



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD

Medellín, veinte (20) de abril de dos mil veintidós (2022)

REFERENCIA	ACCIÓN POPULAR
ACTOR POPULAR	JOAN SEBASTIAN MORENO HERNÁNDEZ
DEMANDADOS	HUMAX PHARMACEUTICAL S.A. FARMATECH S.A.
RADICADO	05001 31 03 002 2021 00421 00
ASUNTO	NO REPONE AUTO; CONCEDE APELACIÓN

Procede el Despacho a decidir el recurso de reposición que fuera interpuesto por el apoderado judicial de las demandadas HUMAX PHARMACEUTICAL S.A. y FARMATECH S.A., en contra del auto calendarado 5 de noviembre de 2021 (archivo 04, folios 174 a 176), por medio del cual se admitió la acción popular y se decretaron medidas cautelares.

De dicho recurso, se corrió traslado secretarial de que trata el artículo 110 del C. G. del Proceso, a la parte demandante, por el término de tres (3) días (archivo 42, folios 367 a 368), quien dentro del término se pronunció al respecto (archivo 43, folios 369 a 385).

ANTECEDENTES

En el asunto que ocupa la atención del Despacho, interpone el letrado de las demandadas HUMAX PHARMACEUTICAL S.A. y FARMATECH S.A., recurso de reposición y en subsidio de apelación, en contra del proveído del 5 de noviembre de 2021, al no compartir la decisión del Juzgado de admitir la acción popular y decretar las medidas cautelares.

LA IMPUGNACIÓN

En lo que importa al proceso, indicó la parte ejecutada lo siguiente: (i) que frente a la procedencia y oportunidad del recurso de reposición y en subsidio de apelación, existen fundamentos fácticos y jurídicos, para presentarlo dentro del término

establecido para ello; (ii) que la demanda no debió ser admitida, porque las pruebas documentales están incompletas; (iii) que no todas las pruebas documentales fueron aportadas en idioma español; (iv) que la decisión de decretar las medidas cautelares se debe revocar, por cuanto las demandadas cumplieron con los requisitos legales para comercializar el medicamento LAMCAVIR, y no es posible incluir información adicional a la exigida por las normas legales, además porque la medida cautelar solicitada no cumple los requisitos del art. 590 CGP.

Por lo expuesto, solicita se revoque el auto del 5 de noviembre de 2021, en lo que respecta: (i) a la admisión de la demanda, y (ii) al decreto de las medidas cautelares solicitadas; así en caso de no ser favorecido con lo solicitado, respecto al decreto de medidas cautelares, se conceda el recurso de alzada en subsidio ante el superior jerárquico.

El recurrente, dentro de su escrito eleva solicitud probatoria, determinadas por pruebas documentales.

RÉPLICA - PARTE DEMANDANTE

Dentro del término, el actor popular describió traslado, indicando los requisitos de la demanda en una acción popular, los cuales son taxativos según el art. 18 de la Ley 472 de 1998, y cumplidos por la presente acción popular.

Así mismo indica que frente a la manifestación que las pruebas documentales están incompletas, es un argumento que carece de fundamento y que busca dilatar un trámite judicial, toda vez que guardan coherencia la parte final del folio 131 y la parte inicial del folio 132, y lo que se observa al inicio de cada hoja, es el encabezado con la resolución, tal como se evidencia en el folio 124 donde se ve la misma estructura del texto.

Por otro lado, manifiesta el actor popular que, en cuanto a que no todas las pruebas documentales fueron aportadas en idioma español, específicamente la prueba documental No. 11, es un argumento que no puede tenerse en cuenta, ya que el mismo resumen está traducido al español a folio 34, esto con la finalidad de que pueda ser comprendido por la comunidad científica en su totalidad.

Frente al recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el auto de medidas cautelares, manifiesta que tales medidas son necesarias y pertinentes, toda vez que

se discute la prevalencia del interés general sobre el particular, primando el interés de los consumidores de dicho medicamento; el debate no es sobre las generalidades del medicamento LAMCAVIR, sino sobre su principio activo ABACAVIR, porque a pesar de que lo contiene y su consumo es mortal en pacientes con el alelo HLA-B*5701, no advierte a sus consumidores en la cajetilla ni en documento anexo en el medicamento, como si sucede con medicamentos como KIVEXA y DIVIRAL.

Manifiesta que, publicar los riesgos en sus páginas web y en medios masivos, no es propaganda, es un acto consecuente con la responsabilidad que le asiste a las farmacéuticas de avisar los efectos adversos de este tipo de medicamento.

Por lo anterior, solicita decretar y practicar las pruebas que presenta, adicionales a las ya aportadas.

CONSIDERACIONES

Decantadas las inconformidades que han manifestado las demandadas HUMAX PHARMACEUTICAL S.A. y FARMATECH S.A., el Despacho procede a resolver el recurso horizontal invocado.

Debe señalarse que el recurso de reposición es el medio por el cual el Juez que conoce del proceso enmienda su propia resolución y pronuncia otra ajustada a derecho, siendo la finalidad de este recurso que la providencia objeto del mismo se revoque, reforme, aclare o adicione. En otras palabras, los recursos permiten el desarrollo de la dialéctica jurídica entre la posición del juzgador y el litigante.

En lo que hace relación al recurso, es preciso que el despacho haga una recopilación de las normas que le son aplicables al caso a resolver.

Es así como en lo relativo a los requisitos de la demanda o petición, el artículo 18 de la Ley 472 de 1998, señala lo siguiente:

Artículo 18. Requisitos de la Demanda o Petición. *Para promover una acción popular se presentará una demanda o petición con los siguientes requisitos:*

- a) La indicación del derecho o interés colectivo amenazado o vulnerado;*
- b) La indicación de los hechos, actos, acciones u omisiones que motivan su petición;*
- c) La enunciación de las pretensiones;*
- d) La indicación de la persona natural o jurídica, o la autoridad pública presuntamente responsable de la amenaza o del agravio, si fuere posible;*
- e) Las pruebas que pretenda hacer valer;*
- f) Las direcciones para notificaciones;*

g) Nombre e identificación de quien ejerce la acción.

La demanda se dirigirá contra el presunto responsable del hecho u omisión que la motiva, si fuere conocido. No obstante, cuando en el curso del proceso se establezca que existen otros posibles responsables, el juez de primera instancia de oficio ordenará su citación en los términos en que aquí se prescribe para el demandado.

A su vez el artículo 84 del Código General del Proceso, al cual puede remitirse por expresa disposición de la Ley 472, instituye:

Artículo 84. Anexos de la demanda. *A la demanda debe acompañarse:*

- 1. El poder para iniciar el proceso, cuando se actúe por medio de apoderado.*
- 2. La prueba de la existencia y representación de las partes y de la calidad en la que intervendrán en el proceso, en los términos del artículo 85.*
- 3. Las pruebas extraprocesales y los documentos que se pretenda hacer valer y se encuentren en poder del demandante.*
- 4. La prueba de pago del arancel judicial, cuando hubiere lugar.*
- 5. Los demás que la ley exija.*

Ahora bien, respecto a la procedencia de las medidas cautelares en la acción popular, el artículo 25 de la Ley 472 de 1998, señala:

ARTÍCULO 25. Medidas Cautelares. *Antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar, debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado. En particular, podrá decretar las siguientes:*

- a) Ordenar la inmediata cesación de las actividades que puedan originar el daño, que lo hayan causado o lo sigan ocasionando;*
- b) Ordenar que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañina sea consecuencia de la omisión del demandado;*
- c) Obligar al demandado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas;*
- d) Ordenar con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medidas urgentes a tomar para mitigarlo.*

PARÁGRAFO 1º. *- El decreto y práctica de las medidas previas no suspenderá el curso del proceso.*

PARÁGRAFO 2º. *- Cuando se trate de una amenaza por razón de una omisión atribuida a una autoridad o persona particular, el juez deberá ordenar el cumplimiento inmediato de la acción que fuere necesaria, para lo cual otorgará un término perentorio. Si el peligro es inminente podrá ordenar que el acto, la obra o la acción la ejecute el actor o la comunidad amenazada, a costa del demandado.*

Y finalmente el artículo 590 del Código General del Proceso, establece:

Artículo 590. Medidas cautelares en procesos declarativos. *En los procesos declarativos se aplicarán las siguientes reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares:*

- 1. Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares:*
- (...) c) Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del*

derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión.

Para decretar la medida cautelar el juez apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho (...).

Todas las normas antes relacionadas, deben aplicarse al presente asunto, las de la Ley 472 porque son aquellas que rigen el trámite de las acciones populares y que son de obligatorio cumplimiento por parte de quienes intervienen en el trámite; y las del Código General del proceso por expresa remisión que hace la ley en mención cuando no se cuente con norma expresa en aquella, que regule la materia o asunto de que se trata.

CASO CONCRETO

En el caso sometido a consideración, analizando los argumentos expuestos por el recurrente y debidamente acompañados con las normas antes señaladas, el Despacho estima que los fundamentos esgrimidos por la parte ejecutada HUMAX PHARMACEUTICAL S.A. y FARMATECH S.A. no son de recibo, por las siguientes razones.

Sea lo primero anotar que estamos en presencia de una acción popular, trámite que con fines únicamente altruistas, persigue la protección de los derechos colectivos; y es en virtud de aquella finalidad que el legislador en la Ley 472 de 1998 reguló la materia de manera tal que cualquier ciudadano pudiera activar la jurisdicción en aras de buscar la protección de aquellos intereses comunitarios. Esto para resaltar que en efecto al actor popular no le debe asistir una motivación que no sea el bien común. Y por ello los requisitos no van mas allá de aquellos necesarios para dar inicio al trámite, ordenando que se vinculen a los entes que defienden de igual manera los derechos, y vigilan el cumplimiento y la guarda de aquellos intereses colectivos.

Pero además de aquellos requisitos, es claro que ante la ausencia de norma especial, la ley remite en lo que no está regulado, al Código General del Proceso, por ser la norma que consagra todos los trámites procesales y por ello, todo lo que no esté contemplado en la norma especial, debe resolverse con la norma general.

Así las cosas, es en la ley 472 que existen unos requisitos para presentar la demanda, y respecto a los anexos que se deben incorporar, se incluyen los elementos de confirmación que dan soporte a la vulneración o violación denunciada.

Situación que en efecto fue valorada en un principio por esta judicatura, cuando el recurrente argumentó al inicio de su escrito que la demanda no debió ser admitida, puesto que no cumplía los requisitos del art. 18 de la Ley 472 de 1998 ni tampoco los del art. 84 del CGP, al evidenciar que las pruebas documentales estaban incompletas y, además, una de ellas se encontraba en el idioma inglés sin la debida traducción al idioma español.

Sin embargo, como se vislumbra en la documentación allegada, todas las pruebas están aportadas en forma completa, además de aquellas que se aportaron en otro idioma, tienen su correcta traducción al idioma español. Solo al verificar los archivos digitales contenidos en el expediente y sin mayores elucubraciones, este despacho considera que se queda sin piso el argumento del recurso, puesto que aquel esta relacionado es con aquellas pruebas que sin lugar a dudas cumplen con los parámetros de ley para ser valoradas por esta agencia judicial.

Por lo anterior, este despacho no repondrá la decisión contenida en la providencia atacada.

Ahora bien, en lo que también fue objeto de inconformidad por parte de quien representa los intereses de las accionadas, concierne a las medidas cautelares solicitadas por el actor popular y debidamente decretadas por el despacho, el recurrente manifiesta que no es posible publicar un aviso cumpliendo lo ordenado, puesto que no es viable incluir información adicional en las etiquetas del producto, diferente a la exigida por ley, además de que no se cumplen los requisitos del art. 590 del CGP.

Sin embargo esta afirmación tampoco es compartida ni aceptada por este Despacho, toda vez que la finalidad de las medidas cautelares en este tipo de asuntos donde se reitera, se persigue es el bienestar de la comunidad y la protección del interés general; es amparar el derecho objeto del litigio y prevenir daños, ya que se denuncia la evidente existencia de una amenaza o la vulneración del derecho; además, y para el caso de marras, se pretende es advertir los riesgos que para la salud conlleva consumir el medicamento en pacientes con la presencia del alelo HLA-B*5701, lo cual debidamente fue justificado por el solicitante.

Sumado a lo anterior, es claro que al momento de decidir de fondo sobre este asunto, se deberá resolver de la misma manera sobre las medidas cautelares, lo que implica que ante la desestimación de las peticiones del actor popular, deben

levantarse las medidas decretadas; contrario a ello si se determina la existencia de una amenaza o vulneración de derechos en interés general, también habrá que determinarse quizás como definitiva, aquella medida cautelar previa.

Por lo antelado, no considera esta judicatura existan méritos para reponer la decisión, y como consecuencia no se revocará el auto recurrido.

Colofón de lo expuesto, este Despacho concibe pertinente y ajustado a derecho el auto que admite la demanda y decreta medidas cautelares; en consecuencia, la providencia proferida el 05 de noviembre de 2021 no habrá de reponerse.

En cuanto a las pruebas que pretendía el actor popular, sean decretadas y practicadas para zanjar el presente recurso, es del caso advertirle que en una etapa tan primigenia del trámite y ante la imperiosa necesidad de acudir a la ley para resolverlo, no serán valoradas por el Despacho, sino hasta el momento procesal oportuno para hacerlo.

En cuanto al recurso de alzada, en subsidio de la reposición, el mismo habrá de concederse ante el Superior, pero solo en lo relacionado con el recurso que se interpusiera contra el decreto de las medidas cautelares, ya que contra la ausencia de requisitos para admitir la demanda, el mismo resulta improcedente a la luz de la norma procesal (Artículo 321 CGP).

Sin mas consideraciones por exponer, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN,**

RESUELVE

PRIMERO. NO SE REPONE el auto calendarado 05 de noviembre de 2021 (archivo 04, folios 174 a 176), por las razones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO: SE CONCEDE EL RECURSO DE APELACIÓN respecto al decreto de medidas cautelares, que en subsidio instaurara el apoderado de la parte demandada ante el Honorable Tribunal Superior de Medellín - Sala Civil, de conformidad con el artículo 321 del CGP, en armonía con el inciso 3º, numeral 3º, del artículo 323 ídem, y se concederá el mismo en el efecto devolutivo.

TERCERO: Encontrándonos en la virtualidad, y por tener el expediente en forma

digital, se torna innecesario suministrar las expensas para surtir el recurso de alzada; por lo que por parte de la secretaría del despacho se remitirá el expediente digital al H. Tribunal Superior de Medellín - Sala Civil para lo pertinente, de acuerdo al articulado 324 CGP.

NOTIFÍQUESE

5.

BEATRIZ ELENA GUTIÉRREZ CORREA

JUEZ

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLIN

Se notifica el presente auto por **Estados Electrónicos** Nro. 056

Fijado hoy en la página de la rama judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/>

Medellín 21 de abril de 2022

YESSICA ANDREA LASSO PARRA
SECRETARIA

Firmado Por:

Beatriz Elena Gutierrez Correa
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 002
Medellin - Antioquia

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:

44f8a1acbab939da47d2ea3e3c39a70202f40e48842d8fca84c2cb07e5b44595

Documento generado en 20/04/2022 07:08:27 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>