



Barranquilla, enero del 2021

Señores:

JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

E.

S.

D.

J-

REF: PROCESO: EJECUTIVO

DEMANDANTE: MARTHA CECILIA ANGULO Y OTROS

DEMANDADO: LIBERTY SEGUROS SA

RADICADO: 08001315301120200009000

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN.

SAMIRA PERALTA CHAMORRO, abogada en ejercicio, identificada con cédula de ciudadanía N° 1.143.457.442 de Barranquilla y T.P N° 321.763 C. S de la J en mi calidad de apoderada judicial de **LIBERTY SEGUROS S.A.**, demandada dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito me permito presentar **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN**, frente al numeral sexto del auto de fecha 27 de noviembre del 2020, mediante el cual se decretaron medidas cautelares.

ACLARACIÓN PREVIA.

Mediante la presente, me permito manifestar que a la fecha de radicación del presente escrito no hemos sido notificados formalmente del proceso por parte del juzgado de conocimiento. Se presenta esta impugnación, debido al suministro de la demanda vía electrónica por parte del demandante el día 20 de enero de la presente anualidad, sin que ello cumpliera conforme lo ordenado por el decreto 806

Así las cosas, presentamos el presente recurso en aras de impartirle celeridad el trámite del proceso usando los documentos remitidos como sustento para este recurso.

De acuerdo a lo establecido en el inciso segundo del artículo 301 del CGP, que habla sobre la notificación por conducta concluyente, manifiesto que en mi calidad de apoderada judicial de Liberty Seguros S.A., me reservo el uso del término que se abra con ocasión al reconocimiento de personería para actuar y la notificación formal del presente proceso, conforme lo indica la norma precitada.

FUNDAMENTOS:

I- IMPOSIBILIDAD DE DECRETAR LA MEDIDA CAUTELAR EN CONTRA DEL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO DE LIBERTY SEGUROS S.A.



En términos generales, las medidas cautelares tienen como propósito principal contribuir a la materialización del derecho fundamental para obtener una tutela efectiva, es decir, con su decreto se busca garantizar el cumplimiento efectivo de una providencia judicial dictada dentro de un proceso.

En ese sentido, con la inscripción de la demanda el legislador concedió al interesado que persigue el pago de pretensiones económicas, la posibilidad de inscribir la demanda SOLO respecto a aquellos bienes sujetos de registro, a fin de que el demandado tenga la dificultad de declararse insolvente, así como para generar una alerta a los que quiera realizar negocios jurídicos con éste.

Ahora bien, las sucursales son establecimientos de comercio de la demandada, para lo cual la legislación mercantil en el artículo 515 del código de comercio menciona que es un establecimiento de comercio; veamos:

“El establecimiento de comercio es el conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa...”¹

Así pues, al referirnos al conjunto de bienes encontramos asidero a dicha fundamentación en el artículo 516 del Código de Comercio el cual estipula cuales son los elementos que, salvo disposición en contrario, forman parte del establecimiento de comercio y dichos elementos o bienes serán sobre los cuales recaerán ciertas medidas cautelares.

Para el caso de marras, el demandante persigue el decreto de la inscripción de la demanda en el registro mercantil de LIBERTY SEGUROS S.A, procediendo el juzgado a decretar la medida, infiriendo que lo que se busca con la medida es que ésta recaiga sobre la razón social de la demandada, sin tener en cuenta las normas reguladoras del tema, ni los pronunciamientos recientes que al respecto ha expedido el máximo ente regulador de las sociedades la Superintendencia de Industria y Comercio; el cual ha mencionado: “la razón social de una persona jurídica puede ser objeto de una medida cautelar de embargo, no obstante la inscripción de tal embargo en el registro mercantil no es procedente, toda vez que la razón social no ha sido considerada como un bien cuya mutación esté sujeta a registro”.

Así mismo, mediante la circular 03 de 2005, adicionó el Capítulo Primero del Título VIII de la Circular Única así:

“La razón social de las personas jurídicas, *no constituye un bien cuya mutación esté sujeta a inscripción en el Registro Mercantil*. Pues la misma no es un bien de propiedad de la

¹ Decreto 410 de 1971, artículo 515.



sociedad si no un atributo a la personalidad, y por lo tanto un derecho personal e intransferible no susceptible de ser embargado”

Ahora bien, sumado a lo anterior, veamos lo preceptuado en el artículo 599 del Código General del Proceso, el cual reza:

Artículo 599. Embargo y secuestro

Desde la presentación de la demanda el ejecutante podrá solicitar el embargo y secuestro de bienes del ejecutado.

Cuando se ejecute por obligaciones de una persona fallecida, antes de liquidarse la sucesión, sólo podrán embargarse y secuestrarse bienes del causante.

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.*

En el momento de practicar el secuestro el juez deberá de oficio limitarlo en la forma indicada en el inciso anterior, si el valor de los bienes excede ostensiblemente del límite mencionado, o aparece de las facturas de compra, libros de contabilidad, certificados de catastro o recibos de pago de impuesto predial, o de otros documentos oficiales, siempre que se le exhiban tales pruebas en la diligencia.

Vemos entonces que el legislador dispuso que en los procesos declarativos el juez puede decretar la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado; es decir que al NO ser la razón social de LIBERTY SEGUROS S.A un bien sujeto a registro, éste despacho NO debió ordenar la medida cautelar solicitada.

En ese sentido, la solicitud del demandante se encontraba llamada a fenecer, y en consecuencia debe ser revocada por el superior.

II- LA MEDIDA CAUTELAR DECRETADA CARECE DE PERICULUM IN MORA (PELIGRO EN LA DEMORA).

El código General del Proceso invocado por el apoderado demandante como soporte de su petición de medida cautelar, introdujo al ordenamiento jurídico los principios ya decantados por la doctrina y la jurisprudencia en materia de medidas cautelares. Así pues, en el inciso 10º del artículo 590 del citado código se indica:



“Así mismo, el juez tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida y, si lo estimare procedente, podrá decretar una menos gravosa o diferente de la solicitada”.

En ese sentido, si bien, las medidas cautelares buscan proteger, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso, tal como lo señala claramente la sentencia C-379 de 2004, proferida por la CORTE CONSTITUCIONAL; no es menos cierto que, deben analizarse también los principios que rigen la práctica de estas medidas, los cuales son: el periculum in mora y el fumus boni iuris.

Al respecto de ello ha señalado la Corte Constitucional [1]:

“...Estos son: el periculum in mora y el fumus boni iuris, los cuales deben aparecer de forma concurrente para asegurar la proporcionalidad y congruencia de la medida. El primero, periculum in mora, tiene que ver con el riesgo de que al no adoptarse la medida cautelar sobrevenga un perjuicio o daño mayor del que se expone en la demanda, que de no precaverse, transforme en tardío el fallo definitivo. Tiene igualmente que ver con un temor fundado de que el derecho se frustre o sufra menoscabo durante la sustanciación del proceso. El segundo, fumus boni iuris, aduce a un principio de veracidad en cuanto a la afectación del derecho invocado como fundamento de la pretensión principal. Estos dos principios, asegura la doctrina, deben operar de manera concurrente, al punto que la falta de uno de estos elementos, debe dar lugar a que: i. se rechace la medida cautelar ó ii. Se otorgue la medida pero de manera limitada. Por ejemplo, si el valor de la causa en juicio ejecutivo es proporcionalmente mínimo a la solvencia del demandado, la medida carecerá de periculum in mora, caso en el cual no habrá necesidad de hacer juicio alguno sobre el principio fumus boni iuris, pues de plano resulta innecesaria la medida.”

En el caso sub examine, el juez a-quo no realiza un análisis de estos principios y procede a decretar la medida, desconociendo que el demandante había hecho referencia a la existencia de una póliza expedida por la compañía, LIBERTY SEGUROS S.A que ampara una eventual responsabilidad.

Pues bien, **LIBERTY SEGUROS S.A.**, es una sociedad que, de acuerdo a nuestra Constitución Política, artículo 335 ejerce una actividad de **INTERES PUBLICO** [2], vigilada por la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA**.

Este tipo de entidades, de acuerdo con lo establecido en los numerales 1º del artículo 80 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (Decreto 663 de 1993), modificado por el artículo 16 de la Ley 795 de 2003[3], deben acreditar al momento de su constitución y mantener durante su existencia, con excepción de aquellas que tengan como objeto exclusivo el ofrecimiento del ramo de seguros de



crédito a la exportación y de aquellas que efectúen actividades propias de las compañías reaseguradoras, el capital mínimo será de cinco mil quinientos millones de pesos (\$5.500.000.000), ajustados anualmente de la forma como se establece en el artículo 16 de la Ley 795 de 2003, más el patrimonio requerido para operar los diferentes ramos de seguro, cuyo monto será determinado por el Gobierno Nacional.

Así pues, la SOLVENCIA que tiene la compañía aseguradora se encuentra regulada por el Gobierno Nacional, que exige para este tipo de entidades un capital MINIMO de cinco mil quinientos millones de pesos (\$5.500.000.000).

En consecuencia, el valor de la causa es ostensiblemente inferior al valor del capital mínimo que tiene LIBERTY SEGUROS S.A, de acuerdo a la regulación dada por el Gobierno Nacional, esto es, cinco mil quinientos millones de pesos (\$5.500.000.000), caso en el cual la medida CARECE DE PERICULUM IN MORA y por tanto, resulta innecesaria la medida.

III. DESPROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA CAUTELAR – ABUSO DEL DERECHO.

En la sentencia C-379 de 2004 de la Corte Constitucional se señala que:

“las medidas cautelares, son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Por ello, esta Corporación señaló, en casos anteriores, que estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido”.

Ahora, el decreto de las medidas cautelares, no se constituye en una decisión ARBITRARIA del juez sino que debe estar seguido del análisis claro y concienzudo sobre la procedencia de la medida; y sobre todo debe tener en cuenta el elemento de PROPORCIONALIDAD, lo cual significa que: Permite que el juez escoja qué medida cautelar protege de mejor manera el derecho en litigio, sin ser desbordada.²

En el presente caso, se decreta la inscripción de la demanda sobre lo siguiente:

1. El embargo en bloque del establecimiento de comercio denominado LIBERTY SEGUROS S.A NIT. 860039988-0 de Santa Fe de Bogotá



Y adicional a ello, se decreta:

1. *Decretar el embargo y posterior retención de los dinero existentes y depositados en cuentas corrientes, cuentas de ahorro o que a cualquier otro título bancario y que sean susceptibles de embargo, posea la sociedad demandada LIBERTY SEGUROS S.A., SUCURSAL BARRANQUILLA con NIT. No. 860.039.988-0 en los distintos establecimientos bancarios de la ciudad de Barranquilla relacionados por el demandante en escrito que antecede, limitándose dicha medida cautelar hasta cubrir la suma de \$312.000.000.*

En esa medida, el valor de los activos sobre los cuales se decretó la medida cautelar supera de manera ostensible y desproporcionada el valor de las pretensiones, las cuales fueron cuantificadas por la parte demandante en \$208.000.000 y de acuerdo a ello la medida se torna DESPROPORCIONAL y consecuentemente se constituye en un ABUSO DEL DERECHO, pues si bien la medida resulta acorde con la norma legal su ejercicio resulta contrario a los fines sociales y económicos del derecho.

Finalmente, es menester aclarar que la circunstancia jurídica hoy objeto de estudio, no gira en torno a la medida cautelar contemplada en el artículo 599, teniendo en cuenta que NO se pretende levantar una medida de embargo y secuestro, sino que se pretende levantar la inscripción de la demanda en el registro mercantil No. 860039988-0 perteneciente a la empresa LIBERTY SEGUROS S.A, la cual como ya se ha mencionado, no es procedente.

PETICIONES:

1. Sírvasse señor Juez reponer el auto numeral segundo del auto de fecha 27 de noviembre del 2020, mediante el cual se decretaron medidas cautelares

De usted,


SAMIRA PERALTA CHAMORRO
C.C. 1.143.457.442 De Barranquilla.
T.P. 321.763 del C.S de la J