

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE NEIVA**



SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: GILMA LETICIA PARADA PULIDO

Neiva (H), veinticuatro (24) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

ACTA NÚMERO: 88 DE 2022

RAD: 41001-31-05-003-2022-00195-01 (AAL)

**REF. PROCESO ORDINARIO LABORAL DE LUIS ÁNGEL FIERRO DUSSAN
CONTRA LA SOCIEDAD INVERSIONES VICOR S.A.S.**

AUTO

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto del 16 de agosto de 2022, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, por medio del cual negó la solicitud de medida cautelar.

ANTECEDENTES

A través de apoderado judicial Luis Ángel Fierro Dussan, presentó demanda ordinaria laboral en la que pretende se declare que entre aquél y la sociedad demandada existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual se ejecutó entre el mes de agosto de 2016 a abril de 2021, data esta última en la que se presentó un despido indirecto por parte del trabajador, se condene a la encartada al reconocimiento y pago de salarios dejados de percibir, las prestaciones sociales a que tiene derecho, los aportes a la seguridad social, la indemnización de que trata el artículo 65 del Compendio Sustantivo Laboral, lo que resulte probado ultra y extra *petita*, así como las costas y agencias en derecho.

Mediante escrito de 10 de mayo de 2022, la parte demandante solicitó, de forma principal, la fijación de caución por el 50% del valor de las pretensiones las cuales estimó en \$85´000.000,00, a efectos de garantizar la materialización de la sentencia que se llegue a emitir. De forma subsidiaria, peticionó el embargo y retención de las sumas de dinero que posea la sociedad demandada en las diversas entidades bancarias, así como el embargo del predio rural denominado “*RICAURTE*”, ubicado en la vereda Arenoso del municipio de Baraya – Huila.

Para tal efecto, soportó la medida en que comoquiera que se fijó fecha de audiencia para el mes de septiembre de 2023, ese lapso puede ser utilizado para torpedear la efectiva materialización de la sentencia, máxime cuando se observa por parte del empleador actos tendientes a desconocer las acreencias laborales a que tiene derecho, aunado a que, el predio donde laboró es objeto de venta por un valor de \$10.000´000.000. Por último, sostuvo que, al haber operado la sustitución patronal, el anterior empleador ha sido descapitalizado.

En audiencia celebrada el 16 de agosto de la anualidad que avanza, el *a quo* resolvió denegar la solicitud de medida cautelar formulada por el extremo activo, al considerar que, tal como lo ha precisado la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la sentencia C-043 de 2021, se estableció que, en materia laboral, la cautela prevista en el artículo 85 A del C.P.T., y de la .S.S., es equiparable aquella prevista en el artículo 590 del C.G.P., la cual no prevé el embargo o retención, puesto que es una medida innominada que, de declararse probada por el juez, deberá adoptarse las determinaciones necesarias en procura de salvaguardar la protección del derecho objeto de litigio. En esa medida, al analizar las pruebas allegadas al informativo, no se logra establecer que la encartada haya desplegado actos de insolvencia tendientes a frustrar la materialización de la sentencia que pueda emitirse al interior del proceso ordinario laboral.

Contra la anterior decisión, el apoderado de la parte actora formuló recurso de apelación, el cual fue concedido en el efecto devolutivo.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Solicita la parte demandante la revocatoria de la providencia apelada y, en consecuencia, se decreten las medidas cautelares peticionadas. Para tal fin, expone el recurrente que la operadora judicial no tuvo en cuenta, al momento de adoptar la decisión reprochada, aspectos como lo fueron la descapitalización que sufrió Inversiones AM S.A.S., que pertenece al mismo núcleo familiar de quien ostenta la representación de la hoy demandada; suma a ello, que Inversiones Vicor S.A.S., adquirió a título de compraventa las propiedades denominadas Pichincha, Ricaurte y Sucre en los que prestó las labores el ex trabajador, las cuales se encuentran en venta actualmente.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver la controversia planteada para lo cual,

SE CONSIDERA

El auto recurrido se encuentra incluido dentro de los proveídos apelables que consagra el artículo 65 del C.P.T.S.S., de otra parte, es competente esta Sala para decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

Tal como viene planteada la controversia, corresponde a la Sala verificar si tal como lo dispuso la operadora de primer grado, no se acreditan los presupuestos para entrar a decretar las medidas cautelares pretendidas por el extremo activo, o si por el contrario, existe evidencia de actos tendientes a la descapitalización de la encartada que pueden impedir la materialización de la sentencia.

A efectos de dar solución al problema jurídico planteado, comienza la Sala por precisar que, en lo referente a las medidas cautelares, en materia laboral, las mismas se encuentran contempladas en el artículo 37 A de la Ley 712 de 2001, preceptiva que establece que:

"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".

Al punto del decreto de medidas cautelares al interior del proceso ordinario laboral, la Corte Constitucional en la sentencia C-043 de 2021, con ponencia de la Magistrada Cristina Pardo Schlesinger, enseñó que:

"La Sala evidencia entonces que el régimen cautelar contemplado para el procedimiento civil, específicamente el previsto para los procesos declarativos (art. 590, CGP), es más ventajoso para sus justiciables, si se compara con el disponible en el proceso laboral para los justiciables de esta especialidad. Efectivamente, el primero goza de un estándar de protección más alto puesto que su régimen cautelar permite adoptar medidas con diferente alcance para proteger preventivamente el derecho reclamado, mientras que el segundo cuenta únicamente con la caución como herramienta para garantizar provisionalmente los derechos que allí se exigen, sin más alternativas.

Sin duda, lo expuesto refleja un déficit de protección cautelar para los justiciables del proceso laboral. Lo cual lleva a concluir que, bajo el razonamiento judicial de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la norma acusada vulnera el principio de igualdad.

No obstante, para solucionar el trato desigual señalado, la Sala descarta declarar la inexequibilidad de la norma acusada, dado que ello pondría en una situación más gravosa a los justiciables en el proceso laboral, al pasar de un estatus de protección cautelar deficiente a la ausencia absoluta de este. Además, como se indicó líneas atrás, la norma en sí misma persigue una finalidad constitucionalmente importante y en virtud del principio de conservación del derecho es preciso acudir a una interpretación que garantice para el proceso laboral un estándar de protección en materia de medidas cautelares semejante al de los justiciables del proceso civil.

En tal sentido, la Sala considera que existe otra interpretación posible de la norma acusada que permite garantizar el derecho a la igualdad de los justiciables del proceso laboral y también superar el déficit de protección evidenciado. Consiste en sostener que el art. 37A de la Ley 712 de 2001 sí admite ser complementado por remisión normativa a las normas del CGP, dado que el primero no contempla una disposición especial que proteja preventivamente los derechos reclamados en aquellos eventos donde la caución es inidónea e ineficaz. Aplicación analógica que procede únicamente

respecto del artículo 590, numeral 1º, literal "c" del estatuto procesal general, es decir, de las medidas cautelares innominadas...".

Del anterior contexto normativo y jurisprudencial se extrae, que en materia laboral al hablarse de la implementación de medidas cautelares, además de la caución, sólo resulta procedente dar aplicación a aquellas previstas en el literal c, del numeral 1º del artículo 590 del C.G.P., excluyéndose así de contera las relativas a la inscripción de la demanda, retención y embargo, pues las mismas no son propias de los juicios del trabajo y mucho menos puede dársele aplicación analógica de la que trata el artículo 145 del C.P.t., y de la S.S., en tanto estas últimas medidas responden a solicitudes específicas del procedimiento civil.

Dicho lo precedente, se tiene que ningún reproche merece la intelección a la que arribó la operadora de primer grado al despachar desfavorablemente las medidas cautelares pretendidas por el extremo activo denominadas embargo y retención, en tanto las mismas, a voces de lo enseñado por la Corte Constitucional en la sentencia C-043 de 2021, no son del resorte de la especialidad laboral.

Ahora bien, en lo que refiere a la medida de caución, comoquiera que la misma está contemplada en el artículo 37 A de la Ley 712 de 2001, procede el despacho a verificar si se reúnen los requisitos para dispensar favorablemente dicho pedimento.

Al punto, cuestiona la parte recurrente la determinación adoptada por la operadora de primer grado al considerar que no se valoró los aspectos relativos a la descapitalización de la sociedad AM S.A.S., y que tampoco se tuvo en cuenta que esa sociedad se encuentra integrada por el mismo núcleo familiar de quienes fungen como representantes de la sociedad aquí demandada, aunado a que, debe valorarse que los predios donde prestó los servicios, se encuentran actualmente siendo sometidos a la venta.

Para resolver, basta con indicar, que tal como lo dispone la norma que regula la materia, es deber del juez auscultar si al interior del proceso se acreditan actos por parte de la demandada tendientes a insolventarse o a impedir la efectividad de la

sentencia, o que el demandado se encuentra en graves y serias dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones, caso en el cual, podrá imponerle caución para garantizar los resultados del proceso.

Al analizar el material probatorio incorporado, se tiene que obra en el informativo certificados de existencia y representación legal de las sociedades Inversiones Vicor S.A.S., e Inversiones AM S.A.S., en los que figura como accionistas y administradores las siguientes personas naturales, a saber: en lo relativo a Inversiones Vicor S.A.S., se advierte que funge como gerente el señor Vivas Andrade Alejandro y suplente, a la señora Monica Liliana Vivas Cortes, y para el caso de la sociedad Inversiones AM S.A.S., se tiene como accionistas a Mercedes Cortes de Vivas y a Alejandro Vivas Andrade, este último, además como administrador de la persona jurídica.

Así mismo, se incorporó certificado de tradición y libertad del predio identificado con la matrícula inmobiliaria 200-15484, el cual se encuentra denominado con el nombre de "RICAURTE", ubicado en la vereda el Arenoso, documento del que se extrae que mediante escritura pública 14 del 27 de junio de 2018, la sociedad Inversiones AM S.A.S., cede el derecho de dominio a través de acto de compraventa en favor de la accionada Inversiones Vicor S.A.S.

Igualmente se escuchó en interrogatorio de parte a la representante legal de la sociedad enjuiciada, quien al cuestionársele respecto de si la propiedad adquirida por Inversiones Vicor S.A.S., se encuentra en venta en la actualidad, aquella afirmó que "Sí señora, se encuentra en venta y hago la precisión, se encuentra en venta toda la hacienda, la hacienda son 3 predios y se encuentran en venta los 3 predios, se encuentran en venta ya hace un buen tiempo", pero enfatizó, que el predio se viene ofertando desde el 2018.

Analizadas en conjunto las pruebas acopiadas en el informativo, encuentra esta Corporación que tal como lo expuso la sentenciadora de primer grado, en el presente asunto no se logró acreditar que la demandada haya desplegado actuaciones tendientes a insolventarse o que se encuentra en graves y serias dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones que a su cargo se encuentran. Lo anterior se afirma, por cuanto, si bien se alega la puesta en venta de los predios

denominados Pichincha, Ricaurte y Sucre por parte de la sociedad llamada a juicio, tales actuaciones se vienen ejecutando desde el año 2018, data en la que, al decir del promotor del proceso, aún se encontraba vigente la relación contractual que los ató, no advirtiéndose así un actuar malicioso por parte de la presunta empleadora, encaminados a afectar su propio patrimonio, aunado a que tampoco se probó en el proceso que la sociedad sobre la que se pretende la declaratoria de la existencia de la relación de trabajo se encuentre en dificultades graves que le impidan atender los deberes contractuales adquiridos.

Ahora, en lo referente a la presunta descapitalización de la sociedad Inversiones AM S.A.S., que se alega no fue objeto de estudio por parte de la sentenciadora de primer grado, le basta a la Sala con precisar que dicha actuación en nada infiere respecto de la solicitud de medida cautelar pretendida, por cuanto la misma no fue convocada al proceso como sí lo fue Inversiones Vicor S.A.S., haciéndose innecesario el estudio de la procedencia de la medida frente a un tercero que no fue convocado. Tampoco resulta necesario el análisis de quienes hacen parte, en calidad de socios, de las ya tantas veces referidas sociedades, dado que la demanda se dirigió únicamente respecto de la Sociedad Vicor S.A.S, persona jurídica que financieramente no tiene dependencia respecto de Inversiones AM S.A.S.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., se impondrá costa en cabeza de la parte recurrente, ante la improsperidad de la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva,

RESUELVE

PRIMERO. - CONFIRMAR el auto proferido el 16 de agosto de 2022, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, al interior del proceso seguido por **LUIS ÁNGEL FIERRO DUSSAN** contra la **SOCIEDAD INVERSIONES VICOR S.A.S.**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. - COSTAS. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., se impondrá costa en cabeza de la parte recurrente, ante la improsperidad de la alzada.

TERCERO. - Ejecutoriada esta providencia, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen.

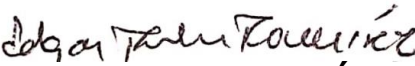
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



GILMA LETICIA PARADA PULIDO
Magistrada



ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ
Magistrada



EDGAR ROBLES RAMÍREZ
Magistrado

Firmado Por:

Gilma Leticia Parada Pulido
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Edgar Robles Ramirez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Enasheilla Polania Gomez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **0fccb907f1f48eee0784a13c32896619fe0600a4d0e0abecb66668ec95fd7b15**

Documento generado en 24/10/2022 04:24:41 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>