



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR  
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL**

**PROCESO:** ORDINARIO LABORAL (ACUMULADO)  
**ASUNTO:** APELACIÓN DE AUTO  
**RADICADO:** 20011-31-05-001-2019-00251-01  
20011-31-05-001-2019-00347-01  
**DEMANDANTES:** NORMAN DE JESUS BOTERO PALACIOS Y OTROS  
**DEMANDADOS:** LUZ MARÍA MEJÍA SALDARRIAGA Y OTROS

**MAGISTRADO PONENTE: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ**

Valledupar, seis (6) de marzo dos mil veintitrés (2023)

Una vez vencido el traslado para alegar, atiende la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el auto proferido el 3 de febrero de 2022, por el Juzgado Laboral del Circuito de Aguachica – Cesar, mediante el cual negó las medidas cautelares solicitadas, dentro del proceso acumulado de la referencia.

**ANTECEDENTES**

1.- Norman De Jesús Botero Palacios, Alfonso Polanco Mendoza, Rubinel Polanco Mendoza, Carmen Rosa Tirado Vega, Luz Del Socorro Serna Urrego y Cándida Rosa Morena Bandera por medio de apoderado judicial, presentaron demanda ordinaria laboral en contra de Luz María Mejía Saldarriaga, Cristina Mejía Saldarriaga, Julio Cesar Mejía, Felipe Mejía y los herederos indeterminados del causante Oscar Francisco Mejía Ángel, al haberse efectuado la sustitución patronal, para que se declare la existencia de un contrato de trabajo entre cada uno de los demandantes y la parte demandada. Además, se ordene a los demandados a reconocer el promedio salarial devengado por los trabajadores en cada periodo anual (salario básico + bonificaciones) y el monto de las diferencias excluidas de la base salarial.

Como consecuencia de lo anterior, solicitan que la parte demandada sea condenada a pagar las bonificaciones periódicas, auxilio de transporte, reliquidación de las prestaciones sociales, aportes al sistema general de seguridad social, sanción moratoria, indemnización por no consignación de las cesantías en un fondo privado, extra y ultra petita, indexación, más las costas procesales.

1.2.- Repartido el conocimiento de la actuación al Juzgado Laboral del Circuito de Aguachica, mediante auto del 9 de agosto de 2019, procedió a admitir la demanda, ordenando a su vez la notificación de los demandados y el emplazamiento de los herederos indeterminados del causante. El 11 de diciembre siguiente, se ordenó la acumulación de los procesos de la referencia.

1.3.- Una vez trabada la litis, el apoderado judicial de la parte demandante presentó solicitud de medidas cautelares nominadas y atípicas o innominadas, al tenor de lo establecido en el artículo 85A del Código Procesal del Trabajo de la Seguridad Social, y el literal “c” del numeral 1 del artículo 590 del Código General del Proceso, por remisión analógica que dispone el artículo 145 del CPTSS.

Como sustento de dicha solicitud, relató que los demandantes son adultos mayores que no cuentan con un empleo para obtener los ingresos mínimos para suplir sus necesidades básicas de supervivencia, aunado a sus condiciones precarias de salud, agravada por la Covid-19 y las condiciones de la economía. Que, fueron desvinculados en un panorama desolador de sus derechos y garantías constitucionales desconocidas por los demandados al interior de las relaciones laborales.

En ese sentido, señala que, se deben entrar a analizar y decretar las siguientes medidas cautelares: i). *la inscripción de la demanda en los folios de matrículas inmobiliarias # 196-31426 (finca Paraguay) y # 196-43628 (finca Gibraltar), de la oficina de registros de instrumentos públicos de Aguachica;* ii). *innominadas o atípicas: entregar cada uno de los demandantes por la vigencia de los procesos acumulados (2019-251 y 2019-347) y descutable de lo que le sea reconocida judicialmente de fondo, unas sumas de dinero equivalentes al promedio de los ingresos salariales devengados en el último año de servicio laboral para los trabajadores Norman de Jesús Botero Palacios, Alfonso Polanco Mendoza y Rubinel Polanco Mendoza, y al último salario devengado para los trabajadores Carmen Rosa Tirado Vega, Cándida Rosa Moreno Bandera y Luz Socorro Serna Urrego.*

Al respecto, solicitó tener como pruebas las documentales existentes en los expedientes conjuntos, y las demás aportadas con el presente escrito.

## **LA PROVIDENCIA RECURRIDA**

2.- Mediante auto proferido el 3 de febrero de 2022, la jueza resolvió negar la solicitud de medidas cautelares incoada por la parte demandante, al considerar que

no es dable remitirse a las medidas cautelares contempladas en el literal “a” numeral 1 del artículo 590 del CGP, consistente en la inscripción de la demanda, comoquiera que esta *solo procede cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes.*

Frente a la petición de medidas cautelares innominadas, señaló que no resulta una medida razonable para la protección del derecho objeto del litigio, puesto que no busca asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, sino una resolución definitiva del proceso tomada en forma previa, es decir, el pago parcial de una eventual condena, en tanto su procedencia implica el objeto que debe valorarse dentro del caso de marras, sin que se pueda pasar por alto la valoración probatoria que se debe adelantar en la respectiva etapa, en aras de garantizar el debido proceso de las partes.

Adujo, además, que, revisada la demanda y su contestación por parte de los demandados, estos niegan la existencia de una relación laboral con los demandantes, así como la sustitución patronal, de modo que las pretensiones del libelo se fundan en hechos sujetos a debate que no permite en esta etapa primigenia inferir el requisito de apariencia de buen derecho, presupuesto necesario para la procedencia de la medida innominada solicitada, de conformidad con la sentencia C 043 de 2021.

### **EL RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO DE APELACIÓN**

3.- Inconforme con la decisión, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación, con el cual argumenta que la jueza resolvió la solicitud de medidas cautelares vulnerando los términos y el procedimiento establecido en el artículo 85A del CPTSS, puesto que se abrogó la facultad de escuchar a las partes, cercenó la oportunidad de presentar pruebas y cerró la puerta para desplegar una conducta más proactiva, *en caso de tener dudas y/o solicitar ampliar los medios probatorios aportados, si creía que no fuesen suficientes para el objeto de la solicitud de medidas cautelares típicas y atípicas, lo cual tiene graves incidencias en el desarrollo del proceso por encerrar una nulidad procesal desconocedoras de derechos mínimos fundamentales.*

Alega que, no se hizo una valoración de las pruebas sobre la situación alegada y lo expuesto por los demandados en sus contestaciones, donde existe “*plena prueba*” que acreditan fehacientemente la existencia de una relación laboral entre las partes, así como también la sustitución patronal por arrendamiento de las fincas Gibraltar

Paraguay, y lo relacionado con las bonificaciones periódicas, aunado a que existen elementos de juicio que comprueban los requisitos establecidos en las normas y en la jurisprudencia para el decreto de las medidas cautelares, como lo son el *fumus bonis iuris*, *periculum in mora* y *la contra cautela*.

Alude que, el mensaje entregado con la providencia recurrida fue de inobservancia a los temores de insolvencia de los demandados ante una eventual venta de los activos económicos (*ganados y las fincas Gibraltar y Paraguay*), las vicisitudes expresadas como personas adultas con graves problemas de salud, discapacidades y en condiciones económicas precarias. Añade que, de acogerse la tesis del juzgado solo tendrían cabida las medidas precautelarias después de surtirse las etapas del debate judicial, cancelando toda posibilidad de que puedan decretarse en curso del trámite judicial privando a la parte más débil de la relación laboral, a la que la ley le permite acceder a una protección, garantía o al funcionamiento de la tutela judicial efectiva para equilibrar las fuerzas dentro de los procesos judiciales.

3.1.- A continuación, mediante providencia del 5 de julio de 2022, la jueza procedió a resolver el recurso de reposición denegándolo, al indicar que de acuerdo con el artículo 85 A del CPTSS solo se citará a audiencia especial de medidas cautelares, cuando el demandante solicite como medidas cautelares la imposición de caución para garantizar las resultas del proceso, la cual oscilará entre el 30% y el 50% del valor de las pretensiones, y no como sucedió en este caso, cuando se solicitó el decreto de medidas innominadas previstas en el literal “c” numeral 1 del artículo 590 del CGP, dado que estas se deben resolver de plano con las pruebas aportadas al momento de la petición.

En esos términos, mantuvo incólume la decisión adoptada y, al ser procedente, concedió el recurso de apelación presentado, en el efecto devolutivo.

Con el objeto de entrar a resolver la alzada contra el auto emitido el 3 de febrero de 2022, el suscrito magistrado sustanciador, procede a efectuar las siguientes,

### **CONSIDERACIONES**

4.- Como primera medida se hace necesario aclarar que el conocimiento que tiene esta Corporación sobre el auto apelado, se encuentra habilitado por el numeral 7 del artículo 65 del C.P.T y de la S.S., al disponer que es apelable el auto proferido en primera instancia que *decida sobre medidas cautelares*.

4.1.- El problema jurídico que compete resolver a este Tribunal, se circunscribe a determinar si fue acertada la decisión de la jueza de primera instancia de negar la

solicitud de medidas cautelares nominadas y atípicas e innominadas impetrada por la parte demandante, con fundamento en el artículo 590 del Código General del Proceso o; si, por el contrario, debe accederse a las mismas, al cumplirse las condiciones fácticas y legales para su decreto.

4.2.- Las medidas cautelares se erigen dentro del ordenamiento constitucional, como el mecanismo apropiado para garantizar un verdadero derecho de acceso a la justicia (art. 228 C.N.), buscando garantizar la efectividad de la providencia a dictarse dentro de un proceso, lo cual significa que, con su decreto, se pretende asegurar el fiel cumplimiento de las decisiones judiciales.

En relación con las medidas cautelares procedentes en materia laboral, establece el artículo 85A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social:

*“ARTÍCULO 85-A. MEDIDA CAUTELAR EN PROCESO ORDINARIO. Cuando el demandado, en proceso 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 proceso entre el 30 y el 50% del valor de las pretensiones al momento de decretarse la medida cautelar.*

*En la solicitud, la cual se entenderá hecha bajo la gravedad del juramento, se indicarán los motivos y los hechos en que se funda. Recibida la solicitud, se citará inmediatamente mediante auto dictado por fuera de audiencia a audiencia especial al quinto día hábil siguiente, oportunidad en la cual las partes presentarán las pruebas acerca de la situación alegada y se decidirá en el acto. La decisión será apelable en el efecto devolutivo.*

*Si el demandado no presta la caución en el término de cinco (5) días no será oído hasta tanto cumpla con dicha orden”*

Conforme la norma transcrita, la medida cautelar procede cuando el demandado: i) está efectuando actos tendientes a insolventarse, ii) lleva a cabo actos tendientes a impedir el cumplimiento de la sentencia o, iii) se encuentra en graves y serias dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones.

Esas tres hipótesis requieren una carga probatoria que acredite, de manera suficiente, que están aconteciendo tales hechos o que la situación financiera del pasivo es insostenible y que, en gran medida es probable que no pueda cumplirse una eventual sentencia de condena, siendo entonces necesario eludir la situación, buscando garantizar a lo menos, parte de las pretensiones suplicadas. Dicha carga probatoria, sin duda, recae en cabeza de la parte interesada en que se imponga la medida.

4.3.- Ahora, el artículo 85A del CPTSS, fue demandado por inconstitucionalidad, razón por la cual, la H. Corte Constitucional en sentencia C 043 de 2021 declaró su exequibilidad condicionada, el entendido que, en la *“jurisdicción ordinaria laboral pueden invocarse las medidas cautelares innominadas, previstas en el literal “c” del numeral 1° del artículo 590 del CGP.”*.

Al respecto, el literal “c” del numeral 1° del artículo 590 del CGP, dispone:

*“Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión”.*

*Para decretar la medida cautelar el juez apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho.*

*Así mismo, el juez tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida y, si lo estimare procedente, podrá decretar una menos gravosa o diferente de la solicitada. El juez establecerá su alcance, determinará su duración y podrá disponer de oficio o a petición de parte la modificación, sustitución o cese de la medida cautelar adoptada. (...)*”

Por su parte, el numeral 2° de la misma norma, consagra:

*“Para que sea decretada cualquiera de las anteriores medidas cautelares, el demandante deberá prestar caución equivalente al veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones estimadas en la demanda, para responder por las costas y perjuicios derivados de su práctica. Sin embargo, el juez, de oficio o a petición de parte, podrá aumentar o disminuir el monto de la caución cuando lo considere razonable, o fijar uno superior al momento de decretar la medida. No será necesario prestar caución para la práctica de embargos y secuestros después de la sentencia favorable de primera instancia”.*

4.4.- Descendiendo al caso bajo estudio, tenemos que el apoderado judicial de la parte demandante solicitó como medidas cautelares nominadas e innominadas, la inscripción de la demanda en los folios de matrículas inmobiliarias Nos. 196-31426 y 196-43628, correspondientes a las fincas “Paraguay” e “Gibraltar”; además, de que se haga entrega a cada uno de los demandantes una suma de dinero equivalente al promedio salarial del último año devengado para Norman de Jesús Botero Palacios, Alfonso Polanco Mendoza y Rubinel Polanco Mendoza y, el último salario devengado para Carmen Rosa Tirado Vega, Cándida Rosa Moreno Bandera y Luz Socorro Serna Urrego.

4.5.- Para dilucidar lo anterior, en primer lugar, ha de decir esta Sala, que la medida cautelar nominada de inscripción de la demanda sobre los bienes inmuebles

relacionados, prevista en el literal “a” del numeral 1° del artículo 590 del CGP, resulta improcedente, en tanto, esa normativa la ha tipificado para otra clase de procesos y, a la luz de lo establecido en el artículo 85A del CPTSS, en los procesos declarativos laborales, como el que ahora nos ocupa, solo es viable decretar como medida cautelar la imposición de una caución que oscilara entre el 30% y el 50% del valor de las pretensiones suplicadas, sin que dicho precepto normativo admita otro tipo de cautelas, máxime que como es sabido, en materia de medidas cautelares rige el principio de taxatividad, lo que significa que para decretarlas estas deben estar señaladas en la normatividad que las regula, o bien sea autorizadas para el proceso particular en el que se solicitan.

4.6.- Respecto a la medida cautelar consistente en la entrega de una suma de dinero equivalente al promedio salarial del último año devengado o, el último salario devengado, según sea el caso, de acuerdo con lo estipulado en el literal “c” del numeral 1° del artículo 590 del CGP, conviene señalar que, si bien pueden adoptarse medidas cautelares innominadas en materia laboral, tal como se precisara líneas atrás, ello no implica que su decreto sea automático, si tenemos en cuenta que en la misma sentencia C 043 de 2021, en el numeral segundo de la parte resolutive, la Corte Constitucional exhorta al Congreso de la República, “*para que defina un régimen de medidas cautelares que atienda las características propias de las pretensiones que se tramitan ante los jueces laborales*”. Desde luego, al decretarlas no solo debe el operador judicial analizar los requisitos, sino atender esas características propias del derecho laboral.

En lo atinente, en la sentencia mencionada, la Corporación expuso:

“(…)

*De allí que, para evitar un abuso en la imposición de una medida cautelar, su procedencia no sea automática tras la solicitud, sino que está sujeta a la decisión del juez, quien ejerce un rol que es esencial para que bajo criterios de proporcionalidad y razonabilidad defina sobre su viabilidad y término de duración. Por tanto, esta Corporación ha indicado que “[l]as medidas cautelares no pueden, en ningún caso, ser arbitrarias. Los jueces, en ejercicio de su función, las deben decretar en cada proceso, de tal manera que aún en la hipótesis en que su atribución para decidir sea amplia, la discrecionalidad jamás pueda constituir arbitrariedad”.*

Sostuvo, además, que la finalidad de las medidas cautelares es “*proteger provisionalmente, mientras dura el proceso, la integridad de un derecho discutido dentro del mismo. Además de garantizar que la decisión adoptada logre ser materialmente ejecutada*”; resaltando que, “*...deben darse dos presupuestos esenciales para decretar una medida cautelar, a efectos de asegurar su proporcionalidad y congruencia. El periculum in mora (o peligro en la demora), que “tiene que ver con el riesgo de que al no adoptarse la medida cautelar sobrevenga*

*un perjuicio o daño mayor del que se expone en la demanda, que, de no precaverse, transforme en tardío el fallo definitivo. Tiene igualmente que ver con un temor fundado de que el derecho se frustre o sufra menoscabo durante la sustanciación del proceso” y; el fumus boni iuris (o apariencia de buen derecho), el cual “aduce a un principio de veracidad en cuanto a la afectación del derecho invocado como fundamento de la pretensión principal”.*

4.7.- Requisitos que no aparecen plenamente comprobados en este asunto, al no haber evidencia de un perjuicio o daño mayor si no se ordena la medida, ni tampoco la apariencia de buen derecho que, por las características propias del derecho laboral, no puede surgir con la sola presentación de la demanda y la contestación de la misma, aunado a que la medida y los hechos que la fundamentan se encuentran directamente relacionados con la decisión de fondo que se deba adoptar, por lo que en este punto no existen suficientes elementos de juicio para su procedencia, ni está acreditada la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la misma.

En ese sentido, contrario a lo manifestado por el extremo apelante, no es dable concluir de modo alguno de las contestaciones de la demanda ni de las pruebas arrojadas al plenario, que se encuentra plenamente comprobado la existencia de un contrato de trabajo entre cada uno de los demandantes con los demandados, ni de la sustitución patronal respecto al causante Oscar Francisco Mejía Ángel, ni lo relacionado con el tema de las bonificaciones, siendo esto objeto del debate judicial. Nótese que, la pasiva se opuso rotundamente a todas las pretensiones del libelo, al indicar que no existió relación laboral alguna.

4.8.- Puesta de esa manera las cosas, sin necesidad de ahondar en más consideraciones, se confirmará el auto apelado, de conformidad con lo aquí expuesto.

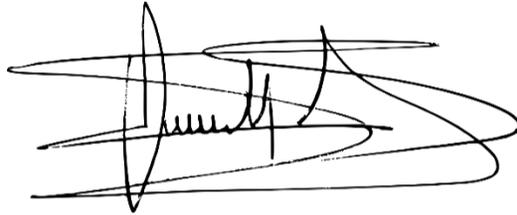
## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **RESUELVE: CONFIRMAR** el auto proferido el 3 de febrero de 2022, por el Juzgado Laboral del Circuito de Aguachica, mediante el cual negó la solicitud de medida cautelar, dentro del proceso acumulado de la referencia.

Sin condena en COSTAS al no aparecer causadas.

Devuélvase el expediente al juzgado de origen una vez cumplidos los trámites propios de esta instancia. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ**  
Magistrado Ponente



**HERNAN MAURICIO OLIVEROS MOTTA**  
Magistrado



**JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH**  
Magistrado