

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA Y AMAZONAS
SALA LABORAL**

Magistrado: **JOSÉ ALEJANDRO TORRES GARCÍA**
Proceso: Ejecutivo.
Radicación No. 25899-31-05-001-2018-00172-01.
Demandante: **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y
CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. - "PROTECCIÓN S.A."**
Demandado: **PRODUCTOS PECOLINA LTDA. Y OTROS.**

En Bogotá D.C. a los **07 DIAS DEL MES DE JULIO DE 2022**, la Sala de decisión Laboral integrada por los Magistrados **MARTHA RUTH OSPINA GAITÀN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien actúa como ponente **JOSÉ ALEJANDRO TORRES GARCÍA**, procedemos a proferir la presente sentencia escrita de conformidad con lo establecido en el Decreto 806 de 2020, erigido en legislación permanente por la Ley 2213 de 2022. Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la parte ejecutante contra la providencia de fecha 4 de marzo de 2022, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá - Cundinamarca, mediante el cual resolvió las excepciones formuladas por la parte ejecutada contra la orden de pago librada dentro del proceso de la referencia.

PROVIDENCIA

I. ANTECEDENTES.

1. La **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIA PROTECCIÓN S.A.**, presentó demanda ejecutiva laboral contra la sociedad **PRODUCTOS PECOLINA LTDA** y de manera solidaria en contra de los socios de esta compañía, señores **MANUEL JOSE LOZANO MÉNDEZ, JUAN MANUEL LOZANO MORALES** y **SARA MOLANO DE LOZANO**, con el fin que se libre mandamiento y se ordene pagar las sumas de \$2.593.039 por concepto de capital de la obligación a cargo del empleador, por los aportes a pensión consignado en el título ejecutivo que se anexa, emitido por la ejecutante; por \$4.159.700 por intereses de mora causados y no pagados a 02/03/2018; más los intereses de mora que se causen a partir de la fecha de expedición del título ejecutivo y hasta que el pago real y efectivo se verifique en su

totalidad, junto con el pago de las costas y agencias en derecho.

2. Como sustento fáctico de su pedimento la administradora de fondos de pensiones ejecutante, señaló que los trabajadores de la ejecutada relacionados en el estado de cuenta anexo a la demanda, se afiliaron a la entidad pensional accionante, en virtud del mandato legal establecido en los cánones 15 y 17 la Ley 100 de 1993 y en los lineamientos del Decreto 2373 de 2010 que determina que las sociedades administradores de fondos de pensiones deben ofrecer cuatro tipos de fondos de pensiones obligatorias: (1) Fondo conservador, (2) Fondo moderado, (3) fondo de mayor riesgo y, (4) fondo de retiro programado; que la ejecutada absorbió por fusión a la sociedad ING Administradora de Fondos De Pensiones y Cesantías S.A., incluyendo los fondos de pensiones y cesantías administrados por ésta; a su vez IGN antes denominada Administradora de Fondos de Pensiones Santander S.A., sociedad resultante de la fusión por absorción por parte de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Davivir S.A. a la sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Colmena AIG S.A., incluyendo los fondos de pensiones y cesantías administrados por ésta, mediante acuerdo de fusión protocolizado en la escritura pública 552 de 31 marzo de 2000 de la Notaria 64 de Bogotá.

3. Que la empresa demandada tiene trabajadores a su cargo que se afiliaron al fondo de pensiones obligatorias administrado por la Ejecutada al interior del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad –RAIS- y por los cuales tiene la obligación legal de retener y pagar los aportes a seguridad social en materia de pensión obligatoria por los riesgos de invalidez, vejez y muerte, en las cuantías y oportunidades que para tales efectos señala la legislación actual; que el empleador es responsable frente a las entidades de seguridad social por el pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio, en materia de pensiones, conforme el artículo 22 de la Ley 100 de 1993; que ante el no pago de los aportes por parte del empleador; que las AFP tienen la obligación de adelantar las acciones de cobro de las cotizaciones atrasadas en contra del empleador y a favor del trabajador, el resultado de dichas acciones de cobro, será depositado en la cuenta de ahorro individual de cada trabajador.

Sostiene que el demandado incumplió el pago de los aportes mensuales correspondientes a la cotización por pensión obligatoria, suma la cual ascendió por capital e intereses a un total de \$6.752.739, los cuales se discriminan por afiliado en el anexo que soporta el título ejecutivo y estado de cuenta. Precisa que, el demandado no contestó en forma positiva los requerimientos previos efectuados por la ejecutante, para solucionar en forma definitiva el pago de los valores adeudados; el plazo se halla vencido y el ejecutado no ha cancelado el capital, ni los intereses reclamados a pesar de los requerimientos efectuados; por lo que ha decidido con el fin de proteger los intereses de los trabajadores afiliados, presentar demanda ejecutiva contra la empleadora, para que se libre mandamiento ejecutivo sobre la empresa –sociedad como unidad de explotación económica; que conforme el artículo 36 del CST, los socios responden solidariamente y hasta el monto de sus aportes por obligaciones que emanen del contrato de trabajo (De conformidad con el artículo 323 del Código de Comercio, los socios gestores de las sociedades en comandita responden solidaria e ilimitadamente por las obligaciones de la sociedad) (fls. 2 a 5 PDF 01).

4. El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá - Cundinamarca, mediante auto proferido el 12 de julio de 2018, libró mandamiento de pago por las sumas de \$2.593.039, oo por concepto de cotizaciones pensionales obligatorias que constan en las liquidaciones anexas por los periodos de abril de 1994 a diciembre de 2017, junto con los intereses de mora causados (fls. 36 y 37 PDF 01).

5. Con auto de 14 de marzo de 2019, se dispuso el emplazamiento de la parte ejecutada Productos Pecolina Ltda., Manuel José Lozano Méndez, Juan Manuel Lozano Morales y Sara Molano de Lozano y se designó Curador Ad-Litem para que los representara en el proceso (fl. 83 PDF 01); surtiéndose el trámite correspondiente, entre éste, la publicación (fls. 85 a 109 PDF 01) y notificación del auxiliar de la justicia, la cual se llevó a cabo el 6 de mayo de 2021 (PDF 02).

6. La empresa demandada Productos Pecolina Ltda., y los demandados personas naturales, a través del auxiliar de la justicia contestaron la demanda, en escritos separados pero en idénticos términos; señalando que no le constaba las

pretensiones, ni los hechos; precisó en el acápite de FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DEFENSA que sus representados han actuado de buena fe, en la medida que la ejecutante alega el pago de una serie de sumas dinerarias que presuntamente datan algunas incluso de hace más de 10 años, por lo que *“...resulta incomprensible el hecho de que solo es por medio del presente proceso ejecutivo, iniciado en el año 2018, que reclaman el pago de las supuestas obligaciones adeudadas, es decir, durante todo el transcurso del tiempo alegado por la accionante, mi representada actuó con la plena convicción y creencia de que obraba en debida forma pues en ningún momento o lapso de tiempo se le allegó requerimiento alguno en donde solicitara el pago de las supuestas obligaciones adeudadas, por ende, de haber existido una irregularidad o mora en el pago de una obligación no debió haberse esperado e iniciado un proceso ejecutivo laboral para reclamar el pago de una supuesta suma dineraria adeudada, más aun cuando la Ley 100 de 1993 por medio del artículo 23 (sic), facultó a las administradoras el adelantamiento de acciones de cobro previas a la formulación de acciones judiciales, mismas que deben realizarse con prontitud y en el menor tiempo posible...”*. Propusieron en su defensa las excepciones previas, pero, además, las de fondo denominadas: *“Prescripción”, “Inexistencia de la obligación”, “Buena fe”, “Concurrencia de culpas”, “Genérica”* (PDF 03, 04, 05, 06).

7. Mediante auto de 8 de julio de 2021, el juzgado de conocimiento corrió traslado a la parte demandante, para que se pronunciara respecto de las excepciones de mérito propuestas (PDF 08).

8. Dentro del término legal, el apoderado de la administradora de pensiones ejecutante, allegó al correo del juzgado, el 22 de julio de 2021, escrito manifestando que la excepción denominada *Inepta demanda*, no fue presentada dentro del término correspondiente –Art. 442 del CGP–, por lo que se debe rechazar. Respecto a los demás medios exceptivos, relaciona una serie de normas que, en su sentir, deducen *“...claramente la obligación del empleador de reportar en el pago de las autoliquidaciones, salarios, cambios novedades y retiros de sus empleados, en la medida en que los mismos se van causando; a la vez de dar respuesta a los requerimientos por parte del fondo de pensiones en relación con sus obligaciones legales...”*; que como *“...en los archivos de la AFP PROTECCIÓN S.A., se reportaron acreencias a favor de las cuentas individuales de afiliados del empleador demandado, lo requirió para establecer la realidad de la deuda. Prueba de tal requerimiento es base de la acción ejecutiva de acuerdo con la Ley 100 de 1.993, guardando el demandado silencio sobre este, no obstante, se le envió constitución en mora a la dirección de*

notificación judicial que figura en el Certificado de existencia y representación legal suministrado por la Cámara de Comercio; requerimiento frente al cual el fondo no encontró una respuesta y procedió a presentar demanda ejecutiva...”; precisó que se encuentra legitimada para expedir el título ejecutivo objeto de la acción, así como para adelantar el respectivo proceso ejecutivo, conforme la Ley 100 –art. 24- y sus decretos reglamentarios – No.2633-1994, aunado a que “...en virtud de la ley; lo que imprime al título presentado su EXIBILIDAD, EXISTENCIA y LEGALIDAD, es un título ejecutivo como ya lo enuncie producto de normas propias, pertenecientes al sistema integral de seguridad social, la liquidación de mi representada contiene una obligación CLARA, EXPRESA Y ACTUALMENTE EXIGIBLE, adicional a que el título es el resultado final de las obligaciones que se reflejan en la base de datos de mi representada, que no es otra cosa más que el resultado de la retroalimentación de la ejecutada, por lo que no le asiste razón al curador ad litem en lo que indica sobre el título, en el sentido de que deba mi representada acreditar el vínculo con la ejecutada de los afiliados por los cuales se cobra, exigencia esta que no existe en la norma...”.

Frente a la excepción de prescripción, en términos generales indicó que “...no existe en el sistema normativo Colombiano norma que disponga sobre el tema de la PRESCRIPCIÓN sobre el cobro de aportes de pensiones, y no podría disponerlo en tanto en prolija Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional disponen sobre el tema pensional, que es un derecho IMPRESCRIPTIBLE, pues se trata de la garantía pensional de los trabajadores, quienes se harán acreedores a una pensión que el estado garantiza y vigila, cuando los afiliados tengan cumplidos unos requisitos mínimos, como tiempo de servicios, edad y en el sistema de ahorro individual, aportes pensionales suficientes para ello. Por lo anterior ratifico que en el sistema normativo colombiano no existe norma que regule el tema de PRESCRIPCIÓN, respecto los derechos pensionales y mucho menos del pago y cobro de los aportes que finalmente son los que nutren el sistema pensional...”.

Sobre la concurrencia de culpas, sostuvo que “...la actuación desplegada por mi representada se hace de conformidad con la Ley 100 de 1.993 y sus Decretos reglamentarios; en el caso específico es completamente ajustada a Derecho y en ningún momento tendiente a vulnerar derecho alguno del deudor, reitero la conducta de mi representada se encaja en la ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios. Mi representa soporta la elaboración del título ejecutivo base de la ejecución en la información que proviene del empleador demandado, quien es el que retroalimenta la base de datos del Fondo que represento, al ser este el único que conoce la realidad de los trabajadores que le prestan servicio, en cuanto a causación de novedades de su personal, tales como ingresos, retiros, traslados, etc. Reporte de novedades que son de obligación exclusiva del deudor, tal y como se lo indica la ley 100 y sus decretos

reglamentarios...”- Que además no le es dable al juez declarar de oficio una excepción que no se hubiera propuesto, amén de que los medios exceptivos para estos procesos están reglamentados en las disposiciones pertinentes y si se accediera a ello se estaría desconociendo al ejecutante el derecho de defensa puesto que, habiéndose partido de la certeza del crédito reclamado, el juez estaría apoyándose en hechos no alegados por el demandado, por lo que claramente no es viable alegar esta excepción; por lo que considera, dichos medios exceptivos no está llamados a prosperar (PDF 09).

9. Con auto del 26 de agosto de 2021, el a quo decretó las pruebas pedidas por las partes y señaló el día 10 de febrero de 2022 a partir de las 2:00 de la tarde para realizar la audiencia en la cual se decidieran las excepciones de mérito formuladas (PDF 11). Mediante proveído de 16 de septiembre de 2021, reprogramó dicha audiencia, para el 4 de marzo de 2022 (PDF 13).

10. En la citada audiencia, la jueza de conocimiento, agotado el trámite procesal, dispuso: “...**Primero:** Declarar probada PARCIALMENTE LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN propuesta por el Curador Ad-litem de los demandados PRODUCTOS PECOLINA LTDA., MANUEL JOSÉ LOZANO MÉNDEZ, JUAN MANUEL LOZANO MORALES y SARA MOLANO DE LOZANO. -Así las cosas, en cuanto a los señores MARÍA CEPEDA FONSECA para el periodo ENERO DE 2003 a AGOSTO DE 2005, se declara PROBADA EN SU TOTALIDAD por los aportes pretendidos en este juicio ejecutivo- HERRÁN MARÍA para el periodo SEPTIEMBRE DE 2006, se declara PROBADA EN SU TOTALIDAD por los aportes pretendidos en este juicio ejecutivo. - NÉSTOR VEGA VÁSQUEZ para el periodo NOVIEMBRE Y DICIEMBRE DE 2005 Y ENERO DE 2006, se declara PROBADA EN SU TOTALIDAD por los aportes pretendidos en este juicio ejecutivo..- **Segundo:** DECLARAR TERMINADO EL PROCESO POR PRESCRIPCIÓN para los señores MARÍA CEPEDA FONSECA, HERRÁN MARÍA, NÉSTOR VEGA VÁSQUEZ.- **Tercero:** Declarar infundadas las excepciones de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN y CONCURRENCIA DE CULPAS.- **Cuarto:** Continúese la ejecución contra los demandados como se dispuso en el mandamiento de pago únicamente por las cotizaciones obligatorias al sistema de seguridad social en pensiones, por los señores: JAIME CASTRO SANCHEZ, MARÍA AGUDELO DÁVILA, ESCOBEDO ROMERO, DIAZ HERNÁNDEZ, KAREN CHAVES MADERA, por los periodos pretendidos.- **Quinto:** Para la liquidación del crédito, procédase en la forma indicada en el art. 446 del CGP. Se condena en costas a los ejecutados, inclúyase como agencias en derecho el valor de \$300.000.00. a favor de la parte ejecutante...” (PDF 16 y 17).

11. La vocera judicial de la entidad pensional demandante interpuso recurso de apelación, el que sustentó en los siguientes términos:

“...En forma respetuosa me permito manifestarle al despacho que presento recurso de apelación en contra de la sentencia que se acaba de proferir, específicamente en el tema de la prescripción, que se declara con respecto a tres afiliados MARÍA CEPEDA FONSECA, HERRÁN MARÍA, NÉSTOR VEGA VÁSQUEZ, períodos causados anteriores a la fecha del 2013 que señala el despacho, de conformidad con lo que se encuentra en el expediente de estos tres afiliados. Doctora mi recurso lo soporto, lo argumento básicamente en los mismos argumentos que se presentaron en el escrito de descorre de las excepciones del señor curador, indicando que claramente en el sistema legislativo Colombiano no existe norma que consagre de manera expresa el tema de la prescripción; es claro que los aportes de pensiones que se cobran sobre el cobran en este proceso, no prescriben en virtud de la misma legislación, lo cual de igual forma ha sido ratificado por diferentes sentencias de la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, hago referencia a sentencia SL1272 de 2016, SL 78738 DE 2018, SL1689 de 2019, en las cuales doctora, todas coinciden en señalar que el cobro de los aportes pensionales no prescriben. Según estas jurisprudencias mientras no se cumplan los requisitos para configurar el derecho pensional, obviamente éste no es exigible y por lo tanto no puede comenzar a correr el término prescriptivo. De otro lado doctora, reitero que, declarar la prescripción de estos aportes es ir en contra de los principios establecidos en la Ley 100 de 1993 y sus Decretos reglamentarios, es claro que el empleador ya en su momento realizó la deducción de los salarios de estos afiliados, de éstos aportes y se apropió de ellos de manera ilegal, por lo que finalmente cuando se declara la prescripción en el cobro de estos aportes, se está favoreciendo al empleador que ya como lo mencione, hizo la retención legal de estos aportes pero la apropiación indebida de ellos. Por todo lo anterior doctora, que no existe en el sistema judicial norma que declare la prescripción de estos aportes, y la jurisprudencia en la que se soporta hoy el despacho para declarar la prescripción del cobro de estos aportes, es una jurisprudencia que es contraria a las jurisprudencias que mencioné como soporte de mi recurso que son sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, máximo órgano de la justicia ordinaria laboral. Por todo lo anterior, solicito al Honorable Tribunal de Cundinamarca, se replantee la decisión del despacho y se revoque la misma en el sentido de declarar la prescripción del cobro de estas tres personas, de estos tres afiliados que ya mencioné, se revoque en este sentido y se ordene seguir adelante, de igual manera por estos tres afiliados, así como por el grueso de los afiliados restantes del título ejecutivo. Como último, doctora, le menciono que, no resulta equitativo ni igualitario que se dé un trato diferencial a la relación trabajador - fondo de pensiones y a la relación trabajador – empleador, cuando como ya lo mencioné es el empleador el que se apropió de estos recursos y no los puso a disposición del sistema integral de seguridad social en pensiones. Ruego entonces, se conceda el recurso, para que sea el Honorable Tribunal de Cundinamarca, quien decida el tema que acaba de decidir el despacho doctora, vía ordenando se revoque esta decisión en lo que respecta a la prescripción de estos tres afiliados. Muchas gracias

12. La Corporación, una vez recibido el expediente digitalizado, mediante auto del 22 de marzo de 2022, admitió el recurso de apelación.

13. Con providencia de 29 de marzo de 2022, ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, conforme lo establecido en el numeral 1° del artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020.

14. **Alegatos de segunda instancia.** El término de traslado para presentar alegaciones ante la Corporación, transcurrió en absoluto silencio.

II. CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta la obligación legal de sustentar el recurso de apelación en armonía con el principio de consonancia previsto en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, teniendo en cuenta los puntos objeto de inconformidad, pues carece de competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los planteados en el momento en que se interpuso el recurso de apelación.

Al respecto, princiébase por señalar que el auto recurrido es susceptible de ser apelado conforme lo dispone el numeral 9° del artículo 65 de la codificación procedimental laboral, reformado por el artículo 2° de la Ley 712 de 2001, por corresponder a una providencia que decidió sobre excepciones al interior del proceso ejecutivo.

La juzgadora de primer grado, al proferir su decisión, consideró que conforme al artículo 24 de la Ley 100 de 1993, las administradoras de los diferentes riesgos están autorizadas para adelantar acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador. En relación con la excepción de prescripción, trajo a colación el criterio expuesto por esta Corporación en providencia emitida dentro del radicado **25899-31-05-002-2017-00534-01**, que consideró que las acciones de cobro de cotizaciones pensionales obligatorias dejadas de pagar por el empleador, prescriben en 5 años, conforme lo contemplado en el estatuto tributario; pronunciamiento al que dio lectura; y concluyó que *“...corresponde entonces acá a este caso, acoger el pronunciamiento propio del Honorable Tribunal, y bajo tales condiciones corresponde determinar si en el asunto de la referencia, opera el fenómeno jurídico, dado que la*

acción se rige por el término de 5 años contemplado en el estatuto tributario, entonces si la demanda se presentó el 7 de abril de 2018 las cotizaciones obligatorias al sistema de seguridad social en pensiones con anterioridad al 6 de abril del año 2013 estarían prescritas, no obstante se hizo un requerimiento en mora que llevaría necesariamente a que se interrumpiera el término prescriptivo, se realizó el 14 de marzo de 2018, por tal razón se concluye que como el requerimiento previo fue entregado a la entidad ejecutada y ejecutados como persona natural el día 13 de marzo del año 2018, las cotizaciones obligatorias a seguridad social pensiones, causadas antes de marzo de 2013, se encuentran afectadas del fenómeno jurídico de la prescripción. Conforme lo anterior se tiene que el mandamiento de pago de fecha 12 de junio de 2018 se libró en contra de Productor Pecolina Ltda. y contra los señores Manuel José Lozano Méndez, Juan Manuel Lozano Morales, y Sara Molano de Lozano por los periodos del año 1994 a diciembre del año 2017; lo que como se indicó, las cotizaciones obligatorias de seguridad social en pensiones causadas antes del 14 de marzo de año 2013, se encuentran afectadas del fenómeno jurídico de la prescripción. Así las cosas, resultan afectadas por la prescripción las cotizaciones obligatorias a seguridad social en pensiones por los señores MARÍA CEPEDA FONSECA para el periodo enero de 2003 a agosto de 2005, llevando a declarar probada en su totalidad esta excepción respecto de esta persona. - HERRÁN MARÍA para el periodo septiembre de 2006, llevando a declarar probada en su totalidad la excepción de prescripción respecto de esta persona. - NÉSTOR VEGA VÁSQUEZ para el periodo noviembre y diciembre de 2005 y enero de 2006, llevando a declarar probada en su totalidad esta excepción respecto de esta persona...”.

Bajo ese contexto, la Sala no encuentra reparo alguno, al acogimiento que hizo la jueza de primer grado del actual razonamiento de esta Corporación respecto al medio exceptivo de prescripción; pues como lo señaló la juzgadora, en pronunciamiento emitido el 19 de agosto de 2021, dentro del proceso ejecutivo laboral, radicado bajo el No. **25290-31-03-001-2019-00077-01**, en el cual fungía también como ejecutante la AFP Protección S.A., esta Sala de decisión varió su criterio inicial, atendiendo lo expuesto por la máxima Corporación de cierre de la justicia ordinaria, en sentencias **STL3413-2020** y **STL3387-2020**, conforme al principio de coherencia que obliga a fallar casos idénticos en igual sentido, y teniendo en cuenta también que la Corte Suprema de Justicia está en el vértice de la jurisdicción ordinaria y sus doctrinas resultan vinculantes para el resto del engranaje judicial al interior de la jurisdicción ordinaria.

En ese orden de cosas, resulta procedente reiterar dicho pronunciamiento en esta ocasión, como quiera que alude a los aspectos que cuestiona ahora la recurrente. Es así que, en esa oportunidad, la Sala sostuvo:

“(...) En recientes pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia - Sala Laboral y Penal (STL3413-2020, STL3387-2020, Rad. 86585 -2020 y STP-2020 Rad. 2020 Rad. 1091/111032), dicha Corporación ha avalado la tesis de algunos jueces Laborales de la República, en el entendido de que las acciones ejecutivas presentadas por los fondos de pensiones, y en donde se pretenda el cobro de aportes obligatorios a pensión de los trabajadores con ocasión a la mora de los empleadores, si (sic) prescriben, posición que este Tribunal comparte y hace suyos esos argumentos, recogiendo cualquier criterio diferente que en otrora se haya emitido, respetando lo sostenido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ya que si bien tal argumentación se emitió en fallos de tutela, resultan vinculantes.

Ello en razón a que hay que hacer una distinción entre el vínculo (sic) que ostenta el empleador con el fondo de pensiones, tal como es el caso que nos ocupa, y otra la relación del fondo de pensiones y el trabajador que prestó unos servicios y causó su derecho imprescriptible para acceder a la pensión de vejez; sin duda alguna para este último caso, es claro que no se puede aplicar la excepción de prescripción, al margen de que si la administradora no realizó las gestiones de cobro al empleador cotizante en los tiempos que correspondían, o si el contratante pagó o no los aportes una vez afilió al trabajador al sistema; porque lo que se protege en esos eventos es la construcción de la pensión que no puede verse truncada por la negligencia del empleador o del fondo de pensiones.

Lo anterior se traduce en otras palabras, que no resulta equiparable el cumplimiento del deber de recaudo con los derechos irrenunciables e imprescriptibles del trabajador, como quiera que la exigibilidad de uno y otro, devienen en contextos y fundamentos jurídicos disímiles y en distintas obligaciones. Por lo tanto la consecuencia de imprescriptibilidad no puede aplicarse a las obligaciones administrativas en cabeza de los fondos de pensiones, como lo es Protección S.A., gestiones que se traducen en la obtención, recaudo y cobro de los aportes periódicos que deban exigirse a los contratantes laborales, en razón a lo dispuesto en el art. 24 de la Ley 100 de 1993, y en concordancia con lo estipulado en los Decretos 2633 de 1994 y 1161 del mismo año, comoquiera que en una lectura a estas normas es claro que Protección S.A. tiene términos para adelantar las actividades de cobro ante el empleador moroso, sin que pueda pensarse que es una acción indefinida en el tiempo, de no hacerlo se encontraría en la figura de allanamiento en la mora, a pesar de haber adelantado el proceso ejecutivo, pues debido a la extemporaneidad con que pueda presentarse el mismo, si se declara la prescripción sería el fondo de pensiones quien debe responder por incumplir su deber de obtener el pago de los periodos en mora, en los tiempos que corresponden”.

Así mismo, en providencia emitida dentro del expediente distinguido con radicado No. 25899-31-05-002-2017-00534-01, proferida el 22 de septiembre de 2021, igualmente se sostuvo:

“(...) En este orden de ideas, esta Sala siguiendo los lineamientos doctrinarios de la Alta Corporación laboral determinó que como la gestión que promueven los fondos para obtener el pago de aportes pensionales constituye un cobro de naturaleza fiscal

en los términos del Decreto 1161 de 1994, prescriben en un lapso de 5 años, como bien lo preceptúa el artículo 817 del Estatuto Tributario, esto por tratarse de contribuciones parafiscales, máxime cuando los fondos de pensiones no pueden hacer exigibles en cualquier tiempo los aportes que el empleador debió haber cotizado, pues de aceptarse que dicha acción de cobro es de carácter imprescriptible, se desconocería la finalidad de las diferentes facultades de fiscalización, de control, acciones precoactivas y coactivas, que el legislador le otorga a tales entidades, para hacer efectivo el pago de los aportes por parte del empleador moroso (sentencia STL3387-2020)...”.

Debe precisarse, que la institución de la prescripción, está consagrada como un modo de *extinguir los derechos y obligaciones, ante su no reclamación, alegación o defensa durante el tiempo determinado por la ley o por cualquier razón subjetiva que motive la inacción de su titular* (Sent. C.C., No. C.091 de 2018); siendo posible considerar que, con ella, se materializa el principio constitucional a la seguridad jurídica, al limitar el ejercicio de la acción de cobro de los aportes pensionales, y así evitar una indefensión latente y prolongada de aquellos problemas surgidos de la relación entre los empleadores y las entidades que conforman el sistema de seguridad social. Por ello, la Corte Suprema de Justicia consideró el término de prescripción de 5 años para las acciones de cobro de los fondos de pensiones respecto a las cotizaciones que debió pagar el empleador, conforme lo establecido en el Estatuto Tributario, al constituirse dichas aportaciones como recursos parafiscales; siendo dicho criterio el acogido por la Sala en las providencias citadas.

10. Ahora, tampoco se puede considerar, como lo hace la sociedad recurrente, que se está dando un trato inequitativo a las relaciones entre trabajador - fondo de pensiones y a la surgida con el empleador y la Administradora de Fondos de Pensiones, porque aunque tienen la misma génesis u origen –el vínculo laboral–, son diferentes, ya que en la primera de las citadas relaciones, la misma se circunscribe a la protección de los riesgos de invalidez, vejez y muerte, por tanto, el trabajador no puede verse afectado por la dejadez de la APF al momento de cobrar los aportes pensionales; pues en el evento de no efectuarse, le corresponde a la AFP asumir la obligación, por no ejercer las acciones legales que le otorga la ley en oportunidad. Y el segundo, se circunscribe a una relación de pago y cobro de los aportes, en este caso, en el sistema de seguridad social en pensiones; ante la obligación legal que tiene el empleador de transferir los dineros de sus trabajadores al fondo pensional y éste de cobrarlos en tiempo –Arts. 22, 24 Ley 100 de 1993 y el

Decreto Reglamentario 1161 de 1994-.

En ese orden de cosas, se reitera, resulta acertada la determinación de la jueza a quo, al considerar que las cotizaciones reclamadas respecto de los afiliados MARÍA CEPEDA FONSECA para los períodos comprendidos entre enero de 2003 y agosto de 2005; HERRÁN MARÍA de septiembre de 2006 y; NÉSTOR VEGA VÁSQUEZ para los ciclos noviembre, diciembre de 2005 y enero de 2006; se encuentran prescritas.

En efecto, téngase en cuenta que la institución pensional ejecutante elevó requerimiento a la sociedad ejecutada para el cobro de las cotizaciones pensionales objeto de reclamo, así como a los socios, demandados solidarios, el 13 de marzo de 2018 (fls. 17 a 25 PDF 01); que la demanda ejecutiva se presentó el 6 de abril de 2018 (fl. 1 ídem) y; la orden de pago se libró el 12 de julio de 2018 (Fl. 36 y 37 ídem); circunstancias que llevan a colegir que el mencionado requerimiento tuvo la virtualidad de interrumpir el fenómeno prescriptivo; por consiguiente, al reclamarse aportes causados del 13 de marzo de 2013 hacia atrás, como es el caso de los aportes de los afiliados antes citados; lógico resulta concluir que los mismos fueron cobijados por el fenómeno prescriptivo extintivo, como lo determinó la juzgadora de primer grado en virtud de lo cual se confirmará la decisión que se revisada.

En los anteriores términos queda resuelta la apelación, por lo que se confirmará el auto apelado.

Ante lo desfavorable del recurso a la parte apelante, se condenará en costas a la entidad pensional demandante. Fíjese la suma de \$500.000,00 por concepto de agencias en derecho de segunda instancia de conformidad con el Acuerdo PSAA16 10554 de 2016.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y Amazonas,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto recurrido, proferido el 4 de marzo de 2022, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá - Cundinamarca, dentro del proceso ejecutivo laboral de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIA PROTECCIÓN S.A** contra la sociedad **PRODUCTOS PECOLINA LTDA**, y solidariamente contra los socios de ésta, señores **MANUEL JOSE LOZANO MÉNDEZ, JUAN MANUEL LOZANO MORALES** y **SARA MOLANO DE LOZANO**, acorde con lo considerado.

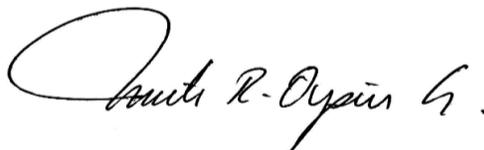
SEGUNDO: COSTAS a cargo de la sociedad ejecutante. Se fija como agencias en derecho la suma de \$500.000.

TERCERO: Devolver el expediente digitalizado al juzgado de origen, a través del uso de los medios tecnológicos respectivos. Secretaría proceda de conformidad.

Notifíquese y cúmplase,



JOSE ALEJANDRO TORRES GARCIA
Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado



LEIDY MARCELA SIERRA MORA
Secretaria