Republica de Colombia

Rama Judicial

Distrito Judicial de Medellin – Antioquia

Juzgado Décimo Octavo Civil de Circuito de Oralidad

Medellín, cinco (5) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO	Verbal – RCE
DEMANDANTE	Guillermo Antonio Atehortúa
DEMANDADOS	Gustavo Adolfo Lebrum Vásquez
RADICADO	05001 31 03 018 2021 00221 00
DECISIÓN	Resuelve reposición – concede apelaciòn

Procede el Despacho procede a resolver el recurso de reposición y en subsidio apelación oportunamente propuesto por el apoderado judicial de la parte actora en contra del inciso 5º del numeral segundo de la parte resolutiva del auto del 29 de julio del 2021., por el cual no se admitió la demanda respecto al demandado Benjamín de Jesús Muñoz, al no haberse allegado constancia de agotamiento del requisito de procedibilidad, tal como se solicitó en el requisito de inadmisión 3º, ya que la solicitud de medidas cautelares, solo resulta procedente respecto de uno de los dos demandados.

I. Antecedentes, trámite y replica.

1° Del recurso formulado.

Manifiesta el recurrente que: "Conforme a lo establecido en el parágrafo primero del artículo 590 de C.G.P.: *"En todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad".* Considera desde este fundamento normativo que era posible prescindir de allegar al proceso constancia de agotamiento de requisito de procedibilidad, por cuanto se solicitó medida cautelar sobre el vehículo de placas **LDA-877,** de propiedad del demandado **GUSTAVO ADOLFO LEBRUN VELÁSQUEZ**.

Cita jurisprudencia del Tribunal Superior de Antioquia, Sala Unitaria, frente a un recurso de apelación, radicado interno 201 – 2019 (sic), para reforzar su dicho.

" El inciso 3º del artículo 90 ibidem, habilita al Juez para inadmitir la demanda en cierto casos, entre ellos, se encuentra el del literal 7, que a la letra se transcribe "cuando no se acredite que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad", que según lo preceptuado por el artículo 38 de la Ley 640 de 2001 modificada por el artículo

621 de nuestro Código Adjetivo, será exigible como tal en los asuntos civiles, en los procesos declarativos con sus respectivas excepciones, siempre y cuando la materia sea conciliable. Y además dicha normativa, precisa que se debe respetar lo establecido en el parágrafo 1ºdel artículo 590 del Código General del Proceso, el cual es del siguiente tenor "En todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad." "Atendiendo a la particular situación que aquí se presenta, la Sala estima necesario realizar la siguiente precisión, relacionada con la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad, pues éste, según los preceptos memorados en párrafos anteriores, no es exigible cuando se solicitan medidas cautelares, por lo tanto, al haberse solicitado en el presente asunto como cautela, el embargo del vehículo automotor identificado con placas SZQ915 de propiedad del demandado Alfredo de Jesús Botero Castañeda, habilitaba al demandante a acudir directamente a la jurisdicción sin agotar conciliación prejudicial, independientemente que la misma fuera autorizada o no." (subrayado intencional).

Argumenta que, la norma indica que se podrá acudir a la vía jurisdiccional sin necesidad de agotar requisito de procedibilidad cuando se solicite alguna medida cautelar, solo bastara con solicitarla, con independencia de si es procedente o no. Expresa que, este Despacho realiza un análisis de la norma que no corresponde en el entendido que lo contenido en el párrafo 1° del art. 590, no especifica que deba solicitarse medidas cautelares frente a cada demandado, por lo cual la exigencia del Despacho de presentar otra medida cautelar sobre algún bien del demandado BENJAMIN MUÑOZ, resultaría desproporcionada y podría incurrirse en un abuso del derecho al tener que afectar con medidas cautelares a cada uno de los demandados cuando bastaría solo una para satisfacer la efectividad de la pretensión, y atenta con el acceso a la administración de justicia que le asiste a las demandantes.

II. Consideraciones.

2°. Del recurso de reposición.

Mediante el recurso de reposición consagrado en el artículo 318 del C. G. del P., se pretende que la misma autoridad judicial que emitió la decisión objeto de censura, estudie de nuevo la cuestión puesta bajo su conocimiento, con el propósito de que la analice de cara a circunstancias, elementos o argumentos que no fueron tenidos en cuenta, para que la reconsidere y la modifique, la reforme o la revoque en su integridad.

3°. Del requisito de procedibilidad y la solicitud de medidas cautelares.

En el parágrafo 1º del artículo 590 *ibidem*, está determinado que en todo proceso cuando se soliciten medidas cautelares se podrá acudir directamente al Juez, sin necesidad de cumplir con la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad, quiere ello decir, que ha de observarse la disposición anterior, con la salvedad que se indica en el parágrafo, pues de lo contrario habría lugar a la aplicación inexcusable del artículo 36 de la Ley 640 de 2001, que establece que "*La ausencia del requisito de procedibilidad de que trata esta ley, dará lugar al rechazo de plano de la demanda".*

No obstante, si bien es cierto es requisito de procedibilidad el agotamiento previo de la conciliación extrajudicial en derecho, en tratándose de procesos declarativos con trámite verbal, también lo es, que del artículo 35 *ibidem.*, se deducen ciertos supuestos, que podrían en unos casos entrever su pretermisión, tales como:

i) Que el requisito de procedibilidad se entiende surtido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre acuerdo alguno,
ii) o cuando vencidos los tres meses de que trata el artículo 20 inciso primero de la misma ley, la audiencia no se hubiere realizado por cualquier causa, evento en el cual podrá acudirse a la jurisdicción directamente,
iii) como ocurre también cuando se pretende emplazar al demandado, o iterando,
iv) cuando se solicita la práctica de medidas cautelares en los eventos en que es procedente.

Con sustento en la normatividad que viene de esbozarse, ha de predicarse que en los procesos declarativos con pretensión de responsabilidad civil extracontractual como la que nos ocupa, el agotamiento del requisito de procedibilidad tratado, deviene como condición sin la cual no podrá acudirse hechas las salvedades ante la jurisdicción.

4º. Caso concreto.

El Despacho se permite manifestar en el caso bajo examen que no habrá lugar a reponer el auto recurrido, manteniéndose incólume la decisión proferida el 29 de julio de 2021, por las siguientes razones:

Como bien lo indicó el recurrente, al citar el parágrafo 1º del art. 590 del C.G.P., *"En todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite* ***la práctica de medidas cautelares*** *se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad."* (Negrilla del Juzgado), norma que, desde un punto de vista insular tiene un sentido restringido.

Tratándose de litis consortes necesarios, este se presenta cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente, lo cual impone su comparecencia obligatoria al proceso por ser un requisito imprescindible para adelantarlo válidamente.

Los liticonsortes cuasi-necesarios, se caracterizan porque no es obligatoria la comparecencia del otro sujeto y aunque no participe o no haya sido citado, los efectos de la sentencia lo cobijan, y por ello están legitimados para demandar o ser demandados dentro el proceso.

En cuando al litisconsorcio facultativo, los sujetos tienen relaciones jurídicas independientes, como litigantes separados, por lo que los efectos de la sentencia no necesariamente los cobija a todos por igual, sin que por ello se afecte la unidad del proceso. Frente a estos últimos, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia los define de la siguiente forma:

"(…) por el contrario, el litisconsorte será facultativo, cuando es la voluntad libre del interesado, quien, si a bien lo tiene, interviene apoyado en el principio de economía procesal, actuando como parte separada en donde se ejercen litigios distintos y pretensiones diferentes, con decisiones igualmente independientes.

Lo anterior, porque los intereses y derechos de un sujeto no afectan a los otros sujetos o litisconsortes, de manera que cada uno puede ser parte del proceso o no.

Ahora, Cuando se presenta una demanda de responsabilidad civil extracontractual por accidente de tránsito, mediando una actividad peligrosa, atendiendo a la calidad de guardián material que permite predicar solidaridad en los términos del artículo 2344 del Código Civil, es viable reclamar de cada uno de los sujetos por pasiva, como guardianes materiales que son, la indemnización por todos los perjuicios causados y frente a la aseguradora en los términos del contrato de seguros. Siendo la responsabilidad solidaria, cualquiera de los demandados está llamado a responder por los daños y perjuicios ocasionados de forma íntegra, sin que pudiera asimilarse la condena a una de carácter conjunto, porque, vuelve y se repite, la obligación que emana de la fuente indemnizatoria, lo es solidaria.

Por ello, no es de recibo el argumento expuesto por el demandante, ya que, con la medida cautelar que se solicita solo se afecta el patrimonio de uno de los demandados por la razón de ser litis consortes facultativos y no necesarios; luego la medida cautelar decretada en modo alguno los afecta a todos por lo que sus efectos no se pueden extender al resto de los demandados.

Anterior interpretación que, si bien, no es compartida por el recurrente, no es caprichosa ni mucho menos arbitraria, pues la sola divergencia conceptual no es suficiente para descalificar la postura de este Despacho.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en sede de tutela ha indicado que:

Las conclusiones adoptadas son lógicas, de su lectura no refulge vía de hecho, el tribunal efectuó una juiciosa valoración que le llevó a rechazar de plano de ese libelo, cimentado en la regla 36 de la Ley 640 de 2017; por lo tanto, no es posible revivir un debate fenecido cuestionando el estudio realizado por el juez ordinario, pues este mecanismo no es una instancia revisora adicional a las previstas por el legislador. Desde esta perspectiva, la providencia examinada no se encuentra descabellada al punto de permitir la injerencia de esta justicia. Según lo ha expresado esta Corte, "(…) independientemente de que se comparta o no la hermenéutica de los juzgados atacados, ello no descalifica su decisión ni la convierte en caprichosa y con entidad suficiente de configurar vía de hecho (…)". Téngase en cuenta que la sola divergencia conceptual no puede ser venero par demandar el amparo

por que la tutela no es instrumento para definir cual pateamiento hermenéutico en las hipótesis de subsunción legal es el valido, ni cual de las inferencias valorativas de los elementos facticos es la mas acertada o la más correcta para dar lugar a la intervención del juez constitucional…[5] (Subrayado del Juzgado)

Así las cosas, dentro del contexto del presente caso, no es posible que se omita solicitar medidas cautelares o cumplir el requisito de procedibilidad respecto de los demás sujetos pasivos, ya que la mera solicitud de medidas cautelares, que afecta solo a uno de los litis consortes facultativos, por si misma no es suficiente para entender exceptuado el requisito de procedibilidad de que trata el parágrafo primero del art. 590 del CGP, buscando evadir la importante etapa de acertamiento directo entre las partes, en los términos que dispuso el art. 38 de la Ley 640 de 2001, modificado por el artículo 621 del C. G. del Proceso:

"Si la materia de que trate es conciliable, la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad deberá intentarse antes de acudir a la especialidad jurisdiccional civil en los procesos declarativos, con excepción de los divisorios, los de expropiación y aquellos en donde se demande o sea obligatoria la citación de indeterminados.
PARÁGRAFO. Lo anterior sin perjuicio de lo establecido en el parágrafo 1o del artículo 590 del Código General del Proceso".

En ese orden, no habiéndose allegado prueba del agotamiento previo de la conciliación extrajudicial en derecho, ni configurándose alguno de los eventos previstos en la norma que permitan a la parte demandante soslayarla frente al resto de los demandados, esta judicatura atendiendo lo dispuesto por el citado artículo 36 de la ley 640 de 2001, mantendrá en firme la decisión adoptada en el numeral segundo de la parte resolutiva del auto del 29 de julio del 2021, relacionado con el rechazo de la demanda respecto del ciudadano BENJAMIN DE JESUS MUÑOZ.

5º. De otro lado, debe indicarse que, el recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

Por su parte, el artículo 321 del C.G.P., establece, que son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia: "*1. El que rechace la demanda…"*

Ahora bien, como la parte demandante formuló de forma subsidiaria el recurso de apelación en contra del auto atacado y, el numeral 1º del citado artículo 321 del C. G. del P., consagra que es apelable el auto por el cual se rechaza la demanda, el Despacho conforme lo indicado en el insisto 6º del art. 90 *ibídem*[6], concederá el recurso de apelación en el efecto suspensivo ante el Tribunal Superior de Medellín -Sala Civil-.Dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto, deberá sustentarse el recurso ante esta instancia, so pena de ser declarado desierto.

Por lo anterior, el Juzgado,

RESUELVE

PRIMERO. No reponer el auto del 29 de julio de 2021, por el cual fue rechazada la demanda de la referencia en contra de BENJAMIN DE JESUS MUÑOZ, conforme fue indicado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Conceder el recurso de apelación formulado por la parte demandante, frente al auto del 29 de julio de 2021, en el efecto SUSPENSIVO, ante el Tribunal Superior de Medellín –Sala Civil. Se requiere a la parte recurrente para que, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del presente auto, sustente en esta instancia el recurso de apelación, so pena de ser declarado desierto.

TERCERO. Una vez se cumpla la carga procesal de sustentar el recurso de alzada, por intermedio de la Secretaría del Despacho, procédase a la remisión del expediente ante el Tribunal Superior de Medellín –Sala Civil- para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE,

WILLIAM FERNANDO LONDOÑO BRAND

JUEZ

[Firma escaneada conforme al artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho]

4

JUZGADO DIECIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

El auto que antecede se notifica por anotación en estados No. **116** fijado en un lugar visible de la secretaría del Juzgado hoy **06** de **AGOSTO** de **2021**, a las 8 A.M.

DANIELA ARIAS ZAPATA

SECRETARÍA

Firmado Por:

William Fernando Londoño Brand

Juez Circuito

Civil 018

Juzgado De Circuito

Antioquia - Medellin

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:
fbddb38dc10025f6c2446c681c4b03994f697149f6e8d48f85ea60078021fb16
Documento generado en 05/08/2021 01:49:06 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica