



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO DIECIOCHO DE FAMILIA DE BOGOTÁ D.C

Bogotá D.C., DOCE (12) DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTE (2020)

PROCESO: **ACCION DE TUTELA**

RADICACION: **110013110018-2020-00238-00**

ACCIONANTE: NOOKDRINKS S.A.S representado legalmente por el señor
JESUS SAMUEL ELIAS BARRERA BERNAL

ACCIONADOS: INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y
ALIMENTOS- INVIMA
PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

De acuerdo a la constancia secretarial que antecede y del incidente de nulidad propuesto por el accionado, este despacho procede;

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de reparto de fecha 3 de julio de 2020, fue asignada a este estrado judicial la presente acción constitucional, bajo el número 2020-00238.
2. El 6 de Julio de 2020, este estrado judicial se declaró incompetente para conocer de la acción constitucional que nos concita, ordenando remitir a la Secretaria General del Tribunal Superior del Distrito de Bogotá.
3. Mediante oficio No. 123 de fecha 6 de julio de 2020, se le comunico al accionante el contenido del auto de fecha 6 de julio de 2020 donde este estrado judicial se declaró incompetente, asimismo, en oficio No. 1231 se remitió la acción constitucional a la Secretaria General del Tribunal Superior del Distrito de Bogotá, comunicaciones que fueron enviadas por correo electrónico debido a la emergencia sanitaria del COVID-19.
4. Una vez, enviada las comunicaciones el Tribunal Superior del Distrito Judicial -Sala Penal, mediante auto de fecha 9 de julio de 2020, ordenó

que este despacho era el competente para conocer la acción constitucional y, por ende, fue devuelta al correo electrónico institucional el 8 de julio de 2020, para proceder lo que en derecho corresponda.

- 5.** Atendiendo la orden impartida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial, Sala Penal, mediante auto de fecha 10 de julio de 2020, se acata la decisión del superior, ordenando obedecer y cumplir lo resuelto por el superior, admitir la acción constitucional, vincular y notificar a las partes.
- 6.** Una vez admitida, se ordenó notificar a los vinculados y a las partes para que dentro del término otorgado se pronunciaron con respecto a las pretensiones y hechos de la acción constitucional, notificaciones, que se hicieron y tramitaron bajo los parámetros establecidos por la Ley de conformidad a la emergencia sanitaria por el COVID-19, esto es, por correo electrónico.
- 7.** De lo anterior, los vinculados y accionados, procedieron a contestar la acción constitucional, el cual, dentro del expediente virtual, se dejó las constancias de las contestaciones con sus anexos respectivos.
- 8.** El 17 de julio de 2020, y una vez surtida las notificaciones enunciadas en el numeral anterior, se procedió a dictar sentencia que puso fin a la acción de tutela, negando las pretensiones de esta, ordenando desvincular, comunicar y en caso de no ser impugnada remitir a la Corte Constitucional.
- 9.** De la sentencia antes descrita, mediante oficios del 21 de julio de 2020, se notificó a las partes y vinculados dándoles a conocer y adjuntando el fallo respectivo.
- 10.** El 24 de julio de 2020, el accionado interpuso "recurso de impugnación" a la sentencia proferida por este estrado judicial.
- 11.** En auto de fecha 27 de julio de 2020, se concedió la impugnación ordenando remitir el expediente de forma digital con las actuaciones al superior y notificar a las partes, dejando las constancias del caso.
- 12.** Mediante oficios de fecha 31 de julio de 2020, se notificaron a las partes y vinculados de la decisión de la impugnación el cual, se surtió por correo electrónico debido a la emergencia sanitaria que pasa el país por el COVID-19.

- 13.** El 31 de julio de 2020, el accionante aportó incidente de nulidad al auto del 27 de julio de 2020, de la cual concedió la impugnación, y del que se está resolviendo.

FUNDAMENTOS DE LA NULIDAD

Estableció la solicitante a groso modo que, se configura la causal 1 del art. 133 del C.G.P., debido que el auto que concede el recurso de impugnación y el mismo notificado 4 días después a las partes, esto es, 31 de julio de 2020, es decir "**8 de julio de 2020**" de igual forma, el auto que rechazo avocar conocimiento y declaro la falta de competencia.

Asimismo, se configuro la causal 2 del art. 133 del C.G.P., debido a que el fallo fue notificado al correo electrónico el 21 de julio 2020, "**pretermitió la respectiva instancia de resolver la nulidad planteada el 14 de julio de 2020.**"

De igual forma, se configuro la causal 5 del art. 133 del C.G.P., porque se omitió en su oportunidad decretar y practicar las pruebas pertinentes al resolver la predeterminada etapa procesal del incidente de nulidad planteado por la accionante el 14 de junio de 2020.

Finalmente, respecto a la causal 8 del art. 133 del C.G.P. indicó que se dejó de notificar en términos la providencia del auto que concede el recurso de impugnación del 31 de Julio de 2020, toda vez que, la obligación era remitirlo al superior jerárquico correspondiente.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero indicar que, con relación a las actuaciones de la acción constitucional, la misma, se encuentra en los decretos 2591 de 1991 modificado por el decreto 1983 de 2017, en los parágrafos 2 del art. 1 del aludido el cual reza "**Las anteriores reglas de reparto no podrán ser invocadas por ningún juez para rechazar la competencia o plantear conflictos negativos de competencia.**" (subrayado en negrilla fuera de texto).

Asimismo, el decreto 2591 de 1991, el art. 22 indica que "**El juez, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir el fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas**". (subrayado en negrilla fuera de texto).

Ahora, en materia de nulidades prima el principio de la taxatividad, en virtud del cual únicamente son consideradas como tales aquellas que se encuentran consagradas en los artículos 140 y 141 del Código de Procedimiento Civil, en normas especiales y, la constitucional del artículo 29 superior, que guarda relación únicamente con la prueba recaudada con violación al debido proceso.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha establecido con acierto que éstas son:

“...instrumentos encaminados a redireccionar el curso del proceso cuando ocurren ostensibles irregularidades dentro del trámite, su ejercicio se encuentra delimitado por el interés que le asiste a su proponente, su contemplación expresa como causal de invalidación y que el vicio no se haya superado por la anuencia de las partes. En ese sentido la Sala señaló que dable es, por consiguiente, sostener que las nulidades procesales corresponden al remedio establecido por el legislador para que las partes y, en ciertos casos, los terceros, puedan conjurar los agravios irrogados a sus derechos por actuaciones cumplidas en el interior de un proceso judicial, instituto que, por ende, es restringido, razón por la que opera únicamente en los supuestos taxativamente determinados por la ley, y al que sólo pueden recurrir las personas directamente afectadas con el acto ilegítimo, siempre y cuando no lo hayan convalidado expresa o tácitamente”¹

Del escrito jurisprudencial trasuntado se resalta que el objetivo primordial del instituto jurídico de las nulidades procesales no es otro que re-direccionar o encauzar nuevamente el trámite procesal que se ha visto afectado por irregularidades expresamente consagradas en la ley y, siempre y cuando, las partes, con su actuar no las hayan convalidado.

Dada la sanción procesal que acarrea se fundamenta en tres principios específicos, estos son, especificidad o taxatividad, protección y convalidación, los cuales rigen la figura jurídica y se constituyen en el soporte del análisis de su configuración en sede judicial.

El Tribunal de cierre de la jurisdicción ordinaria definió los criterios citados así:

“... especificidad, consistente en que las causas que habilitan la invalidación de lo actuado son solamente aquellas “expresamente fijadas en la ley” (Cas. Civ., sentencia del 5 de julio de 2007, expediente No. 1989-09134-01), no habiendo lugar, por ende, a la invocación de un fundamento legal distinto, ya que a voces del inciso 4º del artículo 143 del Código de Procedimiento Civil, se “rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo”, y porque según el párrafo del artículo 140 ibídem, “[l]as demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas, si no se impugnan oportunamente por medio de los recursos que este Código establece”.

(...) protección, relacionado con el mandato del inciso 2º del ya citado artículo 143 del estatuto procesal civil, que establece que “[l]a parte que alegue una nulidad deberá expresar su interés para proponerla”, interés que, necesariamente, está determinado por el perjuicio o la afectación que a ella ocasione el específico defecto procesal que se invoque, de modo que si del vicio no se desprende la vulneración de los derechos del solicitante, éste carecerá de legitimidad para reclamar y, mucho menos, para obtener la anulación que pretenda.

¹ CSJ Civil, 30 nov. 2011. e2000-00229-01

(...) convalidación, previsto en el numeral 5º del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, en tanto allí se advierte que es posible la alegación de nulidades en casación, siempre y cuando ellas “no se hubieren saneado”, norma que armoniza con la parte final del inciso 4º del artículo 143 de la misma obra, que dispone que se rechazará de plano la solicitud de nulidad “que se proponga después de saneada”².

Se deriva de la normatividad expuesta que, tratándose de nulidades procesales, cuando ya se ha emitido sentencia que ponga fin a la instancia, sólo podrán aducirse las causales de nulidad que se originen durante la actuación posterior es de advertir que, como sería la falta de notificación de esta. Nulidad que es subsanable si la parte afectada actuó sin proponerla y, en todo caso, el defecto no invalida la providencia judicial, sino que se corrige ordenando nuevamente la notificación faltante.

Es de advertir que la presente nulidad fue interpuesta después de que el expediente fue remitido a la SECRETARIA GENERAL del Tribunal Superior de Bogotá.

Ahora bien, del análisis de la nulidad y de la revisión del correo electrónico institucional se advierte que efectivamente el incidentante aportó incidente de nulidad el 14 de julio de 2020 sin que haya sido resuelto por este estrado judicial, empero, la misma debe tener como saneada de conformidad al numeral 2 del art. 135 del C.G.P. la cual indica que “*No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.*” (subrayado en negrilla fuera de texto), toda vez que, que el accionante, saneo la nulidad al interponer el recurso de impugnación de la sentencia de la acción constitucional.

De lo anterior, se ordena a SECRETARIA que de forma **inmediata** proceda a enviar el presente cuaderno de nulidad y sea abonado al Magistrado JOSE ANTONIO CRUZ SUAREZ del TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 FAMILIA DE BOGOTÁ.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR LA NULIDAD propuesta por NOOKDRINKS S.A.S representado legalmente por el señor JESUS SAMUEL ELIAS BARRERA BERNA, por lo antes expuesto.

SEGUNDO: En Conocimiento para los fines legales pertinentes el informe secretarial del colaborador de este estrado judicial, respecto al trámite dado a la solicitud.

TERCERO: ORDENAR A SECRETARIA DE FORMA INMEDIATA organice cronológicamente las actuaciones incluyendo la solicitud de nulidad aportada el 14 de julio de 2020, con las constancias de recibido para que repose dentro de la actuación.

² CSJ Civil, 31 ago. 2011. e27001-3103-001-1994-04982-01. A.Solarte.

CUARTO: Una vez cumplido lo anterior, remítase el **expediente Digital de forma INMEDIATA**, al Tribunal Superior de Bogotá -Sala de Familia-, al Despacho del señor Magistrado JOSE ANTONIO CRUZ SUAREZ, para que sea abonado para lo de su cargo, en la IMPUGNACIÓN DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL, que se adelanta dentro de dicha referencia, déjese las constancias del caso.

QUINTO: Notifíquese la presente actuación al incidentante, accionados y vinculados por el medio más expedito, dejando las constancias del caso.

CÚMPLASE,



MÓNICA EDITH MELENJE TRUJILLO
JUEZ