



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán
Sala Laboral**

Magistrado Ponente:
Fabio Hernán Bastidas Villota

Cinco (05) de Marzo de dos mil veintiuno (2021)

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	19-001-31-05-001- 2018-00054-01
Juzgado de primera instancia:	Primero Laboral del Circuito de Popayán
Demandante:	Luis Eduardo Restrepo Ruíz
Demandados:	- Transpubenza Ltda. - Nohora Irma Ordoñez Rodríguez - Edilio Antonio Villamarín Ordoñez - Leonardo Villamarín Ordoñez - H. I. de Evert Arcadio Naranjo Villamarín
Llamada en garantía:	Norma Cobo Alegría
Asunto:	Confirma auto – Niega medida cautelar
Auto escrito No.	003

I. Asunto

De conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, pasa la Sala a resolver el **recurso de apelación**, formulado por el apoderado judicial del demandante, contra el auto del 19 de noviembre de 2020, por medio del cual se negó la medida cautelar del artículo 85A del C.P.T. y de la S.S.

II. Antecedentes

1. Hechos relevantes.

1.1. Procura el demandante se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido del 10 de marzo de 2014 al 31 de julio de 2017, solidariamente con la sociedad Transportes Pubenza Ltda. y sus socios: Nohora Irma Ordoñez Rodríguez, Edilio Antonio Villamarín Ordoñez, Leonardo Villamarín Ordoñez y Evert Arcadio Naranjo Villamarín. En consecuencia, solicita que se condene a la parte accionada por concepto de cesantías, sus intereses, prima de servicios, vacaciones, indemnización por despido injusto, subsidios de transporte, sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T., trabajo suplementario, entre otros (Fls. 64 a 81).

1.2. La sociedad demandada dio contestación mediante escrito visible a folios 129 a 133. Se opuso al petitum demandatorio. Llamó en garantía a la señora Norma Cobo Alegría (Fls. 195 a 196). Los accionados, Edilio Antonio Villamarín Ordoñez, Leonardo Villamarín Ordoñez y Nohora Irma Ordoñez Rodríguez, contestaron el introductorio, oponiéndose a sus pretensiones (Fls. 210 a 212). La llamada en garantía contestó la demanda mediante curador *Ad Litem* (Fls. 259 a 260).

1.3. Posteriormente, el juzgado de conocimiento, mediante auto del 22 de noviembre de 2018, vinculó a los herederos indeterminados de Evert Arcadio Naranjo Villamarín (Fl. 238).

1.4. Mediante escrito visible a folios 306 a 307, el apoderado judicial del actor solicitó, de conformidad con el artículo 85A del C.P.T. y de la S.S., se decrete como medida cautelar la imposición de una caución a la sociedad demandada, como a sus socios. Para ello, indicó que se registran diferentes embargos en contra de la parte pasiva, encontrándose en serias dificultades económicas para el cumplimiento oportuno de las obligaciones laborales.

2. Decisión de primera instancia.

2.1. En audiencia especial del 19 de noviembre de 2020, el *A quo* negó la medida cautelar deprecada, porque la parte demandante no acreditó los requisitos para su procedencia. Señaló que la cautela no procedía frente a los herederos indeterminados del señor Evert Arcadio Naranjo Villamarín, por cuanto los mismos no han sido notificados legalmente. Respecto al accionado Leonardo Villamarín Ordoñez, refirió que se acredita una demanda civil de cuotas accionarias, en el que no se evidencia prueba alguna de la solución al embargo decretado. Señaló que también se acreditaba un proceso ordinario de responsabilidad civil contra la empresa demandada, en el que se registra un embargo que aún no se ha solucionado.

2.2. Adujo que se allegó prueba del proceso declarativo No. 2016-00082, en el que actualmente se tramita el ejecutivo. En dicho proceso se decretó una medida cautelar, no obstante, se desconoce frente a cuál sujeto procesal se impuso. De otro lado, sostuvo que se allegó prueba de la existencia del proceso ordinario No. 2020-00059 que se

tramita ante el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Popayán, en el que se admitió la demanda y ya se dio contestación, sin registrar más actuaciones. Se dio cuenta del expediente No. 2019-00160, en el que se tramita recurso de apelación contra el fallo de primer grado. Por último, se informó de la existencia del proceso declarativo 2014-00012, en el que se fijó fecha para audiencia.

2.3. En este contexto, consideró que, de los medios probatorios allegados, no se podía establecer que la parte pasiva se encuentre en graves y serias dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones. Tampoco denotan cómo se ha afectado su patrimonio. Afirmó también que, del certificado de existencia y representación legal de Transpubenza Ltda., no se evidencia que esté en un proceso concursal.

3. Recurso de apelación.

Contra la mentada decisión, el apoderado judicial de la parte demandante, formuló y sustentó recurso de apelación.

3.1. Argumentó que en las medidas cautelares se destacan dos aspectos importantes, la forma y el fondo o contenido de la misma. Al trabajador le compete darle al juez unas herramientas que posibiliten hacer un análisis previo frente a los documentos aportados. Es muy difícil presentar los estados financieros de la empresa tal como lo requirió el *A quo*. Recalca que, de conformidad con el artículo 14 del C.S.T., el Juez Laboral es un funcionario de garantías públicas,

por lo cual, se debió determinar que sean los demandados quienes expliquen la situación alegada de una manera concreta, clara, fehaciente y convincente.

3.2. Sostiene que el trabajador presenta unas pruebas y, si bien no son los medios contundentes que exigió el juez de primer grado, sí reclaman que el demandado se justifique tanto legal como probatoriamente. Por ende, le correspondía a la empresa explicar su actual estado con sus estados financieros. Aduce que se ha presentado las pólizas de garantía en todos los procesos y además tienen unos embargos. Alude que el *A quo* hace una valoración negativa con respecto a la prueba del trabajador, pero sí hace una interpretación positiva con respecto a la sustentación del abogado de la demandada, haciendo lesivo los intereses del trabajador. Insiste en que se transgreden las garantías mínimas de este último. Finalmente, agrega que el juez debe interpretar las normas por encima de lo formal.

4. Trámite de segunda instancia

4.1. Alegatos de conclusión

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión de conformidad con el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020¹, se pronunciaron de la siguiente manera:

¹ "Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica".

4.1.1. Parte demandante:

Manifiesta que la parte pasiva no acreditó el levantamiento de la medida cautelar decretada desde el 19 de febrero del 2018 por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Popayán dentro del proceso ejecutivo formulado por Betty Cerón Cruz y Otros. Lo anterior da cuenta de que la empresa se encuentra en graves y serias dificultades económicas, sumado a los demás procesos registrados. Razona que, del artículo 85A del C.P.T. y de la S.S., quien debe desvirtuar probatoriamente las solicitudes de estas medidas cautelares es la sociedad demandada. Ello a través de sus estados financieros, levantamiento de medidas cautelares y declaraciones de renta. En consecuencia, solicita se revoque el auto apelado y se imponga la medida cautelar. Adjunta el certificado de cámara de comercio actualizado.

4.1.2. Parte demandada:

Requiere se confirme el proveído reprochado. Alude que el promotor de la acción no allegó pruebas que sustenten de manera fehaciente la medida cautelar solicitada. Esgrime que los registros que aparecen en el certificado de la Cámara de Comercio no afectan la estabilidad o funcionamiento de la empresa. En tal sentido, recalca que no se demuestra que los demandados estén o hayan realizado actos para insolventarse o para impedir la efectividad de la sentencia, al contrario, han estado atentos a la contestación de la demanda y audiencia programada.

III. Consideraciones

1. Alcance del recurso de apelación.

El artículo 35 de la Ley 712 de 2001, por medio del cual se adicionó el artículo 66A del C.P.T. y de la S.S., regula el principio de consonancia. Este consiste en que la decisión que resuelva la apelación de autos y sentencias deberá sujetarse a los puntos objeto del recurso de apelación. En consecuencia, la decisión de segunda instancia no podrá tocar los puntos que el apelante no impugnó.

2. Problema jurídico.

El problema jurídico se circunscribe a establecer si, en el presente caso: ¿se cumplen los presupuestos para decretar la medida cautelar solicitada por activa?

3. Solución al problema jurídico planteado.

3.1. La respuesta al interrogante será **negativa**. No se acreditan los presupuestos procesales para decretar la medida cautelar contenida en el artículo 85A del C.P.T. y de la S.S. Por ende, se confirmará la decisión apelada.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

3.1.1. Las medidas cautelares son aquellos instrumentos que buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, sin que dichas medidas impliquen una decisión respecto de la existencia del derecho pretendido. Así lo recalcó la H. Corte Constitucional en sentencia C – 379 de 2004, mediante la cual declaró exequible el artículo 37A de la Ley 712 de 2001, a

través del cual se adicionó el artículo 85A del C.P.T. y de la S.S. Dicha disposición reza:

*"Artículo 85A.-Adicionado. Ley 712 de 2001, art. 37A. 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 oscilara de acuerdo a su prudente juicio entre el 30 y 50% del valor de las pretensiones al momento de decretarse la medida cautelar.*

*"En la solicitud, la cual se entenderá hecha bajo la gravedad de 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 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".*

3.1.2. De lo anterior, se advierte que los presupuestos necesarios para que proceda la medida cautelar son: **i)** que el demandado ejecute actos tendientes a insolventarse o a impedir la efectividad de la sentencia, o se encuentre en graves y serias dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones; **ii)** que el interesado, además de indicar los motivos y los hechos en que se funda su solicitud, aporte al proceso: "**las pruebas acerca de la situación alegada**", a través de las cuales se demuestre la necesidad de imposición de la caución enunciada. Lo anterior, excluye la posibilidad de que se imponga la medida por la simple voluntad del demandante, pues es necesario que la solicitud se respalde en

razones plenamente **fundadas y demostradas**; y **(iii)** La solicitud se resuelve en audiencia con citación de las partes.

3.1.3. En la mentada sentencia C – 379 de 2004 se recalcó además: *“Desde luego que, de la solicitud de medidas cautelares puede abusarse en algunas oportunidades, y entonces **para su control, no basta con que ellas sean impetradas, sino que es al juez al que corresponde decidir en cada caso concreto sobre su procedencia y su extensión, así como con respecto al cumplimiento de los requisitos señalados para el efecto por la ley. Las medidas cautelares no pueden, en ningún caso, ser arbitrarias**”.*

3.1.4. Finalmente, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en providencias AL2761 del 4 de mayo de 2016, radicación 58156 y AL1886 del 23 de marzo de 2017, radicación 65253, puntualizó la improcedencia de acudir a las medidas cautelares regladas en otros estatutos procesales, como las señaladas el C.G.P., por existir norma propia en el Estatuto Procesal del Trabajo.

3.2. Caso en concreto.

3.2.1. Pretende el apoderado judicial del actor se decrete la medida cautelar, contemplada en el artículo 85A del C.P.T. y de la S.S., en contra de la empresa Transportes Pubenza Ltda. y sus socios. Para ello, indicó que se registran diferentes embargos en contra de la parte pasiva, encontrándose en serias dificultades económicas para el cumplimiento oportuno de las obligaciones laborales.

3.2.2. Para respaldar sus súplicas, allegó como medios probatorios, en la oportunidad procesal para ello, las siguientes consultas de procesos realizadas en la página web de la Rama Judicial:

- Proceso radicado No. 19-001-31-03-003-2016-00082-00. Despacho: Juzgado Tercero Civil del Circuito de Popayán. Demandante: Camilo Hugo Cortes Polindara (Menor Rep. Consuelo Edith Pérez) y otros. Demandado: Transpubenza Ltda. y otros. Última actuación: El día 04 de noviembre de 2020 se libra mandamiento de pago y se decreta medida cautelar².
- Proceso Declarativo No. 19-001-31-03-003-2020-00059-00. Despacho: Juzgado Tercero Civil del Circuito de Popayán. Demandante: T.S. SALUD S.A. Demandado: Transpubenza Ltda. y otros. Última actuación: El día 17 de septiembre de 2020 se admite demanda y el 09 de noviembre del mismo año se agrega contestación a la demanda³.
- Proceso Declarativo No. 19-001-31-03-005-2019-00160-00. Despacho: Juzgado Quinto Civil del Circuito de Popayán. Demandante: Sandra Patricia Córdoba Jembuel. Demandado: Transpubenza Ltda. y otros. Última actuación: El 07 de octubre de 2020 se remite expediente al Tribunal Superior-Apelación sentencia⁴.
- Proceso Declarativo No. 19-001-31-03-006-2014-00012-00. Despacho: Juzgado Sexto Civil del Circuito de Popayán. Demandante: Bety Cerón Cruz. Demandado: Transpubenza

² Expediente escaneado. Cuaderno 1ª instancia. Pruebas medida cautelar. Pruebas demandante. Prueba 1.

³ ibidem. Prueba 2.

⁴ Ibidem. Prueba 3.

Ltda. y otros. Últimas actuaciones: El 26 de febrero de 2019 se declaró no probada una excepción previa. El 12 de noviembre de 2020 se fija fecha para audiencia del artículo 373 del C.G.P.⁵

Igualmente, arguyó que, del certificado de existencia y representación de la sociedad Transportes Pubenza Ltda. (Fls. 21 a 31), se extraían los siguientes embargos:

- Inscripción de demanda civil de cuotas accionarias. Proceso ordinario de resolución de contrato. Demandante: Maximina Ordoñez De Villamarin. Demandado: Leonardo Villamarin Ordoñez. Providencia judicial No. 1436 del 04 de julio de 2006 del Juzgado Sexto Civil Municipal de Popayán (Fl. 29).
- Embargo de 488 cuotas sociales ordenada por el Juzgado Tercero de Familia del Circuito de Popayán, registrada el día 18 de mayo de 2010. Proceso de sucesión intestada y liquidación de sociedad conyugal del causante Ever Aicardo Naranjo Villamarin (Fl. 29).
- Proceso ordinario de responsabilidad civil. Demandante: Jesús Edgardo Idrobo. Demandada: Transportes Pubenza Ltda. Despacho: Juzgado Sexto Civil del Circuito de Popayán. Inscrito el día 17 de marzo de 2014 (Fl. 29).

3.2.3. Ahora bien, del análisis del material probatorio en todo su conjunto, colige la Sala que, contrario a lo señalado por el recurrente, no se cumplen a cabalidad los presupuestos exigidos por el artículo 85A del Código Procesal del Trabajo y

⁵ Ibidem. Prueba 4.

de la Seguridad Social, para hacer procedente la medida cautelar dispuesta en dicha disposición.

3.2.4. En efecto, frente al primer grupo de medios probatorios, esto es, las consultas de los procesos en la página web de la Rama Judicial, no se evidencia que, la sociedad demandada y/o sus socios, se encuentren en serias dificultades económicas para el cumplimiento eventual de las obligaciones laborales requeridas en el introductorio. Tampoco acreditan el ánimo de los accionados de defraudar los intereses de la parte actora.

3.2.5. Lo anterior, por cuanto, según dichos registros, los procesos en mención se encuentran en las siguientes etapas procesales: El asunto declarativo No. 2020-00059-00, en contestación de la demanda. El 2019-00160-00, en apelación de sentencia. El 2014-00012-00, en fijación de fecha para audiencia del artículo 373 del C.G.P. y en el 2016-00082-00, se decretó el mandamiento de pago y una medida cautelar. No obstante, en los citados asuntos, la parte pasiva se conforma por diferentes personas jurídicas y naturales, sin que se logre determinar la naturaleza de las pretensiones y medidas adoptadas en contra de la sociedad Transpubenza Ltda. o sus socios. Tampoco revelan situaciones concretas y cuantificables de las que se derive las alegadas dificultades monetarias de la empresa.

3.2.6. Respecto de las anotaciones de embargos de cuotas sociales, inscripción de demandas de sucesión, liquidación de sociedad conyugal y responsabilidad civil, registradas en el certificado de existencia y representación legal de Transportes

Pubenza Ltda., conviene recalcar que dichos gravámenes, por sí solos, no demuestran las: **“graves y serias dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones, pues estamos”** ante una expectativa sobre los resultados de los procesos fuente de las certificaciones de las cautelas en mención, respecto de las cuales no está garantizado que sean contrarias a sus intereses económicos.

3.2.7. Según consta en el mismo certificado de existencia y representación legal (Fls. 21 a 31), dicha sociedad cuenta con un activo total de **“\$2.157.992.403”**, suma que resulta superior a la cuantía fijada en la demanda en monto de **“\$89.880.243”** (Fl. 78). Luego, resulta apresurado colegir que las anotaciones judiciales registradas en dicho certificado, de las que no se revela valor alguno, son indicativas de que la sociedad de transportes se encuentre en serias dificultades económicas que conlleven a la imposibilidad de cumplir con el pago de las condenas pecuniarias que eventualmente pudieran recaer a cargo de la parte pasiva.

3.2.8. Asimismo, no se evidencia que la parte convocada al litigio hubiere efectuado actos tendientes a insolventarse o a impedir la efectividad de la sentencia que se emita en su contra, más aún cuando los gravámenes se registraron con antelación a la presentación del libelo introductorio. Ello, impide aplicar la caución deprecada por no acreditarse ninguno de los presupuestos exigidos por la normal procesal laboral.

3.2.9. En consecuencia, como la parte demandante no demostró los requisitos para la procedencia de la medida

cautelar solicitada, siendo de su resorte esa carga probatoria en virtud a lo previsto en el artículo 85A del C.P.L. y de la S.S. en cita anterior y en conjunto con el artículo 167 del C.G.P., no resulta procedente acceder a su solicitud. Por ende, se confirmará el auto interlocutorio objeto de apelación.

4. Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 365 del C.G.P., se impondrá condena en costas de segunda instancia a cargo de la parte apelante y en favor de los demandados. En auto aparte se fijarán las agencias en derecho.

IV. Decisión

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán,

Resuelve:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 19 de noviembre de 2020 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Popayán, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS de segunda instancia a cargo de la parte apelante y en favor de los demandados. En auto aparte se fijarán las agencias en derecho.

TERCERO: Notifíquese esta decisión por estados electrónicos, conforme a los señalado en el Decreto 806 de 2020, con la inclusión de esta providencia.

Notifíquese y cúmplase

Firma digitalizada válida para
actos judiciales y administrativos



FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
Magistrado

Popayán-Cauca



CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA



LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTÉS