



**JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO
RIOHACHA-LA GUAJIRA.**

CUATRO DE ABRIL DEL DOS MIL VEINTIDOS (04-04-2022)

REF. DEMANDA ORDINARIA LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE ALFREDO JULIO BERNAL CAÑÓN contra CLINIVIDA Y SALUD IPS SAS Y AGROINDUSTRIAS ITALGOBA SAS y JULIO MARIO GÓMEZ BACCI.

RAD. 44.001.3105.002-2021-00105-00

Previo a fijar fecha para la realización de la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.L. y de la S.S. el despacho debe resolver la nueva solicitud de decreto de medidas cautelares presentada por la apoderada judicial de la parte demandante, las cuales realiza bajo el argumento de no hacer ilusorias las peticiones de su poderdante, bajo la afirmación que dichas peticiones se encuentran en grave riesgo y que tiene certeza que la parte pasiva afronta serias dificultades para el cumplimiento de sus obligaciones, por cuanto existen indicios del inicio de un proceso liquidatorio, además que existen varias acciones judiciales con medidas cautelares decretadas en contra de los demandados (señala algunos).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA.

Las medidas cautelares, son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento jurídico protege de manera provisional y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada¹.

En el caso sub exámine, es aplicable el artículo 37A de la Ley 712 de 2001, reformatoria del artículo 85A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, que regula las medidas cautelares y contempla lo siguiente:

"ARTICULO 85A. Medida cautelar en proceso ordinario. 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 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.

¹ Sentencia C-379/04



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

Sobre el particular La Corte Constitucional ² se ha pronunciado indicando que la norma en cita, introdujo como una de las novedades del proceso ordinario laboral, la posibilidad que la parte demandada para asegurar una eventual sentencia a su favor por conceptos laborales, pueda solicitar medidas cautelares, para su decreto, deben darse dos presupuestos esenciales, a efectos de asegurar su proporcionalidad y congruencia, como son: El *periculum in mora* (o peligro en la demora), "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), que "aduce a un principio de veracidad en cuanto a la afectación del derecho invocado como fundamento de la pretensión principal".³

En ese orden de ideas, es claro que la medida cautelar procede cuando el juez advierta que de las pruebas aportadas, obrantes en el proceso se estime que las resultas del mismo pueden ser desconocidas bien por actos tendientes a insolventarse o a impedir la efectividad de la sentencia, o cuando se encuentre en "graves y serias dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones", y en caso de una sentencia condenatoria, esta no sea ilusoria. Solo de esta manera se justificaría una medida cautelar a favor del demandante, que siendo provisional se convertiría en definitiva. Puestas así las cosas, se analizan los argumentos esgrimidos por la parte demandante para la solicitud de las medidas cautelares que nos ocupa, misma que se afinsa en la existencia de otros procesos en los que existen medidas cautelares decretadas contra la parte pasiva, considerando el despacho que este hecho no indica que el extremo pasivo vaya a evadir las obligaciones que de aquí se desprendan.

Así mismo, estima la parte demandante que existen indicios del inicio de un proceso liquidatorio, pero no indica la actora sobre cuál de las entidades demandadas operaría dicho proceso; obsérvese que el extremo pasivo está integrado por tres personas, dos jurídicas y una natural, que si bien la persona natural demandada es la misma que representa legalmente a las dos personas jurídicas también demandadas, en el evento en que se realice el proceso liquidatorio de estas últimas, es menester que por ser Instituciones Prestadoras del Servicio de Salud, den aplicación a la Ley 1797 del 13 de julio de 2016, que en su **ARTÍCULO 12. Preceptúa: "PRELACIÓN DE CRÉDITOS EN LOS**

² Sentencia C-043/21 (M. P. Cristina Pardo Schlesinger).

³ *Ibíd*em



PROCESOS DE LIQUIDACIÓN DE LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD, (IPS), Y DE LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD (EPS). En los procesos de liquidación de las Entidades Promotoras de Salud, **incluso los que están en curso**, e Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud se aplicará la siguiente prelación de créditos, previo el cubrimiento de los recursos adeudados al Fosyga o la entidad que haga sus veces si fuere el caso y los recursos relacionados con los mecánicos de redistribución de riesgo:

- a) Deudas laborales;
- b) Deudas reconocidas a Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud. En estas deudas se incluirán los servicios prestados o tecnologías prestadas por urgencias, así no medie contrato. En estos casos la liquidación debe desarrollar la auditoría y revisión de cuentas para su reconocimiento en lo pertinente.
- c) Deudas de impuestos nacionales y municipales;
- d) Deudas con garantía prendaria o hipotecaria, y
- e) Deuda quirografaria.

En ese orden de ideas y aunque no existe la mínima inferencia que pueda darse el proceso liquidatorio aludido por la demandante, es claro que las pretensiones de la demanda tienen su génesis en deudas laborales, las cuales ocupan el primer lugar en el orden de prelación de créditos después de las deudas del Fosyga o la entidad que haga sus veces y los recursos relacionados con los mecánicos de redistribución de riesgo, y en el evento que se presente dicha liquidación y si los resultados del proceso fueren a su favor, se considera que la demandada no podría evadir las obligaciones.

De igual manera, la LEY 1116 del 27 de diciembre de 2006, se refiere a personas no sujetas al régimen de insolvencia y en su ARTÍCULO 3°. Consagra: “*Personas excluidas*. No están sujetas al régimen de insolvencia previsto en la presente ley: 1. Las Entidades Promotoras de Salud, las Administradoras del Régimen Subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud”.

Así las cosas y como quiera que dada la naturaleza excepcional de la medida preceptuada en el artículo 85A del C.P.T. y la S.S., esta no es automática, los supuestos de esta norma requieren de una prueba contundente que induzca al juez a estimar una insolvencia o una difícil situación de la demandada, que imposibilite la realización material de una condena, razón por la que se tiene que los argumentos esgrimidos por la parte actora no tienen el alcance demostrativo suficiente para evidenciar las situaciones por ella manifestadas, certeza que es la que habilitaría a esta juzgadora para imponer una caución al demandado, con la exclusiva finalidad de decretarle la medida cautelar solicitada.

En ese orden de ideas, se tiene en cuenta que, aunque la Corte Constitucional en sentencia de Constitucionalidad C-043 del 2021, frente al artículo 37ª de la ley 712 de 2001 -que adicionó el artículo 85A del C.P. T. y de la SS declaró la exequibilidad condicionada de la referida norma, en la medida que en el proceso ordinario laboral podrán solicitarse medidas



cautelares innominadas conforme el artículo 590 numeral 1° literal c del C.G. del P., las que, en todo caso según lo dispuesto en el numeral 2° de esta norma, requieren para su decreto, prestar caución por el 20% del valor de las pretensiones estimadas en la demanda, además de acreditar apariencia de buen derecho sobre las probabilidades de éxito de las pretensiones de la demanda respecto de las de su eventual fracaso”.

Puestas así las cosas, revisada la demanda y la contestación a la misma por la parte demandada, se observa que esta no niega que debe una suma de dinero al actor, negando otros aspectos, indicándose que las pretensiones de la demanda se fundan en hechos sujetos a debate que no permite en esta etapa inicial del proceso inferir el requisito de apariencia de buen derecho.

Por lo anterior, los motivos argumentados por la parte actora se tornan insuficientes para inferir este juzgado que el demandado pueda insolventarse o esté en grave riesgo de incumplir las obligaciones, pues, no se encuentra acreditada la difícil situación económica de la parte demandada, fundamentos estos que dan lugar a negar la medida cautelar solicitada.

Se hace la salvedad que el despacho no convoca a audiencia especial de que trata el artículo 87A, atendiendo que ello se llevaría a cabo en caso de decretar la medida, lo cual no se estima viable en esta oportunidad.

De otro lado y atendiendo que la parte demandada dio respuesta oportuna a la demanda de la referencia, y como quiera que la misma reúne los requisitos consagrados en el artículo 31 del C.P.L. y de la S.S. en concordancia con el artículo 8° del Decreto 806 de 2020, el despacho la tendrá por contestada.

Por lo anteriormente expuesto, este Juzgado:

RESUELVE:

PRIMERO: NIÉGUESE la solicitud de Medidas Cautelares deprecadas por el apoderado de la parte actora, conforme a lo expuesto en este proveído.

SEGUNDO: TÉNGASE por contestada la demanda de la referencia.

TERCERO: RECONÓZCASE personería para actuar al doctor FABIO SALAZAR CONTRERAS, identificado con cédula de ciudadanía No. 91.257.007 de Bucaramanga y portador de la T.P. No. 142.257 del C.S. de la J. como apoderado judicial de la parte demandada, en los términos y para los efectos del memorial poder conferido a su nombre.

CUARTO: EJECUTORIADO el presente proveído, vuelva el proceso al despacho para continuar con el trámite de ley.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ENEDIS MERCEDES MONROY REDONDO.
Jueza.