

**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá
Sala Civil**

**Avenida Calle 24 No. 53 – 28 Of. 305 C
Conmutador 4233390 Fax Ext. 8350, 8351.**

Doctor

CARLOS ROCHA MARTINEZ

**DIRECTOR DEL CENTRO DE DOCUMENTACIÓN JUDICIAL DE LA RAMA
JUDICIAL**

soportepaginaweb@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ciudad

11.6 NOV. 2018

15 NOV. 2018

AT.23313

RAD. 110013103025201800538

COMUNIQUE QUE MAGISTRADO (A) ADRIANA SAAVEDRA LOZADA MEDIANTE PROVIDENCIA DE TRECE (13) de NOVIEMBRE de DOS MIL DIECIOCHO (2018) **CONFIRMÓ** FALLO IMPUGNADO POR EL CUAL SE LA ACCIÓN DE TUTELA PROMOVIDA POR MIGUEL ENRIQUE FANDIÑO CABEZAS CONTRA INVIMA PUNTO EN CONSECUENCIA SE REMITIRÁ A LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA SU EVENTUAL REVISIÓN PUNTO

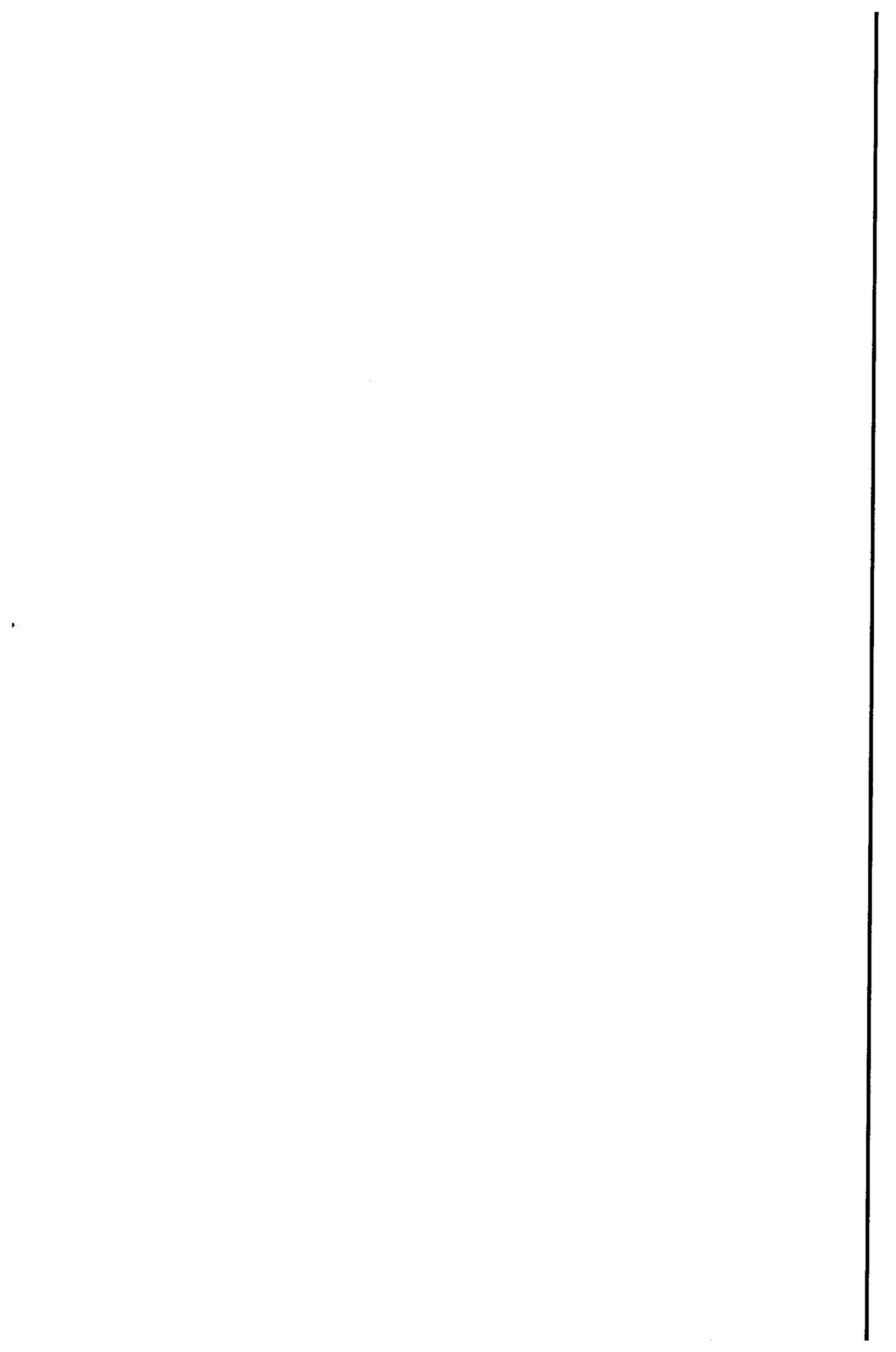
ATENTAMENTE,



**YESID SALVADOR CARDENAS BARACALDO
SECRETARIO**

15/11/2018 11:46

a.m.



3

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada Ponente

Bogotá D.C., trece (13) de noviembre de dos mil dieciocho (2018)

(Discutido y aprobado en sesión de Sala ordinaria de 08/11/2018)

Resuelve el Tribunal la impugnación planteada contra la sentencia de primer grado que definió la acción de tutela interpuesta por Miguel Enrique Fandiño Cabezas contra el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos de Responsabilidad Sanitaria, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso; lo anterior, atendiendo a que el trámite que le es propio a esta instancia ha sido agotado.

I. ANTECEDENTES

1.- Fundamentos de la Acción:

1.1.- Expuso el promotor que, mediante las Resoluciones Nros. 20170266622 de 30 de junio de 2017 y 2018033487 del 2 de agosto de 2018, la entidad accionada inició un proceso sancionatorio en su contra y de Catalina Carmen Yolanda Buitrago, por no contar con los registros sanitarios exigidos por el INVIMA

1.2.- Que luego de agotada la etapa probatoria, se profirió Resolución No 2017026622 del 30 de junio de 2017, que les impuso como sanción una multa equivalente a 1000 salarios mínimos diarios a cada uno de los investigados, suma que corresponde a \$26.000.000.

1.3.- Agregó que, dentro de la parte considerativa de la Resolución, no se mencionó la forma como se cuantificó la sanción para llegar al valor de la multa impuesta; situación que le generó confusión, pues pese a que contaba con la imputación de menos cargos que la otra investigada, se le sancionó con la misma multa; así mismo, cuestiona que la decisión tampoco fue clara, respecto a si existían circunstancias de atenuación, las que afirma no fueron acogidas, ni valoradas, dado que la multa fue igual para los investigados.

1.4.- Lo anterior motivó la interposición de un recurso de reposición, que fue resuelto con similares argumentos a los expuestos en la Resolución del 2 de agosto.

2.- Pretensión

2.1.- Con fundamento en lo anterior, solicita que sean reivindicados sus derechos fundamentales, y así se ordene a la entidad accionada, que suspenda los efectos de las resoluciones 2017026622 de 30 de junio de 2017 y Nro. 2018033487 del 2 de agosto de 2018, con el propósito de que se garantice el debido proceso, se analicen las pruebas allegadas y se explique el procedimiento metodológico para la dosificación de la multa.

3.- Trámite y respuesta de las convocadas

3.1.- La acción de tutela fue admitida mediante proveído del 20 de septiembre de la presente anualidad, vinculando a la parte respecto de la que se predicó el acto lesivo, como también a la señora Catalina Carmen Yolanda Buitrago.

3.2.- Catalina Carmen Yolanda Buitrago, manifestó que existió una relación comercial con el accionante respecto al suministro de insumos para aseo, siendo involucrada en la investigación sancionatoria; que se notificó del asunto, se practicaron pruebas y se concluyó con una inalcanzable multa. Agregó, que solicitó la revocatoria y luego fue confirmada, pero sin tener en cuenta sus argumentos, razón por la que tuvo que terminar con su establecimiento de comercio. Coadyuva las pretensiones del accionante.

3.3.- El INVIMA pidió declarar la improcedencia de la acción invocada, en tanto que la sanción obedeció a una visita al establecimiento de comercio de propiedad de Catalina Carmen Yolanda Buitrago y, verificado el expediente administrativo, no existió vulneración al debido proceso, porque en las mentadas Resoluciones

se hizo un extenso análisis de los antecedentes y del escrito de descargos, se analizaron las pruebas bajo la normatividad vigente, sin que los sancionados hayan agotado los mecanismos judiciales ordinarios para controvertir los Actos Administrativos, dado que pueden acudir a la jurisdicción ordinaria administrativa.

4.- Sentencia de primera Instancia e impugnación:

4.1.- El *A quo* despachó desfavorablemente las pretensiones del amparo, pues consideró que el argumento económico que alega el accionante, no es suficiente para considerar que hay un perjuicio irremediable, pues bien pudieron acudir ante lo contencioso administrativo y solicitar como medida cautelar la suspensión provisional de los actos administrativos, más aún cuando no se acreditó la existencia de un proceso coactivo.

4.2.- Inconforme con la anterior determinación, fue impugnada por el gestor constitucional, quien reiteró los argumentos expuestos en el escrito de tutela, reiterando que se constituye un perjuicio irremediable en la ejecución de los actos administrativos.

II. CONSIDERACIONES

1.- Según lo establecido en el art. 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el Decreto 1382 de 2000 y el Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, esta Sala es competente para resolver en segunda instancia la presente acción de tutela.

2.- Como quiera que de la censura al fallo de primer grado se advierte una controversia relacionada con la procedibilidad de la acción de tutela, la Sala debe comenzar por abordar esta cuestión y si es el caso, se adentrará en el análisis material del asunto.

2.1.- Naturaleza subsidiaria de la acción de tutela

La acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario diseñado para asegurar la protección efectiva de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o por particulares. De acuerdo al artículo 86 de la Carta Política, « *sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable* ».

Así las cosas, la naturaleza subsidiaria de la acción de amparo pretende evitar que se soslayen los cauces ordinarios para la resolución de las controversias jurídicas, convirtiendo la protección excepcional, en un instrumento supletorio cuando no se han utilizado en forma oportuna dichos medios; es decir, una instancia adicional para reabrir debates concluidos o dar curso a aquellos que fueron omitidos en su trámite por el promotor del amparo.

3.- El caso concreto

Descendiendo al caso *sub examine*, la Sala considera que la acción de tutela aquí propuesta es improcedente, toda vez que no cumple con el requisito de subsidiariedad de la acción, pues como acertadamente lo indicó el *a quo*, la parte accionante bien pudo solicitar el amparo perseguido, a través de las acciones judiciales ordinarias para atacar la decisión adversa a sus intereses.

Véase que la censura se encuentra direccionada a dejar sin efectos los Actos Administrativos expedidos por la autoridad administrativa y, como lo señaló el juez de primera instancia, la tutela esta instituida como un mecanismo transitorio para preservar derechos constitucionales fundamentales que resulten o amenacen ser vulnerados, ya sea por acción u omisión.

Igualmente, es un mecanismo subsidiario, pues se acude a ella cuando no exista otro medio capaz de recomponer el daño o la extensión del mismo y, excepcionalmente, se acude a ella cuando a pesar de existir otro remedio, se utiliza como mecanismo transitorio buscando prevenir la vulneración del mínimo vital, esto, dada su inmediatez, permite su utilización, pero siempre como mecanismo transitorio.

En este asunto, efectivamente, el accionante acude a la tutela como mecanismo transitorio, tendiente a evitar la vulneración del mínimo vital, lo que en principio daría cabida al éxito de esta acción constitucional; empero, como es sabido no es suficiente la mera alegación del supuesto fáctico, es necesario acompañar a la demanda al menos un elemento de prueba que permita dar cuenta que con la vulneración que haya sufrido el ciudadano, le es totalmente imposible atender su necesidades básicas y, en realidad, no existe el mínimo medio de prueba que le permita al Juez validar su existencia y, en este camino, no otro medio le queda al despacho que confirmar la decisión, por que como se advirtió en la sentencia recurrida, el actor debe acudir al ejercicio de la acción contenciosa administrativa para realizar los cuestionamientos de legalidad a los actos administrativos que soportan la sanción impuesta.

Corolario, se despachará desfavorablemente la pretensión impugnativa del accionante, para en su defecto, proceder a confirmar el fallo objeto de estudio por esta Sala.

III. DECISIÓN:

La Sala Quinta de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela de primer grado, proferido el 2 de octubre de 2018 por el Juzgado 25° Civil del Circuito de esta capital.

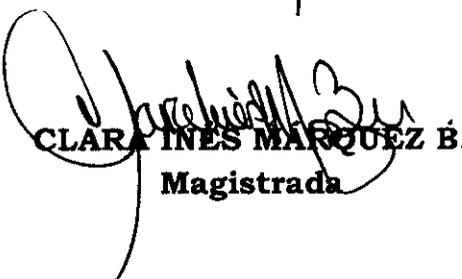
SEGUNDO: Notificar por cualquier medio efectivo a los interesados y a los vinculados en los términos del Art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Envíese el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a su ejecutoria.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada


MYRIAM INÉS LIZARAZÚ B.
Magistrada


CLARA INÉS MÁRQUEZ B.
Magistrada

