



República de Colombia



Sala Quinta de Decisión Laboral

LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE
Magistrada Ponente

REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO LABORAL
RADICACIÓN: 05 001 31 05 **018 2014 00059** 01
EJECUTANTE: AFP PROTECCIÓN SA
EJECUTADA: ANA CONSUELO LLANO

Medellín, treinta (30) de enero de dos mil veinticuatro (2024).

En la fecha, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 13 de la Ley 2213 de 2022, se reunió la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los Magistrados **SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN y LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE**, quien actúa como ponente, con la finalidad de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada, respecto del auto proferido dentro de la audiencia celebrada el 29 de enero de 2021, por el Juzgado 18 Laboral del Circuito de Medellín, que declaró probada la excepción de prescripción.

I. ANTECEDENTES

Pretende el ejecutante se libre mandamiento de pago por la suma de \$6.144.772 por concepto de aportes en Pensión Obligatoria dejados de pagar por el empleador; \$12.531.047 por concepto de intereses moratorios causados y no pagados hasta el 13 de noviembre de 2013 y los que se sigan causando; costas y agencias en derecho (pág. 2 y 3 arch. 01, C01).

Como fundamento relevante de sus pretensiones, expuso que los trabajadores de la señora Ana Consuelo Llano fueron afiliados al Fondo de pensiones obligatorias administrado por Protección SA sin que la ejecutada haya cumplido con la obligación de retener y pagar el aporte obligatorio al Sistema de Pensiones a favor de sus trabajadores; tampoco acreditó las desafiliaciones o

retiro, constituyéndose en mora en el pago de las obligaciones (págs. 02 a 05 arch. 01, C01).

II.MANDAMIENTO DE PAGO

El Juzgado Tercero Laboral de Descongestión para trámite y decisión de procesos ejecutivos del circuito de Medellín, mediante providencia del 20 de mayo de 2014, libró mandamiento de pago por las sumas solicitadas por la parte ejecutante; mediante auto emitido por el Juzgado de orgien el 18 de febrero de 2019, se ordenó el emplazamiento y se dispuso la designación de curador *ad litem* (págs. 44 a 43, 96 *ibidem*).

III.EXCEPCIONES FORMULADAS POR LA PARTE EJECUTADA

Una vez se notificó el Curador *Ad litem* de la señora Ana Consuelo Llano, formuló en su defensa las excepciones denominadas inexistencia de título ejecutivo frente a la demandada y prescripción (págs. 113 a 116 *ibidem*).

IV.DECISIÓN DE EXCEPCIONES

En audiencia celebrada el día 29 de enero de 2021, el Juzgado de Dieciocho Laboral del Circuito de Medellín declaró probada la excepción de prescripción, cesó la ejecución propuesta por la AFP Protección SA en contra de la señora Ana Consuelo Llano, ordenó el levantamiento de embargo de dineros frente a las entidades financieras, y condenó en costas a Protección SA y a favor de la ejecutada.

V.RECURSO DE APELACIÓN

Protección SA interpuso el recurso, manifestando que el derecho pensional es imprescriptible y está en cabeza del trabajador; que los dineros recaudados en los procesos ejecutivos no entran al patrimonio del fondo, sino a las cuentas individuales de los trabajadores, ellos son efectivamente los que tienen ese derecho, en otras palabras, que existe diferencia entre caducidad de la acción y la prescripción del derecho, estando las cotizaciones constituidas en un patrimonio autónomo que no hace parte del patrimonio de la Administradora.

VI. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Recibidas las diligencias en esta Corporación, mediante auto del 17 de agosto de 2023 se admitió el recurso impetrado, y, conforme a lo normado en el art. 13 de la Ley 2213 de 2022, se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar (arch. 2 C02), sin que ninguna realizara pronunciamiento alguno.

VII. CONSIDERACIONES

El num. 9º del art. 65 del CPTSS, modificado por el art. 29 de la Ley 712 de 2001, dispone la procedencia del recurso de apelación respecto del auto que resuelva las excepciones en el proceso ejecutivo, de manera que, tiene esta Sala competencia para resolver el recurso interpuesto por la ejecutante, teniendo en cuenta para ello lo previsto en el art. 66A *idem*, correspondiéndole verificar si la presente acción se encuentra afectada del fenómeno extintivo de la prescripción.

Sea lo primero indicar que, el artículo 17 de la Ley 100 de 1993 establece que las cotizaciones al Sistema General de Pensiones son obligatorias, durante la vigencia de la relación laboral por parte de los afiliados, empleadores y contratistas:

“...Obligatoriedad de las cotizaciones. Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenguen.

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

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

A su vez, el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, preceptúa que el empleador será el responsable del pago de su aporte y el de los trabajadores a su servicio, debiendo responder por la totalidad del aporte aun en el evento en que no hubiere efectuado el descuento al trabajador, en los siguientes términos:

“...Obligaciones del empleador. El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas

sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el gobierno.

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

Siguiendo esta línea, el inciso 2º del artículo 5º del Decreto 2633 de 1994, previó el procedimiento para que las Administradoras de Fondos de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual puedan constituir en mora al empleador, debiéndolo requerir mediante comunicación y si éste no se pronuncia dentro de los 15 días siguientes, se procederá a elaborar la liquidación, que prestará mérito ejecutivo conforme a lo dispuesto en el artículo 24 ibídem, así:

“...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...”.

Así las cosas, las cotizaciones al Sistema de Pensiones se causan como consecuencia inmediata de la prestación del servicio por parte del trabajador, en cuyo pago y recaudo, tienen obligación empleadores y administradoras, contando éstas con las herramientas jurídicas suficientes para requerir a los morosos e iniciar las acciones de cobro, sin que el incumplimiento de tales obligaciones puedan afectar el derecho pensional del afiliado, así lo ha señalado la CSJ desde la sentencia SL 15718 Rad 48381 de 2015:

“... Ello es así, en criterio de la Corte, porque tal y como lo adocrinó en CSJ SL, 30 sep. 2008, rad. 33476, reiterada entre otras en sentencias 42086 y 44190 de 2012, la cotización se origina «con la actividad como trabajador, independiente o dependiente». En otras palabras, los aportes al sistema son consecuencia inmediata de la prestación del servicio en cuyo pago y recaudo, tienen obligación empleadores y administradoras.

(...)

Por ello, se impone a las administradoras de pensiones la ineludible obligación de iniciar las acciones de cobro pertinentes, cuando el empleador se sustraiga de su cancelación o de su pago oportuno...”.

Ahora, respecto a la procedencia o no de la **excepción de prescripción**, objeto del recurso de apelación, encuentra esta Sala que, si bien es cierto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha adocrinado sobre la imprescriptibilidad de los aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, cuando el derecho pensional está en formación, esto es, cuando no se ha causado, enfatizando en que el derecho pensional no prescribe al tratarse de un proceso complejo que depende del cumplimiento de ciertos requisitos; también lo es que esta postura se refiere a los casos en que el derecho de acción es ejercido por el trabajador o afiliado, considerada como parte débil de la relación jurídica

sustancial, sin que pueda verse afectado por la conducta omisiva del empleador respecto al cumplimiento de sus obligaciones y al incidir directamente en un derecho fundamental como es el eventual reconocimiento de una pensión, que por su naturaleza es imprescriptible (SL738-2018, SL16856-2016, SL1272-2016, SL2944-2016, SL1272-2016, SL2944-2016, SL7851-2015, SL792-2013)

Sin embargo, dicha interpretación cambia cuando el ejercicio del derecho de acción se efectúa por parte de las administradoras de pensiones con fundamento en el cobro que a ellas les compete (artículos 24 de la Ley 100 de 1993, 13 del Decreto 1161 de 1994, 28 del Decreto 692 de 1994), pues tales entidades tienen en su haber toda la logística y herramientas jurídicas para iniciar tales acciones oportunamente, siendo esta una obligación ineludible, contexto en el cual genera sus efectos el fenómeno de la prescripción extintiva de conformidad con el artículo 54 de la Ley 383 de 1997, que establece: *“las normas de procedimiento, sanciones, determinación, discusión y cobro contenidas en el libro quinto del estatuto tributario nacional, serán aplicables a la administración y control de las contribuciones y aportes inherentes a la nómina, tanto del sector privado como del sector público, establecidas en las leyes 58 de 1963, 27 de 1974, 21 de 1982, 89 de 1988 y 100 de 1993.”*

A su vez, el Consejo de Estado ha señalado que los aportes al Sistema de Pensiones son parafiscales y que para su cobro se debe aplicar el Estatuto Tributario (Sentencias 25000-23-27-000-2002-00422-01(16257), del 26 de marzo de 2009 y 08001-23-31-000-2009-00013-01(20711) del 19 de mayo de 2016); el cual en su artículo 817 modificado por el artículo 53 de la Ley 1739 de 2014, preceptúa que: *“...La acción de cobro de las obligaciones fiscales, prescribe en el término de cinco (5) años...”*.

En el mismo sentido, en sede de tutela, la CSJ en decisión mayoritaria, providencia STL3387-2020 precisó:

...

En concordancia con lo expuesto, al ser los aportes a la seguridad social, contribuciones parafiscales, para su cobro se debe aplicar el Estatuto Tributario, conforme al artículo 54 de la Ley 383 del 97, según el cual, las normas de procedimiento, sanciones, determinación, discusión y cobros contenidas en el libro quinto del Estatuto Tributario Nacional, serán aplicables a la administración y control de las contribuciones y los aportes inherentes a la nómina, tanto en el sector privado como en el público, establecidas en las leyes 58 del 63, 27 de 74, 21 del 82, 89 del 88 y 100 del 93. Así las cosas, conforme al artículo 17 del Estatuto Tributario, que fue modificado por el artículo 53 de la Ley 1739, se establece que la acción de cobro de las obligaciones fiscales prescribe en el término de cinco años.”

En el presente caso promovido por Protección SA, se persigue el cobro de aportes por diferentes afiliados y respecto de periodos de cotización causados desde el año 2004 al ciclo **2008/05**, habiéndose requerido al empleador mediante comunicación del **03 de agosto de 2013** (según sello de envío de servientrega, pág. 21 y 22 archiv 01 C01) cuando habían transcurrido más de cinco (5) años contados desde la fecha en que se hicieron exigibles dichos aportes; por tanto, operó el fenómeno jurídico de la prescripción; tal como explicó la Juez de Primera Instancia, al resolver sobre las excepciones formuladas por la parte ejecutada, en ejercicio del derecho de contradicción y defensa.

Ahora es fundamental precisar, que con esta decisión la ponente se acoge al pronunciamiento mayoritario establecido por el órgano de cierre de esta especialidad, en las sentencias CSJ STL3387-2020, CSJ STL3413-2020 y Rad. 86585-2020, rectificado cualquier criterio anterior.

Costas en la alzada a favor de la parte ejecutada y a cargo de la ejecutante, al no prosperar el recurso, se fija como agencias en derecho a su cargo el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente para esta anualidad, que deberá incluirse en la liquidación respectiva.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 29 de enero de 2021, por el Juzgado 18 Laboral del Circuito de Medellín, según lo expuesto en las consideraciones anteriores.

SEGUNDO: Costas en la alzada a cargo de la AFP Protección SA, como se indicó en las consideraciones.

TERCERO: Lo resuelto se notifica en **ESTADOS** electrónicos y se ordena devolver el proceso al Despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE

Magistrada ponente



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

Magistrada



DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN

Magistrado

(*) Hipervínculo de consulta de expediente digitalizado:

https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/personal/des17sltsmed_cendoj_ramajudicial_gov_co/Eo6BTGAonS5Nt7D6rtaVOewBfHwkxAvnAaz4ZqzI9wmZTw?e=4f6BS1

Firmado Por:

Luz Patricia Quintero Calle

Magistrada

Sala 017 Laboral

Tribunal Superior De Medellín - Antioquia

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

Código de verificación: 119806860700132b115c96f93020f4745301500194af7c826ad8ff3114cbdac2

Documento generado en 30/01/2024 01:37:24 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>