



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva
Sala Civil Familia Laboral

Magistrada Sustanciadora: Dra. **ENASHELLA POLANÍA GÓMEZ**

Proceso : Ejecutivo Singular
Radicación : 41001-31-03-005-2022-00163-01
Demandante : E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO HERNANDO
MONCALEANO
Demandados : LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS

Neiva, mayo veintiséis (26) de dos mil veintitrés (2023).

1.- ASUNTO

Resolver el recurso de apelación contra el auto proferido el pasado 22 de septiembre, al interior del proceso de la referencia, que ordena el levantamiento de medidas cautelares¹.

2.- ANTECEDENTES RELEVANTES

2.1.- Por conducto de apoderado, la entidad HOSPITAL UNIVERSITARIO HERNANDO MONCALEANO PERDOMO, instauró demanda ejecutiva singular de mayor cuantía contra LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, en orden a que se libre mandamiento de pago a su favor y en contra de la demandada, por las sumas de dinero correspondientes al valor de cada una

¹ Carpeta primera instancia, archivo PDF 30expediente digital.

de las facturas de venta que relaciona, que fueron radicadas y presentadas para su pago, más los intereses moratorios a la tasa máxima legal permitida, desde la fecha de vencimiento de cada una de las facturas y hasta que se verifique el pago, con condena en costas del proceso a cargo de la parte demandada.

Simultáneamente solicitó² el embargo de las sumas de dinero depositadas en una cuenta corriente de ahorros o que a cualquier título bancario o financiero posea la demandada en los establecimientos financieros de esta ciudad, BANCOLOMBIA, DAVIVIENDA, BANCO CAJA SOCIAL, AV VILLAS, BANCO AGRARIO DE COLOMBIA, COLPATRIA, BANCO POPULAR y BANCO DE BOGOTÁ.

2.2.- En los términos solicitados se libra mandamiento de pago y se decretaron las medidas cautelares, por autos proferidos el 08 de junio de 2022³, limitando el embargo a la suma de \$690.000.000, ordenando librar oficio circular en tal sentido a las entidades financieras.

2.3.- La parte demandada por conducto de apoderado interpuso recurso de reposición y subsidiariamente apelación contra la orden de apremio⁴, no reponiendo el juzgador de primer grado, denegando el recurso de apelación por auto de 22 de agosto de 2022⁵.

La señora apoderada de la entidad demandada aportó con fundamento en el artículo 602 del C.G.P., póliza expedida por MUNDIAL DE SEGUROS por la suma e \$690.000.000 y en consecuencia solicita el levantamiento de las medidas cautelares decretadas⁶, póliza que fue declarada por el juez *a quo* suficiente, teniendo como valor afianzado para garantizar el pago de las obligaciones demandadas, en consecuencia, ORDENÓ el

² Carpeta primera instancia, archivo PDF 04.

³ Carpeta primera instancia, archivo PDF 07y 08.

⁴ Carpeta primera instancia, archivo PDF 22.

⁵ Carpeta primera instancia, archivo PDF 26.

⁶ Carpeta de primera instancia, archivo PDF 29.

levantamiento de las medidas cautelares vigentes, oportunamente recurrido por la parte ejecutantes en reposición y subsidiariamente apelación.

3.- REPAROS AL AUTO APELADO⁷

Considera el señor apoderado de la parte ejecutante (i) inconveniente permitir que a través de constitución de póliza se levanten las medidas cautelares, ya que si bien así lo regula el artículo 602 del C.G.P., por sí misma la póliza iría en contravía del principio de inmediatez en la consecución y efectividad de los recursos que entre otras cosas fueron destinados por el Gobierno Nacional para satisfacer los gastos y servicios en que ha incurrido el Hospital que representa, de atender a los usuarios cubiertos por el SOAT; (ii) no encontrar razón para que practicada la medida cautelar, pueda el ejecutado prestar una caución menos eficaz para garantizar el pago de la obligación que se ejecuta y las costas; (iii) que la caución prestada no ofrece igual o mejor eficacia que el embargo de las sumas de dinero, pues en firme el auto que apruebe la liquidación del crédito o las costas, es posible ordenar la entrega de los dineros embargados y, que con la póliza, la sentencia de seguir adelante la ejecución, ordenará la consignación de la suma asegurada, cosa que puede suceder o no, pues el artículo 442 del C.G.P (*sic*) ⁸establece el trámite de la "ejecución para el cobro de cauciones judiciales".

4.-AUTO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN Y CONCEDE APELACIÓN⁹.

Considera que (i) no se ha cuestionado las características de la póliza, pero si la inconveniencia de la disposición legal, artículo 602 del C.G.P.,

⁷ Carpeta primera instancia, archivo PDF 31.

⁸ Artículo 441 C.G.P.

⁹ Carpeta primera instancia, archivo PDF 36

que la regula, cuya presunción de legalidad no es objeto de discusión, cuya aplicación no se puede ignorar, sino acatar en sujeción al amparo de la ley, no exceptuando el legislador el embargo de sumas de dinero, como susceptible de ser levantada mediante la constitución de caución y que, (ii) el levantamiento de las medidas cautelares busca, sin afectar la garantía sobre el extremo que ejecuta, pues mediante la caución un nuevo patrimonio se obliga a responder por los créditos pretendidos y no hace más gravosa la situación del ejecutado, por lo que en garantía de una supuesta garantía procesal y eficacia del demandante, mal haría el despacho en obligar al ejecutado a tener dinero en depósitos judiciales que no generan rentabilidad durante el trámite de las excepciones, las que de no resultar prosperas, el ejecutante podrá exigir el pago sobre dos patrimonios cuya actividad avaladora reviste la garantía ofrecida.

5.- CONSIDERACIONES

La competencia para resolver el presente recurso de apelación contra auto, se circunscribe a los reparos de la parte recurrente, a tono con los mandatos del artículo 328 inciso 3 del C.G.P., por lo que debe dilucidarse la inmediatez, conveniencia y eficacia de la declarada suficiencia de la caución prestada por la parte ejecutada, que conllevó el levantamiento de medidas cautelares practicadas.

5.1.- Ha tenido oportunidad de puntualizar Corte Constitucional en sentencia T-206 -2017, con remisión a la sentencia C-054-1997, que la finalidad de las medidas cautelares es:

“[G]garantizar el ejercicio de un derecho objetivo, legal o convencionalmente reconocido (por ejemplo el cobro ejecutivo de créditos), impedir que se modifique una situación de hecho o de derecho (secuestro preventivo en sucesiones) o asegurar los resultados de una decisión judicial o administrativa futura, mientras se adelante y concluye la actuación

respectiva, situaciones que de otra forma quedarían desprotegidas ante la no improbable actividad o conducta maliciosa del actual o eventual obligado”¹⁰

Igualmente ha señalado la Corte Constitucional al respecto de las medidas cautelares, en la primera sentencia citada:

“El legislador al momento de establecer las medidas cautelares, lo hizo pensando en el principio de igualdad y equilibrio procesal, puesto que al actuar en beneficio de la parte activa del proceso, lo hace en defensa del orden jurídico, ya que dichos instrumentos procesales no defienden únicamente los derechos subjetivos, sino que a su vez propenden por la seriedad de la función jurisdiccional.

Igualmente, la Corte Constitucional ha establecido que las medidas cautelares guardan relación directa con el derecho de acceso a la administración de justicia, puesto que esta garantía fundamental, en cierta medida, asegura que las decisiones de los jueces sean ejecutadas y cumplidas. No obstante, esta Corporación ha considerado que “su decreto y ejecución por parte de las autoridades públicas debe conciliarse con el postulado superior relativo al respeto de los derechos fundamentales de las personas”⁴⁶. Así, una orden de embargo, secuestro, caución, inscripción de la demanda, entre otras, no puede vulnerar las garantías fundamentales de las personas, por ejemplo, los derechos al mínimo vital y al trabajo.”¹¹

Frente a las medidas cautelares dirigidas a obtener el pago pretendido en procesos como el presente, la parte ejecutada, puede evitar su práctica o el levantamiento de las practicadas, “... si presta caución por el valor actual de la ejecución aumentada en un cincuenta por ciento (50%)” (artículo 602 C.G.P.), requisito este objetivo (valor de la caución), que debe exigir y/o verificar el juzgador, para responder positivamente la petición de su prestación dirigida al levantamiento de medidas cautelares, sin lugar a análisis alguna de conveniencia o eficacia, porque se encuentra inmersa en la norma, según lo ha previsto el legislador en la potestad de configuración legislativa en materia procesal, la que conforme expone la Corte Constitucional en sentencia C-227 de 2009, “...le permite al legislador fijar las reglas a partir de las cuales se asegura la plena efectividad del derecho fundamental al debido proceso (artículo 29 C.P.), y del acceso

¹⁰ Sentencia C-054 de 1997.

¹¹ Sentencia T-788 de 2013”

efectivo a la administración de justicia (artículo 229 C.P.). Además, son reglas que consolidan la seguridad jurídica, la racionalidad, el equilibrio y finalidad de los procesos, y permiten desarrollar el principio de legalidad propio del Estado Social de Derecho¹². Y (...) mientras el legislador, no ignore, obstruya o contraríe las garantías básicas previstas por la Constitución, goza de discreción para establecer las formas propias de cada juicio, entendidas éstas como ‘el conjunto de reglas señaladas en la ley que, según la naturaleza del proceso, determinan los trámites que deben surtirse ante las diversas instancias judiciales o administrativas’¹³.

Dicha libertad no es ilimitada, precisando la Corte Constitucional en la extractada sentencia C-227 de 2009: *“i) que atienda los principios y fines del Estado tales como la justicia y la igualdad entre otros; ii) que vele por la vigencia de los derechos fundamentales de los ciudadanos¹⁴ que en el caso procesal (...) puede implicar derechos como el debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia (artículos 13, 29 y 229 C.P.) 15; iii) que obre conforme a los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la definición de las formas¹⁶ y iv) que permita la realización material de los derechos y del principio de la primacía del derecho sustancial sobre las formas (artículo 228 C.P.)^{17”}.*

5.2.- Descendiendo al presente asunto, no merece reparo alguno el valor de la caución prestada dirigida al levantamiento de las medidas cautelares practicadas y que se declaró suficiente en el auto recurrido, requisito que correspondía verificar al juzgador *a quo*, no resultando atendible el reparo referido a la no inmediatez, conveniencia y eficacia de la contra cautela, porque el legislador dentro de la libertad de configuración legislativa, con tratamiento de justicia e igualdad de las partes, con un debido proceso y acceso a la administración de justicia, con razonabilidad y proporcionalidad, que permite la

¹² Sentencia T-001 de 1993.

¹³ Sentencia C-562 de 1997.

¹⁴ Sentencias C-728 de 2000 y C-1104 de 2001, entre otras.

¹⁵ Sentencia C-1512 de 2000.

¹⁶ Sentencias C-1104 de 2001 y C-1512 de 2000.

¹⁷ Sentencia C-426 de 2002.

realización material de los derechos, al caso, en la medida que si bien el ejecutante tiene la facultad de solicitar medidas cautelares, que inmovilizan el activo patrimonial del ejecutado, prenda de garantía del pago del crédito pretendido (artículo 2488 C.C.), el demandado a su vez está facultado a contra cautelar, mientras se surte el debate y se definen las excepciones que proponga, que de no resultar victorioso, garantice igualmente la satisfacción de la obligación de pago, independientemente de la eventual cobro de la caución judicial, con claro acatamiento de las normas procesales, las que son de orden público y consecuentemente de obligatorio cumplimiento (artículo 13 C.G.P.).

5.3.- Fluye de lo discurrido, que el auto apelado será confirmado, con imposición de costas procesales de segunda instancia a cargo del demandante E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO HERNANDO MONCALEANO PERDOMO, a favor de la demandada LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, a tono con los mandatos del artículo 365 numeral 1 del C.G.P., por lo cual se fijan las agencias en derecho en la suma equivalente a medio salario mínimo mensual legal vigente al momento de su pago, de conformidad con el artículo 5 numeral 7 del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016, expedido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura.

En armonía con lo expuesto se,

RESUELVE:

1.- CONFIRMAR el auto objeto de apelación proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Neiva.

2.- CONDENAR en costas de segunda instancia al ejecutante ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO HERNANDO MONCALEANO PERDOMO, a favor de la ejecutada LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.

Por el juzgado de conocimiento ofíciase.

3.- FUJAR las agencias en derecho de segunda instancia, en la suma equivalente a medio salario mínimo mensual legal vigente al momento de su pago.

4.- DEVOLVER la actuación al Juzgado de origen.

Notifíquese,



ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ

Magistrada Sustanciadora

Firmado Por:

Enasheilla Polanía 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: **fc9855a4eb8d06fe283e8fb848068c170be1b9d550e81c1180eb8130217c4936**

Documento generado en 26/05/2023 12:51:56 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>