

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

Magistrado: **JOSÉ ALEJANDRO TORRES GARCÍA**
Proceso: Ordinario
Radicación No. **25290-31-03-001-2021-00286-01**
Demandante: **FABIO ROBERTO PENAGOS DÍAZ**
Demandados: **ADRIANO QUINTANA SILVA**

En Bogotá D.C. a los **21 DIAS DEL MES DE JUNIO DE 2022** la sala de decisión integrada por los Magistrados **MARTHA RUTH OSPINA GAITAN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien actúa como ponente **JOSÉ ALEJANDRO TORRES GARCÍA**, proceden a proferir la presente sentencia escrita de conformidad con lo establecido en el Decreto 806 de 2020, erigido como legislación permanente mediante la Ley 2213 de 2022. Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandada contra la providencia de fecha 14 de octubre de 2021, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Fusagasugá, Cundinamarca, que decidió negar la medida cautelar solicitada.

PROVIDENCIA

I. ANTECEDENTES

Fabio Roberto Penagos Díaz a través de apoderada judicial presentó demanda contra **Adriano Quintana Silva**, con el fin de que se declare la existencia del contrato de trabajo entre las partes, desde el 17 de julio de 2018 a la fecha de presentación de la demanda o la que se determine; que finalizada la incapacidad producto del accidente de trabajo sufrido el 18 de julio de 2018 que le produjo lesiones personales y las secuelas relacionadas en los hechos de la demanda, el accionado no lo reintegró en sus labores ni le pagó los salarios dejados de percibir desde la fecha del siniestro; en consecuencia se le condene de manera principal, al reintegro con el reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones sociales como cesantías, intereses sobre las mismas, prima de servicios, vacaciones, dejador de percibir; sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990; indemnización total y ordinaria, perjuicios materiales integrales –

lucro cesante consolidado y futuro, daño emergente-, perjuicios morales objetivados y subjetivados, perjuicios fisiológicos, daño a la vida en relación; incapacidades sobre el 100% del valor del salario, indexación, intereses corrientes y moratorios, indemnización por pérdida de capacidad laboral del 27.9%; la indexación, lo ultra y extra petita, las costas del proceso incluidas las agencias en derecho. Subsidiariamente solicita la condena por la sanción moratoria del artículo 65 del CST, por incapacidades otorgadas como consecuencia del accidente de trabajo ocurrido el 18 de julio de 2020, y las prestaciones sociales causadas a la fecha de la terminación del contrato.

Como sustento de los pedimentos, narró, en términos generales, que el 17 de julio de 2018 fue contratado de manera verbal por el demandado, para realizar una placa huella en la finca “La Quintana”, ubicada en la vereda San José de Sylvania – Cundinamarca, explotada económica por el demandado, con un salario de \$200.000 semanales; las funciones eran las de operar la vibro compactadora, afirmar el piso, apisonar suelos y todas las actividades relacionadas con las la placa huella; el 18 de julio de 2018 sufre un accidente de trabajo, dentro de la finca “La Quintana”, cuando manipulaba la vibro compactadora junto con el señor Leonardo Marroquín, *“...y este lanzó la manila que se encuentra en la parte inferior de la máquina hacía el manubrio de la misma, donde estaban las manos del señor FABIO ROBERTO PENAGOS y la manila se enredó en las poleas que contienen la máquina vibro compactadora Rana, y la manila junto con el manubrio de la máquina presionaron el dedo pulgar derecho del señor FABIO ROBERTO PENAGOS generando un aplastamiento al dedo pulgar derecho y afectación de toda la mano derecha...”*; suceso que acaeció *“...por la falta de capacitación en el manejo de la vibro compactadora por parte del señor ADRIANO SILVA, al señora FABIO ROBERTO PENAGOS...”*; que no se le informó acerca del sistema de mantenimientos preventivos y la forma de controlar los correctivos necesarios para el funcionamiento de la máquina; nunca se le entregó ficha técnica, solicitud de trabajo, orden de trabajo, hoja de vida del aparato; tampoco se le entregaron elementos de protección necesarios para realizar la actividad; no se le entregó ningún tipo de señalización y demarcación del área de trabajo; al señor Leonardo Marroquín no se le capacitó para no realizar tareas simultáneas que puedan generar peligros adicionales en la operación de la Rana;

para ese momento contaba con 56 años, 6 meses y 11 días (sic) , pues nació el 7 de enero de 1069.

Señala que con dicho accidente sufrió “...*FRACTURA DEL PRIMER METACAPIANO, FRACTURA ABIERTA GRADO IIIA POR APLASTAMIENTO DE 4 DEDOS DE LA MANO DERECHO, FRACTURA DEL PULGAR, HERIDA DE DEDOS DE LA MANO, HIPERTENSION ESENCIAL, TRAUMATISMOS MÚLTIPLES NO ESPECIFICADOS, AMPUTACIÓN FALANGE PROXIMAL, TRASTORNO ADAPTACIÓN FRENTE A LA PÉRDIDA DE SU DEDO...*”; ha recibido la atención mencionada en los hechos 27 a 32 de la demanda; que a la fecha falta dos o tres cirugías más, una de las cuales está programada para el 17 de abril de 2020; ha sido incapacitado en los periodos relacionados en el hecho 34. Dice que no ha podido laborar desde el día del accidente; el demandado al día siguiente del siniestro, afilió a los demás trabajadores y a él no; finalizada la incapacidad no fue reintegrado a su trabajo; a la fecha el demandado no ha respondido por los gastos generados a partir del accidente; nunca fue afiliado a seguridad social – salud, pensión, riesgos laborales-; tiene una pérdida de capacidad laboral del 27.9% según dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del 11 de marzo de 2021; el 1° de agosto de 2018, el señor James Bata, le canceló la suma de \$1.000.000 “...*como abono a la incapacidad correspondiente al accidente ocurrido...*”; el 9 de julio de 2021, solicitó al demandado el pago de las acreencias que reclama con esta acción. (PDF '04).

En escrito separado la apoderada del demandante, solicitó medidas cautelares, relatando los hechos, y como justificación de su pedimento, refiere que: “...*Se solicita de manera anticipada la medida cautelar en atención a que el señor ADRIANO QUINTANA SILVA cambie la propiedad de sus bienes, y se corre el riesgo que los inmuebles sobre los cuales se solicitara el embargo, a la fecha de la terminación del proceso, ya no sean de propiedad del demandado, situación que claramente genera un riesgo para el cobro de las obligaciones laborales del trabajador, que es una persona de muy bajo ingresos (sic), con una pérdida de capacidad muy alta del 27.9% que no ha podido reintegrarse a la vida laboral, y no sería justo que al finalizar el proceso la parte demandante (sic) se hubiese insolventado...*”; pretendiendo el embargo y secuestro de los inmuebles que indica son de propiedad del demandado, identificados con las matrículas inmobiliarias No 50C-1439674, ubicado en la Calle 74 No 13-37 SU 530; No 50C-1439575,

ubicado en la Calle 74 No 13-37 SU 331; No 50C-1439624, ubicado en la Calle 74 No 13-37 SU 430; 50C-1439574, ubicado en la Calle 74 No 13-37 SU 330; No 50C-1439585, ubicado en la Calle 74 No 13-37 SU 341; y el No 50C-1439576, ubicado en la Calle 74 No 13-37 SU 332 (PDF 05); para lo cual allegó como prueba, los certificados de tradición de los inmuebles relacionados en la petición de medida cautelar (PDF 16).

El Juzgado Primero Civil del Circuito de Fusagasugá, mediante auto del 27 de septiembre de 2021, admitió la demanda ordinaria laboral de primera instancia y ordenó la notificación al accionado. A su vez, citó a las partes para 14 de octubre de 2021 a la hora de las 9:00 a.m., para llevar a cabo la audiencia que trata el artículo 85 del CPTS y SS, respecto a la solicitud de medidas cautelares solicitadas (PDF 13).

En la citada audiencia, la apoderada de la parte demandada allega certificados de tradición de los inmuebles, para constatar que no son de propiedad del accionado y que éste solo tenía el usufructo de los mismos, el que fue cancelado en los años 2008, 2007 y 2012, por lo que actualmente no pesa ese derecho; igualmente solicito se denegara la medida porque no se reunían los presupuestos del artículo 85A del CPT y SS.

A su turno, la apoderada del accionante solicita se decrete caución por las pretensiones de la demanda *“...más cuando indican que no tenían conocimiento de las medidas cautelares, sin embargo, desde que presente la demanda, sacaron ese mismo día los documentos de los certificados de tradición, entonces si solicito que se fije la caución...”*.

II. DECISION DEL JUZGADO.

El juzgador de primer grado, resolvió negar la solicitud de medidas cautelares, considerando los parámetros del artículo 85 del CPT y SS, canon que establece que en el proceso ordinario laboral la medida cautela aplicable es la caución, por lo que: *“...no podrá decretarse el embargo y secuestro solicitado por la parte demandante...”*. Aunado a que para imponer caución, existen unos eventos puntuales, que no se encuentran probados en el presente asunto, *“...Observa el despacho que en el presente asunto no existe*

prueba alguna que lleve al juzgado a determinar que el señor Adriano Quintana Silva se esté insolventando, toda vez que si bien se allegan los certificados de libertad y tradición de los inmuebles reportados por la demandante, en los mismo lo que se refleja es que primero no tenía la titularidad del derecho real de dominio y segundo si bien fueron cancelados los derechos de usufructos que él tenía sobre dichos predios, los mismos fueron cancelados hace más de 9 años, es decir que la sola cancelación de los usufructos no es posible tenerla como un acto de insolvencia nada más por el límite temporal en que se desarrolló esa cancelación. Ahora, frente al tema de las graves y serias dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones, el despacho tampoco observa que se haya demostrado tal situación por parte de la demandante, debe recordarse que en los procesos judiciales como regla general rige el principio de la carga probatoria, en este caso era carga de la parte demandante, demostrar el cumplimiento de alguna de las dos situación que establece la norma citada y como se dijo, el despacho no observa que se haya cumplido dicha carga por la parte demandante. En virtud de lo anterior no se accede a la solicitud de embargo y secuestro solicitada y tampoco se impondrá la caución que fue alegada en esta audiencia...”.

III. RECURSO DE APELACION PARTE DEMANDANTE

La apoderada de la parte demandante, interpone **recurso de reposición y en subsidio apelación**, en los siguientes términos

“...en atención a que mi consideración, la caución es procedente entre el 30 y el 50% del valor de las pretensiones, en atención a que el demandante pese a que han sido vecinos por más de 40 años, niega conocerlo, esto ya implica que son actos tendientes a indicar, que la persona, como lo mencionó la apoderada del señor Adriano Quintana, que la persona está haciendo actos para negarse en un futuro a pagar las obligaciones que tuviese una futura sentencia en contra del señor Adriano Quintana, ya que si bien claramente va a ser fruto del proceso la decisión o la determinación si existió o no accidente de trabajo, lo que si es cierto y no se puede negar que una persona que es vecino hace más de 40 años y se niega el conocimiento es claramente un indicio grave de que ese señor ni siquiera no va a reconocer, no va a reconocer el accidente de trabajo que ocurrió, que eso ya se va a verificar en el proceso y por lo tanto, frente a tal circunstancia grave y también, vuelvo a mencionar que son tan de mala fe que indican que no tenían conocimiento de las medidas cautelares pero sacaron el 15 de julio esos certificados de tradición y libertad, es decir y la demanda había enviado el 12 de julio, por lo tanto, todas esas situaciones de mala fe hacen que definitivamente sea procedente que se fije una caución para evitar que este señor definitivamente no cancele ninguna obligación del señor JOSE ROBERTO PENAGOS, de esta manera, dejo sustentado el recurso de reposición y en subsidio apelación....”.

El juez al **desatar el recurso de reposición**, decide no reponer el auto atacado y conceder el recurso de apelación en el efecto devolutivo, considerando que: *“...no estamos debatiendo el fondo del presente asunto, lo que se debate es la procedencia o no de la medida cautelar en el proceso ordinario y como se explicó en la providencia recurrida, existen dos eventos en los que debe declararse o debe fijarse la caución solicitada por la parte demandante, eventos que son que se realicen actividades endientes a la insolvencia por parte del demandado o que se demuestre que el demandado se encuentra en serias y graves dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones. Frente a estos dos pilares es que el despacho negó la procedencia de la medida cautelar, porque no se acreditaron por ningún medio probatorio que se hubieran dado estas situaciones establecidas en la norma en cita. Observa el despacho que no se atacan los argumentos de la providencia, solamente la parte demandante insiste en la mala fe de la parte demandada, razones por las cuales el despacho mantendrá incólume su providencia u se concederá el recurso de apelación en el efecto devolutivo...”*

Alegatos de conclusión: Dentro del término legal, únicamente la apoderada de la parte demandante presentó alegaciones, señalando que la actuación de los demandantes (sic) en cabeza de Adriano Quintana Silva denota mala fe y *“...demuestra su interés en negar los hechos y de no reconocer y pagar sus obligaciones...”*. A continuación, reproduce el inciso primero del artículo 85A de la norma procesal laboral; luego señala que la Corte Constitucional, al estudiar la exequibilidad del artículo 37A del CPT y la SS, sostuvo que en la jurisdicción ordinaria laboral se pueden invocar medidas cautelares innominadas, previstas en el literal c del numeral 1° del artículo 590 del CGP, con el propósito de *“...prevenir que pudiera quedar ilusoria la ejecución del fallo o cuando hubiera fundado temor de que una de las partes puede causar lesiones graves o de difícil reparación al derecho de la otra...”*, como lo indicó en sentencia C-835 de 2013.

Sostiene que, es procedente la caución solicitada, por cuanto la finca donde ocurrió el accidente de trabajo, se está adelantando un proyecto inmobiliario a nombre de la constructora *“Reserva dela Pradera Construcciones SAS”* propiedad del accionado *“...y se corre el riesgo que a la fecha de la sentencia ya no se pueda ejecutar la sentencia, aunado que la Quintana bajo certificado de tradición No 157-138390, se dividido en 24 matrículas a nombre de los hijos del demandante (sic) , ADRIANA BEATRIZ QUINTANA*

GODOY, ANGELA QUINTANA GODOY, CARLOS ALBERTO QUINTANA GODOY y EDGAR MAURICIO QUINTANA GODOY y si bien esto lo realizó desde el 2016, es un riesgo que estos vendan los lotes que se están efectivamente construyendo y no se pueda realizar ningún cobro ejecutivo...”; por lo que solicita se fije dicha medida, teniendo en cuenta que la cuantía de las pretensiones asciende a \$236.064.398.

IV. CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta la obligación legal de sustentar el recurso de apelación en armonía con el principio de consonancia previsto en el artículo 66 A del CPT Y SS, la Sala procede a resolver el recurso de alzada interpuesto por la parte demandante, teniendo en cuenta los puntos objeto de inconformidad, pues carece de competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los planteados en el momento en que se interpuso el mismo.

El auto recurrido es susceptible de ser apelado conforme lo dispone el numeral 7° del artículo 65 de la codificación procedimental laboral, reformado por el artículo 2° de la Ley 712 de 2001, por corresponder a uno que decidió sobre medidas cautelares.

El artículo 85A del CPL y de la S.S., dispone que es apelable, la decisión que resuelve sobre la medida cautelar en proceso ordinario. Prevé dicha normatividad

“ ...Cuando el demandado, en juicio ordinario, efectúe actos que el juez estime tendientes a insolventarse o a impedir la efectividad de la sentencia, o cuando el juez considere que el demandado se encuentra en graves y serias dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones, podrá imponerle caución para garantizar las resultas del proceso, la cual oscilará de acuerdo a su prudente juicio en el 30% y el 50% del valor de las pretensiones al momento de decretarse la medida cautelar...”.

Se observa que la finalidad de esta medida, es precaver y prevenir las contingencias que puedan sobrevenir respecto de los bienes del demandado, como un instrumento para asegurar el cumplimiento de las decisiones judiciales o una eventual condena; estableciendo como causales para que proceda la misma: *i)* los Actos tendientes a insolventarse, *ii)* los actos que buscan impedir la

efectividad de la sentencia, y *iii*) las dificultades graves y serias del demandado para el cumplimiento oportuno de las obligaciones.

En el presente asunto, no existe medio de convicción alguno que lleve a determinar que efectivamente se esté frente a los presupuestos de la norma en cita para predicar que el demandado está tratando de insolventarse, o impedir la efectividad de la sentencia, o que se encuentra en dificultades graves y serias para el cumplimiento oportuno de las obligaciones, ya que las manifestaciones de la abogado no son de la suficiente entidad para arribar a tal conclusión; como quiera no se puede presumir que eventualmente se van a presentar o dar las situaciones referidas en la norma, sino que éstas deben quedar probadas.

No sobra señalar que el análisis de las conductas enunciadas en el precepto mencionado, tiene cabida cuando aquellas se presentan durante el desarrollo del proceso y no antes de éste, puesto que los derechos que se reclaman son los causados a la terminación del nexo contractual, y no existe evidencia alguna en el presente proceso, para colegir actuación del demandado tendiente a impedir el cumplimiento de una posible decisión judicial en su contra. Para la Sala, de la norma en mención, se colige que el propósito es evitar que el demandado realice actos tendientes a evadir la eventual condena, o que se encuentre en graves y serias dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones, y como se dijo no puede afirmarse en el presente caso que aquel hubiese o esté realizando actos de los cuales se pueda colegir tal propósito.

Téngase en cuenta que, como lo señaló el a quo, de los certificados de tradición aportados por la apoderada del demandado (PDF 16), se observa que dichos bienes inmuebles no son de propiedad del aquí demandado, y que el derecho de usufructo que aquel ostentaba le fue cancelado muchos años atrás; por tanto, no es factible considerar que se acredita alguno de los supuestos referidos en la norma que de viabilidad a la imposición de la medida cautelar. Ahora, lo señalado en las alegaciones de conclusión, respecto al adelantamiento del proyecto inmobiliario, tampoco lleva a tal conclusión, advirtiéndose, además,

que tal situación ni siquiera se planteó en la petición de la medida ni en los argumentos de la apelación.

Así las cosas, no es factible concluir que el accionado se encuentre incurso en alguna de las causales previstas en el artículo 85A del CPT y de la SS; pues cabe recordar que para imponer la caución, deben estar acreditadas las circunstancias que se alegan como fundamento de la misma, pues no basta la simple manifestación o conjetura que la parte solicitante haga de ellas, ya que debe llevarse al operador judicial al convencimiento que efectivamente dicha situación se está presentando en detrimento de los intereses de la parte accionante, lo cual no se da en el presente asunto.

En los anteriores términos queda resuelta la apelación, por lo que se confirmará el auto apelado.

Ante lo desfavorable del recurso a la parte apelante, se condenará en costas al demandante. Fíjense \$200.000, por concepto de agencias en derecho de segunda instancia de conformidad con el Acuerdo PSAA16 10554 de 2016.

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

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar el auto apelado, proferido el 14 de octubre de 2021, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Fusagasugá, Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral primera instancia de **FABIO ROBERTO PENAGOS DÍAZ** contra **ADRIANO QUINTANA SILVA**, acorde con lo considerado.

SEGUNDO: Costas a cargo del demandante, se fija como agencias en derecho la suma de \$200.000.

TERCERO: Devolver el expediente digitalizado al juzgado de origen, a través del uso de los medios tecnológicos respectivos. Secretaría proceda de conformidad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



JOSE ALEJANDRO TORRES GARCIA
Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado



LEIDY MARCELA SIERRA MORA
Secretaria