



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistradas ponentes
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Asunto.	Apelación auto
Proceso.	Ejecutivo Laboral.
Radicación.	66001-31-05-005-2017-00419-01
Demandante.	Porvenir S.A.
Demando.	José Ovidio Echeverry Gutiérrez
Tema.	Excepción prescripción- aportes pensionales

Pereira, Risaralda, siete (07) de junio de dos mil veintitrés (2023)
Aprobada acta de discusión No. 88 del 02-06-2023

Procede la Sala a desatar el recurso de apelación instaurado por Porvenir S.A. contra el auto proferido el 17 de enero de 2023 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, Risaralda, dentro del proceso promovido en contra de José Ovidio Echeverry.

Recurso que fue repartido a esta Colegiatura el 23 de marzo de 2023.

ANTECEDENTES

1. Crónica procesal

Porvenir S.A. solicitó que se libre mandamiento de pago en contra del señor José Ovidio Echeverry Gutiérrez, por la suma de \$9´667.853 por conceptos de los aportes a pensión correspondiente a los ciclos de mayo de 1995 a diciembre de 2010, discriminados así:

- Jorge Andrés Valentín Martínez por el periodo de diciembre de 2002
- Jorge Iván Pulgarín Sánchez por el periodo de junio de 1997
- Harold Ricardo Álzate Ramírez por el periodo de julio y agosto de 2000
- Víctor Eduardo González Hurtado por el periodo de mayo y agosto de 1995

- Carlos Alberto Castaño Quintero por el periodo mayo de 1995
- Carlos Alberto Vera Taborda por los periodos mayo, noviembre y diciembre de 1995, enero a noviembre de 1996
- Diego Alexander Calvo Torres por los periodos de diciembre de 2005, enero de 2006 a septiembre de 2008.
- Inés Elena del Socorro García por los ciclos de mayo de 1995 y noviembre de 1996.
- Liliana González Serna por los ciclos de septiembre de 2001 a diciembre de 2010.

Asimismo, por la suma de \$29´490.900 por concepto de intereses moratorios desde la fecha en que el empleador debió cumplir con su obligación hasta la data de la “liquidación del título ejecutivo” (19-07-2017); así como por las sumas que se generen por concepto de cotizaciones obligatorias, Fondo de Solidaridad Pensional, en los casos que haya lugar, más las costas del proceso ejecutivo.

Así, mediante auto del 25-09-2017 el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira libró mandamiento de pago por la suma de \$9´667.853 “*por aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud adeudados*” y se abstuvo de librar ejecución por los intereses de mora; de otro lado decretó la medida cautelar solicitada.

Por su parte, el ejecutado representado por Curador ad-litem propuso las excepciones de compensación, inexistencia de las obligaciones demandadas y prescripción.

Frente a las cuales se pronunció la ejecutante y en relación con la prescripción que señaló que tal como lo tiene dicho la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, los aportes a pensión no prescriben y transcribió algunos apartes de las sentencias SL1015 de 2019 y SL738 de 2018.

2.2 Auto recurrido

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira declaró probada la excepción de prescripción respecto del cobro de los aportes a pensión “(...) e *intereses de mora causados con anterioridad al 11 de julio de 2014*” y, en consecuencia, declaró terminado el proceso ejecutivo y ordenó el levantamiento de las medidas cautelares.

Para arribar a dicha determinación, la *a quo* consideró que conforme la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia si bien el derecho pensional no es susceptible de prescripción, también era cierto que tal prerrogativa no se traslada a los efectos económicos del derecho, por eso las mesadas pensionales prescriben a los 3 años de hacerse exigible; entonces, los aportes también se afectan por tal fenómeno deletéreo.

Así, concluyó que si bien no hay una norma específica que establezca un término de prescripción frente al reclamo de los aportes por parte de la administradora de fondo de pensiones, ello no significa que sean imprescriptibles; siendo el lapso extintivo de 3 años al emanar los aportes de una relación laboral, por lo que se puede predicar que se tratan de derechos sociales, como lo ratifica la Sala Laboral de este Distrito Judicial por los Magistrados Ana Lucia Caicedo Calderón y Francisco Javier Tamayo Tabares, que comienza a contabilizarse al culminar los 15 días después de haberse efectuado el requerimiento en mora, según el artículo 5° del Decreto 2633 de 1994.

Entonces, como la AFP solicitó librar mandamiento de pago por los aportes dejados de cancelar por el señor José Ovidio Echeverry Gutiérrez frente a sus trabajadores por los años correspondientes a 1995 a 2010, tales aportes se encuentran afectados por el fenómeno deletéreo, en tanto el requerimiento en mora se efectuó el 15-06-2017 y los 15 días vencieron el 11-07-2017.

Por último, aclaró que no es el trabajador quien sufre la prescripción de sus aportes, sino que la entidad es quien debe responder por no ejercer las acciones de cobro dentro de los plazos establecidos en la ley.

3. Síntesis del recurso

Porvenir S.A. solicitó revocar el auto recurrido para en su lugar continuar con la ejecución y, para tal efecto, señaló que de acuerdo a la sentencia SL738 de 2018 los aportes a pensión no prescriben; además, el artículo 2.2.8.11.3. del Decreto 1296 de 2022 dispone que “*las cotizaciones al sistema general de pensiones son de carácter imprescriptibles*”; razón por la cual no es aplicable la figura jurídica de la prescripción.

4. Alegatos de conclusión

Únicamente fueron presentados por Porvenir S.A. que coinciden con temas que serán abordados en la presente providencia.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Visto el recuento anterior se formula la Sala el siguiente:

(i) ¿La acción de cobro de los aportes pensionales adelantada por los fondos de pensiones está sometida al término de prescripción?

2. Solución al interrogante planteado

2.1. Fundamento normativo

El artículo 100 del CPTSS dispone que será exigible ejecutivamente el cumplimiento de toda obligación originada en una relación laboral, que conste en un acto o documento que provenga del deudor o del causante o emane de una decisión judicial arbitral en firma.

Por su parte, el artículo 24 de la Ley 100 de 1993 establece que las entidades administradoras de cualquiera de los regímenes deberán adelantar las acciones de cobro en caso de que exista incumplimiento de las obligaciones proveniente del empleador y, para ello, la liquidación que en efecto haga, prestará mérito ejecutivo; artículo que se encuentra materializado en el artículo 5 del Decreto 2633 de 1994 que dispone que vencido el término con que dispone el empleador para realizar los respectivos aportes, la administradora, mediante comunicación dirigida al empleador moroso lo requerirá. Por lo que, si dentro de los 15 días siguientes este no se pronuncia, se procederá a elaborar la respectiva liquidación.

Al punto en este caso, ninguna discusión existe frente al cumplimiento de estos requisitos, pues se acreditó en el proceso que la AFP el 07-06-2017 remitió comunicación dirigida a José Ovidio Echeverry Gutiérrez requiriéndolo para que cancelara los aportes en mora de 9 trabajadores, en la que discriminó los periodos adeudados, así como el valor a pagar; documental que fue entregada, según consta en la guía de mensajería de la empresa Servientrega (pág. 2 a 10 del doc. 4 del c.1).

Continuando con el recuento normativo y de cara al recurso de apelación, se tiene que la figura de la prescripción está regulada en el Código Civil como un modo de extinguir las obligaciones por dejar pasar el tiempo señalado en la ley para ejercer la acción de cobro sin hacerlo; así lo ha expuesto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 4222 de 2017, en la que resaltó:

“Para tal efecto, es bueno empezar por recordar que la prescripción extintiva es una institución del ordenamiento jurídico tendiente a dar estabilidad, firmeza, certidumbre y carácter definitivo a los derechos, propósito que no se logra si no se cumplen con estrictez y justeza los marcos normativos que la regulan, pues de otro modo el resultado producido por su indebida aplicación o su erróneo entendimiento no habrá de ser la seguridad jurídica perseguida por el legislador, sino, cosa bien distinta, la justificada insatisfacción social derivada de la pérdida de oportunidades y derechos que un proceder de tal entidad conlleva. Esta última es una de las más cardinales razones para que la jurisprudencia y la doctrina consideren que la prescripción extintiva no sea un instituto de interpretación amplia o extensiva, sino todo lo contrario, de interpretación estricta o ‘restrictiva’, predicamento que debe aplicarse con mayor énfasis en el derecho del trabajo, por no estar fundado dicho instituto en este específico campo del derecho en razones últimas de justicia, sino en específicas necesidades de seguridad jurídica. Radicado n° 44643 14”.

Bien. En materia laboral los artículos 488 del CST y 151 de CPTSS señalan el término prescriptivo para las obligaciones de origen laboral y las acciones que emanen de las leyes sociales, respectivamente, en 3 años, contados a partir de la exigibilidad del derecho.

Sin embargo, dentro de los derechos prescriptibles no se encuentra el acceder a una pensión, que no se extingue por el paso del tiempo al ser irrenunciable el derecho a la seguridad social, al tenor del artículo 48 de la Carta Política y conforme al principio de solidaridad, especial protección que debe el Estado a las personas de la tercera edad y principio de vida digna, como lo ha dicho la Corte Constitucional de manera reiterada, entre ellas la sentencia C-230 de 1998, siendo sí prescriptibles los derechos que emanan de este, como son las mesadas.

Concretamente, en relación con la obligación que tiene el empleador de pagar los aportes a pensión, ha dicho nuestra Superioridad que mientras el derecho pensional se encuentra en formación, la acción para obtener el pago de tales aportes no está sometida a prescripción. En efecto, en la sentencia SL738 de 2018 señaló:

“Si bien es cierto que, a partir de algunas de las anteriores decisiones, podría pensarse que el pago de los aportes pensionales omitidos, a través de cálculo actuarial, que es lo que en esencia se discute en este proceso, sí prescribe, pero

teniendo en cuenta que la obligación se hace exigible a partir del momento en el que se reconoce la pensión de vejez o de jubilación, la Corte considera prudente precisar su doctrina, en cuanto a que, por tratarse de aportes pensionales, que constituyen capital indispensable para la consolidación y financiación de la prestación y, como consecuencia, están ligados de manera indisoluble con el estatus de pensionado, no pueden estar sometidos a prescripción. Así se consideró en la sentencia CSJ SL, 8 may. 2012, rad. 38266, que se refirió a la imprescriptibilidad de cálculos actuariales necesarios para financiar la pensión, o en la sentencia CSJ SL, 9 ag. 2006, rad. 27198, relacionada con la imprescriptibilidad de los bonos pensionales”.

Posición jurisprudencia que se ha reiterado en las sentencias SL792 de 2013, SL7851 de 2015, SL1272 de 2016, SL16856 de 2016 y SL2944 de 2016, en esta última que dijo *“Esta Sala de la Corte ha sostenido de manera consistente que el pago de los aportes pensionales al sistema de seguridad social, en tanto se constituyen como parte fundamental para la consolidación del derecho a la pensión de jubilación, no están sometidos a prescripción”.*

De otro lado, este Tribunal dentro de un proceso ejecutivo adelantado por una AFP contra el empleador, donde este último alegó la prescripción, afirmó que los aportes son imprescriptibles por ser propiedad del afiliado y ser independientes del patrimonio de la entidad, según el literal D del artículo 60 de la Ley 100 de 1993 y, como tal, constituyen un elemento esencial para la consolidación de sus derechos y así lo expresó: *“(…) que, de verse afectado por aquel fenómeno extintivo, trascendería en la consolidación del patrimonio que el afiliado ha conformado con su fuerza de trabajo para alcanzar las prestaciones derivadas de aquel régimen pensional; por tanto, mal podría considerarse que las acciones de cobro de aportes pensionales a los empleadores morosos, se extinguen en el término previsto para otras obligaciones”.*¹

Por último, el artículo 2.2.8.11.3. del Decreto 1269 de 2022, que adicionó el Capítulo 11 del Decreto 1833 de 2016 para establecer la metodología del cálculo actuarial para empleadores por omisión en la afiliación o vinculación de sus trabajadores y para trabajadores independientes por omisión en su afiliación o vinculación al sistema general de pensiones consignó *“Teniendo en cuenta que las cotizaciones al Sistema General de Pensiones son de carácter imprescriptible, los empleadores o trabajadores independientes que incurran en la omisión de afiliación, deberán pagar con base en el cálculo actuarial de que trata el artículo 2.2.4.4.3. del presente decreto, la suma que corresponda, a satisfacción de la Administradora o reconocedora de pensiones”.*

¹ Salvamento de voto de la sentencia STL3413 de 2020 y del auto proferido el 07-03-2022 M.P. Germán Darío Goez Vinasco, rad. 66170-31-05-001-2019-00001-01.

2.2. Fundamento fáctico

Del recuento normativo y jurisprudencial, el recurso de apelación está llamado a prosperar, pues nótese que de acuerdo a la naturaleza y finalidad de los aportes para pensión estos no pueden ser afectados por el fenómeno deletéreo, ya que los mismos revisten de vital importancia para la conformación del derecho pensional del afiliado frente a los riesgos de invalidez, vejez y muerte; de ahí que la acción tendiente a obtener su cobro sea imprescriptible, lo que quiere decir que en cualquier momento no solo por parte del afiliado sino de la AFP que lo representa puede exigirse el cumplimiento al empleador moroso; de esta manera, la excepción propuesta de prescripción está destinada al fracaso.

Finalmente, frente a las restantes excepciones de mérito formuladas, que no fueron estudiadas por la primera instancia ante la prosperidad de la prescripción, debe decir la Sala que tampoco se probaron en tanto existe título ejecutivo, que reúne los requisitos del canon 24 de la Ley 100 de 1993, que da cuenta de la existencia de las obligaciones en cabeza del ejecutado; sin que haya demostrado esta parte que exista una causada a su favor y a cargo de la ejecutante para que pueda hablarse de la compensación.

CONCLUSIÓN

Así las cosas, se revocará la decisión de primera instancia para en su lugar, declarar no probada la excepción de prescripción, inexistencia de la obligación y compensación y ordenar que se continúe la ejecución de conformidad con lo dispuesto en el mandamiento de pago.

Costas en ambas instancias a cargo del señor José Ovidio Echeverri Gutiérrez a favor de Porvenir S.A. al revocarse totalmente el auto apelado (num. 4° art. 365 del CPTSS aplicable al laboral por remisión del artículo 145 del CPTSS.)

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR el auto proferido el 17 de enero de 2023 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, Risaralda, dentro del proceso promovido por Porvenir S.A. contra José Ovidio Echeverry para en su lugar:

1. DECLARAR no probada la excepción de prescripción, inexistencia de la obligación y compensación formuladas por el ejecutado.

2. ORDENAR seguir adelante con la ejecución por la suma de \$9.667.853 correspondiente a los aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones adeudados, según el mandamiento de pago proferido el 25-07-2017.

SEGUNDO. CONDENAR EN COSTAS de ambas instancias a José Ovidio Echeverry Gutiérrez a favor de Porvenir S.A., por lo dicho en precedencia.

TERCERO. DEVOLVER el expediente al juzgado de origen una vez alcance ejecutoria esta decisión

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada ponente

Confirma electrónica al final del documento

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado

Con firma electrónica al final del documento

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

Con firma electrónica al final del documento

Firmado Por:

**Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 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: **a5b1f94cc6f56157bcdbeb3a09780a6321770c6054fbbb1c415b90be3730f810**

Documento generado en 07/06/2023 07:37:15 AM

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