las CCF, el SENA, el ICBF, deben acatar lo dispuesto en la precitada Resolución, que en su tenor literal establece:

“...ARTÍCULO 9o. AVISO DE INCUMPLIMIENTO. Las Administradoras del Sistema de la Protección Social deben enviar el aviso a los aportantes que presenten obligaciones con un incumplimiento igual o inferior a treinta (30) días calendario a partir de la fecha límite de pago, dentro del término comprendido entre el día siguiente a la fecha límite de pago y hasta los primeros diez (10) días hábiles del mes siguiente. Lo anterior de conformidad con los criterios que se definen en el Anexo Técnico Capítulo 2.

PARÁGRAFO. Cuando las Administradoras en cumplimiento de las disposiciones legales que rigen su competencia requiera el pago a los aportantes deudores, se entenderá cumplido este estándar, siempre y cuando lo envíen dentro de los términos señalados en dichas disposiciones y contenga los requisitos exigidos en el Anexo Técnico Capítulo 2; en caso contrario deberán ajustarse al plazo señalado en el presente artículo.

ARTÍCULO 10. OBJETIVO. El estándar de acciones de cobro tiene como finalidad propiciar el pago voluntario e inmediato de la obligación que el aportante adeuda al Sistema de la Protección Social, y el inicio de las acciones judiciales o de jurisdicción coactiva a que hubiere lugar.

ARTÍCULO 11. CONSTITUCIÓN TÍTULO EJECUTIVO. La Unidad verificará que las administradoras privadas hayan expedido en un plazo máximo de cuatro (4) meses contado a partir de la fecha límite de pago, la liquidación que preste mérito ejecutivo sin perjuicio de lo dispuesto en las normas legales aplicables al respectivo subsistema. Y para las administradoras públicas, el plazo máximo para expedir el acto administrativo que preste mérito ejecutivo, es de seis (6) meses.

ARTÍCULO 12. ACCIONES PERSUASIVAS. Una vez las Administradoras constituyan el título que presta mérito ejecutivo, deben contactar al deudor como mínimo dos veces. El primer contacto lo deben realizar dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la constitución 1 firmeza del título ejecutivo, según el caso, y el segundo, dentro de los treinta (30) días calendario siguientes a la fecha en que se realizó el primer contacto, sin superar cuarenta y cinco (45) días calendario, de conformidad con los criterios que se definen en el Anexo Técnico Capítulo 3.

ARTÍCULO 13. ACCIONES JURÍDICAS. Vencido el plazo anterior las administradoras contarán con un plazo máximo de cinco (5) meses para dar inicio a las acciones de cobro coactivo o judicial, según el caso.”

Se aprecia entonces que la mencionada resolución determina dos momentos en el proceso de cobro de aportes en mora: el primero *Aviso de incumplimiento* y el segundo *Acciones de cobro*. Pues bien, se tiene además que el parágrafo del artículo noveno, referente exclusivamente a los estándares de *aviso de incumplimiento*, establece que si las administradoras en cumplimiento de otra disposición legal, realizan el requerimiento con cumplimiento de los términos señalados en tales disposiciones, deberán igualmente cumplir con los requisitos exigidos en el Anexo Técnico Capítulo 2, que expresamente dispone:

“(...) 2. CONTENIDO MÍNIMO DEL AVISO DE INCUMPLIMIENTO El aviso de incumplimiento debe suministrar información cierta, suficiente, actualizada y de fácil

comprensión para el aportante de la obligación incumplida del periodo correspondiente y la necesidad de realizar el reporte de novedades de forma oportuna para evitar las acciones de cobro persuasivo y jurídico o coactivo que pudieran generarse. En este sentido, la información mínima que debe contener el aviso de incumplimiento es la siguiente: 1. Nombre de la Administradora que realiza el aviso. 2. Nombre o razón social e identificación del aportante. 3. Periodo adeudado, indicando claramente mes y año. 4. Informar los medios de pago de la obligación. 5. Advertir del inicio de acciones de cobro en caso de renuencia en el pago. 6. Requerir al aportante para que verifique si la mora registrada se deriva del incumplimiento en el pago o de una novedad que no ha sido reportada al sistema. 7. Advertir acerca del deber y de la importancia de reportar las novedades de la afiliación al Sistema de la Protección social. 8. Informar los medios por los cuales puede reportar la novedad, si es el caso. 9. Informar el contacto de la administradora para absolver dudas o inquietudes. (...)

De manera que, la constitución de los títulos ejecutivos por parte de las Administradoras de Fondos de Pensiones, conforme a lo dispuesto líneas atrás, no deja de ser una excepción a la regla general sobre que el título ejecutivo sea un documento proveniente del deudor, pues la ley excepcionalmente faculta a las AFP a elaborar una liquidación que prestaría mérito ejecutivo, sin incurrir en arbitrariedades o abuso del derecho, no las exime de cumplir con los procedimientos y reglas establecidas para la elaboración del título de ejecución, de lo contrario, afectaría la validez o aplicabilidad del mismo. Empero, el artículo 24 de la ley 100 de 1993, como el artículo 5° del Decreto 2633 de 1994, deben ser entendidos conforme a lo establecido por el artículo 178 de la Ley 1607 de 2012, que señala lo siguiente:

“ARTICULO 178. COMPETENCIA PARA LA DETERMINACIÓN Y EL COBRO DE LAS CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL. La UGPP será la entidad competente para adelantar las acciones de determinación y cobro de las Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, respecto de los omisos e inexactos, sin que se requieran actuaciones persuasivas previas por parte de las administradoras.

*PARÁGRAFO 1. Las administradoras del Sistema de la Protección Social continuarán adelantando las acciones de cobro de la mora registrada de sus afiliados, para tal efecto las administradoras estarán obligadas a aplicar los estándares de procesos que fije la UGPP. La UGPP conserva la facultad de adelantar el cobro sobre aquellos casos que considere conveniente adelantarlos directamente y de forma preferente, sin que esto implique que las administradoras se eximan de las responsabilidades fijadas legalmente por la omisión en el cobro de los aportes.”
(Subrayas propias).*

Se tiene entonces que, para la conformación del título de ejecución por parte de las administradoras de Fondos de Pensiones, debe aplicarse de forma concordante el

procedimiento dispuesto en el artículo 5 del decreto 2633 de 1994, con el procedimiento señalado en Resolución 2082 de 2016 en virtud de lo previsto por el artículo 198 de la Ley 1607 de 2012, pues es necesario que se cumplan los procedimientos formales para la conformación del mismo, de lo contrario carecería de la potencialidad de ser ejecutado por vía judicial. Así pues, si las Administradoras de Fondos de Pensiones pretender reclamar mediante acción ejecutiva judicial el cumplimiento de las obligaciones de los empleadores frente a los aportes al Sistema General de Seguridad Social, deben haber adelantado un aviso de incumplimiento encaminado a incentivar el pago voluntario de las contribuciones parafiscales adeudadas, que estriba en que una vez se realice la liquidación de los aportes en mora y los correspondiente intereses moratorios, en un plazo que no podrá ser superior a quince (15) días, deberá remitir un primer requerimiento al empleador moroso, informándole el estado de mora y la liquidación realizada; en caso de no haber respuesta, o la misma no acredita el pago o liquidación parcial, debe ser remitido un segundo requerimiento con la liquidación de los aportes en mora e intereses moratorios, en un términos entre los treinta (30) días siguientes al primer contacto, sin superar los cuarenta y cinco (45) días.

Corolario con lo expuesto, tenemos que la parte ejecutante, esto es, PROTECCIÓN S.A, no allegó al plenario prueba alguna que diera cuenta de haber efectuado ante la parte ejecutada OSCAR DARIO ESPINAL OLARTE C.C. 70578704 los requerimientos establecidos los artículos 9 y 12 de la resolución 2082 del 06 de octubre de 2016, es decir, no se aporta constancia de la realización de las dos acciones persuasivas que exige la normatividad, como requisito previo a realizar el cobro jurídico (Art. 12 y 13 de la Resolución 2082 de 2016).

De conformidad con lo anterior, se tiene que el título ejecutivo complejo presentado por la entidad ejecutante no contiene una obligación clara, expresa y actualmente exigible conforme a las normas precitadas, en la medida que el título ejecutivo necesario para ser librado, es complejo y lo compone no solamente el documento emitido por Protección S.A, sino también la liquidación enviada al ejecutado, el aviso de incumplimiento y las acciones persuasivas que se deben realizar con posterioridad a su emisión, conforme se estudió en la presente providencia.

Si bien el Despacho mantenía una postura diferente frente a la configuración del título complejo en estos asuntos, lo cierto es que la postura que actualmente es la sostenida frente al caso de marras y frente a todos los problemas jurídicos de esta índole, es la que se sujeta a lo dispuesto en la resolución 2082 del 06 de octubre de 2016, Acto Administrativo que establecen los estándares de cobro que deben implementar las Administradoras del Sistema

de la Protección Social, misma que no puede ser desconocida por esta Agencia Judicial al estudiar los asuntos de esta naturaleza, conforme a lo expuesto líneas atrás.

Es importante advertir que hasta ahora el despacho sostenía una posición contraria a lo aquí manifestado con relación a la constitución del título ejecutivo, no obstante verificado el compendio normativo expuesto en esta providencia y contrastada con el principio de eficiencia que impone a los Fondos de Pensión como gestores en la prestación de un servicio público una gestión eficiente para el recaudo de los recursos correspondientes a los aportes a la seguridad social de los empleadores y a la vez preservar la confianza legítima y la buena fe de los aportantes presuntamente morosos, se opta en consecuencia por variar el presente horizontal, asumiendo la carga argumentativa ya expuesta como motivación para dicho cambio, advirtiendo de antemano que la nueva postura se adapta de mejor manera a la realidad social actual.¹

En consecuencia, al no poder ser librado el mandamiento de pago en los términos solicitados en la demanda, se denegará el mismo, y se ordenará el ARCHIVO de las diligencias.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín,

RESUELVE:

PRIMERO: Negar el mandamiento de pago deprecado por ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN S.A, en contra de OSCAR DARIO ESPINAL OLARTE C.C. 70578704, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, sin imposición de costas.

SEGUNDO: ORDENAR el archivo y la entrega de los anexos sin necesidad de desglose.

NOTIFÍQUESE



**LUIS DANIEL LARA VALENCIA
JUEZ**

¹ Sentencia SU406 de 2016