

Medellín, septiembre de 2020

Señores

JUZGADO DIECINUEVE (19) CIVIL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN

E. S. D.

PROCESO: EJECUTIVO

DEMANDANTES: FINANCIERA DANN REGIONAL DE FINANCIAMIENTO S.A

DEMANDADOS: IVANAGRO S.A Y OTROS.

RADICADO: 2020-000 5600

ASUNTO: Ampliación sustentación apelación auto decretó medidas cautelares 11 de Agosto

ÁNGELA PATRICIA RAMÍREZ GIRALDO, abogada Titulada y en ejercicio, como apoderada de la sociedad IVANAGRO en el proceso de la referencia, me permito **AMPLIAR LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN**, contra el auto que decretó medidas cautelares del 11 de Agosto del 2020, éste se radica dentro de la oportunidad procesal pertinente, según lo dispuesto en el numeral tercero del artículo 322 del CGP, en los siguientes términos:

Es lo primero mencionar que los argumentos del recurso se encuentran inicialmente en el escrito de reposición y subsidio apelación, por lo que el presente, es una ampliación a ello.

Ahora bien, el proceso judicial es la institución jurídica más importante si nos referimos a la protección de los derechos sustanciales de todos aquellos que acuden a la administración de justicia, este proceso se encargada de materializar dichos derechos en la manera de que explora una solución efectiva para las controversias que se presenten. Bajo este mandato el Código General del Proceso trae al ámbito judicial las medidas cautelares en el caso que nos atañe, en el proceso ejecutivo; las medidas cautelares cumplen una función garantista frente al pago de esa obligación que se pretende reclamar, pero las mismas deben respetar unos principios, los cuales en este caso son *periculum in mora* y *fumus bonis iuris* "Necesidad, Efectividad y Proporcionalidad de la medida".

Como ya es de conocimiento para el Despacho, no nos encontramos en una situación cotidiana relacionada con un proceso ejecutivo que busca el pago de unas acreencias adeudadas, sino que en el caso en mención, se pretenden realizar el cobro de unos títulos valores los cuales fueron objeto de un ilícito hecho este que se encuentra siendo investigado por la Fiscalía general de la nación como se informó en escritos pasados al juzgado.

Al desconocer este hecho notorio, se está no solo afectado el derecho de defensa y contradicción de mi poderdante, sino que se está causando un perjuicio irremediable e irreparable con el decreto de dichas medidas cautelares por cuanto los títulos valores que hoy



ANPARA

ABOGADOS

se pretende ejecutar no cumplen con la veracidad necesaria ya que fueron expedidas en ejecución de un delito.

2

Las medidas cautelares contienen un carácter preventivo ante la eventual pérdida del respaldo del pago al acreedor demandante, sin embargo, las mismas deben obedecer a una revisión de proporcionalidad y el análisis de la "Apariencia de buen derecho" antes de su decreto, atendiendo al principio constitucional que lleva este nombre y propende por la salvaguarda de los derechos de los gobernados ante el curso de un proceso judicial en el que las decisiones de trámite puedan generarle un perjuicio injustificado que agrave injustamente la situación de una de las partes del proceso.

De tal suerte que, en lo que respecta al decreto de medidas cautelares, el mismo se efectúa, inicialmente, bajo la óptica de una sola de las posiciones jurídicas que se expone en un proceso judicial, la del demandante; siendo la oportunidad procesal del demandado para exponer su defensa, el recurso que por este medio se interpone, a fin de ilustrar al Despacho sobre las circunstancias reales que rodean el asunto y la presunta ilegalidad del acto reclamado por el demandante, la cual deviene en la suspensión del mismo, que no es otra cosa que, el no decreto de las medidas cautelares solicitadas y el levantamiento de las ya decretadas.

Lo anterior se funda en el principio de "Apariencia de buen derecho", el cual debe permear la decisión del Juzgador al momento de decretar una medida cautelar, evitando la desproporcionalidad o justificación de la misma, cuando se presenten circunstancias como las que pasamos a describir:

1. Lo anterior, se ha venido ejerciendo de manera pulcra y con mucho esfuerzo por más de 24 años de trayectoria sin algún tipo de tacha y cumpliendo fielmente sus obligaciones, siendo esta la primera demanda ejecutiva que ha sido notificada a mi mandante que día a día realiza negocios y proyectos que implican grandes responsabilidades las cuales son asumidas y cumplidas en su totalidad y ha sido tomada con gran sorpresa e incertidumbre por su representante legal, el señor **IVÁN DARÍO FRANCO CÁRDENAS**, fundador y dueño de la empresa, quien ha sido distinguido en el medio comerciante por su tesón y entrega al servicio de una empresa que hoy en día genera más de 100 empleos directos y otros 70 empleos de forma indirecta.

Sin embargo, este panorama alentador y objeto de admiración ha venido siendo atormentado por terceros malintencionados que se han aprovechado de la confianza en ellos depositada y que han puesto su mayor empeño en defraudar a la sociedad IVANAGRO S.A. y otras empresas que inocentemente cayeron en sus artimañas como podría llegar a serlo la sociedad aquí demandante.

2. Resulta, respetada Juez, que el señor OSCAR ALBERTO AGUIRRE RESTREPO - aceptante de las factura en cuestión y titular de las cuentas de correo electrónico: oscar.aguirre@ivanagro.com, gerente.financiero@ivanagro.com y contabilidad@ivanagro.com, relacionados en las pruebas anexas de la demanda



ANPARA

ABOGADOS

ejecutiva, fue durante los últimos 7 años el Contador Público de la sociedad IVANAGRO S.A, quien en ejercicio de su cargo, aparentemente, realizó múltiples fraudes internos a la compañía IVANAGRO S.A especialmente en el manejo de la contabilidad que este dirigía y en la aceptación de la factura engañosa a la sociedad endosante, de las cuales no se tiene reporte de ningún servicio prestado por más de **DIECIOCHO MIL MILLONES DE PESOS**, todo esto, en armonía con los directivos de la sociedad GEXTION GRUPO DE EXPERTOS EN GESTIÓN E INNOVACIÓN S.A.S con NIT 900.299.685-3.

3. Esta situación ha sido totalmente sorpresiva para la gerencia de IVANAGRO S.A. que en muestra de su buena fe y desconocimiento del ilícito ha acudido a atender a varios supuestos acreedores intentando esclarecer el panorama, sin embargo, con ninguno reporta servicios o productos que reflejen un negocio jurídico subyacente; asimismo, se ha podido colegir que se trata de un andamiaje de carácter presuntamente criminal del cual ha sido víctima mi mandante al igual que, aparentemente, lo han sido los endosatarios de la factura de venta artificiosa emitida por una sociedad al servicio del delito y cuyos responsables no tienen vergüenza y su único motivo es la codicia y la ambición de dinero a cualquier costo.
4. En atención a lo anterior, el señor OSCAR ALBERTO AGUIRRE RESTREPO, actualmente ha sido denunciado ante la Fiscalía General de la Nación por los delitos de: Falsificación en Documento Privado, Concierto para Delinquir, Estafa y Enriquecimiento Ilícito en atención a todo el entramado que da lugar, entre otros, a la creación irregular de los títulos que son objeto de este proceso ejecutivo singular que sin duda alguna obedece a las maniobras fraudulentas del señor AGUIRRE RESTREPO y de sus supuestos cómplices en la realización desvergonzada de una violación a los derechos que ostenta mi representada y los terceros de buena fe implicados en sus trampas, engaños y timos.

Este resumen de los hechos no es más que un llamado a la cordura y a la decencia en todo este panorama de desasosiego y tensión por el que está pasando la compañía IVANAGRO S.A., el cual, la administración de justicia debe considerar y atender inmediatamente y no dejar pasar por alto, en procura de evitar un daño mayor a comerciantes distinguidos y ejemplares, así como a sus proveedores y trabajador, y por el otro lado, un enriquecimiento sin justa causa de personas malintencionadas que actualmente están siendo investigadas por presuntamente incurrir en conductas delictivas involucradas con el desfalco de grandes sumas de dinero.

Entendiendo la existencia actual de un trámite de naturaleza penal que ha sido accionado por mi mandante ante la Fiscalía General de la Nación mediante radicado Nro. 202003707005892 y que el encargado de dirimir será el Juez Penal de Conocimiento, sobre la responsabilidad penal del señor OSCAR ALBERTO AGUIRRE RESTREPO y de sus cómplices de los delitos de Falsificación en Documento Privado, Concierto para Delinquir, Estafa y Enriquecimiento Ilícito por su presunta culpabilidad en las conductas de falsificación de factura de venta las cuales fueron negociadas a sabiendas que no contenían ningún tipo de negocio jurídico subyacente, que permitieran reflejar la prestación de un servicio o la compra de un producto en específico y las cuales son **DESCONOCIDAS** en su totalidad por la sociedad IVANAGRO S.A., su representante legal, su revisor fiscal y en general por su equipo contable y financiero,



las cuales son objeto del presente mandamiento de pago y la demanda que cursan en este proceso.

Por lo anterior, debe proceder el Despacho a declarar la suspensión inmediata del proceso de la referencia en tanto la factura de venta que reposan en el expediente como aquellas que contienen una obligación expresa, clara y exigible, su existencia y validez son objeto de investigación penal por el delito de Falsificación de Documento Privado entre otros, siendo esta factura junto con otras los presuntos documentos que fueron falsificados material e ideológicamente al ser constituidos como prueba fundamental del presente proceso ejecutivo activado.

Todo lo cual, también se peticiona en el recurso contra el mandamiento de pago.

De tal manera, siendo la oportunidad procesal para hacerlo, presento al Despacho las razones por las cuales debe ser repuesto el auto que decreto estas nuevas medidas y de esta manera evitar generar un daño aun mayor que con las primeras a mi mandante las cuales vulneran el principio de apariencia de buen derecho.

Es así como, expuestos los argumentos fácticos del presente recurso, acudimos al tan mencionado principio de apariencia de buen derecho, bajo el cual, las circunstancias particulares del demandado permiten presumir la innecesariedad de las medidas cautelares; este principio deviene de la acepción latina "*el fumus boni iuris*", que al español traduce "Humo de buen derecho", el cual se desprende de una primera mirada que hace el Juzgador a los hechos de la demanda para con ello decretar las medidas cautelares.

Sin embargo, este primer vistazo no es el definitivo en el análisis del caso, también debe ponerse sobre la balanza la defensa del demandado y la apariencia de buen derecho de sus argumentos, para ponderar las circunstancias particulares y adoptar una decisión que se propenda por la justicia y seguridad jurídica.

Al respecto, la Corte Constitucional, acudiendo al derecho comparado, ha ido desarrollando este principio a fin de evitar la desproporcionalidad en la decisión sobre medidas cautelares, verbi gratia, en las sentencias C-490/2000, C-379/2004 y SU-913/2009:

"Las medidas cautelares tienen amplio sustento constitucional, puesto que desarrollan el principio de eficacia de la administración de justicia, son un elemento integrante del derecho de todas las personas a acceder a la administración de justicia y contribuyen a la igualdad procesal (CP arts 13, 228 y 229). Sin embargo, la Corte ha afirmado que "aunque el Legislador, goza de una considerable libertad para regular el tipo de instrumentos cautelares y su procedimiento de adopción, debe de todos modos obrar cuidadosamente, por cuanto estas medidas, por su propia naturaleza, se imponen a una persona antes de que ella sea vencida en juicio. Por ende,... los instrumentos cautelares, por su naturaleza preventiva, pueden llegar a afectar el derecho de defensa y el debido proceso, en la medida en que restringen un derecho de una persona, antes de que ella sea condenada en un juicio. Existe pues una tensión entre la necesidad de que existan mecanismos cautelares, que aseguren la efectividad de las decisiones judiciales, y el hecho de que esos mecanismos pueden llegar a afectar el debido



ANPARA

ABOGADOS

proceso, en la medida en que se imponen preventivamente, antes de que el demandado sea derrotado en el proceso. Precisamente por esa tensión es que, ... la doctrina y los distintos ordenamientos jurídicos han establecido requisitos que deben ser cumplidos para que se pueda decretar una medidas cautelares, con lo cual, la ley busca que esos instrumentos cautelares sean razonables y proporcionados. Por ejemplo, en algunos ordenamientos, como el español, la ley establece tres exigencias: para que pueda decretarse la medida cautelar, a saber, que (i) haya la apariencia de un buen derecho ("fumus boni iuris"), esto es, que el demandante aporte un principio de prueba de que su pretensión se encuentra fundada, al menos en apariencia; (ii) que haya un peligro en la demora ("periculum in mora"), esto es que exista riesgo de que el derecho pretendido pueda verse afectado por el tiempo transcurrido en el proceso; y, finalmente, que el demandante preste garantías o "contracautelas", las cuáles están destinadas a cubrir los eventuales daños y perjuicios ocasionados al demandado por la práctica de las medidas cautelares, si con posterioridad a su adopción, se demuestra que éstas eran infundadas". (Corte Constitucional. Sentencia C-490 de mayo 4 de 2000)¹

5

FALTA DE PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA CAUTELAR – VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD:

Según lo señalado por la norma, el Juez tiene la obligación de analizar a fondo si al demandante le asiste el llamado *Fumus bonis iuris*, que es la valoración inicial que debe hacer el Despacho, sobre cuáles son las probabilidades de éxito de la demanda, a partir de los hechos expuestos y de las pruebas aportadas al proceso y de esta manera señalar si las medidas cautelares solicitadas respetan el principio de proporcionalidad de acuerdo a las pretensiones de la misma.

Al revisar las medidas decretadas por el Despacho, se evidencia una clara violación al principio de proporcionalidad, por cuanto, tratándose de un proceso de mayor cuantía, fundamentado además en una factura QUE NO SE ADEUDAN por mi poderdante, como se evidencia en el recurso en contra del mandamiento de pago, el Despacho procedió, no solo a oficiar para decretar el embargo de las cuentas bancarias, sino, a decretar el embargo y secuestro del establecimiento de comercio, embargo de créditos de terceros y embargo de remanentes en otro proceso, siendo estas innecesarias y excesivas; dada la naturaleza de las obligaciones y bienes embargados y secuestrados.

Al Despacho acceder a las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante, sin respetar previamente el *Fumus bonis iuris*, fragmenta claramente el principio de proporcionalidad que debe guardar las medidas cautelares, causando a mi poderdante, quien es la parte defraudada en este asunto.

¹ Corte Constitucional Sentencia C-379 de 2004



FALTA DE PROPORCIONALIDAD EN LA MEDIDA CAUTELAR: LAS MEDIDAS DECRETADAS EXCEDEN LO NECESARIO PARA EL PROCESO:

6

Según el auto decretado por el Despacho el 11 de agosto de 2020, notificado por estados el 12 de agosto, en el cual se resuelve el recurso de reposición y en subsidio apelación – Ofrecimiento de caución por el demandado presentado frente al auto inicial de medidas cautelares, se ordenó lo siguiente:

“Teniendo en cuenta lo anterior, y dado que la parte demandada solicitó la fijación de caución en los términos de los artículos 602 y 603 del C.G.P. en aras de levantar las medidas cautelares ya decretadas, se accederá a la misma fijando para tal efecto la suma de 6.069.000.510. Para ello, se otorgará el término de 15 días contados a partir de la notificación de la presente providencia.”

Esto, en virtud con lo establecido en el artículo 602 del Código General del Proceso. Así, se le dio a la parte demandante un término de 15 días con el fin de allegar al proceso una caución que permita lograr los fines establecidos en el artículo mencionado. Sin embargo, con el auto que se discute por medio del presente escrito, el Despacho decretó embargo y secuestro de una pluralidad de bienes, contrariando no solo su propio auto paralelo, decretado el mismo día del auto objeto de discusión, sino también las normas legales contenidas en los artículos 599 y 602 del C.G.P.

En primer lugar, se contraría el auto que resuelve el recurso de reposición en contra del auto que decretó las primeras medidas cautelares en este proceso ya que en este, como se citó anteriormente, le dio oportunidad a la parte demandada de fijar caución para garantizar las obligaciones (que como se han alegado, son inexistentes) que pretende cobrar la parte demandante en este proceso. Esta oportunidad procesal no ha concluido ya que el auto que decretó las medidas cautelares, el cual se discute por medio de este escrito, se notificó el mismo día que el auto que se pronunció sobre el ofrecimiento de caución por parte del demandado. En consecuencia, con el embargo decretado por medio del auto cuestionado en este escrito, no solo se establece una medida antijurídicamente gravosa para el demandado sino que no le permite cumplir con la caución decretada por el mismo Despacho, ya que el registro del embargo en el folio de matrícula inmobiliaria de los inmuebles descritos en el RESUELVE PRIMERO del auto que decreta medidas cautelares no permitiría la constitución de la caución ofrecida en primer lugar, haciendo jurídicamente imposible el cumplimiento de la misma, en un detrimento claro e injustificado de la parte demandada.

En segundo lugar, se contraría lo establecido en el artículo 599 del C.G.P. en el sentido en que el monto o valor de las medidas cautelares en procesos ejecutivos, no puede exceder el doble de la deuda que se pretende cobrar, según lo dispone el inciso 3 del artículo 599 del Código General del Proceso, aspecto que no se tuvo en cuenta en el presente caso, por cuanto las medidas decretadas exceden estos límites impuestos por la norma:

(...) El juez, al decretar los embargos y secuestros, podrá limitarlos a lo necesario; el valor de los bienes no podrá exceder del doble del crédito cobrado, sus Intereses y las costas prudencialmente calculadas, salvo que se trate de un solo Bien o de bienes

afectados por hipoteca o prenda que garanticen aquel crédito, o cuando la división disminuya su valor o su venalidad (...)

7

Entonces, según los avalúos de ambos inmuebles, que se aportaron debidamente en el recurso de reposición del auto del 5 de marzo de 2020 y las medidas decretadas a la fecha, es claro que los inmuebles objeto del embargo y secuestro decretados en el auto exceden el doble del crédito que se pretende cobrar. Así, es claro no sólo que el embargo de los inmuebles es excesivo y desproporcionado, sino también el embargo de los demás bienes descritos en el auto discutido.

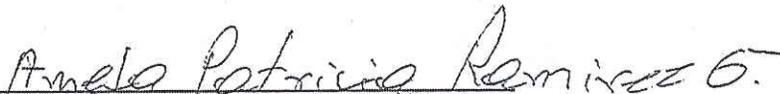
Tercero, se contraría lo dispuesto en el artículo 602 del Código General del Proceso, ya que, según este, se le debe dar a la parte ejecutada la posibilidad de evitar las medidas cautelares por medio del otorgamiento de una caución. Así, la norma indica en su inciso 1:

El ejecutado podrá evitar que se practiquen embargos y secuestros solicitados por el ejecutante o solicitar el levantamiento de los practicados, si presta caución por el valor actual de la ejecución aumentada en un cincuenta por ciento (50%) (...)

Sin embargo, en contra de lo dispuesto en la norma citada, a la parte demandada no se le dio la oportunidad de prestar caución efectiva con el fin de evitar el decreto de las medidas cautelares, lo cual es su prerrogativa legal y es muestra de la buena fe del demandado que está haciendo frente al proceso y presentando las alternativas procesales para su debida defensa, sino que se decretaron dichas medidas de manera concomitante y simultánea a la orden de caución, ignorando que en el caso particular son excluyentes ya que la caución que se otorgará cumple con el requisito monetario establecido en la Ley (garantizar el 150% del valor de la pretensión). En conclusión, los embargos y secuestros decretados por el juzgado no resultan pertinentes ya que ignoraron la posibilidad procesal del demandado de otorgar caución para la protección de su patrimonio sin afectar el curso del proceso judicial.

Finalmente, y según los argumentos anteriormente expuestos, solicito comedidamente al Superior revocar el auto que decretó las medidas cautelares y en su lugar, se levanten las mismas por no respetar los principios de apariencia de buen derecho y proporcionalidad, por ser excesivas sustentado en el artículo 599 y 602 del Código General Del Proceso, y por contrariar el auto que resuelve el recurso de reposición y en subsidio apelación – Ofrecimiento de caución por parte del demandado presentado frente al primer auto que decretó medidas cautelares, según lo indicado en el numeral 8 del artículo 321 del C. G. del Proceso.

Atentamente,


ÁNGELA PATRICIA RAMÍREZ GIRALDO
C. c. # 39.435.755 de Rionegro (Ant.)
T. P. # 55.482 del C. S. de la J.
Jip

