

TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA LABORAL

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

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR MARÍA ABANETH BUSTAMANTE DELGADO CONTRA NELLY PATRICIA BENÍTEZ HURTADO y JULIÁN RODRIGO SAAVEDRA BENÍTEZ. Radicación No. 25386-31-03-001-**2021-00082**-01.

Bogotá D. C. primero (1º) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Se emite la presente providencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020. Se decide el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la demandante contra el auto proferido el 4 de octubre de 2022 por el Juzgado Civil del Circuito de La Mesa, mediante el cual negó la medida cautelar solicitada por dicha parte.

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

AUTO

- 1.** La demandante instauró demanda ordinaria laboral contra los señores Nelly Patricia Benítez Hurtado y Julián Rodrigo Saavedra Benítez, para que se declare que entre las partes existió un contrato de prestación de servicios, vigente del 4 de septiembre de 2018 al 28 de noviembre de 2020, y como consecuencia, se tasen los honorarios profesionales existentes a su favor, se ordene su pago y se condene en costas procesales. En escrito separado, la demandante solicita como medida cautelar, la imposición de la caución contemplada en el artículo 85-A

del CPTSS, *“toda vez que en primer lugar, los demandados se han rehusado a pagar los servicios de mi poderdante, al porcentaje (cuota litis) pactado verbalmente, al punto en que ni siquiera han hecho un ofrecimiento o se han comunicado con mi poderdante, lo que demuestra, implícitamente, que no tienen intención alguna de pagar, y en segundo lugar, la señora NELLY PATRICIA BENÍTEZ HURTADO, cuando aún tenía comunicación y confianza con mi poderdante, le manifestó que su hijo, JULIÁN RODRIGO SAAVEDRA BENÍTEZ, transfiere, cada mes, a su cuenta bancaria personal, el dinero que ella percibe producto de su Mínimo Vital”*.

2. La demanda se presentó el 12 de mayo de 2021 (PDF 06), siendo admitida por el Juzgado Civil del Circuito de La Mesa, Cundinamarca, mediante auto del 9 de septiembre de 2021 (PDF 08).
3. La diligencia de notificación de los demandados se efectuó mediante correos electrónicos de fechas 13 de septiembre de 2021 (PDF 15 y 16), dándose contestación a la demanda el 29 de septiembre de 2021, con oposición a todas y cada una de las pretensiones (PDF 09 y 11).
4. Tras solicitudes de la parte demandante y de la iniciación de una vigilancia judicial, el juzgado de conocimiento con auto del 25 de agosto de 2022, tuvo por contestada la demanda por parte de los demandados, y señaló el 4 de octubre de ese año para audiencia de que trata el artículo 85 A del CPTSS (PDF 27).
5. En la referida audiencia, la Juez Civil del Circuito de La Mesa, dispuso negar la medida cautelar solicitada por la parte demandante (PDF 28).
6. Contra la anterior decisión, la apoderada de la parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, y manifestó *“en primer lugar, porque se puede hacer un símil entre las acciones de los demandados tendientes a no cumplir con el contrato pactado, el contrato verbal pactado entre mi poderdante y los demandados, eso se puede hacer un símil dentro lo que dispone el artículo 85 A, al respecto de impedir la efectividad de la sentencia; asimismo, mi poderdante no tiene la capacidad tampoco de saber que si no cumplieron con el contrato de prestación de servicios, también la capacidad de saber si realmente los demandados para cumplir con lo establecido en la sentencia, adicionalmente, quiero mencionar al despacho, que también es importante que se*

tenga en cuenta lo dispuesto en la sentencia C-043 de 2021, donde en sus facultades ultra y extra petita, la señora juez podría determinar también y resolver la medida cautelar innominada respecto con fundamento en el artículo 590 del CGP, literal c, para decir que, con los fundamentos expuestos solicitó a la señora juez de manera respetuosa, reconsiderar la decisión, y que en caso de no regirse en los presupuestos del artículo 85 A, sí se suma esta solicitud de medida cautelar en los presupuestos del artículo 590 del CGP, y que esté conforme a lo dispuesto en la sentencia C-043 de 2021”.

- 7.** La juez a su turno, negó el recurso de reposición, por las mismas razones que expuso inicialmente; a lo que agregó que la parte demandante en su solicitud de medida no invocó la aplicación de ninguna otra norma diferente al artículo 85 A del CPTSS, y en todo caso, tampoco se solicitó el decreto de medidas innominadas; seguidamente, la juez dispuso conceder el recurso de apelación.
- 8.** Recibido el expediente digital, se admitió el recurso de apelación mediante auto del 10 de octubre de 2022, luego, con auto del 18 del mismo mes y año, se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, dentro del cual, ninguno los allegó.

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 son apelables, entre otros, el auto que decida sobre medidas cautelares, y el artículo 85 A ibídem, consagra que la decisión que resuelva sobre la medida cautelar en proceso ordinario será apelable en el efecto devolutivo; por tanto, esta Sala es competente para resolver el recurso interpuesto contra el auto apelado.

Así las cosas, se tiene que el problema jurídico por resolver es analizar si resulta procedente decretar como medida cautelar, la imposición de la caución establecida en el artículo 85 A del CPTSS, como se indicó en la

solicitud de la medida, e incluso, si en el caso concreto podían aplicarse las medidas innominadas del artículo 590 del CGP, en aplicación de la sentencia C-043 de 2021.

Ahora bien, frente al punto objeto de apelación, la a quo al proferir su decisión consideró, básicamente, que en el presente caso no se daban los presupuestos del artículo 85 A del CPTSS, para la procedencia de la medida cautelar, pues, de un lado, no se demostró que los demandados ejercieran actos tendientes a insolventarse o de impedir la efectividad de la sentencia, como tampoco se acreditó que tuvieran serias y graves dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones.

De manera inicial, debe señalarse que la parte demandante, como medida cautelar, solicitó en forma clara y expresa la imposición de la caución contenida en el artículo 85 A del CPTSS, por lo que, como bien lo hizo la juez de primera instancia, su estudio debía dirigirse a resolver lo que le fue solicitado. Ahora, debe aclararse que si bien, la Corte Constitucional mediante sentencia C-043 del 25 de febrero de 2021 declaró condicionalmente exequible el artículo 85 A del CPTSS, ello no quiere decir que esa norma haya perdido sus efectos jurídicos, sino que la misma debe entenderse con apoyo en la interpretación constitucional que hizo dicha Corporación, y en ese sentido en la jurisdicción ordinaria laboral también **pueden** solicitarse las medidas cautelares que se contemplan en el literal c) del artículo 590 del CGP, lo que significa que, en tratándose de procesos ordinarios laborales, además de la medida cautelar consagrada en el artículo 85 A del CPTSS (consistente en la fijación de una caución), también pueden invocarse las previstas en el literal c) del artículo 590 del CGP.

Lo anterior desde luego, con el pleno cumplimiento de los presupuestos consagrados en el artículo 85 A del CPTSS, pues no puede olvidarse que la finalidad de la medida cautelar en estos procesos laborales es precaver y prevenir las contingencias que puedan sobrevenir respecto de los bienes del demandado, y se presenta como un instrumento para asegurar el cumplimiento de las decisiones judiciales o una eventual

condena, cuando el demandado “*en proceso ordinario*” de signos de estar incurso de algunas de las siguientes conductas: **i)** actos tendientes a insolventarse, **ii)** actos que buscan impedir la efectividad de la sentencia, y **iii)** dificultades graves y serias para el cumplimiento oportuno de las obligaciones. Igualmente, la solicitud debe contener los motivos y los hechos en que se funda, y allegar las pruebas acerca de la situación alegada (inciso 2º artículo 85 A CPTSS).

Por tanto, para determinar si resulta procedente una medida cautelar, cuando se trata de procesos ordinarios laborales, luego de verificar si la solicitud contiene los motivos y hechos en que se funda, y habiéndose citado a audiencia pública especial, debe analizarse previamente si el demandado incurre en alguna de las tres conductas referidas en el citado artículo 85 A del CPTSS, y de acreditarse alguna de ellas, hay lugar a estudiar la procedencia de la medida concreta solicitada por la parte. A lo anterior debe agregarse que las referidas conductas deben presentarse o configurarse **en el curso del proceso ordinario** en el que se va a resolver la medida cautelar; por lo tanto, no pueden tenerse en cuenta las actuaciones de los demandados con anterioridad a la presentación de esta demanda, que es precisamente lo que pretende la parte demandante.

Así las cosas, si bien la apoderada de la demandante no es explícita en su solicitud, sí manifiesta que el motivo de su solicitud es que los demandados se han rehusado a pagar sus honorarios profesionales, que no le han hecho un ofrecimiento al respecto ni se han comunicado con ella, lo que a su juicio, demuestra, implícitamente, que no tienen intención alguna de pagar lo adeudado; además, porque la demandada le manifestó a la actora que su hijo aquí demandado, le transfiere cada mes a su cuenta bancaria, “*el dinero que ella percibe producto de su Mínimo Vital*”.

No obstante, advierte la Sala que la apoderada no invocó alguna de las conductas establecidas en la norma para la procedencia de la medida; y, aunque expone algunos hechos que a su juicio dan a entender que los

demandados no tienen intención de responder por las obligaciones a su cargo, esta circunstancia no configura por sí sola dichas conductas; además, ninguno de los argumentos expuestos por la apoderada de la demandante están encaminados a demostrar que los demandados ejerzan actos tendientes a insolventarse, o a impedir la efectividad de la sentencia, o que estén en dificultades graves y serias para el cumplimiento oportuno de las obligaciones, como bien lo dijo la juez de primera instancia.

De otro lado, en cuanto a la conducta asumida por la parte demandada en este proceso, debe tenerse en cuenta que la demanda fue admitida mediante auto del 9 de septiembre de 2021 (PDF 08), notificándose a los demandados el 13 de ese mismo mes y año (PDF 15 y 16), y dentro de la oportunidad procesal correspondiente, esto es, el 29 de septiembre de 2021, dieron contestación (PDF 09 y 11), dándose por contestada la demanda con proveído del 25 de agosto de 2022 (PDF 27), y, una vez la juez convocó a audiencia pública especial de que trata el artículo 85 A del CPTSS, los demandados comparecieron a la misma, e incluso, finalizado el objeto de la audiencia, las partes hicieron manifestaciones mutuas en torno a una eventual conciliación; por tanto, tampoco advierte la Sala que los aquí demandados ejerzan actos tendientes a impedir la efectividad de la sentencia, como equívocamente lo entiende la apoderada de la demandante.

Además, con las documentales obrantes en el expediente tampoco se demuestra que los demandados ejecuten actos tendientes a insolventarse ni que se encuentren en dificultades graves y serias para el cumplimiento oportuno de las obligaciones.

En consecuencia, al no configurarse ninguna las causales contenidas en el artículo 85 A del CPTSS, no queda otro camino a la Sala que confirmar la decisión de la juez de primera instancia, sin que deba emitirse decisión alguna en torno a la procedencia o no de las medidas innominadas referidas por la parte demandante, las que dicho sea de paso no fueron determinadas, pues se reitera, para continuar con dicho

estudio, era necesario que se configurara siquiera, una de las tres conductas establecidas en la citada norma, lo que no se dio en el presente caso, por tanto, cualquier análisis al respecto sería innecesario.

En este orden de ideas, no queda otro camino a la Sala que confirmar la decisión recurrida, por las razones aquí expuestas.

Costas en esta instancia a cargo del demandante por perder el recurso, como agencias en derecho se fija la suma equivalente a medio SMLMV.

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 proferido el 4 de octubre de 2022 por el Juzgado Civil del Circuito de La Mesa, Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de MARÍA ABANETH BUSTAMANTE DELGADO contra NELLY PATRICIA BENÍTEZ HURTADO y JULIÁN RODRIGO SAAVEDRA BENÍTEZ, de acuerdo con lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo del demandante, como agencias en derecho se fija la suma equivalente a medio SMLMV.

TERCERO: DEVOLVER el expediente digital al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada

LEIDY MARCELA SIERRA MORA

Secretaria