

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil veinte (2020)

Proceso No.: 110013103038-2020-00198-00

El accionante, señor LIBARDO MELO VEGA, con fundamento en el artículo 25 de la Ley 472 de 1988, solicitó el decreto de medias cautelares, aduciendo su necesidad para que cese la conducta potencialmente perjudicial o dañina de la accionada por la omisión de cumplir el reglamento técnico y las normas aplicables al caso.

Adujo que se debe ordenar la suspensión de la comercialización y el retiro del mercado del producto CHOCOLISTO CHOCOLATE de contenido neto 1000 gramos, por un término de sesenta días, prorrogable hasta por un término igual, así mismo pidió que se ordenara prestar caución para garantizar el cumplimiento de las anteriores medidas.

Fundamentó su solicitud en que la entidad accionada ha puesto en circulación el producto mencionado, violando el reglamento técnico aplicable, Resolución 1673 de 2003 y las normas concordantes que buscan proteger a los consumidores de practicas que puedan inducirlos a error, por cuanto desconoce sus deberes legales en el proceso de fabricación y comercialización del producto mencionado, conducta que no solo viola la resolución mencionada, sino también el artículo 78 de la Constitución Política y la Ley 1480 de 2011.

Ahora bien, en relación con el decreto de medidas cautelares el artículo 25 de la Ley 472 de 1998 dispone que el juez, de oficio o a petición de parte, podrá decretar, debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes.

Sin embargo, no puede perderse de vista que esa facultad del Juez no es ilimitada, sino que debe atender a que con el decreto de las medidas cautelares se prevenga un daño inminente o cese el que se hubiese causado, de modo que esta sea conveniente para las pretensiones de la acción y que con su decreto no se afecte de manera desmedida los derechos del demandado o de terceros. Lo anterior toda vez que, si bien la medida cautelar tiene un fin preventivo, su práctica puede conllevar la vulneración de derechos de terceros.

En ese sentido, debe tenerse en cuenta que en materia de acción popular son aplicables en lo pertinente las previsiones del Código de Procedimiento Civil hoy Código General del Proceso, el cual en tratándose de medidas cautelares inominadas indica al Juez que para decretarlas, debe tener en cuenta el criterio de la apariencia de buen derecho, lo cual implica analizar si de conforme al material probatorio, es probable que el derecho que se reclama sea objeto de protección, o las pretensiones perseguidas salgan avante.

En el mismo sentido, y en relación con los criterios que han de tenerse en cuenta para decretar medidas cautelares en acción popular, el Consejo de Estado en sentencia de 13 de mayo de 2015 indicó que:

"(...) en el escenario de las medidas cautelares, el Juez se enfrenta a la exposición de un razonamiento en donde, además de verificar los elementos tradicionales de procedencia de toda cautela, es decir el fumus boni iuris y el periculum in mora, debe proceder a un estudio de ponderación y sus subprincipios integradores de idoneidad, necesidad y proporcionalidad stricto sensu, ya que se trata, antes que nada, de un ejercicio de razonabilidad (...)"

Así las cosas, puede concluirse que, si bien la Ley concede al Juez una amplia facultad a la hora de decretar medidas cautelares en el trámite de una acción popular, sin embargo debe previamente realizarse un estudio de ponderación de la medida solicitada.

Con base en lo anterior, procede el Despacho a analizar si, en este caso, se cumple con los presupuestos enunciados anteriormente justificando, de esa manera, el decreto de la medida cautelar solicitada por el accionante.

En primer lugar, en lo que respecta a la apariencia de buen derecho encuentra el Despacho, sin la intención de sentar su posición sobre el asunto ni de proferir una decisión anticipada, que si se realiza un análisis preliminar del material probatorio hasta ahora obrante en el proceso, no puede afirmarse con certeza que exista una violación a los derechos alegados por el accionante.

En segundo lugar, en la solicitud de la medida cautelar el accionante no acreditó que de la presunta violación de los derechos que da lugar a la acción popular se derive una amenaza o un daño inminente para los consumidores que haga urgente la medida pretendida por el accionante. En ese sentido, debe tenerse en cuenta que el retiro de los productos del mercado es una medida prevista por la Ley para los casos en los que un producto pone en riesgo la seguridad, la salud o la vida de los consumidores

lo cual, a juicio del despacho, no sucede cuando la presunta violación al derecho de información se relaciona con la capacidad del empaque.

Finalmente, considera el Despacho que, en este caso, la medida cautelar solicitada por el accionante, resulta desproporcionada frente al derecho que busca proteger, esto es, el derecho de información de los consumidores. En efecto, retirar los productos de la empresa accionada del mercado, generaría un perjuicio desproporcionado al demandado, más aún cuando la violación alegada, que vale la pena mencionar es el objeto del debate probatorio de la acción popular, no pone en peligro derechos personalísimos de los consumidores como podría ser, por ejemplo, la vida o la salud.

Por lo anterior, considera el Despacho que el decreto de la medida cautelar consistente en la suspensión de la comercialización y el retiro del mercado del producto CHOCOLISTO CHOCOLATE de contenido neto 1000 gramos, por un término de sesenta días no es procedente en la medida en que i) no existe un daño o una amenaza a los consumidores debidamente acreditada en el proceso y ii) el decreto de la medida cautelar resulta desproporcionada para la proteger el derecho alegado por el accionante.

En lo que se refiere a la caución solicitada por el accionante, considera el Despacho que esta medida no resulta útil para las pretensiones de la acción popular ni para la protección de los derechos alegados por el accionante, más aún teniendo en cuenta que la medida cautelar que se pretende garantizar con la caución no va a ser decretada en el proceso.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

RESUELVE

NEGAR la solicitud de medidas cautelares presentada por el señor LIBARDO MELO VEGA por las razones expuestas en esta providencia.

NOTIFÍQUESE



CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS
JUEZ
(4)

Esta providencia se notifica por anotación en estado electrónico
No. 59 hoy 23 de octubre de 2020 a las 8:00 a.m.

JOSÉ REYNEL OROZCO CARVAJAL
SECRETARIO