

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

Neiva, diecisiete (17) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Aprobado en sesión de quince (15) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Ponente: **LUZ DARY ORTEGA ORTIZ**
Radicación: **41298-31-05-001-2019-00105-01**
Demandante: **CRISTIAN AUGUSTO SUÁREZ SÁNCHEZ**
Demandado: **ASOCIACIÓN DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL
Y EL HÁBITAT - ASOVITAT**
Proceso: **ORDINARIO LABORAL**
Asunto: **APELACIÓN DE AUTO**

ASUNTO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra el auto proferido el 19 de noviembre de 2019 por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Garzón, mediante el cual decidió sobre la medida cautelar prevista en el artículo 85A del C.P.T.S.S.

ANTECEDENTES

El demandante CRISTIAN AUGUSTO SUÁREZ SÁNCHEZ, solicitó la imposición de caución al demandado por valor de \$ 822.319.188 pesos, suma que corresponde a la pretensión de la demanda principal, de conformidad con el artículo 85A del C.P.T.S.S., con el fin de garantizar el pago de los honorarios reclamados en el presente asunto, tras considerar que la parte pasiva se encuentra en graves y serias dificultades económicas que lo llevarían a incumplir sus obligaciones.

Como soporte de lo manifestado, narró que el único bien raíz con el que cuenta el sistema judicial para compeler a ASOVITAT a realizar el pago de las condenas que eventualmente se realizarían como consecuencia de lo pretendido, es el predio denominado *Lote uno*, identificado con folio de

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



matrícula inmobiliaria 202-73404, ubicado en la vereda Bajo Corozal del municipio de Gigante, inmueble que está siendo fragmentado en aproximadamente 780 porciones individuales por venta del proyecto Mazatlán, con su propio folio de matrícula inmobiliaria, situación que asegura tornaría imposible el embargo y secuestro de tal multitud de predios.

Afirmó, que Rubén Darío Quimbaya Morales, en calidad de representante legal de ASOVITAT, por oficio remitido el 10 de junio de 2019, reprochó el cobro de los honorarios, manifestando que la organización se encuentra en precaria capacidad económica, calificándola como “pobreza franciscana”, agregando que se han retirado de 12 a 15 promitentes compradores del proyecto.

EL AUTO APELADO

Mediante providencia de 19 de noviembre de 2019, la juez de instancia impuso caución a la parte demandada, por el valor de \$246.695.756 pesos, correspondiente al 30% de las pretensiones, advirtiéndole que de no prestarla en el término de cinco días, no sería oído en juicio.

En sustento de la decisión, luego de citar los eventos en los que la normativa procesal laboral permite el decreto de la medida cautelar, expuso que analizadas las pruebas documentales arrimadas a la diligencia y el interrogatorio rendido por el representante legal de ASOVITAT, se concluye que la demandada no cuenta con sustento económico suficientemente sólido para enfrentar una eventual sentencia condenatoria.

Señaló, que fue el mismo representante legal quien manifestó, con anterioridad a cinco meses de la iniciación del juicio, la difícil situación económica en la que se encuentra ASOVITAT, quien además, solo demostró tener como bienes y prenda general de sus acreedores, el inmueble ubicado en la vereda Bajo Corozal del municipio de Gigante, sobre el cual se adelanta el proyecto urbanístico “Ciudadela Mazatlán”, cuyo valor no ha sido saldado, dando lugar a posibles acciones jurídicas tendientes a resolver el contrato ante un eventual incumplimiento del comprador.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Indicó, que la entidad demandada confesó que los valores que reposan en sus cuentas bancarias no superan los 6 o 7 millones de pesos, sumas consideradas irrisorias por el juzgador de instancia, para garantizar el pago de las condenas que se llegaren a imponer; adicionalmente, aquellos provienen del sector oficial y no pueden destinarse al pago de obligaciones particulares, así como de ingresos inciertos por la venta de lotes del proyecto enunciado, del que además y según lo afirmado por su representante legal, pueden retirarse antes de firmar promesa de compraventa.

Finalmente, resaltó que para la venta de los predios, según el dicho del accionado, se requiere la expedición de permisos de la administración municipal, significando que la celebración de los contratos del proyecto sobre el que pretende obtener recursos está supeditado a un hecho incierto que en nada garantiza el cumplimiento de una orden judicial.

EL RECURSO

La apoderada judicial de la demandada interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la decisión, al considerar que se omitió valorar la declaración rendida por el representante legal de ASOVITAT, en cuanto afirmó no le es posible transferir títulos a los compradores del proyecto, porque ello depende de la aprobación del PBOT (plan básico de ordenamiento territorial) para obtener licencia urbanística; razón por la que afirma, se suscribe promesa de compraventa, sujeta a pagos por parte de los prometientes compradores, pero que en todo caso la propiedad sigue en cabeza de la entidad, sin que pueda configurarse riesgo para el demandante.

Agregó, que no se acreditó la necesidad del pago de la caución, como consecuencia de encontrarse ASOVITAT en inminente peligro económico, solicitando se revoque la decisión y en su lugar se continúe con el trámite procesal. El *a quo* negó la reposición y concedió el presente recurso de apelación.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



En los términos del Decreto 806 de 2020, acogido por la Sala Civil Familia Laboral en sesión extraordinaria de 11 de junio del mismo año y declarado exequible por la Corte Constitucional se corrió traslado para que las partes para presentar sus alegatos; la demandante, solicitó confirmar el auto apelado, exponiendo que cuando la entidad demandada sugirió en sus reparos, que no existe un riesgo subyacente para cumplir con el pago de las eventuales condenas del juicio, porque cuenta con el respaldo del bien inmueble cuya propiedad ostenta, bajo la premisa de estar operando en el mercado de bienes raíces, mediante la venta loteada del predio a un número indeterminado y masivo de personas; se encuentra en una posición errada, porque el negocio se encuentra condicionado a que se produzca una decisión definitiva sobre la actualización del Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Gigante, propiciándose serias dificultades económicas y organizacionales en la estructura corporativa.

La asociación demandada, guardó silencio.

CONSIDERACIONES

Se advierte que el auto recurrido se encuentra incluido dentro de los proveídos apelables que consagra el artículo 65 del C.P.T.S.S., toda vez que en su numeral séptimo contempla el recurso de apelación contra el proveído que “*decida sobre medidas cautelares*”, razón que habilita a la Sala para realizar el estudio de los argumentos impugnativos.

Problema Jurídico

En el contexto de la reseñada actuación procesal, ilustrativa de la petición y decreto de la medida cautelar prevista en el artículo 85A del C.P.T.S.S., de la evaluación de su necesidad por parte de la juzgadora de instancia y de los reparos formulados por el recurrente, el problema jurídico a decidir está dirigido a determinar si se encuentran acreditados los elementos para la imposición de la caución a la parte demandada, o si por el contrario, y como aquella lo afirma no se valoró lo expuesto por el representante legal de la entidad, debiendo revocarse la decisión.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



En procura de zanjar la controversia, debe señalarse que la figura contemplada en el artículo 85A del C.P.T.S.S., dispone que corresponde al *a quo*, a petición del demandante que teme por el cumplimiento de las acreencias reclamadas, ordenar al demandado la cancelación de una caución, cuya finalidad es garantizar la efectividad de la posible condena; y una vez decretada, cuenta el accionado con cinco (5) días para cumplir la decisión judicial, so pena de no ser oído en juicio.

Dicha cautela pretende garantizar el derecho del accionante a tener una respuesta eficiente por parte de la administración de justicia, protegiendo el derecho fundamental al debido proceso, y evitando el desconocimiento del ordenamiento jurídico vulnerado en apariencia; encontrando sustento también en el deber que el artículo 48 de la normatividad comentada impone al juez de adoptar *«las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes, la agilidad y rapidez en su trámite»*.

Sobre ésta figura la Corte Constitucional en sentencia C-379 de 2004, preceptuó:

«Ahora bien, no oír al demandado a quien se le solicitó que prestara caución y no lo ha hecho, tampoco vulnera ningún derecho fundamental, pues precisamente lo que la norma quiere asegurar es que quien es demandado, cumpla a cabalidad con las resultas del proceso, y si, después de valorar las pruebas, el juez estima procedente decretar la medida cautelar, necesario es, que efectivamente se preste, pues de lo contrario, la sentencia podría quedar en el vacío, y no tiene sentido que quien se somete a un largo procedimiento con el fin de que se le reconozcan sus derechos prestacionales, no pueda finalmente ver materializada su pretensión, pues quien tiene que cumplir con la sentencia realiza actos tendientes a insolventarse, de manera tal que simplemente si es ejecutado no tendrá con qué acatar el fallo proferido en su contra. Además, debe tenerse en cuenta que el mismo artículo le da al demandado la posibilidad de apelar la decisión del juez de imponer o no la medida cautelar, en caso de que la considere injusta.

Dentro de ese marco, se explica la existencia de las medidas precautorias como un anticipo de lo que podría ser resuelto en la sentencia para que el derecho subjetivo se realice, para que

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



oportunamente cese su vulneración y se otorgue la debida protección reclamada por el actor. Con las medidas cautelares se persigue pues, evitar a lo menos de manera inmediata y en forma provisoria, que se prolongue el desconocimiento del ordenamiento jurídico vulnerado en apariencia, con verosimilitud considerada por la ley como grave, que es lo que la doctrina ha definido como una medida para conjurar el ‘*periculum in mora*’.

De lo expuesto, revisada la diligencia de 19 de noviembre de 2019 en la que se aportaron y practicaron pruebas y los argumentos consignados por el apelante respecto de la indebida valoración de lo afirmado por el representante legal de la entidad demandada, sobre la garantía que puede prestar al ser propietaria del predio *Lote uno*, identificado con folio de matrícula inmobiliaria 202-73404, ubicado en la vereda Bajo Corozal del municipio de Gigante, y de su venta en desarrollo del proyecto “Mazatlán”, que afirma no afecta una posible medida sobre aquel, porque la transferencia de los eventuales títulos depende de la aprobación de permiso urbanístico; advierte la Sala estas manifestaciones resultan discordantes y confusas.

En efecto, al absolver interrogatorio de parte, el señor Rubén Darío Quimbaya Sánchez, fue indagado acerca de las condiciones económicas y financieras de la asociación enjuiciada, exponiendo que los activos de la entidad se aproximaban a los \$5.000.000.000 de pesos y los pasivos a \$1.200.000.000, que además se encuentran representados en inmuebles¹, vehículos y dos cuentas bancarias con saldos variables, porque en ellas se reciben dineros del proyecto Mazatlán y se gestiona el retiro de quienes solicitan no continuar en él, inclusive espontáneamente manifestó que debía aclarar al despacho, que deben un saldo, por el “valor total” del inmueble denominado *Lote uno* del municipio de Gigante.

Sin embargo, más adelante, indicó que los activos de la entidad eran iguales a los pasivos, situación que inclusive condujo a la operadora judicial a conminarlo para que aclarara tal contradicción, limitándose a precisar que lo afirmado se refiere al *“equilibrio financiero, es decir que lo que posee Asovitat, es propiedad de todos los que han hecho esa inversión, y en este momento los pasivos*

¹ El interrogado refirió como activos de la asociación: “Hacienda Mazatlán, predio ubicado en la calle 1° No. 11 A-02 (sede de Asovitat), también el de la calle 1° B donde se ubica una tienda y a cargo Carla Melissa y otros lotes en el conjunto ciudad Quimbaya, camioneta modelo 2013 evaluada en 80 millones de pesos, una lancha Yamaha evaluada en 55 millones de pesos.” (SIC)

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



por la venta de los ciento y pico de lotes que le comenté a la doctora, aunque Asovitat los ha autorizado para desarrollo de su propio proyecto, también podría darse que son unos pasivos, porque pueden retirarse, en el caso que estamos diciendo como el de doña María Lucy Plazas, y nosotros tenemos que tener unos pasivos estimados y provisiones en contabilidad para devolverlos en dicha eventualidad” (sic), contradiciendo sus afirmaciones iniciales, sin hacer precisión sobre el estado actual del patrimonio de la demandada; así mismo cabe relevar que el certificado de existencia y representación legal obrante a folio 21 del cuaderno remitido a la Corporación, no demuestra la capacidad económica de la demanda, pues no especifica su capital.

Lo anterior refuerza lo confuso de sus aseveraciones, como lo concluyó la juzgadora de instancia, al reconocer como el Oficio 004 de fecha 10 de junio de 2019 remitido al demandante y aportado con la solicitud de la cautela, pero desconoce a la vez, lo allí expresado referente a la *“precaria capacidad económica y estado de pobreza franciscana”* de la accionada, e indicar que tal expresión no significa iliquidez o falta de capacidad económica para asumir obligaciones, sino simplemente el manejo/administración de recursos públicos y privados que representan el patrimonio de la organización no gubernamental sin ánimo de lucro, pero a la vez asegura que estos no generan utilidades en su favor; agregando que la expresión *“franciscana”* hace alusión a que los ingresos por la venta de los terrenos de los proyectos de vivienda que desarrollan, son relativos, por lo que, en sus propias palabras, relató: *“hoy podemos tener esos recursos, mañana no podemos generar una venta de ese terreno y esos dineros se distribuyen para los compromisos de Asovitat” (sic).*

Teniéndose entonces, que se hace evidente que las anteriores manifestaciones no encuentran suficiente entidad para remover la decisión del *a quo*, en tanto el único predio del que se tiene certeza de su existencia y en cabeza la de la asociación conminada, es el *“Lote uno, Vereda Bajo Corozal, Municipio de Gigante”*, pero sobre el cual no sólo se adeuda parte de su precio, sino que además está siendo prometido en venta en el proyecto *“Mazatlán”*, sometiéndose a un incierto jurídico poder garantizar las eventuales condenas derivadas de este juicio; además de encontrarse

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



confusa y sin soporte la declaración del señor Quimbaya Sánchez Representante Legal de la pasiva, en diligencia de 19 de noviembre de 2019, respecto de su capacidad económica y patrimonial, en tanto no solo contradijo su exposición en varias oportunidades, sino que tampoco aportó pruebas de la veracidad de los activos y bienes que mencionó como de propiedad de aquella.

En conclusión, se equivocó el opositor cuando afirmó que la juzgadora de instancia omitió valorar la declaración del representante legal de la ejecutada, pues, las razones anotadas, establece que su decisión se adoptó bajo los lineamientos de derecho, valoración probatoria y necesidad de decretó de la medida cautelar; haciendo imperiosa la confirmación del auto apelado.

COSTAS

Por haberse resuelto desfavorablemente el recurso de alzada, habrá condena en costas de segunda instancia, a cargo de la demandada y en favor del demandante.

DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Neiva,

RESUELVE

PRIMERO: **CONFIRMAR** el auto proferido el 19 de noviembre de 2019, por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Garzón.

SEGUNDO: **CONDENAR** en costas de segunda instancia a la parte demandada y en favor del demandante.

TERCERO: **DEVOLVER**, cumplido el trámite de secretaría, el expediente al Juzgado de origen.

**República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público**



NOTIFÍQUESE,

LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

GILMA LETICIA PARADA PULIDO

ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ

Firmado Por:

**LUZ DARY ORTEGA ORTIZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA**

**ENASHEILLA POLANIA GOMEZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA**

**GILMA LETICIA PARADA PULIDO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA**

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Código de verificación:

6b40aea4bdb53eab8bd72d7bb0ec4faf275e9fadcecab4fc955964580dd97

3d

Documento generado en 17/06/2021 04:21:55 PM