ANPARA
ABOGADOS

Medellín, 9 septiembre de 2020

1

Señores
JUZGADO DIECINUEVE CIVIL CIRCUITO DE MEDELLÍN
E. S. D.

PROCESO:	**EJECUTIVO SINGULAR**
DEMANDANTES:	**FACTORING DE OCCIDENTE S.A.S.**
DEMANDADOS:	**IVANAGRO S.A Y OTROS.**
RADICADO:	**2020-00118**

ASUNTO: Reposición y en subsidio apelación al auto del 10 de agosto de 2020 por el cual se decretaron medidas cautelares.

ÁNGELA PATRICIA RAMÍREZ GIRALDO, abogada Titulada y en ejercicio, por medio del presente escrito, me permito interponer **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN,** contra el auto que decretó medidas cautelares del 10 de agosto de 2020, notificado por estados del 12 de agosto del 2020, éste se interpone dentro de la oportunidad procesal pertinente, con base en los siguientes argumentos:

AUSENCIA DE "APARIENCIA DE BUEN DERECHO" – SOLICITUD DE SUSPENSIÓN DEL ACTO RECLAMADO POR EL DEMANDANTE:

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 ausencia de justificación de la misma, cuando se presenten circunstancias como las que pasamos a describir:

Sea lo primero decir que estamos ante la materialización de un eventual perjuicio de gran magnitud y de carácter irreparable en contra de la sociedad IVANAGRO S.A que ha sido caracterizada en su trasegar comercial por ser distinguida como una empresa al servicio del progreso de la comunidad, de las personas que allí trabajan y en general del campo colombiano. La cual ha estado vigente en el mercado agropecuario y del bienestar animal.

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.

Resulta, respetada Juez, que el señor OSCAR ALBERTO AGUIRRE RESTREPO - aceptante de las facturas 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 ejecutiva, fue durante los últimos 7 años el Contador Púbico 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 las facturas 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.

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 las facturas 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.

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, 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 las facturas 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 las facturas 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 estas facturas 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 la cuales debe ser repuesto el auto de decreto de medidas y de esta manera evitar generar un daño mayor a mi mandante con las medidas cautelares que 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 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 cautelar, 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]

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.

[1] Corte Constitucional Sentencia C-379 de 2004

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 unas facturas 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 de créditos de terceros,
- Embargo de vehículos,
- De bonos deprenda,
- Certificado de depósitos,
- Pagares, cheques, bonos letras de cambio, en general cualquier título valor,
- Embargo de documentos representativos de dinero, joyas, dinero en efectivo, que mi poderdante posea en cajas de seguridad,
- Embargo de remanentes en otro proceso,
- Embargo derechos de créditos,
- El secuestro de la maquinaria, muebles y enseres que se hallan en el domicilio principal de la sociedad IVANAGRO S.A.S,

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.

Adicional a esto, se debe tener presente por parte del Despacho, **que el monto o valor de las medidas cautelares en proceso 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 encueta en el presente caso**, por cuanto las medidas decretadas exceden estos límites impuestos por la norma:

Artículo 599 Medidas cautelares en procesos ejecutivos.

(...) 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 (...)

Finalmente, y según los argumentos anteriormente expuestos, solicito comedidamente al Despacho reponga el auto que decretó las medidas cautelares y en su lugar, levante las mismas por no respetar los principios de apariencia de buen derecho y proporcionalidad y por ser excesivas sustentado en el artículo 599 del Código General Del Proceso. En caso de que el auto referido no sea repuesto, solicito se sirva dar el trámite indicado en los artículos 321 y 322 del C. G. del Proceso y se conceda el recurso de apelación, en especial por lo indicado en el numeral 8 del artículo 321 del C. G. del Proceso.

ANPARA
ABOGADOS

OFRECIMIENTO DE CAUCIÓN PARA LA NO DECRETO DE LAS MEDIDAS CAUTELARES Y LEVANTAMIENTO DE LAS DECRETADAS

Finalmente, en razón de la situación que actualmente perjudica a mi mandante con el curso del presente proceso, las medidas cautelares que se han decretado y cualquier otra que pueda solicitar el demandante en detrimento injustificado del patrimonio de la demandada, acorde con lo consagrado en los artículos 602 del Código General del Proceso, nos permitimos ofrecer caución según el artículo 603 ídem, caución esta que eventualmente fije el Despacho.

Finalmente, y según los argumentos anteriormente expuestos, solicito comedidamente al Despacho **REPONGA EL AUTO QUE DECRETÓ LAS MEDIDAS CAUTELARES** y en su lugar, levante 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. En caso de que el auto referido no se reponga, solicito se sirva dar el trámite indicado en los artículos 321 y 322 del C. G. del Proceso y **SE CONCEDA EL RECURSO DE APELACIÓN**, en especial por lo indicado en el numeral 8 del artículo 321 del C. G. del Proceso.

Atentamente,

Angela Patricia Ramirez G.

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