

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO FUNZA – CUNDINAMARCA, TREINTA (30) DE ENERO DE 2024

RAD. 2018-00350-00

Corresponde en esta oportunidad decidir sobre el recurso de reposición interpuesto por la apoderada de la parte ejecutante **NOVAMED S.A.S**, contra del auto de fecha 06 de octubre de 2023, contenido en el **ARCHIVO DIGITAL 23**, por virtud del cual el Despacho resolvió el recurso de reposición y en subsidio apelación interpuesto por la misma parte en contra del auto que ordenó la entrega de los dineros que se encuentran a expensas de este trámite como consecuencia de las medidas cautelares. La procedencia del recurso, la sustenta en el hecho de que en la decisión suplicada, contiene puntos nuevos con los cuales expresa inconformidad.

I. FUNDAMENTO DE LA IMPUGNACION

Inconforme con la decisión, solicitó se revoque la providencia y en su lugar se deje sin efectos los numerales segundo y cuarto del auto confutado, bajo los siguientes argumentos que enumera y denomina así:

1.1. Frente al primer argumento que denominó: *“2.1 Orden de cancelación de medidas cautelares y finalidad del proceso ejecutivo.”*, refiere principalmente que no existe fundamento legal de ninguna clase para que se ordene la cancelación de las medidas cautelares y más aún cuando no concurren ninguna de las causales específicas del artículo 597 del CGP, además refiere que la determinación violenta el principio de congruencia pues no concibe una motivación frente a la decisión planteada.

A fin de dar sustento a sus argumentos cita un módulo de aprendizaje emitido por Consejo Superior de la Judicatura, en el que se explica el procedimiento para cancelar una medida cautelar e insiste la recurrente:

De lo anterior se desprende que la descripción de los mencionados preceptos legales resultan suficientes para entender que la decisión de “CANCELACION DE LAS MEDIDAS CAUTELARES PRACTICADAS EN EL PRESENTE ASUNTO” carecen de fundamento legal, por no darse las situaciones previamente establecidas en la ley a saber: ,a) extinción del riesgo amparado o cumplida la obligación afianzada, b) consignación del valor de los títulos judiciales ordenados por el juez a NOVAMED SAS, cumpliendo así la finalidad del proceso ejecutivo y c) pago de caución.

1.2. Continuando con el segundo argumento, que denominó: “2.2 *Improcedencia de la declaratoria de suspensión del proceso ejecutivo*”, refiere que el proceso de liquidación voluntaria que adelanta la sociedad demandada no se contempla como una causal de suspensión, además insiste en que los procesos ejecutivos en los que se demande a una cooperativa que se encuentra en liquidación voluntaria no se pueden, en palabras de la demandante: “*suspender, ni terminar, ni se pueden incorporar al trámite liquidatario, ni tienen la restricción de no permitirse que se inicien, sino que deben seguir su curso normal de cobro, tal y como lo señala la Doctrina de la Supersociedades de la que su despacho mismo hizo alusión en el auto recurrido*”

1.3. El tercer argumento que rotuló: “2.3. *Cambio en los efectos del recurso de apelación*”, refiere que el despacho cambio el efecto que le ha concedido a los recursos anteriormente suscitados en este proceso y que, en ese sentido debe seguir dando aplicación a la regla general prevista en el artículo 323 del CGP, concediéndolo en el efecto devolutivo.

1.4. Respecto al cuarto argumento, lo denominó: “2.4 *modificación de la postura judicial*” arguyó que el cambio de postura propuesto por el despacho va en contravía de los derechos a la igualdad y debido proceso, dado que:

1. La ley 454 de 199 no tiene aplicación al caso en concreto, lo que se traduce en una vía de hecho por defecto sustantivo. 2. Como se dijo anteriormente, el artículo 8 de la Resolución 192 de 2003 emitida por la Superintendencia de Economía Solidaria establece la obligación de las Cooperativas que se encuentran en liquidación de

continuar con la contabilidad y el registro de sus operaciones, por lo tanto, la norma aducida no sirve de fundamento para que el juez justifique su cambio de postura frente al levantamiento de las medidas cautelares en el caso en concreto, apartándose injustificadamente de su posición inicial. 3. No es el momento procesal para cambiar de postura frente al tema de las medidas cautelares teniendo en cuenta que este es un proceso que ya se encuentra finalizado. 4. Se vulnera el derecho a la igualdad toda vez que como bien lo reconoce el despacho se ha dado un trato a asuntos de igual naturaleza con una posición respecto a las medidas cautelares pero que para el presente procesos sí cambia en razón a una norma que ni siquiera se relaciona con el asunto.

1.5. “2.5 Cosa juzgada por sentencia judicial”: arguye que los argumentos en los que el despacho sustenta su decisión no son de recibo, pues se basan en una doctrina de la Superintendencia de Sociedades que no tiene en cuenta el caso concreto en el que ya existe una decisión en firme de seguir adelante con la ejecución y en ese sentido, lo correcto es continuar con el proceso en las condiciones normales y que la entrega se realice en favor de la demandante Novamed S.A.S., para cuya sustentación evoca diversos apartes jurisprudenciales.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Como se indicó ab initio, el recurso de reposición que ocupa la atención del despacho, fue interpuesto **contra el auto de fecha 06 de octubre de 2023, por virtud del cual, el Despacho resolvió el recurso de reposición** y en subsidio apelación interpuesto por la misma parte en contra del auto que ordenó la entrega de los dineros cautelados en el presente proceso a la sociedad EPSIFARMA, y adicionalmente dispuso la cancelación de las medidas cautelares.

2.3. En orden a resolver, viene a bien precisar que el inciso 4° del artículo 318 del CPC, señala que *“El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos”*, normativa bajo la cual resulta procedente esta impugnación, **únicamente respecto a la inconformidad contenida en el numeral 2°, que atañe a la “CANCELACION DE LAS MEDIDAS CAUTELARES PRACTICADAS... inclusive si se hubiesen tenido en cuenta embargo de remanentes”**

Esta normativa que en su parte pertinente resulta ser la reproducción del artículo 348 del derogado Código de Procedimiento Civil, en su oportunidad fue declarada exequible por la Corte Constitucional, precisando que incluso en el caso de revocatoria de una decisión que presupone una decisión contraria a la primigenia, **no cataloga como un punto nuevo**, por tanto no permea el recurso vertical y por contera el de alzada, considerando que lo que estructura la improcedencia es el asunto jurídico debatido, razón por la cual en el sub examine no son de recibo los ataques realizados a las consideraciones que evocó el Despacho como sustento del recurso.

En la precitada oportunidad, la Sala Plena de la Corte Constitucional mediante sentencia C-032-06, precisó:

2a.) Al decidir el recurso, el juez puede revocar la providencia anterior, o modificarla o negar la solicitud. Si revoca o confirma, contra este auto no puede proponerse otra vez el mismo recurso. Si el nuevo auto modifica el anterior, e incluye decisiones que no fueron objeto del recurso, se autoriza emplear nuevamente este remedio, pero sólo respecto de aquello que no se hallaba contenido, ni aun implícitamente en él, para evitar que los procesos sean de carácter indefinido.

(...)

4a.) - El apuntado principio no es sin embargo absoluto. La misma norma transcrita lo salva para los supuestos en que el auto que DECIDE LA REPOSICIÓN ‘contenga puntos no decididos en el anterior’.

Como lo ha entendido la doctrina, por ‘puntos no decididos’ que para estos efectos también se los califican de ‘nuevos’, son los que por primera vez aparecen en la parte resolutive del auto que resuelve la reposición, pero no en sus considerandos; es decir, que las nuevas argumentaciones que esgrima el juez, las razones complementarias o sustitutivas que tengan en cuenta para confirmar o alterar las conclusiones del primer auto no pueden considerarse como PUNTOS NO DECIDIDOS O NUEVOS.

Cuando el resultado de la primera reposición es la revocatoria total del auto impugnado, no hay novedad jurídicamente hablando; es claro que gramaticalmente el contexto de la providencia es distinto al de la primera y que su decisión es la contraria: el auto que admite 3 Sala de Casación Civil, auto de junio 9 de 1980. M.P. Humberto Murcia Ballén. una demanda y el que revoca ese, son, en su contenido, antitéticos, opuestos. Pero no puede en rigor jurídico decirse que el último contiene puntos no decididos en el anterior, pues en verdad que lo estudiado y decidido en ambas providencias es el mismo punto: si la demanda es o no admisible.

Sobre esta materia conceptúa Hernando Morales: ‘... obviamente, la decisión u orden que reemplaza la revocada no es punto nuevo. Sólo tiene ese carácter un proveimiento extraño al que ha sido objeto del recurso...’⁴. Y Hernando Devis

Echandía también sostiene el mismo criterio al afirmar que ‘Cuando el auto que falla la reposición se limita a revocar total o parcialmente el anterior, no puede alegarse punto nuevo para una nueva reposición ...’⁵ (Negrillas fuera del texto original).

Presupuestos que aplicados en el sub examine, advierten prontamente el rechazo del recurso de reposición interpuesto contra la providencia que decidió otro de idéntica naturaleza, excepto en lo atinente a la orden contenida en el numeral 2º de la parte resolutive de la providencia confutada, en virtud de la cual se adicionó ésta a fin de ordenar la cancelación de las medidas cautelares practicadas, como se expone a continuación.

2.3. No obstante, basta resaltar al recurrente que la orden de levantamiento de las cautelas, se trata de una consecuencia jurídica a fin de materializar la orden de entrega de los bienes dejándolos a disposición del Liquidador, para que éste fincado en sus atribuciones legales, conforme la masa patrimonial del deudor, y en virtud del principio de universalidad realice el pago a los acreedores bajo los parámetros de preferencia constitucional y legal, es decir, previa graduación de las mismas, en aplicación de las disposiciones contenidas en el artículo de la Ley 120 de la ley 79 de 1988, que en su tenor literal establece:

Artículo 120. En la liquidación de las cooperativas deberá procederse al pago de acuerdo con el siguiente orden de prioridades:

1. Gastos de liquidación.
2. Salarios y prestaciones sociales ciertos y ya causados al momento de la disolución.
3. Obligaciones fiscales.
4. Créditos hipotecarios y prendarios.
5. Obligaciones con terceros, y
6. Aportes de los asociados.

Cuando se trate de cooperativas autorizadas para captar recursos de asociados y de terceros, estos depósitos se excluirán de la masa de la liquidación.

En los procesos de liquidación de las cooperativas de seguros y en las organizaciones cooperativas de segundo grado e instituciones auxiliares del cooperativismo de carácter financiero o de seguros, se seguirá el procedimiento especial establecido para las instituciones financieras.

2.4. Aunado a lo anterior, el artículo 17 de la Ley 79 de 1988, establece que *“A partir del momento en que se ordene la liquidación, las obligaciones a término a cargo de la cooperativa, se hacen exigibles, pero sus bienes no podrán ser embargados”*.

2.5. Finalmente, y sin ser necesarias mayores disquisiciones, se modificará el numeral cuarto de la providencia confutada, como quiera que al tenor de lo previsto en el artículo 323 del CGP, establece que **“La apelación de los autos se otorgará en el efecto devolutivo, a menos que exista disposición en contrario”**.

2.6. Finalmente, y en cuanto a los demás argumentos denominados: “modificación de la postura judicial” y “Cosa juzgada por sentencia judicial”, por no corresponder en estricto sentido a puntos nuevos, el despacho obviará el estudio de los mismos, pues su análisis corresponde al trámite del recurso de apelación que ya le fue concedido.

Con fundamento en lo anterior, el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE FUNZA – CUNDINAMARCA, en uso de sus facultades legales,

III. RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR POR IMPROCEDENTE el recurso de reposición reseñado ab initio, **excepto respecto de la decisión contenidos en el numeral 2.3. que antecede**, conforme lo considerado precedentemente.

SEGUNDO: NO REPONER el numeral 2º del auto confutado, por las razones antes expuestas.

TERCERO: MODIFICAR el numeral cuarto de la providencia confutada, para en su LUGAR **CONCEDER EN EL EFECTO DEVOLUTIVO**, el recurso de apelación.

CUARTO: Por secretaría, remítase el expediente al Superior, para que se agote la alzada.

Notifíquese,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Chris Roger', written over the printed name below.

CHRIS ROGER EDUARDO BAQUERO OSORIO
JUEZ