

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

***Magistrado Ponente:* EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO EJECUTIVO LABORAL PROMOVIDO POR SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. CONTRA TRANSPORTES MULTIGRANEL S. A. TMGRANEL EN REESTRUCTURACIÓN. RADICACIÓN No. 25754-31-03-001-**2020-00036-01**

Bogotá, D.C., diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Conforme lo preceptuado en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 expedido por el Gobierno Nacional, se decide el recurso de apelación interpuesto por el abogado de la entidad demandante contra el auto proferido el 9 de julio de 2020 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soacha – Cundinamarca, mediante el cual rechazó de plano la demanda ejecutiva.

Previa deliberación de los magistrados que integramos esta Sala, y conforme a los términos acordados, se procede a proferir el siguiente:

AUTO

- 1.**La AFP Porvenir S.A. promovió demanda ejecutiva laboral contra la sociedad TRANSPORTES MULTIGRANEL S. A. TMGRANEL EN REESTRUCTURACIÓN con el objeto de que se libre mandamiento de pago a su favor por la suma de \$14.802.311 por concepto de cotizaciones pensionales obligatorias dejadas de pagar en su calidad de empleador del período comprendido de noviembre de 1994 a mayo de 2019; por el valor de \$45.325, correspondientes a cotizaciones adeudadas al

fondo de solidaridad pensional del período de "1994-11/1995-07/1996-10"; por los intereses moratorios causados desde la fecha en que el empleador debió cumplir con su obligación de cotizar hasta la fecha de pago efectivo; por las sumas que se generen por concepto de las cotizaciones obligatorias de los períodos que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda y sus respectivos intereses moratorios; y el pago de las costas y agencias en derecho.

2. Como sustento de sus pretensiones manifiesta la entidad demandante que su objeto social es administrar fondos de pensiones y cesantías, y tiene entre otras obligaciones la de realizar las acciones de cobro por el incumplimiento de los empleadores en el pago de cotizaciones obligatorias a pensiones, fondo de solidaridad pensional e intereses de mora que se causen con dicho incumplimiento. Dice que 14 trabajadores del empleador demandado, que se relacionan en el título ejecutivo base de esta acción, se encuentran vinculados a PORVENIR S.A., sin que la empresa haya cumplido con su obligación de efectuar el pago de sus aportes y el de sus trabajadores afiliados a dicha AFP, constituyéndose en mora en el pago de las obligaciones a su cargo. De otro lado, señala que PORVENIR S.A. adelantó gestiones de cobro prejurídico requiriendo al empleador para el pago de los aportes en la suma total de \$21.375.380, correspondiente a 19 afiliados, entre el período comprendido de noviembre de 1994 a mayo de 2019, según escrito de fecha "9/30/2019", recibida por el empleador el "10/1/2019"; agrega que posteriormente se realizó proceso de depuración histórica de la información que se encuentra en la base de datos de PORVENIR S.A. y se dio inicio a esta acción ejecutiva; no obstante, a pesar de la gestión de cobro realizada, el empleador demandado sigue renuente al cumplimiento de su obligación.

3. El Juzgado Primero Civil del Circuito de Soacha, Cundinamarca, mediante auto de fecha 9 de julio de 2020, rechazó de plano la demanda ejecutiva. Consideró que de conformidad con el artículo 20 de la Ley 1116 de 2006, no es procedente darle trámite a esta demanda,

porque del certificado de Cámara de Comercio de la entidad ejecutada se desprende que la misma se encuentra en proceso de reestructuración.

4. El demandante dentro del término oportuno, interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación. Señala que *“las obligaciones derivadas de la SEGURIDAD SOCIAL, llámese pasivo pensional, llámese descuentos efectuados a trabajadores o aportes al sistema de la seguridad social, NO hacen parte de los acuerdos de REORGANIZACIÓN que consagra la ley 1116”*, de conformidad con lo establecido en los artículos 10 de la Ley 1116 de 2006 y 32 de la Ley 1429 de 2010, normas de las que se desprende que *“los aportes de la SEGURIDAD SOCIAL, NO hacen parte integral de los acuerdos de reorganización, y que éstas obligaciones deben encontrarse canceladas máximo al momento de la confirmación del acuerdo, tal y como lo señalan las normas transcritas. Fue el legislador quien dentro de sus objetivos, pretendió proteger este tipo de aportes, dejándolos por fuera de los acuerdos de Reorganización, al considerar, que dada la trascendencia social de los mismos no deben hacer parte de un acuerdo de pagos, al considerar igualmente que no es legal ni justo socialmente hablando que los empleadores, no obstante hacer los descuentos de ley a los trabajadores para la protección de su Vejez, salud, enfermedad y muerte, no los pongan a disposición de las entidades de Seguridad social, y terminen los mismos en un acuerdo de pagos corriendo la suerte, de una buen o mala administración empresarial, lo que mas tarde se va a convertir en una carga para el mismo estado”*. En ese orden, señala que debe librarse mandamiento de pago por los aportes del título ejecutivo, independientemente de la fecha de causación de los mismos, *“pues es claro que la deudora no puede tener obligaciones pendientes de pago por concepto de los aportes de la seguridad social de sus trabajadores, al momento de que se le confirme el acuerdo”*. Refiere que este Tribunal en decisión emitida dentro del proceso seguido contra la aquí demandada, radicado No. 25754-31-03-002-2019-00025-01, ha dado la *“viabilidad del trámite ejecutivo en este tipo de acreencias”*.
5. El juzgado en auto del 17 de julio de 2020 dispuso no reponer el auto atacado, y concedió el recurso de apelación. Consideró que de conformidad con la Ley 1116 de 2006 no puede admitirse demanda ejecutiva en contra de persona que se encuentre en proceso de reorganización, lo que aquí ocurre, máxime cuando tal norma establece como causal de apertura del proceso de liquidación judicial *“tener obligaciones pendientes por descuentos efectuados a los trabajadores, o aportes al Sistema de Seguridad Social*

Integral, de lo que se desprende que los aportes pensionales sí hacen parte del proceso de reorganización". Señala que a este asunto le es aplicable el artículo 20 de la Ley 1116 de 2006, pues si bien del certificado de cámara de comercio de la entidad demandada se advierte que esta inició proceso de reestructuración en vigencia de la Ley 550 de 1999, tal norma fue derogada por la Ley 1116 de 2006, por lo que no es procedente la ejecución solicitada. De otro lado, menciona que no son acertados los argumentos del recurrente, "en cuanto a que los aportes pensionales no hacen parte del proceso de reorganización", ya que conforme a lo previsto en el artículo 41 de la referida ley, "para verificar que el mismo puede iniciarse por mora en dichos pagos, pues contempla este artículo que la apertura del proceso de liquidación judicial inmediata procede en el caso de "Tener a cargo obligaciones vencidas, por concepto de mesadas pensionales, retenciones de carácter obligatorio a favor de autoridades fiscales, descuentos efectuados a los trabajadores, o aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, sin que las mismas fuesen subsanadas dentro del término indicado por el Juez del concurso, que en ningún caso será superior a tres (3) meses.", norma que deja sin piso jurídico el dicho del actor". Finalmente, expresa que la existencia de mora en el pago de los aportes pensionales, da lugar a la terminación del acuerdo de reorganización, conforme lo establece el numeral 1 del artículo 41 ibídem, hecho que debe ser comunicado al juez competente para dar inicio a la audiencia de incumplimiento que contempla el artículo 42 de la misma norma; y que el artículo 32 de la Ley 1429 de 2010 no contempla "que se pueda pasar por alto la prohibición establecida en el artículo 20 de la Ley 1116 y, menos aún, que no se deba comunicar ello al juez del concurso, para efectos de iniciarse el trámite correspondiente; basta leer el artículo 32 ibídem, para concluir que en ella solo se plasma que el deudor, en éste caso el ejecutado, debe informar el juez del proceso de reestructuración, la existencia de deudas por aportes al sistema de seguridad social y, de no satisfacerse a la fecha de confirmación del acuerdo, este no podrá confirmarse, es decir, que no podría seguirse con dicho trámite, empero, brilla por su ausencia en dicha normatividad la facultad de iniciar ejecución en contra de persona alguna que adeude sumas de dineros correspondientes a aportes pensionales y que se encuentre en proceso de reestructuración".

6. Recibido el expediente en este Tribunal, y en atención al levantamiento de términos judiciales previsto por el Consejo Superior de la Judicatura, en concordancia con lo preceptuado en el Decreto 806 del 4 de junio

de 2020, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante mediante auto del 19 de agosto de 2020.

7. Luego, con auto del 27 de agosto de 2020 se corrió traslado a las partes por el término común de 5 días para que presentaran sus alegatos de conclusión; ambas partes guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

En los términos del artículo 35 de la Ley 712 de 2001, la tarea de revisión de esta Sala se circunscribirá al análisis de los puntos de inconformidad planteados por el recurrente en la presentación y sustentación del recurso de apelación.

Así las cosas, se tiene que el problema jurídico que debe resolverse es determinar si en este caso es dable dar trámite a la demanda ejecutiva, a pesar de que la aquí demandada es una sociedad que se encuentra en proceso de reestructuración.

El artículo 65 del CPTSS dispone que es apelable, entre otros, el proveído que decida sobre el mandamiento de pago, lo que le da competencia a este Tribunal para resolver el recurso interpuesto, pues el auto atacado de fecha 9 de julio de 2020 dispuso rechazar la demanda ejecutiva.

Sea preciso indicar que la juez rechazó la ejecución de las sumas aquí cobradas mediante demanda ejecutiva, aduciendo que la entidad demandada se encuentra en proceso de reestructuración en los términos de la Ley 1116 de 2006 y ante ello se deben cobrar los aportes aquí pretendidos en dicho proceso, pero no mediante esta ejecución.

Para resolver el punto planteado debe decirse en primer lugar que si bien mediante aviso del 22 de junio de 2007 se aceptó la iniciación del trámite de reactivación empresarial o promoción del acuerdo de reestructuración de la sociedad TRANSPORTES MULTIGRANEL S. A. TMGRANEL EN

REESTRUCTURACIÓN, como se observa en el certificado de Cámara de Comercio (fl. 6 vto), en los términos previstos en la Ley 550 de 1999, lo cierto es que la vigencia de esta norma, en tratándose de procesos de reestructuración y régimen de insolvencia empresarial, se prorrogó solo hasta el 1º de julio de 2007, como bien lo establece el artículo 126 de la Ley 1116 de 2006, por lo que a partir de dicha calenda se aplica esta última normativa.

Igualmente, conviene precisar que, conforme se desprende del certificado de existencia y representación de la entidad demandada expedido el 13 de septiembre de 2019, mediante aviso de la promotora, del 11 de octubre de 2007, se convocó a reunión para la determinación de los derechos de votos y acreencias dentro del referido tramite de reactivación empresarial; luego, con comunicación del 7 de julio de 2009 se informa la celebración del acuerdo de reestructuración y el 6 de octubre de 2009 se designó como promotor del proceso de reestructuración al señor Jaime Gilberto Gómez Arango; sin embargo, el 18 de junio de 2010 se convocó nuevamente a reunión de determinación de votos y acreencias; posteriormente, el 14 de marzo de 2011 se informa la celebración de la reforma del acuerdo de reestructuración de la sociedad, y el 7 de enero de 2015 se da aviso de convocatoria a la reforma del acuerdo de reestructuración; por lo que es evidente que tal proceso de reestructuración se mantiene vigente.

En cuanto al trámite que debe seguirse frente a los nuevos procesos de ejecución y los procesos de ejecución en curso de las empresas sometidas al proceso de reestructuración, el artículo 20 de la Ley 1116 de 2006 dispone: *“A partir de la fecha de inicio del proceso de reorganización no podrá admitirse ni continuarse demanda de ejecución o cualquier otro proceso de cobro en contra del deudor. Así, los procesos de ejecución o cobro que hayan comenzado antes del inicio del proceso de reorganización, deberán remitirse para ser incorporados al trámite y considerar el crédito y las excepciones de mérito pendientes de decisión, las cuales serán tramitadas como objeciones, para efectos de calificación y graduación y las medidas cautelares quedarán a disposición del juez del concurso, según sea el caso, quien determinará si la medida sigue vigente o si debe levantarse, según convenga*

a los objetivos del proceso, atendiendo la recomendación del promotor y teniendo en cuenta su urgencia, conveniencia y necesidad operacional, debidamente motivada.

El Juez o funcionario competente declarará de plano la nulidad de las actuaciones surtidas en contravención a lo prescrito en el inciso anterior, por auto que no tendrá recurso alguno.

El promotor o el deudor quedan legalmente facultados para alegar individual o conjuntamente la nulidad del proceso al juez competente, para lo cual bastará aportar copia del certificado de la Cámara de Comercio, en el que conste la inscripción del aviso de inicio del proceso, o de la providencia de apertura. El Juez o funcionario que incumpla lo dispuesto en los incisos anteriores incurrirá en causal de mala conducta.” – Negrilla fuera de texto-.

Ahora, en el caso de los procesos en los que existen otros deudores, además del deudor que se encuentra en proceso de reestructuración, el inciso 1º del artículo 70 ibídem, señala que en tales casos “el juez de la ejecución, dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la comunicación que le informe del inicio del proceso de insolvencia, mediante auto pondrá tal circunstancia en conocimiento del demandante, a fin que en el término de su ejecutoria, manifieste si prescinde de cobrar su crédito al garante o deudor solidario. Si guarda silencio, continuará la ejecución contra los garantes o deudores solidarios” y en su inciso 4º dispone que “De continuar el proceso ejecutivo, no habrá lugar a practicar medidas cautelares sobre bienes del deudor en reorganización, y las practicadas respecto de sus bienes quedarán a órdenes del juez del concurso, aplicando las disposiciones sobre medidas cautelares contenidas en esta ley”

Así las cosas, esta Sala comparte la decisión de la juez de primera instancia, pues de conformidad con los preceptos antes referidos se advierte que en el caso concreto no es posible tramitar la demanda ejecutiva contra la empresa demandada como quiera que la misma se encuentra en proceso de reestructuración, máxime cuando en este juicio no existen otros demandados o deudores de la obligación que aquí se reclama para iniciar la ejecución contra aquellos, vale decir, exceptuando lógicamente al deudor en proceso de insolvencia.

Por tanto como quiera que la parte demandada únicamente la constituye la empresa TRANSPORTES MULTIGRANEL S. A. que se encuentra en proceso de reestructuración, no es posible dar trámite a la ejecución,

como de manera inequívoca lo establece la norma antes transcrita, pues si así se procediera el proceso estaría afectado de nulidad.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, en providencia SC16880 del 18 de octubre de 2017, siendo Magistrado Ponente el doctor ARIEL SALAZAR RAMÍREZ, señaló *“Cuando el recaudo únicamente se dirige contra el deudor que incurre en cesación de pagos o se encuentra en situación de incapacidad de cumplir de que trata dicho régimen, no existe discusión en el sentido que los pleitos precedentes deben remitirse al juez del concurso y no es posible impulsar los que se pretendan con posterioridad por fuera de aquel. El incumplimiento de esas directrices es lo que ocasiona la nulidad de que trata el referido artículo 20, a solicitud ya sea del obligado o del promotor”*, y agrega que las consecuencias subsiguientes al inicio del proceso de reorganización *“son el envío de todas las ejecuciones donde figure como único demandado el deudor de que tratan y, además, aquellas en las que a pesar de ser varios los ejecutados se renunció de cobrarle a los restantes una vez cumplido el aviso”*.

Claro está, que lo anterior no significa que la AFP demandante no pueda cobrar su acreencia, sino que la misma debe hacerla valer en el respectivo proceso concursal.

Ahora bien, contrario a lo dicho por la entidad apelante los artículos 10 de la Ley 1116 de 2006 y 32 de la Ley 1429 de 2010 en modo alguno disponen que las obligaciones derivadas de la seguridad social, como la que aquí se reclama, no pueden hacer parte de los acuerdos de reorganización; todo lo contrario, véase que la primera norma consagra que para la *“solicitud de inicio del proceso de reorganización”*, es decir, antes de iniciarse dicho proceso concursal, que no es la hipótesis que aquí ocurre, deberán acreditarse unos requisitos, dentro de ellos, *“Si el deudor tiene pasivos pensionales a cargo, tener aprobado el cálculo actuarial y estar al día en el pago de las mesadas pensionales, bonos y títulos pensionales exigibles”*, y seguidamente dispone que las obligaciones que por estos conceptos se causen *“durante el proceso”*, esto es, con posterioridad a la iniciación de la restructuración de la empresa, como aquí ocurre, las mismas *“serán pagadas de preferencia, inclusive sobre los demás gastos de administración”*, de lo que se colige que en el proceso concursal no solo se tendrá en cuenta la obligación que en este proceso se persigue sino que además se le dará

prevalencia. A lo que se suma que el artículo 32 antes enunciado, señala que las obligaciones que por concepto de aportes al sistema de seguridad social, entre otros, que se causen **con posterioridad al inicio del proceso** serán pagadas como gastos de administración.

Ahora, frente al proceso ejecutivo laboral que trae a colación el apelante, radicado No. 25754-31-03-002-2019-00025-01, en el que dice que actúan las mismas partes aquí intervinientes, y que el "*Tribunal Superior de Cundinamarca y Bogotá se han pronunciado al respecto, concediendo la viabilidad del trámite ejecutivo en este tipo de acreencias*", debe decirse que una vez consultado el sistema de consulta Siglo XXI, por número de radicación, tanto en la información del Tribunal Superior de Cundinamarca como del Tribunal Superior de Bogotá, la búsqueda no mostró resultados; y al verificar por nombre de las partes, efectivamente se encontró un proceso ejecutivo promovido por Porvenir SA contra Transportes Multigranel S. A., radicado No. 11001310500520020047101 del Tribunal Superior de Bogotá, en el que se observa que sus actuaciones se surtieron entre el 7 de febrero y el 2 de abril de 2003, vale decir, antes de que dicha entidad demandada iniciara el proceso de reestructuración que aquí se constata, por tanto, tal decisión no podría tenerse en cuenta para resolver este proceso.

Por consiguiente, no queda camino diferente que confirmar el auto apelado.

Sin costas en esta instancia por cuanto no se ha trabado la litis.

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

RESUELVE

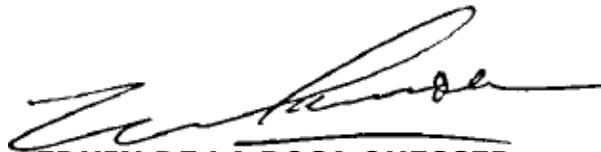
PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 9 de julio de 2020 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soacha – Cundinamarca, dentro del proceso ejecutivo laboral promovido por SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. CONTRA

TRANSPORTES MULTIGRANEL S. A. TMGRANEL EN REESTRUCTURACIÓN,
conforme las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

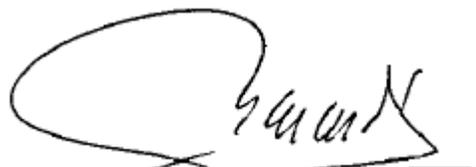
TERCERO: DEVOLVER el expediente al juzgado de origen.

**LAS PARTES QUEDAN NOTIFICADAS EN ESTADOS. ENVÍESE COPIA DE
ESTA PROVIDENCIA AL CORREO ELECTRÓNICO DEL APODERADO DEL
DEMANDANTE, Y CÚMPLASE,**



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado



JAVIER ANTONIO FERNANDEZ SIERRA

Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada

SONIA ESPERANZA BARAJAS SIERRA

Secretaria