



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD
Medellín, Dieciocho (18) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL -LLAMAMIENTO EN GARANTIA
Llamante en garantía	PARQUE COMERCIAL EL TESORO PH
Llamado	G4S SECURE SOLUTIONS COLOMBIA S.A.
Radicado	05001 31 03 013 2021 00016 00
Asunto	No repone, mantiene decisión de admisión del llamamiento en garantía.

Se presta el Juzgado a decidir el recurso de reposición interpuesto por el llamado en garantía G4S SECURE SOLUTIONS COLOMBIA S.A., frente al auto proferido el pasado 21 de junio de 2021, mediante el cual se resolvió admitir el llamamiento en garantía formulado por el PARQUE COMERCIAL EL TESORO PH., convocando a aquella sociedad.

CUESTION PRELIMINAR. LA FORMA COMO SE PRACTICÓ LA NOTIFICACION DEL AUTO OBJETO DE INCONFORMIDAD

Indica el apoderado recurrente, que la forma de notificación de la providencia introductoria cuestionada, se entiende realizada bajo el preceptivo normativo del artículo 301 del Código General del Proceso y no bajo el procedimiento consagrado en 8º y 11º del Decreto Legislativo 806 de junio 4 de 2020, explica la razón del motivo para entenderse así notificado.

la parte llamante en garantía, dentro del traslado, ofrece su réplica en el sentido de señalar, entre otros razonamientos, que no se puede pretender por parte del recurrente, según lo dispuesto en el numeral 2º de la parte resolutive de ese auto, establecer formas privativas de notificación.

Pues bien, ha de partirse que la practica de la notificación del auto primigenio de una demanda, en épocas anteriores a la entrada en vigencia del Decreto Legislativo 806, correspondía (y corresponde) a la parte demandante, quien gestionaba la elaboración y remisión de la comunicación a quien deba ser notificado, a su representante o apoderado por medio de servicio postal, en la precisa forma regulada en el artículo 291 del C.G.P.

Con el advenimiento normativo del Decreto Legislativo en cita, la práctica de la notificación del acto inaugural de la demanda, la misma se realiza en los mismos términos, con sus correspondientes diferencias de procedimiento; y esto es así y no de otra manera, puesto que el Decreto no derogó ni expresa ni tácitamente la forma de notificación del art. 291 ib., y la sentencia C-420 del 24 de septiembre de 2020, no declaró la inexequibilidad de la norma, contrario sensu, la declaratoria es de exequibilidad condicionada.

Entonces, la parte demandante bien puede enviar los "formatos de notificación" en forma de mensaje de datos, bien a la dirección física ora a la dirección electrónica reportada al Despacho que conoce del asunto; es que ni el artículo 8º ni el 11º del mencionado Decreto, suprimieron la notificación del artículo 291 del C.G.P., obsérvese en la parte considerativa de ese Decreto, lo que a renglón seguido se transcribe:

*"Que este marco normativo procurará que por regla general las actuaciones judiciales se tramiten a través de medios virtuales y excepcionalmente de manera presencial. Por lo que se debe entender que las disposiciones de este decreto **complementan las normas procesales vigentes**, las cuales seguirán siendo aplicables a las actuaciones no reguladas en este decreto".* (negritas fuera del texto normativo)

Por ello, la misma norma en el art. 8º ib., preceptúa que "[L]as notificaciones que deban hacerse personalmente **también** podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos..."

Así pues, nada impide que la parte actora remita la notificación y deba esperar que la misma la practique, -tal y como fue ordenado en el numeral segundo -2º- del auto reprochado-, la Secretaría del Juzgado, y si en el hipotético caso que se realice la práctica de la notificación por la parte y también por la Secretaría, factiblemente de forma concomitante, este estrado judicial no rechazaría aquella, porque al fin y al cabo, lo importante aquí es la comparecencia del demandado, en debida forma y lo más pronto posible , a ejercer su derecho de defensa y la oportunidad del ejercicio de contradicción, y la notificación a tener en cuenta, sería la que primero se haga, siempre y cuando se cumplan bajo los estrictos términos del artículo 291 del C.G.P., o bien en la forma del Decreto 806, de lo contrario, se estaría incurriendo en la causal de nulidad consagrada en el artículo 33 ibídem.

Por tanto, la notificación del auto que admitió el llamamiento en garantía en el sub examine, será la que realizó el llamante el día 22 de junio de 2021, con fecha de acuse de recibo el día siguiente, esto es, el día 23 del mismo

mes y año, y no la notificación por conducta concluyente del convocado, conforme al poder allegado el 29 de junio del año que transcurre.

Ahora, el recurso fue presentado tempestivamente; pues conforme a la forma en que se explicó como se entiende notificado, el llamado se encuentra dentro del término consagrado en el inciso 3º del artículo 8º del Decreto tantas veces mencionado, en tanto fue presentado el 30 de junio a las 4:55 pm.

Aclarado lo anterior, se procede entonces a resolver los fundamentos que propiciaron la alzada.

CONSIDERACIONES

Llegando propiamente al quid del asunto, expone el recurrente, como argumentos de inconformidad, (i) la ausencia de fundamentos de derecho, (ii) la incongruencia en la pretensión del llamamiento en garantía, y (iii) la transgresión a la prohibición de acumular indistintamente la responsabilidad contractual y extracontractual, justificados cada uno de ellos en el escrito opugnatorio.

Por su parte, el llamante al descorrer traslado ataca esos argumentos y señala porque se debe mantener la decisión o en subsidio de ello proceder con la inadmisión.

En primer lugar, consagra el artículo 65 del C.G.P.:

"La demanda por medio de la cual se llame en garantía deberá cumplir con los mismos requisitos exigidos en el artículo 82 y demás normas aplicables.

El convocado podrá a su vez llamar en garantía".

No es necesario citar jurisprudencia ni doctrina, para aclarar o precisar la portentosa nitidez de la norma transcrita, que indica que el llamamiento en garantía es una demanda.

En este orden de ideas, el rechazo de la demanda, para el caso en concreto, del llamamiento en garantía realizado por el PARQUE EL TESORO PH, convocando a G4S SECURE SOLUTIONS COLOMBIA S.A., procede en dos eventos; en el primero cuando al inadmitirse la misma, no se cumpla dentro del término de ley, exclusivamente con las exigencias de los numerales inciso 3º del artículo 90 del C.G.P., cuyo tenor, y por su importancia, se transcribe:

Mediante auto no susceptible de recursos el juez declarará inadmisibile la demanda solo en los siguientes casos:

- 1. Cuando no reúna los requisitos formales.*
- 2. Cuando no se acompañen los anexos ordenados por la ley.*
- 3. Cuando las pretensiones acumuladas no reúnan los requisitos legales.*
- 4. Cuando el demandante sea incapaz y no actúe por conducto de su representante.*
- 5. Cuando quien formule la demanda carezca de derecho de postulación para adelantar el respectivo proceso.*
- 6. Cuando no contenga el juramento estimatorio, siendo necesario.*
- 7. Cuando no se acredite que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad.*

O el rechazo de plano cuando se carezca de jurisdicción, competencia o cuando esté vencido el término de caducidad para instaurarla.

Pues bien, de cara al tópico de la ausencia de fundamentos de derecho, es menester indicar que, si bien hace parte de los requisitos que debe contener una demanda al tenor literal del artículo 82 ibídem, ello **no** constituye causa de inadmisión, en primer lugar puesto que el artículo previamente transcrito se rige bajo el principio de taxatividad, en otras palabras, no pueden exigirse requisito distintos a los allí establecidos, y en segundo lugar corresponde al juzgador, como deber, aplicar la normatividad aplicable al caso en concreto, es decir, es el juez quien conoce el derecho y no las partes, ello en aplicación del inveterado principio *iura novit curia*, que en palabras de la Corte Constitucional¹ significa:

Adicionalmente, sin duda alguna, el juez tiene el deber de interpretar la demanda con el fin de precisar el asunto objeto de decisión, desde luego en el contexto apropiado que le permite aplicar el principio "iura novit curia".

"El principio iura novit curia, es aquel por el cual, corresponde al juez la aplicación del derecho con prescindencia del invocado por las partes, constituyendo tal prerrogativa, un deber para el juzgador, a quien incumbe la determinación correcta del derecho, debiendo discernir los conflictos litigiosos y dirimirlos según el derecho vigente, calificando autónomamente, la realidad del hecho y subsumiéndolo en las normas jurídicas que lo rigen".

En este orden de ideas, la ausencia o errada invocación de los fundamentos de derecho por parte del actor o del opositor, no son constitutivos de causal de rechazo de la demanda, y menos para su inadmisión, para este Despacho,

¹ Sentencia T-733 de 2013.

en línea de principio, es claro el marco normativo aplicable tanto a la demanda principal como al llamamiento en garantía que convoca la atención, independiente de lo expresado normativamente por el llamante.

Por otro lado, en lo relativo a la incongruencia en la pretensión del llamamiento en garantía, el Despacho no atisba que las pretensiones acumuladas no reúnan los requisitos de ley.

Para lo anterior, ha de partirse de la base del centro fáctico de la cuestión que convoca la atención, esto es, al decir del llamante en garantía, G4S no reportó al TESORO PH, la novedad del mal estado del lugar donde ocurrió al accidente que causó el daño, -debiéndolo hacer con fundamento en el contrato o en virtud del deber general de cuidado-; cuestión que está por dilucidarse y que será objeto de debate probatorio, pues la parte demandante en el hecho 7º del libelo inicial, afirma lo contrario.

Por lo anterior, el llamante endilga al llamado el incumplimiento del contrato de prestación de servicios de vigilancia y seguridad privada, o bien, la inobservancia al deber general del cuidado, por la supuesta incidencia en el daño. Por tanto, y desde la perspectiva probatoria deberá acreditarse lo uno, o lo otro, pero no las dos hipótesis al mismo tiempo, y ello influye en la forma como optativamente el llamante quiera presentar y/o acumular sus pretensiones, conforme lo preceptúa el artículo 88 ib.

Es por ello que, principalmente se pide la declaratoria de responsabilidad civil contractual y su correspondiente condena, o de manera subsidiaria, se declare responsable extracontractualmente al llamado en garantía. Cumple, entonces, el TESORO PH, con los requisitos establecidos en el art. 88 ib., para la debida acumulación de pretensiones.

Finalmente, de cara al argumento de la transgresión a la prohibición de acumular indistintamente una imputación de responsabilidad civil contractual con una extracontractual, empiécese con la definición conceptual de la misma, que en palabras de una institución académica en la materia², señala:

La tradicional figura de la prohibición de opción en la Responsabilidad Civil, enseña que el demandante no puede, por mero capricho o por conveniencia, escoger entre la responsabilidad civil contractual y la responsabilidad civil extracontractual. Es decir, en los eventos dañosos donde únicamente se presente la responsabilidad civil contractual, a esta tendrá que atenerse, desde el punto de vista sustancial y procesal,

2 INSTITUTO COLOMBIANO DE RESPONSABILIDAD CIVIL Y DEL ESTADO (URIBE GARCIA, SAUL) <https://www.iarce.com/prohibicion-de-opcion-y-creacion-de-un-instituto-juridico-particular-que-no-es-responsabilidad-civil-contractual-ni-extracontractual/>

y en los eventos donde únicamente se presente responsabilidad civil extracontractual, a esta tendrá que atenerse, desde el punto de vista sustancial y procesal.

Por ejemplo, si un peatón es atropellado por un vehículo automotor y como consecuencia sufre lesiones personales o fallece, la responsabilidad que aflora será, de manera impajaritable, extracontractual. Pero, si se trata de un pasajero de servicio público que resulta lesionado en la ejecución del contrato de transporte, la responsabilidad que aflora será contractual. Si una paciente se somete a una cirugía o sufre daño por una mala praxis médica y es casada y con hijos, sin duda, que la responsabilidad para indemnizar a la paciente se enmarca en contractual y para el cónyuge y los hijos, en extracontractual.

Pero, la prohibición de opción, en última instancia, tiene aplicación al momento del juez proferir la sentencia, porque es él, quien debe definir la clase de responsabilidad correcta, así el demandante, en la demanda, haya omitido invocarla, acuda a la pretensión principal y subsidiaria o yerre en la invocación.

En este orden de ideas, el doctrinante Obdulio Velásquez Posada³, citando a los hermanos Mazeud, dice al respecto:

"En esta ocasión se encuentra reunidos los requisitos necesarios para que sea contractual la responsabilidad. La víctima sufre por el incumplimiento de un contrato que ha celebrado. Por lo tanto, tiene la posibilidad de situarse en el terreno contractual. Pero prefiere acogerse a las reglas delictuales. ¿tiene derecho a ello?; ¿está en libertad para elegir la acción delictual y la acción contractual?"

Y responde a la pregunta de los connotados juristas franceses, de la siguiente manera:

"Si se permite que el acreedor pueda prescindir del contrato y perseguir la responsabilidad del deudor conforme a las normas de la responsabilidad civil extracontractual, sería desconocer la fuerza obligatoria del contrato y, aún más, sería desconocer las cláusulas por medio de las cláusulas por medio de las cuales las partes pudieran haber eximido o limitado la responsabilidad del deudor".

Fluye de todo lo anterior, que en la forma como acumula sus pretensiones el llamante, no está transgrediendo la figura en comento, sino mas bien, respetándola, ya que la fuente fáctica del asunto, permite, de manera excluyente que no concomitante, invocar un régimen u otro, y será el Juez al interpretar la demanda y al aplicar la norma sustancia y procesal concreta,

³ ODBULIO VELASQUEZ POSADA, *RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL*, Bogotá, ed Temis, 2015, paginas 71 y ss.

previo debate probatorio, quien decida cual institución de la responsabilidad civil aplicar.

En conclusión, (i) la ausencia de fundamentos de derecho, no da pie para inadmitir la demanda y menos para rechazarla; (ii) las pretensiones se acumulan en la forma y técnica del art.88 del CGP, en tal sentido, cumplen los requisitos legales para impartirles trámite, tal y como fue ordenado en la decisión que se ataca; y con fundamento en esto último, (iii) en la forma como se acumulan, no se transgrede la prohibición de opción entre un régimen u otro.

Por lo expuesto, EL JUZGADO

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER el auto calendado el 21 de junio de 2021, mediante el cual se admitió el llamamiento en garantía formulado por PARQUE COMERCIAL EL TESORO PH., convocando a la sociedad G4S SECURE SOLUTIONS COLOMBIA S.A.

SEGUNDO: En consecuencia, se dispone MANTENER la decisión adoptada referenciada en precedencia.

TERCERO: REAUNUDAR el término de traslado para contestar, el cual se interrumpió por la interposición del recurso que aquí se decide; a partir del día siguiente a la notificación del presente proveído.

NOTIFIQUESE


LIZ JOHANNA GUERRERO POSADA
JUEZ