

PROCESO 2015-539

Angel Rozo <arozo.agabogados@gmail.com>

Lun 07/12/2020 14:32

Para: Juzgado 28 Laboral - Bogota - Bogota D.C. <jlato28@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Dra.

DIANA ELISSET ALVAREZ LONDOÑO

JUEZ VENTIOCHO (28) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

E. M. D.

Referencia. Proceso Ejecutivo

Radicado. 1100131050 28 2015 539 00

Demandante. PORVENIR

Demandada. FUNDACIÓN PARA LA GESTIÓN SOCIAL Y PROFESIONAL ASISTER

Asunto. Contestación - Excepciones

ANGEL RICARDO ROZO RODRIGUEZ, identificado como aparece al pie de mi firma, en mi calidad de Curador Ad-Litem de la Pasiva FUNDACIÓN PARA LA GESTIÓN SOCIAL Y PROFESIONAL ASISTER dentro del término legal me permito dar contestación y proponer excepciones contra el auto que libra mandamiento de pago en los siguientes términos:

FRENTE LOS HECHOS

1. No me consta en cuanto se reflejan circunstancias de tiempo, modo y lugar ajenos a la Pasiva FUNDACIÓN PARA LA GESTIÓN SOCIAL Y PROFESIONAL ASISTER.
2. No me consta, ya que en mi calidad de Curador Ad-Litem de la Pasiva FUNDACIÓN PARA LA GESTIÓN SOCIAL Y PROFESIONAL ASISTER, no puedo afirmar ni negar este hecho frente a los 38 trabajadores ya que carezco de certeza frente lo incorporado en los documentales allegados los cuales deberán ser probados en el transcurso del presente proceso.
3. No me consta, ya que en mi calidad de Curador Ad-Litem de la Pasiva FUNDACIÓN PARA LA GESTIÓN SOCIAL Y PROFESIONAL ASISTER, no puedo afirmar ni negar este hecho ya que carezco de certeza frente a lo incorporado en los documentales allegados los cuales deberán ser probados en el transcurso del presente proceso.
4. No es cierto, ya que a folio 23 incorporado en el plenario se evidencia que la Pasiva FUNDACIÓN PARA LA GESTIÓN SOCIAL Y PROFESIONAL ASISTER al no tener conocimiento de la presunta obligación, a la fecha no se le concedió algún plazo de ley para las gestiones que en derecho correspondan afectando el debido proceso.
5. No me consta, ya que en mi calidad de Curador Ad-Litem de la Pasiva FUNDACIÓN PARA LA GESTIÓN SOCIAL Y PROFESIONAL ASISTER, el presente hecho genera confusión respecto del presunto valor real de la obligación, lo cual no puedo afirmar ni negar ya que carezco de certeza frente a lo incorporado en los documentales allegados los cuales deberán ser probados en el transcurso del presente proceso.

6. No me consta en cuanto se reflejan circunstancias de tiempo, modo y lugar ajenos a la Pasiva FUNDACIÓN PARA LA GESTIÓN SOCIAL Y PROFESIONAL ASISTER.

7. No me consta, ya que en mi calidad de Curador Ad-Litem de la Pasiva FUNDACIÓN PARA LA GESTIÓN SOCIAL Y PROFESIONAL ASISTER, el presente hecho genera confusión respecto del presunto valor real de la obligación y número de trabajadores, lo cual no puedo afirmar ni negar ya que carezco de certeza frente a lo incorporado en los documentales allegados los cuales deberán ser probados en el transcurso del presente proceso.

FRENTE A LAS PRETENSIONES

1. Me opongo a la prosperidad de los literales a), b), c), d) de esta pretensión de acuerdo a lo expuesto en los hechos 4, 5 y 7, pero debe ser a discreción del operador jurídico valorar lo incorporado en los documentales allegados.

2. Me opongo a la prosperidad de esta pretensión de acuerdo a lo expuesto en los hechos 4, 5 y 7, pero debe ser a discreción del operador jurídico valorar lo incorporado en los documentales allegados.

3. Me opongo a la prosperidad de esta pretensión de acuerdo a lo expuesto en los hechos 4, 5 y 7, pero debe ser a discreción del operador jurídico valorar lo incorporado en los documentales allegados.

4. Me inhíbo a la prosperidad de esta pretensión en atención que no está dirigida a la Pasiva FUNDACIÓN PARA LA GESTIÓN SOCIAL Y PROFESIONAL ASISTER.

EXCEPCIONES DE MÉRITO

INEXISTENCIA DE TÍTULO EJECUTIVO

Se propone la presente excepción en primer lugar frente a la falta de congruencia de los valores adeudados pues revisado el proceso se tiene que existen diferentes sumas e igualmente diferente número de trabajadores y en segundo lugar frente a la Ausencia del Título.

El artículo 422 del C.G.P expresa: "*TÍTULO EJECUTIVO. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él...*"

Para desarrollar este artículo se debe tener en cuenta, en primera medida si la obligación contenida es clara, expresa y exigible y en segundo lugar, el documento debe provenir del deudor.

Por otro lado, al caso concreto, para el inicio del presente proceso ejecutivo de cobro coactivo, implica necesariamente la preexistencia de un título que preste mérito ejecutivo, esto es, que contenga una obligación clara, expresa y actualmente exigible que a la luz de los artículos ya mencionados es el requerimiento al deudor y en atención al artículo 24 de la Ley 100 de 1993, reglamentado por el artículo 5 del Decreto 2633 de 1994 como elemento de perfeccionamiento se debe tener el requerimiento previo al deudor lo que faculta para que la liquidación preste mérito ejecutivo.

Una obligación es **clara** cuando no hay duda de que existe y sobre qué trata y no da lugar a interpretaciones, ósea, es claro qué es lo que se debe y cuándo se debe pagar y al caso concreto se evidencia que de acuerdo a los hechos 2, 4, 5 y 7 no existe claridad frente a los diferentes valores debidos, incongruencia frente al número de trabajadores e igualmente, frente al hecho 5 además de tener que interpretarlo no se evidencia claridad sin olvidar que no se allega al presente proceso un segundo requerimiento obviando la materialización del título preexistente.

Una obligación es **expresa** cuando la suma o monto a pagar está incorporada de forma expresa y determinada, y al caso concreto se evidencia que de acuerdo a los hechos 4, 5 y 7 existen diferentes sumas incorporadas, e igualmente, no se evidencia incorporado el valor a pagar exacto puesto que en el hecho 5 al interpretarlo no es expresa la suma que presuntamente se debe lo cual los requerimientos como títulos preexistentes carecen de valores expresos e indeterminados sin olvidar que no se allega al presente proceso un segundo requerimiento por otra suma.

Una obligación es **exigible** cuando del título ejecutivo o de la obligación contenida en él es aquella característica que permite hacerla efectiva sin que para el efecto sea necesario el cumplimiento de condición o plazo alguno y al caso concreto, los documentos que fueron adjuntos a la misma no logran constituir el título ejecutivo complejo que se requiere para los efectos previstos en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, reglamentado por el artículo del Decreto 2633 de 1994, careciendo del atributo de exigibilidad, pues no existe congruencia entre la liquidación que elaboró el fondo de pensiones y la liquidación que nunca fue presentada al empleador al momento de requerirlo, pues además de según los hechos 4 se envió un requerimiento por un valor, y como título se incorpora otro valor y hasta tanto se efectúe en debida forma el requerimiento al deudor no se puede acudir a la administración de justicia para apremiar el pago de lo adeudado.

Del estudio anterior, se desglosan las siguientes incongruencias,

La primera se tiene mediante requerimiento de fecha 4 de mayo de 2015 (prueba documental 2) se liquida la suma de \$ 32.671.586 y que se relaciona en el hecho 4 a folios 24-27;

La segunda, se tiene mediante (prueba documental 1) como título ejecutivo se allega la liquidación por un valor diferente de \$ 30.013.735 y que se relaciona en el hecho 7, con lo cual genera inexactitud e incertidumbre si efectivamente se le envió a la Pasiva algún otro requerimiento por este nuevo valor y que en el acápite de pruebas brilla por su ausencia más aún, a folio 23 se evidencia que la Pasiva nunca fue requerida lo que se deriva que además de nunca ser enviadas las dos liquidaciones allegadas no es dable que en hecho 5 que imponga la carga de interpretación sobre la correcta suma que se debe tener como obligación real.

La tercera, tenemos que la liquidación que presta mérito ejecutivo arroja la suma de \$ 30.013.735, suma que no se relaciona en algún requerimiento y que revisadas las pruebas nunca fue enviado generando una nueva incongruencia;

La cuarta, tenemos que como primera liquidación se relacionan 40 trabajadores, sin embargo, como liquidación que presta mérito ejecutivo se relacionan solo 38 generando una nueva incongruencia, pues no existe certeza sobre qué cuentas y número de afiliados existe la presunta omisión.

En segundo lugar, frente a la ausencia del título ejecutivo se tiene que éste al caso que no ocupa se fundamenta en la ley 100 de 1993, Decreto 656 de 1994, Decreto 1161 de 1994 y Decreto 2633 de 1994.

En consecuencia, nuestro órgano natural de cierre frente al título ejecutivo para el cobro de los aportes obligatorios de pensiones expresa: *lo constituye i) la correspondiente liquidación de lo*

adeudado que elabora el respectivo fondo de pensiones -liquidación que las más de las veces debe ser la misma que el fondo presente al empleador al momento de requerirlo-, y, ii) la prueba de haberse hecho el respectivo requerimiento al empleador moroso...Dicho en otras palabras, mientras no se surta el requerimiento y se elabore la respectiva liquidación, no puede el Fondo de pensiones acudir a la administración de justicia para apremiar el pago de lo adeudado, porque sólo a partir de ese momento la obligación se vuelve exigible.

Por otra parte, como la referida liquidación contiene nada menos que los valores que se adeudan por concepto de aportes obligatorios para pensiones por cada uno de los trabajadores a cargo del empleador moroso, considera la Sala que las propiedades de contener una obligación clara y expresa que se exige a todo título ejecutivo, en el caso de la liquidación de aportes pensionales adquiere una connotación plus si se tiene en cuenta que del pago de las cotizaciones depende la posibilidad para el trabajador de pensionarse bien por vejez, bien por invalidez de origen común. En consecuencia se requiere un especial cuidado en la elaboración de la referida liquidación a fin de que no ofrezca manto de duda respecto a lo que se está debiendo, procurando en lo posible relacionar los valores adeudados por cada uno de los trabajadores con indicación del respectivo período moroso, lo que quiere decir que la mera totalización de lo debido por si sola no ofrece la claridad pertinente, a menos que la liquidación vaya acompañada de otros documentos que den cuenta de ello. A lo anterior habrá que agregarse que le corresponde al operador jurídico ejercer el respectivo control sobre la liquidación que se le presenta para su apremio coactivo antes de librar el respectivo mandamiento de pago, precaución que beneficia no solo al Fondo de pensiones, quien en virtud del principio constitucional de transparencia no puede cobrar más ni menos de lo adeudado, sino también al empleador, quien una vez conocida la deuda puede ejercer adecuadamente su derecho de defensa. A su vez, el mandamiento de pago prácticamente señala el derrotero que ha de seguir el proceso en adelante..."

En conclusión, se tiene que los documentales allegados en el presente proceso no logran constituir el título ejecutivo complejo que se requiere para los efectos previstos en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, reglamentado por el artículo 5 del Decreto 2633 de 1994, careciendo del atributo de ser claro, expreso, y exigible pues no existe congruencia entre las múltiples liquidaciones que elaboró el fondo de pensiones y enviadas un mismo día y las múltiples liquidaciones presuntamente presentadas al empleador al momento de requerirlo.

INEXISTENCIA DE REQUERIMIENTO Y NOTIFICACIÓN

Se propone la presente excepción en atención a que, de acuerdo a la documental de envío del requerimiento allegado por la parte actora, ésta no cumple con los requisitos taxativos legales, si bien es cierto el articulado origen de la presente acción, solo informa sobre el envío del requerimiento más no como efectuarse, por sustracción de materia se tiene que deben cumplir con las características de notificación, que en nuestro ordenamiento jurídico da validez en atención al debido proceso en todas las instancias, negocios o convenciones jurídicas y al caso concreto los respectivos requerimientos que hace alusión la parte actora, no existe prueba que logre evidenciar que la Pasiva recibió de forma positiva las múltiples liquidaciones (30.013.735 y 32.671.586).

Como curador Ad-Litem, me adhiero a la posición pacífica y reiterada de nuestro órgano natural de cierre donde al presente caso, la carga le corresponde al interesado de requerir de forma positiva al empleador omiso y en el hechos 4 existe prueba certera que a la Pasiva nunca se le informó sobre los valores origen de la presente acción, esto es la liquidación de \$ 32.671.586 y tampoco existe prueba que se haya requerido por la suma de \$ 30.013.735

A folio 24-27 solo se evidencia un sello de la empresa de mensajería más no de la Pasiva, igualmente, según folio 28 existe la dirección de la pasiva a fecha 22 de abril de 2015 y la notificación del requerimiento se dio solo hasta el día 5 de mayo, ósea, 10 días hábiles después de según el folio citado, fecha de expedición del certificado de existencia de la Pasiva.

De lo anterior se desprende que teniendo pleno conocimiento de la devolución de la notificación del requerimiento por el valor de \$ 32.671.586 se tenía plena capacidad para verificar de nuevo ante la entidad facultada para ello la posible nueva dirección a fin de garantizar el debido proceso de la Pasiva.

Tampoco existe sello, firma, ni algún otro que pueda demostrar que la Pasiva recibió algún requerimiento o los dos, tampoco hay evidencia sobre indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla.

INEXISTENCIA DE ACEPTACIÓN EXPRESA E IMPOSIBILIDAD DE DERIVARSE UNA ACEPTACIÓN TÁCITA

Se propone la presente excepción en atención que un escrito emitido por una empresa de mensajería tal como se observa a folio 23 procesalmente no se entiende como una aceptación tácita de la obligación pues no hay evidencia clara que genere certeza sobre el recibido de los requerimientos y mucho menos que dada la documental allegada se entienda una aceptación por parte de un tercero ajeno a las presentes diligencias.

PETICIÓN ESPECIAL

1. Declarar probadas las excepciones propuestas.
2. Dar por terminado el presente proceso.
3. Ordenar el levantamiento de las medidas cautelares decretadas y practicadas dentro del presente proceso en caso de que se hubiesen materializado.
4. Elaboración de oficios de levantamiento de medidas cautelares decretadas dentro del presente proceso en caso de que se hubiesen materializado.

MEDIOS DE PRUEBA

DOCUMENTALES

Solicito a su Despacho, se tengan como prueba las aportadas por la parte actora en su escrito de demanda.

NOTIFICACIONES

Como Curador Ad-Litem,
Dirección electrónica: arozo.agabogados@gmail.com
Dirección física: Calle 145 # 21-71 Apto 405
Celular 310 256 9678

Atentamente,



ANGEL RICARDO ROZO RODRIGUEZ

9/12/2020

Correo: Juzgado 28 Laboral - Bogota - Bogota D.C. - Outlook

Curador Ad-Litem Pasiva FUNDACIÓN PARA LA GESTIÓN SOCIAL Y PROFESIONAL ASISTER

C.C 1.015.418.992 de Bogotá D.C.

T.P. 278782 del C.S de la J.