

TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA LABORAL

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

PROCESO EJECUTIVO LABORAL PROMOVIDO POR GILBERTO CALDERÓN CALDERÓN CONTRA KEVIN ALEXANDER VÉLEZ MARTÍNEZ Y ADRIANA MARTÍNEZ CAMACHO. Radicación No. 25320-31-89-001-**2016-00244-02**.

Bogotá D. C. veintiocho (28) de abril de dos mil veintidós (2022).

Se emite el presente auto conforme lo preceptúa el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 expedido por el Gobierno Nacional. Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada contra el auto proferido el 12 de agosto de 2021 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Guaduas, Cundinamarca, mediante el cual decretó la terminación parcial de la ejecución y negó el levantamiento de medidas cautelares.

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

AUTO

- 1.** El demandante instauró ejecutiva laboral contra los demandados, tendiente a obtener el pago de las condenas que fueron impuestas en la sentencia emitida por este Tribunal el 19 de octubre de 2017, dentro del proceso ordinario laboral que le antecedió a este juicio, e igualmente, por los intereses moratorios de las sumas adeudadas por los demandados; de otro lado, solicitó el embargo de dos inmuebles de propiedad de los ejecutados.

- 2.** La demanda se presentó el 30 de agosto de 2019 (pág. 17 PDF 01), librándose mandamiento de pago el 5 de septiembre del mismo año, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Guaduas, Cundinamarca, por las siguientes sumas y conceptos: contra los demandados Kevin Alexander Vélez Martínez y Adriana Martínez Camacho: \$4.645.167 por cesantías, \$49.125 de intereses sobre las cesantías, \$196.500 de primas de servicios, \$630.085 de vacaciones, y por los intereses moratorios liquidados al 6% anual sobre las anteriores sumas, *“liquidadas desde el 19 de octubre de 2007 (sic)”*; y contra el demandado Kevin Alexander Vélez Martínez: \$1.479.255 de cesantías, \$167.686 de intereses sobre las cesantías, \$1.479.255 de primas de servicios, \$806.279 de vacaciones; \$5.833.344 de indemnización por despido sin justa causa, y por los intereses moratorios liquidados al 6% anual sobre las anteriores sumas, *“liquidadas desde el 19 de octubre de 2007 (sic)”*. De otro lado, decretó el embargo de los inmuebles identificados con las matrículas inmobiliarias 162-3817 y 162-29524 (pág. 28 PDF 01).
- 3.** La Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Guaduas, Cundinamarca, informa que las anteriores medidas cautelares se hicieron efectivas en los respectivos certificados de tradición de los inmuebles (pág. 33-53 PDF 01).
- 4.** El apoderado del demandante solicita se libre mandamiento de pago por *“el cobro por concepto de no pago de prestaciones ECONÓMICAS por parte de los demandados, en donde la entidad PORVENIR a través de oficio del 16 de mayo de 2019 (...) relaciona el valor a cancelar (...) por un valor de (...) (\$61.365.868)”*; y, además, para que se ordene el pago de los intereses moratorios consagrados en el artículo 884 del C. Co. (Pág. 54 PDF 01).
- 5.** El juzgado de conocimiento, con auto del 26 de noviembre de 2019, adiciona del mandamiento de pago en el sentido de incluir la suma de \$61.365.868 por concepto de cálculo actuarial presentado por la AFP Porvenir S.A.; de otro lado, aclaró que *“los intereses moratorios serán liquidados a la tasa máxima permitida por la Superfinanciera”*; finalmente, ordenó el secuestro de los bienes embargados (Pág. 72 PDF 01).

6. Los demandados se notificaron personalmente el 10 de marzo de 2020 (pág. 79 PDF 01).
7. El 11 de marzo de 2020 se realizó la diligencia de secuestro sobre el inmueble ubicado en la Carera 2 No. 1-50 Sur del municipio de Guaduas (pág. 83-84 PDF 01).
8. Los demandados por intermedio de apoderado judicial, el 12 de marzo de 2020, presentaron recurso de reposición contra el mandamiento, y en ese orden propusieron la excepción previa de ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales (pág. 87-94 PDF 01).
9. El juzgado de conocimiento, con auto del 3 de diciembre de 2020, no accedió a la excepción previa propuesta por los demandados; aclaró el mandamiento de pago en el sentido de señalar que *“las sumas relacionadas en el ítem 1 a 1.4 son única y exclusivamente respecto de la demandada ADRIANA MARTINEZ CAMACHO”*; repuso la adición del mandamiento de pago, y en su lugar, indicó que *“la cancelación de la suma allí mencionada, será a cargo de los demandados KEVIN ALEXANDER VELEZ MARTINEZ y ADRIANA MARTINEZ CAMACHO, pero los intereses serán liquidados a la tasa del 6% anual desde el día 28 de mayo de 2019 (fecha en la cual se expidió (sic) el cálculo actuarial por parte de la Sociedad (sic) Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.), hasta cuando el pago se verifique”* (PDF 02).
10. Contra la anterior decisión, el apoderado del demandante interpuso recurso de reposición, para que se ordene el pago de intereses *“BANCARIO CORRIENTE”*, a la tasa DTF, desde el 19 de octubre de 2017, y porque la juez en su decisión *“Aclara que los estamentos liquidados por concepto de prestaciones ECONOMICAS, corresponden a la entidad promotora PORVENIR, no del demandante los cuales sus intereses se ajustan a lo regulado por dicha entidad”* (PDF 09).
11. Mediante proveídos del 22 de abril de 2021 el juzgado señaló el 25 de junio de ese año para diligencia de secuestro del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 162-29524 (PDF 13), y de otra parte, repuso su decisión anterior (3 de diciembre de 2020); indicó

que “la adición del mandamiento de pago del 5 de noviembre de 2019 la cancelación de la suma allí mencionada, además de la actualización salarial que deberá realizar la entidad porvenir, tal cual fue ordenado en providencia de 19 de octubre de 2017, serán a cargo de los demandados KEVIN ALEXANDER VELEZ MARTINEZ y ADRIANA MARTINEZ CAMACHO, pero los intereses serán liquidados a la tasa del 6% anual desde el día 19 de octubre de 2017, hasta cuando se verifique el pago total de las acreencias el pago se verifique”, y confirmó en lo demás (PDF 14).

12. Los demandados, por medio de su nuevo apoderado, el 22 de junio de 2021, allegaron escrito en el que señalan que realizaron el pago total de la obligación, adjuntan liquidación de crédito, y solicitan la terminación del proceso (PDF 17).

13. El 12 de agosto de 2021, la juez emitió dos autos, uno, en el que declara “terminada la ejecución, única y exclusivamente con respecto a las sumas de dinero en que fueron tasadas las cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, despido injusto y los intereses que dichas sumas generaron al 18 de julio de 2021”, dispuso seguir adelante la ejecución por la suma de \$61.365.868, “correspondiente al valor actuarial presentado por la entidad Porvenir S.A., y los intereses moratorios liquidados a la tasa del 6% anual desde el 19 de octubre de 2017, cuando el pago se verifique”, y, no accedió “al levantamiento del embargo y secuestro que pesa sobre el inmueble ubicado en la Carrera 2 No. 1-50 identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 162-3817, pero se decretará la cancelación del embargo que fue inscrito respecto del inmueble de la Transversal 1 No. 1 – 31 Sur 50 identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 162-29524, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 600 del CGP” (PDF 19); en el otro proveído, la juez dispuso no señalar fecha para el secuestro del inmueble y consideró que, “no se hace necesario vincular a la entidad PORVENIR S.A., para la ejecución de las sentencias.”.

14. El apoderado de los demandados interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la anterior decisión, en el que señaló “El ejecutivo por el valor del cálculo actuarial lo tiene que impetrar es la AFP PORVENIR, no el señor GILBERTO CALDERON CALDERON, quien, si bien es cierto, sería en un futuro el beneficiario de la pensión de vejez o la devolución de saldos, según corresponda, no está legitimado en la causa por activa, para ejercer la ejecución del cobro del cálculo actuarial de conformidad con lo establecido en el Decreto 1887 de 1994, en concordancia con lo establecido en la Ley 100 de 1993 y los diversos decretos reglamentarios (...)”. “Es claro entonces que el fondo privado PORVENIR,

es quien está legitimado en la causa por activa para continuar con el proceso ejecutivo y no el señor GILBERTO CALDERON CALDERON, puesto que al estar afiliado al RAIS, los únicos que pueden presentar liquidación son EXCLUSIVAMENTE las Administradoras de Fondos de Pensiones "AFP", para el caso que nos ocupa no es otra que la AFP PORVENIR (Decreto 1833 de 2016, título 16, Capítulo 1, Sección 2 2.2.16.7.4)", "La AFP PORVENIR, nunca fue vinculada al presente proceso, por consiguiente, las consecuencias jurídicas del mismo, deben ser ventiladas ante otro operador judicial, puesto que la AFP PORVENIR no es parte en el presente proceso, ni como demandante, ni como demandado ni como tercero ad excludendum". "Al señor GILBERTO CALDERON CALDERON, ya se le cancelaron todos los valores a los que fueron condenados mis mandantes por concepto de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, despido injusto y los intereses del 6 % EA por las anteriores sumas de dinero", y en ese orden, solicita se reponga la decisión de la juez, "mediante el cual se ordenó seguir adelante la ejecución respecto de la suma de \$ 61.365.868.00 correspondiente al valor del cálculo actuarial proyectado por la AFP PORVENIR", o en su lugar, este Tribunal revoque la decisión y termine el proceso por "pago total de las acreencias laborales y el levantamiento de todas y cada una de las medidas cautelares" (PDF 22).

15. Mediante auto del 1º de diciembre de 2021, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Guaduas no repuso su decisión; concedió el recurso de apelación (PDF 24).

16. El expediente digital fue recibido en esta Corporación el 18 de marzo de 2022 (PDF 26), siendo admitido el recurso de apelación mediante auto del 28 de marzo de 2022; luego, con auto del 4 de abril del mismo año, se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, dentro del cual, ambas los allegaron.

16.1. El apoderado de los demandados reitera todos los argumentos expuestos en su recurso de apelación, solicita la terminación del proceso ejecutivo y el levantamiento de las medidas cautelares.

16.2. Por su parte, el demandante solicita a este Tribunal, se ordene al a quo: 1. "vincular a la entidad PORVENIR S.A, como litisconsorte cuasinecesarios dentro de la demanda principal"; 2. "actualizar el cálculo actuarial con la vinculación al proceso por parte de la entidad Porvenir S.A.", y 3. No acceder al recurso presentado por

los demandados, porque *“no se ha dado cumplimiento a lo ordenado por su señoría en sentencia de fecha 19 de octubre del 2017. Por concepto de las prestaciones Económicas, para determinar la terminación del proceso por un pago parcial de la obligación”*.

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.

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.

Así las cosas, se tiene que el problema jurídico que debe resolverse es determinar si hay lugar a terminar el proceso ejecutivo por pago total de la obligación, en el entendido que el demandante no está facultado ni legitimado para reclamar el pago del cálculo actuarial liquidado por la AFP Porvenir S.A.

No es objeto de discusión que el juzgado de primera instancia dio por terminado el proceso frente a las condenas impuestas en la sentencia ordinaria, por concepto de *“cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, despido injusto y los intereses que dichas sumas generaron al 18 de julio de 2021”*, como lo dispuso la juez en auto del 12 de agosto de 2021, pues contra esa decisión las partes no presentaron inconformidad alguna; por tanto, la única obligación que para el juzgado continúa vigente, y que es objeto de apelación, es: *“la suma de \$61.365.868.00 correspondiente al valor actuarial presentado por la entidad Porvenir S.A., y los intereses moratorios liquidados a la tasa del 6% anual desde el 19 de octubre de 2017, cuando el pago se verifique”*.

La a quo al proferir su decisión, y frente al punto objeto de discusión, señaló que no se daban los requisitos establecidos en el artículo 461 del CGP, por cuanto está *“pendiente la suma de \$61.365.868 valor actuarial presentado por la*

entidad Porvenir S.A., y los intereses a la tasa del 6% anual desde el 19 de octubre de 2017, hasta cuando el pago se verifique”; luego, al resolver el recurso de reposición, la juez indicó que “el cálculo actuarial que fuera presentado por la entidad Porvenir S.A., corresponde a la condena que se hiciera a favor del demandante y en contra de la parte demandada, correspondiente a la suma que se dejó (sic) de cancelar por concepto de cotización de pensión durante la vigencia de la relación laboral”, por lo que al estar el demandante afiliado a Porvenir AFP, se ordenó a esa entidad realizar el cálculo actuarial por el período allí relacionado, e igualmente, en esa providencia se dispuso que “debía ser cancelado en un tiempo prudencia (sic) por el demandado, lo cual no ha sucedido, lo que genera que no se pueda dar terminación al proceso ejecutivo hasta tanto no se constate el pago oportuno, máxime cuando dicha determinación fue calculada en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito judicial de Cundinamarca”; y agregó que, “no es de recibo el argumento presentado por el apoderado de la parte demandada en cuanto a indicar que dicho cobro no puede realizarse debido a que Porvenir S.A. no se vinculo (sic) a la presente demanda, puesto que la actuación que realizó (sic) dicha entidad fue meramente de cálculo (sic) y los valores pretendidos corresponden a la condena que se concediera a favor del aquí demandante, por lo que nada tiene que ver el que la aseguradora de pensiones no sea parte en el proceso”.

Sea lo primero aclarar que este Tribunal en sentencia del 19 de octubre de 2017 dispuso, frente al punto objeto de apelación, que los demandados **Kevin Alexander Vélez Martínez** y **Adriana Martínez Camacho**, debían pagar el “cálculo actuarial por los aportes a seguridad social en pensión por el tiempo comprendido entre el 4 de enero de 2004 y el 31 de octubre de 2013; el que será liquidado por la AFP Porvenir S.A. y a favor del actor, con base en el salario mínimo legal de cada año; se le concede a la parte accionada un término de 5 días de ejecutoriada esta providencia para que eleve la solicitud del cálculo actuarial ante la entidad correspondiente, si no lo hace se faculta al demandante para que lo solicite; así mismo se concederá 30 días a los demandados para pagar el monto que allí resulte, contados a partir de la notificación de la respectiva liquidación por parte de la administradora a los demandados o a uno de ellos”; y que el demandado **Kevin Alexander Vélez Martínez**, le correspondía el pago del “cálculo actuarial por los aportes a seguridad social en pensión del 1 de noviembre de 2013 al 3 de marzo de 2016; el que será liquidado por la AFP Porvenir S.A. y a favor del actor, con base en el salario mínimo legal de cada año; se le concede al accionado un término de 5 días de ejecutoriada esta providencia para que eleve la solicitud del cálculo actuarial ante la entidad, si no lo hace se faculta al demandante para que lo solicite; así mismo se concederá 30 días al demandado para pagar el monto que allí resulte, contados a partir de la notificación de la respectiva liquidación por parte de la administradora” (Subraya la Sala).

Ahora, aunque no se aportó al expediente digital el cálculo actuarial que para el efecto realizó la AFP Porvenir S.A., la juez en proveído del 26 de noviembre de 2019 adicionó el mandamiento de pago, en el sentido de incluir la suma de \$61.365.868 “referentes al valor actuarial presentado por la entidad Povenir S.A.”, luego, en uno de los autos emitidos el 3 de diciembre de 2020, señaló que dicha suma estaba “a cargo de los demandados KEVIN ALEXANDER VELEZ MARTINEZ y ADRIANA MARTINEZ CAMACHO, pero los intereses serán liquidados a la tasa del 6% anual desde el día 28 de mayo de 2019 (fecha en la cual se expidió (sic) el cálculo actuarial por parte de la Societadd (sic) Administradora de Fondos ded (sic) Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. , hasta cuando el pago se verifique”; aspecto sobre el cual la otra parte no hace ninguna salvedad ni propone como punto en discusión.

Por tanto, de lo anterior puede colegirse que la AFP Porvenir liquidó el cálculo actuarial, el 28 de mayo de 2019, por un valor, adeudado a esa calenda, de \$61.365.868; siendo la suma por la cual el juzgado libró mandamiento de pago contra los dos demandados, y sobre ese valor, igualmente ordenó el pago de intereses legales del 6% anual, contados a partir de la fecha de la liquidación.

Dicho eso, y en aras de resolver el recurso presentado por el apoderado de los demandados, e incluso, la solicitud del demandante en sus alegatos de conclusión, basta con decir que, contrario a lo expuesto en su recurso de apelación, en realidad, el primer y principal interesado en el recaudo del cálculo actuarial es el trabajador, como quiera que de ello pende su situación pensional; por tanto, el titular del derecho subjetivo es el demandante, y por eso en la sentencia emitida por este Tribunal el 19 de octubre de 2017, se conminó al empleador a que solicitara la liquidación del cálculo actuarial y si este no lo hacía se facultó al trabajador a que lo solicitara, como en efecto lo hizo; pues sería absurdo que la responsabilidad del cobro quedara radicada únicamente en cabeza de los fondos pensionales y el verdadero afectado quedara condenado a que estos adelanten o no las acciones correspondientes, lo que sería un claro atentado contra el principio de tutela judicial efectiva,

por cuanto se privaría a la víctima de adelantar las acciones tendientes a hacer efectivos sus derechos.

De manera que el actor sí está legitimado para demandar el pago de los aportes representados en el título actuarial, aunque el valor allí contenido deba ser pagado directamente a la AFP Porvenir por parte de los aquí demandados, en la proporción establecida en la sentencia que sirve de título ejecutivo a esta acción.

La jurisprudencia laboral en este aspecto ha determinado que, independientemente de la acción que utilice el trabajador para reclamar los aportes pensionales, está habilitado para reclamarlos, incluso, en cualquier tiempo, por cuanto tales aportes pensionales son un elemento constitutivo y fundamental del derecho a la pensión, y por ende, los reclamos relacionados con la falta de afiliación al sistema de pensiones o la ausencia de pago de las cotizaciones, así como las consecuencias derivadas de dichas omisiones, y el cálculo actuarial llamado a financiar la pensión, los puede hacer el trabajador en cualquier tiempo (véase entre otras, sentencias CSJ SL795-2013, CSJ SL738-2018 y CSJ SL3190-2021).

Así las cosas, como quiera que la AFP Porvenir ya realizó la liquidación correspondiente, le era dable a la juez a quo librar la orden de pago por el cálculo actuarial, y aunque es cierto que el juzgado ordenó el pago de unos intereses legales sobre el monto que allí arroja, no puede pasarse por alto que, como se dijo en la sentencia de fecha 17 de octubre de 2017, que sirve de título ejecutivo, la liquidación del cálculo actuarial debe ser realizada por la respectiva AFP, por lo que en ese orden, el juzgado deberá tomar las medidas que considere necesarias a efectos de obtener el cálculo actuarial actualizado que deben pagar los demandados, por los períodos dispuestos en la referida sentencia, y de esta forma sanear el proceso, si a ello hay lugar.

Así las cosas, como quiera que el demandante sí está legitimado para reclamar el pago del cálculo actuarial, y que los aquí demandados no han pagado el monto del mismo, como se ordenó en la sentencia base de

recaudo ejecutivo, no hay lugar a ordenar la terminación del proceso por pago total, y en ese sentido, las anteriores resultan ser razones suficientes para confirmar la decisión de la juez.

Costas de esta instancia a cargo de los demandados por perder el recurso, como agencias en derecho, se fija la suma equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente.

Por lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha 12 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Guaduas, Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de GILBERTO CALDERÓN CALDERÓN contra KEVIN ALEXANDER VÉLEZ MARTÍNEZ y ADRIANA MARTÍNEZ CAMACHO, de acuerdo con lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Costas de esta instancia a cargo de los demandados, como agencias en derecho, se fija la suma equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: DEVOLVER el expediente digital al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado


JOSÉ ALEJANDRO TORRES GARCÍA
Magistrado


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada

LEIDY MARCELA SIERRA MORA
Secretaria