



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO

Neiva, catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

ASUNTO:

Ha pasado al despacho el presente proceso Ordinario Laboral de Primera Instancia promovido a través de apoderado judicial por ALFONSO MEZA CAMACHO en contra de COMCEL S.A., con el fin de decidir lo que en derecho corresponda acerca del recurso de reposición y en subsidio apelación formulados por la parte demandante frente al auto de fecha 27 de septiembre de 2022, por medio del cual, no se accedió a la solicitud de medidas cautelares impetrada.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

Manifiesta la parte inconforme, en síntesis, que después de haberse surtido su reintegro desde el mes de abril de 2022, la entidad demandada efectúa de forma mensual y sobre su salario descuentos no autorizados, ni contemplados en la ley, los cuales ascienden a quinientos mil pesos, bajo la denominación de “reintegro por pagar “ y “devolución indemnización”; razón por la que solicitó a COMCEL cesara dichos descuentos, en consideración a la afectación de su mínimo vital, el de su esposa y nieto menor de edad; empero dicha entidad guardó silencio al respecto.

Que le han sido diagnosticado una serie de enfermedades que en la actualidad lo atormentan, le impiden laborar con total normalidad, toda vez que de manera obligatoria debe consumir diariamente medicamentos y tratamientos, conforme a lo estipulado por los médicos tratantes, con el fin de contrarrestar de forma transitoria sus dolencia; y no obstante, pese a su dependencia farmacológica, desempeña a cabalidad sus funciones, a tal punto de no ser sujeto nuevamente de incapacidades medicas a causa del consumo diario de medicamentos.

Que es eminentemente necesario tener capacidad de pago para cubrir su sintomatología, mínimo vital y condición de vida digna, sin que haya lugar a limitación a tal derecho bajo la premisa de respetarse el SMLMV, toda vez que solo el trabajador es quien padece su enfermedad, conoce los gastos en los que incurre a título personal y simultáneamente con su familia (esposa, mayor que él, enferma y su nieto menor de edad que se encuentra a su cargo)

Reiteró que los descuentos de nómina efectuados por COMCEL S.A. carecen de su autorización y orden judicial, configurándose dichos actos como abusivos y contrarios al ordenamiento jurídico, en virtud de que si bien existe demanda ordinaria laboral en curso en donde se solicita la ineficacia del despido, en el proceso no se ha fallado y no hay decisión en firme, por tanto, el reintegro opera de forma transitoria y por ende no es claro aún si la



indemnización si se debía pagar o no; y no puede hablar de un pago en exceso y descontarla sin orden judicial o sin autorización expresa y concreta del trabajador.

Como consecuencia de lo anterior, solicito decretar medida cautelar innominada contra COMCEL S.A., consistente en que se decrete la suspensión inmediata de descuentos mensuales no autorizados por la ley, ni por el trabajador por valor de quinientos mil pesos sobre el salario, hasta tanto no exista fallo judicial en firme que resuelva el presente litigio.

En subsidio, interpuso recurso de apelación.

En traslado el memorial de reposición, la parte demandada guardó silencio.

ANTECEDENTES:

Examinada la actuación, se tiene que este juzgado, mediante auto fechado el 08 de junio de 2022, admitió la presente demanda Ordinaria Laboral de Primera Instancia promovida a través de apoderado judicial por ALFONSO MEZA CAMACHO en contra de COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.; y una vez notificada la entidad demandada de las diligencias adelantadas en su contra, procedió a través de auto del 17 de agosto de la presente anualidad, a fijar el 17 de octubre de 2023 a las 8:30 a.m. para llevar a cabo la audiencia -VIRTUAL OBLIGATORIA DE CONCILIACION, DECISION DE EXCEPCIONES PREVIAS, SANEAMIENTO y FIJACION DEL LITIGIO (Art. 77 C. P. del T.S.S) y la de TRAMITE Y JUZGAMIENTO (Art. 80 C. P. del T.S.S.).

Posteriormente, mediante memorial presentado el 23 de septiembre de 2022, el demandante a través de su apoderado judicial solicita al despacho se decrete como medida cautelar la suspensión inmediata de descuentos mensuales no autorizados por la ley, ni por el trabajador, la cual fue denegada mediante proveído del 27 de septiembre del año que avanza, como quiera que en esta clase de procesos la única medida que se puede adoptar es la que consagra el artículo 85 A del C.P. del T. y S.S.

CONSIDERACIONES:

El artículo 85A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, preceptúa:

“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 imponer caución para garantizar las resultas del proceso, la cual oscilará de acuerdo a su prudente juicio entre el 30 y el 50% de las pretensiones al omento 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...”

Sobre las medidas cautelares en el proceso ordinario laboral, se ha pronunciado la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en providencia del 28 de mayo de 2012, Magistrado Ponente, doctor William Salazar Giraldo, lo siguiente:



“Atendiendo la teleología de la novísima disposición consagrada en el artículo 85A del Código Procesal del Trabajo y de Seguridad Social e introducido por la ley 712 de 2001 (artículo 37 A), que reza: “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 (...)”, se advierte, que la figura procura que las condenas impuestas en un proceso laboral, no resulten inanes ante las maniobras que en no pocas ocasiones se realizan para eludir su pago.

Pretendió el legislador de 2001, que ante la no previsión en el proceso ordinario laboral del embargo y secuestro de bienes, en orden a asegurar la efectividad de las condenas a imponer en la sentencia, se permita solicitar del demandado la constitución de una caución que asegure el mismo fin, bajo uno de cualquiera de estos dos presupuestos: a) Cuando el accionado, dentro del proceso, efectúe a prudente juicio del Juez, actos tendientes a insolventarse o impedir la efectividad de la sentencia y, b) Cuando sin mediar conducta fraudulenta del demandado, éste se halle, simplemente en graves y serias dificultades para el cumplimiento de sus obligaciones, situación que también valorará y definirá el Juez a su arbitrio.

Se ha dicho por parte de la Jurisprudencia que la razón de ser de las medidas cautelares es evitar el desconocimiento de la sentencia, pues cuando el demandado efectúa actos tendientes a insolventarse podrá el juez imponer la caución garantizando el cumplimiento de la misma o cuando el juez estime que está en graves dificultades para cumplir su sentencia.

Como bien se ve la norma en comento trae un procedimiento y delimita los alcances de la medida cautelar para salvaguardar los derechos fundamentales del demandado que aun sin haber sido vencido en un proceso ordinario se ve compelido a soportar la carga tendiente a garantizar el pago de una eventual sentencia judicial en su contra.

Todo ello busca garantizar el cumplimiento de una posible condena, así también lo explico la Corte Constitucional al examinar la constitucionalidad del artículo 37 A; es decir, 85 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social en la sentencia C-379 de 2004.

De la norma en comento se pueden colegir como elementos que estructuran la viabilidad de la medida:

- a- Que se trate de un proceso ordinario
- b- Que la parte demandada se encuentre en evidentes y serias dificultades para cumplir el pago de sus obligaciones, ya sea porque se vislumbran actividades tendientes a iliquidarse o porque el juez considere que eventualmente no se cumplirá con el pago de las obligaciones.



La aludida disposición es muy clara en indicar que el demandado debe estar ejecutando actos tendientes a insolventarse o cuando se encuentre en “graves y serias” dificultades para cumplir con sus obligaciones.

Se observa que en el caso de autos no se encuentran acreditados los requisitos para proceder conforme lo establece la norma antes indicada.

En tales condiciones, considera el juzgado que se deberá denegar la solicitud de reposición impetrada por la parte demandante frente al auto de fecha 27 de septiembre de 2022, por medio del cual se negó la solicitud de medidas cautelares deprecada.

En su lugar, se deberá conceder en el efecto devolutivo el recurso de apelación de manera subsidiaria interpuesto por la parte demandante.

Por lo expuesto, el Juzgado,

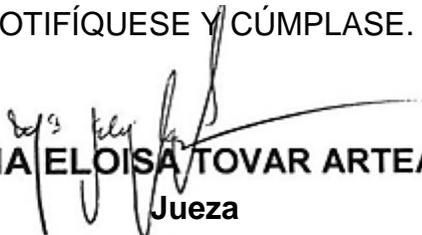
RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR el recurso de reposición impetrado por la parte demandante frente al auto de fecha 27 de septiembre de 2022, conforme a lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: En el efecto devolutivo y para ante el Honorable Tribunal Superior Sala Civil Familia Laboral de Neiva, concédase el recurso de apelación de manera subsidiaria interpuesto por el apoderado judicial del demandante ALFONSO MEZA CAMACHO en contra del auto de fecha 27 de septiembre de 2022.

Para tal efecto, envíese copia de todo el expediente al Superior, **lo cual**, en virtud de la responsabilidad que les asiste a los despachos judiciales y entre otras, a las secretarías, de usar la cuenta de correo electrónico institucional como herramienta tecnológica para el desarrollo de sus funciones, conforme a lo previsto en los artículos 15 y 16 del Acuerdo PCSJA21-11840 del 26 de agosto de 2021 del Consejo Superior de la Judicatura, **se realizará** electrónicamente por parte de la Secretaría de este Juzgado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


MARIA ELOISA TOVAR ARTEAGA
Jueza

Rad. 41.00131.05.003.2022.00192.00 Ord.1ª.AHV.