

Providencia: Auto de 15 de junio de 2022
Radicación Nro. : 66001310500320210021501
Proceso: Ejecutivo Laboral
Demandante: AFP Protección S.A.
Demandado: Microtec de Colombia Ltda en Liquidación
Juzgado de origen: Juzgado Tercero Laboral del Circuito
Magistrado Ponente: Julio César Salazar Muñoz

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA LABORAL
MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Pereira, quince de junio de dos mil veintidós
Acta de Sala de Discusión No 87 de 12 de junio de 2022

Procede la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira a desatar el recurso de apelación presentado por la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. contra el auto proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito Pereira el día 30 de julio de 2021, por medio del cual se negó el mandamiento de pago solicitado en contra de la Sociedad Microtec de Colombia Ltda en liquidación, Héctor William Morales, César Fredy Gil Mejía, Isabel Cristina Restrepo González y Ricardo Estrada Arboleda dentro del proceso que les promueve, cuya radicación corresponde al N° 66001310500320210021501.

Previamente se revisó, discutió y aprobó el proyecto elaborado por el Magistrado ponente que corresponde a los siguientes,

ANTECEDENTES

La AFP Protección S.A. instauró demanda ejecutiva –*hojas 6 a 11 del expediente digital de primera instancia*- contra la Sociedad Microtec de Colombia Ltda en liquidación, Héctor William Morales, César Fredy Gil Mejía, Isabel Cristina Restrepo González y Ricardo Estrada Arboleda, solicitando el pago de a) \$17.120.514 por las cotizaciones a la seguridad social en pensiones dejadas de pagar, b) \$67.251.900 correspondientes a los intereses causados desde la fecha límite establecida para el pago de cada aporte o periodo de cotización hasta el 16 de abril de 2021, c) los intereses moratorios causados sobre el capital, a la tasa máxima legal permitida

desde el 17 de abril hasta que se satisfagan las pretensiones de la demanda y por d) las costas proceso.

Fundamentó sus pretensiones en que la parte demandada no ha cumplido con la obligación consagrada en el artículo 22 de la Ley 100 de 1993 y demás normas concordantes, al dejar de efectuar el pago de su aporte y del aporte de sus trabajadores afiliados a la AFP, correspondiente a los periodos discriminados en el título ejecutivo base de esta acción.

Afirma la AFP ejecutante que adelantó las gestiones de cobro prejurídico, sin que a la fecha se haya satisfecho la respectiva obligación.

Mediante auto de fecha 30 de julio de 2021 el Juzgado de conocimiento negó el mandamiento de pago solicitado al advertir que en los informes de entrega de las comunicaciones remitidas a los ejecutados, respecto a las cuales se efectúan los requerimientos de pago, se indica que estos “*NO RESIDEN*” en la dirección indicada, por lo que los requisitos para dar viabilidad del cobro, no fueron cumplidos.

Por otro lado advirtió que de acuerdo con las previsiones de la Ley 1116 de 2006, las reclamaciones ejecutivas respecto a sociedades en liquidación deben ser dirigidas ante la autoridad que conozca del trámite liquidatorio, lo que impide que la justicia laboral asuma el conocimiento del proceso.

Inconforme con lo decidido el fondo de pensiones formuló el recurso de reposición y en subsidio el de apelación señalando que la dirección a la que fueron remitidos los requerimientos es la que se encuentre registrada en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Pereira, por lo que la entidad está en la imposibilidad de informar una dirección diferente a la reportada por el empleador, quien tiene la carga de informar el cambio de dirección, por lo que no puede beneficiarse de su propia omisión para sustraerse de la obligación de efectuar los pagos al sistema pensional.

Señala también que la sociedad accionada no se encuentra en proceso de liquidación, toda vez que el mismo certificado de existencia y representación legal refiere que la sociedad se encuentra disuelta por depuración, procedimiento regulado por el artículo 31 de la Ley 1727 de 2014, por lo que, la ejecutada no ha perdido su

personería, pues eso solo ocurre cuando se aprueba la liquidación y no cuando se trata de disolución.

Mediante auto de fecha 24 de septiembre de 2021 el recurso de reposición fue declarado extemporáneo, mientras que la apelación fue concedido en el efecto suspensivo.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se dejó plasmado en la constancia emitida por la Secretaría de la Corporación, el ejecutante hizo uso del derecho a presentar alegatos durante el término que le fue conferido para tal fin, insistiendo en que se debe librar mandamiento de pago, en tanto la sociedad comercial, conforme las disposiciones del artículo 218 del Código de Comercio, se disuelve por decisión de la autoridad competente en los casos expresamente previstos por las leyes y que la prohibición de iniciar procesos ejecutivos es por la existencia de procesos *i)* concursales, *ii)* reorganizaciones y *iii)* negociaciones, mientras que, realizar actos para pagar deudas son indispensables para la liquidación.

CONSIDERACIONES:

PRESUPUESTOS PROCESALES

No observándose nulidad que afecte la actuación y satisfechos, como se encuentran, los presupuestos procesales de demanda en forma, capacidad procesal y competencia, para resolver la instancia la Sala se plantea los siguientes:

PROBLEMAS JURÍDICOS

¿Una sociedad en disolución por depuración puede ser ejecutada ante el juez laboral?

¿Cómo se conforma el título ejecutivo respecto a los aportes en mora para pensiones con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador?

¿Cómo debe estar integrado el requerimiento al empleador moroso en el pago de los aportes a pensiones?

¿Qué efectos trae sobre las sociedades comerciales que se les declare disuelta por depuración?

Con el propósito de dar solución al interrogante en el caso concreto, la Sala considera necesario precisar los siguientes aspectos:

1. DE LA DISOLUCIÓN POR DEPURACIÓN DEL REGISTRO ÚNICO EMPRESARIAL Y SOCIAL

El artículo 218 del Código de Comercio establece que son causales de disolución de la Sociedad Comercial:

“1o) Por vencimiento del término previsto para su duración en el contrato, si no fuere prorrogado válidamente antes de su expiración;

2o) Por la imposibilidad de desarrollar la empresa social, por la terminación de la misma o por la extinción de la cosa o cosas cuya explotación constituye su objeto;

3o) Por reducción del número de asociados a menos del requerido en la ley para su formación o funcionamiento, o por aumento que exceda del límite máximo fijado en la misma ley;

4o) Por la declaración de quiebra de la sociedad;

5o) Por las causales que expresa y claramente se estipulen en el contrato;

6o) Por decisión de los asociados, adoptada conforme a las leyes y al contrato social;

7o) Por decisión de autoridad competente en los casos expresamente previstos en las leyes, y

8o) Por las demás causales establecidas en las leyes, en relación con todas o algunas de las formas de sociedad que regula este Código”.

Es así entonces que dentro de esas “*demás causales*” de que trata el último numeral de la norma en cita, se encuentra la prevista en el artículo 31 de la Ley 1727 de 2014, que establece:

“Las sociedades comerciales y demás personas jurídicas que hayan incumplido la obligación de renovar la matrícula mercantil o el registro, según sea el caso, en los últimos cinco (5) años, quedarán disueltas y en estado de liquidación. Cualquier persona que demuestre interés legítimo

podrá solicitar a la Superintendencia de Sociedades o a la autoridad competente que designe un liquidador para tal efecto. Lo anterior, sin perjuicio de los derechos legalmente constituidos de terceros.

2. Cancelación de la matrícula mercantil de las personas naturales, los establecimientos de comercio, sucursales y agencias que hayan incumplido la obligación de renovar la matrícula mercantil en los últimos cinco (5) años”.

Ahora bien, el artículo 222 del Código de Comercio, establece que *“Disuelta la sociedad se procederá de inmediato a su liquidación. En consecuencia, no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y conservará su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación. (...)”*

2. DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS SOCIOS EN LA SOCIEDAD LIMITADA

El artículo 353 del Código de Comercio prevé que *“Responsabilidad de los socios. En las compañías de responsabilidad limitada los socios responderán hasta el monto de sus aportes. En los estatutos podrá estipularse para todos o algunos de los socios una mayor responsabilidad o prestaciones accesorias o garantías suplementarias, expresándose su naturaleza, cuantía, duración y modalidades”.*

Frente la responsabilidad de los Socios de la Sociedad Ltda, la Sala de Casación Laboral, en la providencia de CSJ SL, 27 de noviembre de 1992, indicó que:

“Partiendo del supuesto de que el Código de la materia no ha sufrido ninguna modificación en lo atinente a la sociedad en él prevista y tomando en consideración que el establecimiento de esta figura tuvo como finalidad la de garantizar los derechos del trabajador y facilitarle su cobro judicial, resulta forzoso concluir que si al expedirse las normas que dieron origen al Código Sustantivo del Trabajo se contempló la responsabilidad solidaria de las obligaciones laborales entre las sociedades de personas y sus miembros, comprendiéndose en su momento dentro de estas sociedades de personas a las sociedades de responsabilidad limitada, la sola circunstancia de que mercantilmente su régimen supletorio no sea el de las sociedades colectivas sino el de las anónimas, no significa que se haya eliminado la protección que la ley laboral otorgó al trabajador. Las modificaciones de la ley mercantil, no siempre se atemperan a las conveniencias y necesidades de los trabajadores, o no necesariamente tienen por qué hacerlo, puesto que al expedirse las normas en uno y otro caso se persigue por el legislador diferentes finalidades.

(...)

Por otra parte, el propio tenor literal del artículo 36 fortalece la argumentación que se viene exponiendo. La norma dispone que los miembros de las sociedades de personas son solidariamente responsables de todas las obligaciones que emanan del contrato de trabajo, entre sí y respecto de la

personal moral, en relación con el objeto social y sólo hasta el límite de la responsabilidad de cada socio”

3. ELEMENTOS DEL TÍTULO EJECUTIVO EN LOS COBROS DE LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES POR LAS COTIZACIONES EN MORA A CARGO DE EMPLEADORES MOROSOS.

Se encuentra previsto por la ley 100 de 1993 que prestan mérito ejecutivo las liquidaciones mediante las cuales las administradoras establezcan la deuda de los empleadores respecto de los aportes en mora. En tal sentido establece el artículo 24:

“ARTÍCULO 24. ACCIONES DE COBRO. Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo.”

Para hacer efectiva esta disposición el decreto 2633 de 1994 estableció:

“Artículo 5° 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.”

En consecuencia, resulta claro que la AFP que pretenda adelantar un cobro ejecutivo de esta naturaleza ha de aportar prueba de:

- a. El requerimiento hecho a la persona frente a quien pide el mandamiento de pago.
- b. La liquidación que corresponde a las cotizaciones en mora.

De otro lado, de manera obvia, la norma de manera expresa deja en evidencia la responsabilidad de la Administradora de debida gestión del cobro a realizar si “vencidos los plazos señalados para efectuar las consignaciones respectivas” los

empleadores no realizan el pago de los aportes que les corresponden. Y si bien la norma no impone un actuar inmediato, no cabe duda que su deber como administradora es proceder al requerimiento oportuno para el cobro de las cotizaciones.

4. EL REQUERIMIENTO AL EMPLEADOR

El artículo 5° del decreto 2633 de 1994 exige como único requisito para cumplir el requerimiento, que la AFP dirija una comunicación al empleador moroso. Sin embargo, resulta obvio que debe aparecer acreditado al respecto que:

- a. La comunicación se dirija al **empleador moroso**.
- b. Haya certeza de que el requerimiento efectivamente fue puesto en conocimiento del presunto moroso.

5. EL CASO CONCRETO

De acuerdo con el recurso formulado por la parte ejecutante, su inconformidad con la decisión recurrida radica en *i)* la falta de competencia alegada por la juez de la instancia para no conocer de la acción ejecutiva en virtud a la liquidación de la sociedad demandada y *ii)* la ausencia de requisitos formales el título ejecutivo, dado que el requerimiento efectuado al empleador moroso no fue recibido conforme la guía de correo que se aportó como soporte.

Lo primero que debe indicarse es que de acuerdo con el certificado de Cámara de Comercio visible en la hoja 23 de la carpeta digital de primera instancia se tiene que la Sociedad Microtec de Colombia Ltda en liquidación, fue constituida y posteriormente matriculada el 21 de junio de 1990; sin que se evidencie que posteriormente se realizó la renovación de la matrícula mercantil, motivo por el cual la entidad competente decretó la disolución por depuración, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 1727 de 2014, certificando que en la actualidad la personería jurídica de la sociedad se encuentra disuelta y en causal de liquidación.

De acuerdo con la norma que gobierna el asunto, es claro que, luego de la declaratoria de disolución de la sociedad por no haber actualizado la matrícula mercantil, esta queda en estado de liquidación, no es del resorte del juez laboral iniciar acciones ejecutivas en su contra, pues tal como lo indica el mismo artículo 31

de la citada disposición, “**Cualquier persona que demuestre interés legítimo podrá solicitar a la Superintendencia de Sociedades o a la autoridad competente que designe un liquidador para tal efecto**”, por lo que, le correspondía a la APF Protección S.A., hacer la solicitud del caso ante la Superintendencia de Sociedades para la designación de liquidador, ante quien pudiera realizar la inclusión de créditos a cargo de la sociedad.

Ahora, si bien la declaratoria de disolución de las sociedades no resta competencia al juez laboral para iniciar la acción ejecutiva que pretende, no puede perderse de vista que la norma en comento señala que la sociedad que deba asumir tal castigo, no sólo queda disuelta sino también en estado de liquidación que se entiende declarada con la decisión de la Cámara de Comercio y lo cual implica que Microtec de Colombia Ltda en liquidación “*no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y conservará su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación. (...)*”, tal como lo prevé el artículo 222 del Código de Comercio.

Desde otra perspectiva, tampoco resultaría de recibo el argumento de la AFP ejecutante respecto a que, al no haberse anunciado cambio de dirección del empleador a la Cámara de Comercio, la comunicación que hizo en la que figura en el certificado resulta válida, por cuanto, como atrás se mencionó, constituye deber de las Administradoras actuar con la diligencia debida y acá resulta notoria su falta de gestión por una gran cantidad de años, pues ya para el 2014 se incluía a la sociedad en disolución por depuración, mientras que los trámites de cobro datan del año 2021.

De acuerdo con lo anterior, se tiene que por razones diversas a las consideradas por la *a quo*, la jurisdicción laboral no es la competente para conocer de la acción ejecutiva en contra de la sociedad ejecutada.

Respecto al mandamiento de pago pretendido en contra de los señores Héctor William Morales, César Fredy Gil Mejía, Isabel Cristina Restrepo González y Ricardo Estrada Arboleda, socios de Microtec de Colombia Ltda, tal como lo tiene previsto la legislación comercial y laboral, estos responden solidariamente hasta por el monto de sus aportes, entre sí y respecto de la personal moral, en relación con las obligaciones obrero-patronales, por lo que resultaría viable la ejecución pretendida ante la jurisdicción laboral, si no fuera porque, observa la Sala que tal como lo advirtió la juez de la causa los documentos aportados con la demanda ejecutiva no reúnen los

requisitos formales para constituirse en título de recaudo, conforme las razones que pasan a explicarse.

En la hoja 30 y siguientes del expediente digital de primera instancia reposan los certificados de la empresa de correos Computec, con los que se pretende acreditar que Protección S.A. realizó el requerimiento de los aportes en mora, previsto en el artículo 5° del decreto 2633 de 1994, sin embargo, como ya se dijo, en realidad dicho requerimiento –realizado muchos años después de haber sido declarada disuelta por depuración- no fue entregado, pues en el informe que se encuentra adherido a cada comunicación se señala que el destinatario “*NO RESIDE*”.

En el anterior orden de ideas, resulta obvio que el cumplimiento del requisito previsto en el artículo 5° del decreto 2633 de 1994, tendiente a que, de manera efectiva, el empleador moroso tenga oportunidad de cumplir su obligación o controvertirla, no quedó acreditado por el ejecutante, pues ninguno de los requeridos tuvo la oportunidad de conocer el contenido de las comunicaciones por medio de las cuales la sociedad accionada pretendía adelantar el trámite administrativo, previo a la ejecución judicial, lo que deja sin soporte el cumplimiento de tal presupuesto.

En síntesis, la AFP no fue diligente en reclamar el monto de lo adeudado, pues solo procedió a reclamar a los ejecutados el valor de los aportes pensionales generados desde el mes de junio de 2000, en el año 2021, cuando lo cierto es que la ejecutada estaba disuelta y en estado de liquidación desde el año 2015 por lo que su inactividad impide a la Sala tener por cumplido el presupuesto establecido 5° del decreto 2633 de 1994.

De acuerdo con lo expuesto, como quiera entonces que, para abrir las puertas de la ejecución, en esta clase de procesos se debe aportar como anexo la prueba del requerimiento al empleador moroso, en los términos del artículo 28 del CPT en concordancia con los artículos 25 y 26 ibidem, se confirmará la decisión de primer grado.

Sin costas en esta instancia.

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto de fecha 30 de julio de 2021 proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira.

Sin costas en esta instancia.

Notifíquese por estado y a los correos electrónicos de los apoderados de las partes.

Quienes integran la Sala,

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

Sin constancias ni firmas secretariales conforme artículo 9 del Decreto 806 de 2020

Firmado Por:

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goez Vinasco
Magistrado
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **8cd4cad962e0ba48d542b919834beadb234e58da05897573b31d9bf295d7a415**

Documento generado en 15/06/2022 07:46:35 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>