

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de agosto dos mil veintidós (2022).-

Acción De Tutela Primera Instancia

RAD. 11001400300320220025400

Procede el Despacho a resolver sobre la acción de tutela formulada por **CLOROX DE COLOMBIA S.A.** a través de apoderado judicial contra **INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS INVIMA**. Tramite al que se vinculó a la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD OPS, TECNOQUIMICAS S.A., RAPPI SAS, AGENCIA DE PROTECCION AMBIENTAL DE ESTADOS UNIDOS, LABORATORIO DE MICROBIOLOGIA DR. MIGNONE, DIRECCION DE INVESTIGACIONES DE PROTECCION DEL CONSUMIDOR SIC, MINISTERIO DE COMERCIO INDUSTRIA Y TURISMO SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, DIRECCION TECNICA DE COSMETICOS, ASEO, PLAGUICIDAS Y PRODUCTOS DE HIGIENE DOMESTICA DEL INVIMA.**

1. ANTECEDENTES

1.1. El citado demandante promovió acción de tutela contra los referidos accionados, para que se protejan sus derechos fundamentales de petición y defensa; y en consecuencia solicitó ORDENAR al INVIMA que de manera inmediata y con carácter urgente expida copia física o digital de todos los expedientes administrativos correspondientes a los productos referidos en la Tabla No. 1.

1.2. Como fundamentos fácticos relevantes expuso que mediante la Resolución N° 4888 del 9 de febrero de 2022 proferida bajo el Expediente N° 20-113107, la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la SIC formuló pliego de cargos en contra de CLOROX por la supuesta trasgresión a las disposiciones normativas que proscriben la publicidad engañosa y regulan el deber de información a favor de los consumidores, tras reprochar y calificar como engañosas las proclamas “*elimina el virus del COVID-19*”, “*Elimina el 99.9% de virus*”, “*elimina el 99,9% de bacterias*”, entre otras, que son utilizadas por CLOROX para anunciar el poder virucida y/o bactericida de varios de sus productos desinfectantes, en la que se reprochó el uso de estas proclamas respecto de los productos “*Clorox Antisplash*”, “*Blanqueador Clorox Original*”, “*Blanqueador Clorox Original Triple Acción*”, “*Clorox Blanqueador Triple Acción Pureza Cítrica*”, “*Aerosol Clorox Desinfectante Original*”, “*Toallitas Desinfectantes Clorox Expert*” y “*Toallitas Desinfec Aroma Limón*” (nombres de fantasía referenciados así por la SIC), por considerar que -de acuerdo con su particular interpretación y aproximación semántica-los estudios generados o encargados por CLOROX para soportar estas proclamas no demuestran la efectividad de los productos para “eliminar” virus y bacterias, sino única y exclusivamente para “reducir” virus y bacterias.

Manifestó que teniendo en cuenta que en Colombia la comercialización de productos desinfectantes se encuentra sometida a una evaluación regulatoria previa, en la cual, entre otras, el INVIMA revisa rigurosamente las proclamas contenidas en las etiquetas de dichos productos para verificar su corrección técnica de acuerdo con los estudios aportados por el particular dentro del trámite regulatorio, en el memorial de descargos presentado en el proceso administrativo ante la SIC, CLOROX solicitó a dicha autoridad oficiar al INVIMA para remitir con destino a ese proceso copia integral de los expedientes regulatorios relacionados con todos los productos antes referidos pero fue denegada y se le indicó que debía reclamarlas directamente a través de derecho de petición.

Sostuvo que en efecto el 15 de julio de 2022 CLOROX promovió un derecho de petición ante el INVIMA con radicado No 52629, mediante el cual se solicitó a dicha entidad expedir copia de todos los documentos y actos administrativos obrantes en los siguientes expedientes regulatorio, poniendo de presente de manera clara y específica la necesidad de contar con copias digitales o físicas de todos los documentos obrantes al interior de los mismos y resaltando la necesidad de contar con ellos para defender sus intereses en el marco del proceso administrativo sancionatorio ante la SIC; en resumen, como se indica en tabla 1 descrita en el libelo de la demanda constitucional, se refieren a los siguientes expedientes: i) **20137162** (EXPERT BLANQUEADOR Marca: Claros AntiSplash, Código de Notificación Sanitaria Obligatoria NSOH06488-17CO); ii) **20113491** (BLANQUEADOR Marca: Clorox Código de Notificación Sanitaria Obligatoria NSOH05399-16CO); iii) **20028580** (BLANQUEADOR CLOROX Código de Notificación Sanitaria Obligatoria NSOH00815-10CO); iv) **20016685** (DESINFECTANTE DE AMBIENTES EN AEROSOL Marca: CLOROX AEROSOL DESINFECTANTE Código de Notificación Sanitaria Obligatoria NSOH00382-10CO); v) **20180717** (EXPERT TOALLITAS DESINFECTANTES Marca: CLOROX Código de Notificación Sanitaria Obligatoria NSOH08678-20CO) vi) **20054340** (TOALLITAS DESINFECTANTES Código de Notificación Sanitaria Obligatoria NSOH01911-12CO).

Expresó que el 26 de julio de 2022, el INVIMA dio respuesta a su representada absteniéndose de expedir copia digital o física de los documentos requeridos y limitándose a manifestar que los expedientes virtuales no pueden ser consultados momentáneamente a través de la página web de la entidad, cuando realmente nunca se solicitó tener acceso a los expedientes mencionados, a través de la página web de la entidad o algo de naturaleza semejante, sino la entrega de copias ya digitales o físicas de todos los documentos que componen cada expediente regulatorio, y sin siquiera referir una fecha tentativa en la cual los mismos podrían estar disponibles para descarga directa por parte de su representada.

Concluyó que el 29 de julio de 2022 la SIC expidió la Resolución N° 50334 mediante la cual ordenó el cierre del proceso sancionatorio promovido en contra de CLOROX bajo el Expediente N° 20-113107, corriendo traslado para alegar de conclusión, por lo que se torna urgente la entrega y expedición de los documentos requeridos, y se están desconociendo las garantías al derecho fundamental de petición y defensa.

1.3. El 4 de agosto de 2022, se asumió el conocimiento de la acción y se ordenó la notificación de la parte accionada; asimismo, se dispuso allí la vinculación de la Procuraduría General de la Nación¹, autoridades y partes descritas líneas atrás.

¹ Criterio de vinculación del Despacho en todas las actuaciones constitucionales a partir de la pandemia generada por cuenta del Covid-19.

1.4. La Procuraduría General de la Nación solicitó su desvinculación de la presente acción, pues adujo no ser la responsable de haber adelantado actuación alguna en detrimento de los intereses de la accionante.

1.5. El apoderado judicial de la Oficina Asesora Jurídica del **Ministerio del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo** defendió que en el caso en concreto, no se estructura demostrada una transgresión del derecho fundamental de petición, pues ante esa institución no se ha presentado alguna solicitud o petición por parte de la actora, por tanto, no se ha vulnerado ningún derecho fundamental, resultando procedente que en lo que a ella respecta, se denieguen las pretensiones por improcedentes.

1.6. El Ministerio De Salud y Protección Social, reclamó declarar la improcedencia de la presente acción contra el Ministerio de Salud y Protección Social, y en consecuencia exonerarlo de toda responsabilidad que se endilgue durante el trámite de esta acción constitucional, toda vez que no es la entidad competente para resolver la solicitud del accionante.

1.7. La coordinadora del Grupo de Gestión Judicial de la **Superintendencia de Industria y Comercio,** adujo que mediante Resolución No. 4888 del 9 de febrero de 2022, inició una investigación administrativa contra CLOROX DE COLOMBIA S A., identificada con Nit. 890.329.438-5, por el presunto incumplimiento de las órdenes impartidas por la Dirección de Investigaciones de Protección al consumidor en ejercicio de sus funciones, facultad establecida en el numeral 9 del artículo 59 de la Ley 1480 de 2011, en concordancia con lo señalado en el inciso primero del artículo 61 del mismo cuerpo normativo y en el numeral 1 del artículo 12 del Decreto 4886 de 2011, porque al parecer, no allegó la información solicitada en los numerales 2 y 4 de los oficios radicados con los números 20-113107-0 del 6 de mayo de 2020 y 20-113107-6 del 25 de junio de 2021, dentro del plazo señalado para el efecto. Así como, por la posible contravención a lo dispuesto en los artículos 29 y 30 de la Ley 1480 de 2011, en concordancia con lo señalado en los numerales 12 y 13 del artículo 5 del mismo cuerpo normativo, por presunta publicidad engañosa.

Alegó que la protección deprecada mediante la presente acción de tutela, no cumple con el presupuesto de legitimación en la causa por pasiva toda vez que las presuntas violaciones denunciadas en el escrito de tutela son ajenas al accionar de esa entidad y van incoadas al INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS INVIMA, por lo que reclamó su desvinculación.

1.8. El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del **Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos –INVIMA-**, alegó que dio respuesta en virtud del escrito de petición objeto de litigio mediante oficio No. 20222015591 del 26 de julio del 2022, la cual fue enviada al correo electrónico (mjaramillo@gomezpinzon.com) suministrado por el accionante en el escrito de solicitud. Y que no obstante, y teniendo en cuenta la solicitud en litigio, el INVIMA se permitió dar alcance a la respuesta emitida, mediante radicado 20222018876 del 9 de agosto del 2022; por lo que no existe vulneración alguna al derecho de petición toda vez que el INVIMA dio respuesta y alcance al derecho de petición configurándose un hecho superado.

1.9. Los demás vinculados no se pronunciaron al respecto pese a que se les comunicó en legal forma según constancias que anteceden.

2. CONSIDERACIONES

Prevé el artículo 86 de la Constitución Nacional que: *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.*

El artículo 23 de la Constitución Nacional, define el derecho fundamental de petición como aquella garantía que tiene toda persona para presentar solicitudes respetuosas que impliquen un interés particular o público; de igual manera se establece que el peticionario tiene derecho a que su solicitud sea resuelta de manera oportuna y eficaz. La oportunidad tiene que ver con el término legal y en todo caso prudencial y la eficacia conlleva a que la respuesta emitida resuelva de manera concreta y congruente el objeto de la petición; por ello, todos los ciudadanos, los órganos de la administración y los particulares, están obligados a dar oportuna respuesta, no pudiéndose patrocinar la dilación en perjuicio del solicitante, para lo cual el artículo 14 de la Ley 1755 de 2015 establece que *“... Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: 1. **Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción.** Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes...”* (...). (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Luego, dentro de los presupuestos básicos del derecho suprallegal enlistado en el párrafo anterior se tiene que la respuesta que se brinde debe cumplir, por lo menos, con los siguientes requisitos: (i) debe ser concedida de manera pronta y oportuna dentro del término legal; (ii) su contenido debe dar una solución de fondo y acorde con las cargas de claridad, efectividad, suficiencia y congruencia; y (iii) la decisión que se adopte debe ser puesta en conocimiento del interesado.

La Corte Constitucional ha definido a través de reiterada jurisprudencia en la materia, que el núcleo esencial de este derecho fundamental se encuentra constituido por la posibilidad de presentar la petición, la resolución integral de la solicitud sin que ello signifique que la solución tenga que ser positiva y que la respuesta sea notificada dentro del término legalmente oportuno: *“... una respuesta es suficiente cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a las pretensiones del peticionario, es efectiva si la respuesta soluciona el caso que se plantea; y es congruente si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución a lo pedido verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta.”*²

En el *sub examine* se encuentra acreditado que la persona jurídica CLOROX, el día 15 de julio de los corrientes radicó *petitum* ante el INVIMA No. 52629, a partir del cual solicitó *“...Todos los documentos y actos administrativos obrantes en el expediente administrativo correspondiente a la notificación sanitaria y a sus respectivos certificados de cambio y renovación, según sea el caso, incluyendo*

² Corte Constitucional T 682-2017

específicamente los estudios soporte y la aprobación regulatoria para las proclamas contenidas en el etiquetado del producto...” (Sic) respecto de cada uno de los siguientes expedientes relacionados en tabla 1 de los hechos de la acción constitucional y del derecho de petición mismo: i) **20137162** (EXPERT BLANQUEADOR Marca: Clorox AntiSplash , Código de Notificación Sanitaria Obligatoria NSOH06488-17CO); ii) **20113491** (BLANQUEADOR Marca: Clorox Código de Notificación Sanitaria Obligatoria NSOH05399-16CO); iii) **20028580** (BLANQUEADOR CLOROX Código de Notificación Sanitaria Obligatoria NSOH00815-10CO); iv) **20016685** (DESINFECTANTE DE AMBIENTES EN AEROSOL Marca: CLOROX AEROSOL DESINFECTANTE Código de Notificación Sanitaria Obligatoria NSOH00382-10CO); v) **20180717** (EXPERT TOALLITAS DESINFECTANTES Marca: CLOROX Código de Notificación Sanitaria Obligatoria NSOH08678-20CO) vi) **20054340** TOALLITAS DESINFECTANTES Código de Notificación Sanitaria Obligatoria NSOH01911-12CO).

Pedimento sobre el cual, alegó con el escrito de tutela no haber recibido respuesta completa, pues a pesar del comunicado del 26 de julio de 2022 que le remitió el INVIMA, con el mismo se denegó la expedición de copia digital o física de los documentos requeridos tras advertir que los expedientes virtuales no pueden ser consultados momentáneamente a través de la página web, y pese a que lo solicitado fue la expedición de las copias de esos documentos.

Luego, frente a tales aseveraciones, el ente accionado acreditó ante esta judicatura que procedió a dar alcance a ese primer pronunciamiento que viene de mencionarse mediante radicado 20222018876 del 9 de agosto del 2022, que le fue notificado a la parte interesada a su dirección de correo electrónico; mismo respecto de la cual el extremo accionante insiste a través de memorial allegado con posterioridad en el curso de la acción de tutela, que no se satisface íntegramente la solicitud elevada por CLOROX, porque si bien los actos administrativos referidos corresponden a una parte de los expedientes regulatorios solicitados, no los son en su totalidad como fueron reclamados, pues se le entregaron los NSO de cada una de las proclamas pero no los soportes técnicos y demás documental que también conforman cada uno de esos expedientes, a efectos de su aporte y valoración probatoria ante la Superintendencia de Industria y Comercio, y reclama ante esta judicatura que en caso de que por cualquier motivo el INVIMA que no ha guardado los soportes de cada NSO expedida, sus respectivas actualizaciones y cambios, se requiera al INVIMA para que desde su Dirección certifique *“... (i) que todos los productos referidos en la Acción de Tutela cuentan con un NSO; (ii) detalle cuáles son las proclamas autorizadas en el etiquetado de esos productos; (iii) indique que todas esas proclamas cuentan con sustento técnico que fue revisado por la autoridad a la hora de hacer el análisis respectivo y; (iii) certifique que dichas proclamas son veraces y adecuadas tanto desde la perspectiva técnica como desde la perspectiva legal (Decisión 706 de la Comunidad Andina y normas nacionales)...”*(Sic).

En razón de lo cual, analizadas las pruebas obrantes en el expediente, se tiene que con la primera respuesta ofrecida por INVIMA a CLOROX, el pasado 26 de julio de 2022, no puede tenerse por satisfecha la petición incoada, pues pese haberse proferido dentro del lapso temporal previsto para ello en tratándose de copias de documentos, en la misma se denegó la expedición de copia digital o física de los documentos requeridos tras advertir que los expedientes virtuales no pueden ser consultados momentáneamente a través de la página web, y en todo caso, no se comunicó al petente en qué fecha se restablecería el sistema o se le suministrarían las copias pedidas.

Ahora bien, analizada la segunda contestación que el INVIMA comunicó al tutelante en el curso de la acción constitucional, el pasado 9 de agosto de 2022, fenecidos los 10 días con que contaba para el fin, contabilizados desde la radicación inicial de

la petición (15 de julio de 2022), tampoco hay lugar a tener por superada la transgresión al derecho fundamental de petición, toda vez que de una revisión de cada una de las piezas documentales que se le adjuntaron en esta última data, evidencia el Despacho que la autoridad tutelada se limitó a suministrar únicamente como lo defiende el actor, certificación de asignación del código de Notificación Sanitaria Obligatoria de cada uno de los productos o expedientes requeridos, omitiéndose los certificados de cambio y renovación, los estudios soporte y la aprobación regulatoria para las proclamas contenidas en el etiquetado del producto, que además forman parte de cada uno de los expedientes descritos; mismos que en aplicación del numeral primero del artículo 14 de Ley 1755 de 2015 debieron ser proporcionados entonces dentro de los 3 días siguientes al vencimiento de los 10 días iniciales, que fenecieron el 29 de julio hogaño, dado que no se profirió la respuesta de fondo, completa y congruente que ahora se reclama frente a la solicitud, en oportunidad, entendiéndose aceptado tal pedimento, para todos los efectos legales, amén de la conducta silente y como lo reza la norma en cita.

Por consiguiente, se verifica una transgresión al derecho fundamental de petición, pues la satisfacción del mismo se logra a partir de una respuesta completa de la solicitud, dentro de la oportunidad prevista, para el caso se itera, dentro del término de 10 días siguientes a la radicación del petitorio, o fenecido ese término, sin respuesta alguna de la tutelada, por entenderse aceptada la petición de documentos, en el lapso de los tres (3) días siguientes; y la plurimentada contestación que no se materializa en el *sub judice*, tras estar vencido todo lapso temporal para el ofrecimiento de las documentales requeridas, y sin que siquiera en el curso de la acción suprallegal, se hubiese superado tal conducta omisiva íntegramente; por lo que, en consecuencia, se procederá a TUTELAR el derecho fundamental de petición y se ordenará al INVIMA, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, resuelva de manera completa el derecho de petición radicado el 15 de julio de los corrientes por el tutelante, esto es, poniendo a disposición de los interesados la totalidad de la documental reclamada, o emitiendo el correspondiente pronunciamiento al respecto con las razones de su negativa si es del caso.

Ello, sin perjuicio de cualquier reserva legal sobre la documental que se reclama, que pueda alegar la tutelada, quien bien podría justificar en legal forma una imposibilidad de ofrecer información reclamada por confidencialidad o privacidad y así deberá ponerlo en conocimiento de la persona jurídica querellante de forma razonada, completa y conforme lo exige en esos casos el artículo 24 de la Ley 1755 de 2015.

Siendo pertinente recordar, que el alcance de la garantía suprallegal concedida, conlleva en principio la facultad para exigir de la autoridad a quien le ha sido formulada, una respuesta de fondo, completa y oportuna del asunto sometido a su consideración, sin que ello implique una prerrogativa en virtud de la cual, el agente que recibe la solicitud se vea obligado a definir favorablemente las pretensiones del solicitante, razón por la cual no se debe entender conculcado este derecho cuando la autoridad emita un pronunciamiento al peticionario, aunque de forma negativa; razones que además permiten denegar solicitud que el actor reclama relativa a que en caso de imposibilidad de la autoridad tutelada no pueda entregarle copia de los expedientes o documentales completos se le ordene expedición de certificaciones sobre las actuaciones adelantadas al interior de las mismas, cuando se desconocen las razones por las que no se le han entregado y dado que en tal evento ello deberá reclamarlo directamente ante la autoridad conminada primeramente, pues escapa la órbita del derecho de petición objeto de este debate constitucional y de la acción de tutela misma en virtud del principio de subsidiariedad que le es característico.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Tercero (3º) Civil del Circuito de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

3.1. TUTELAR el Derecho Fundamental de Petición, deprecado por **CLOROX DE COLOMBIA S.A.** a través de apoderado judicial y contra el **INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS –INVIMA-** de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

3.2. En consecuencia, **ORDENAR** al director(a) y/o representante legal de la **INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS INVIMA**, o quien haga sus veces, si aún no lo ha hecho, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, resuelva de fondo y de manera completa, la petición radicada el día 15 de julio de los corrientes No 52629, esto es, suministrando "... *Todos los documentos y actos administrativos obrantes en el expediente administrativo correspondiente a la notificación sanitaria y a sus respectivos certificados de cambio y renovación, según sea el caso, incluyendo específicamente los estudios soporte y la aprobación regulatoria para las proclamas contenidas en el etiquetado del producto...*" (Sic) y/o emitiendo el pronunciamiento que corresponda frente a la totalidad de los mismos según las consideraciones indicadas en la parte motiva de esta providencia. Notifíquesele el contenido de dichas respuestas a la parte actora en la dirección suministrada en la respectiva solicitud.

3.3. **NOTIFICAR** esta decisión a las partes e intervinientes por el medio más expedito y eficaz, dejándose las constancias del caso. Secretaría, proceda en forma inmediata.

3.4. **ORDENAR** la remisión del presente asunto a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión en caso de no ser impugnado este fallo. Oficiése por Secretaría.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ