

SANCION BASADA EN LEYES PREEXISTENTES – Competencia para sancionar administrativamente

Las citadas disposiciones constitucionales, en otras palabras, lo que pretenden garantizar es que el hecho que se le imputa a una persona como sancionable esté contenido como tal en una Ley preexistente al mismo, lo que supone no sólo la descripción de la conducta objeto de reproche, sino también la determinación de la sanción a que se hace acreedora, por incurrir en ella. De tal manera, que no hay falta administrativa sin norma de rango legal que la establezca y que señale la consiguiente sanción. La Sala observa que la Resolución núm. 00148 de 18 de enero de 2005, se encuentra en abierta contradicción con los principios constitucionales antes enunciados, ya que describe las conductas que pueden ser objeto de sanción por su no observancia, siendo que ello, como ya se dijo, está reservado a la Ley. Atendiendo la cita jurisprudencial antes señalada, aparece claro que la regulación de los procedimientos administrativos sancionatorios es de reserva legal, vale decir, es de competencia exclusiva al Legislador. De allí que, en sub lite, cuando el Gerente General del ICA adoptó el procedimiento administrativo sancionatorio de dicho Instituto, a través de la Resolución núm. 001292 de 10 de mayo de 2005, incurrió en exceso o usurpación de poder, pues la competencia en este asunto está reservada al Legislador, razón por la cual es evidente que la misma resulta también ser inaplicable por ser violatoria de los principios constitucionales en mención.

FUENTE FORMAL: LEY 101 DE 1993 / DECRETO 1840 DE 1994 / RESOLUCION 00148 DE 2005

NOTA DE RELATORIA: Competencia para establecer procedimientos administrativos, Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de 29 de noviembre de 2010, Rad. 2005-00240, MP. Marco Antonio Velilla Moreno.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejera ponente: MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 25000-23-41-000-2012-00100-01

Actor: COMPAÑIA AGRICOLA S.A.S. -COACOL-

Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO

Referencia: APELACION SENTENCIA – MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por el apoderado de la actora contra la sentencia de 29 de agosto de 2013, proferida por la Sección Primera -Subsección "A"- del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que denegó las pretensiones de la demanda.

I.- ANTECEDENTES.

I.1-. La **COMPAÑÍA AGRÍCOLA S.A.S. -COACOL-** por medio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del C.P.A.C.A., presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, tendiente a que mediante sentencia, se hicieran las siguientes declaraciones:

“PRIMERA PRETENSÓN PRINCIPAL: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 146 de fecha 7 de julio de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario- Seccional Córdoba, notificada a COACOL de manera personal el día 15 de julio de 2011 *“Por la cual se impone una sanción.”*

“SUBSIDIARIA A LA PRIMERA PRINCIPAL: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 146 de fecha 7 de julio de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario- Seccional Córdoba, por haber desconocido los derechos fundamentales a la defensa y contradicción de COACOL .”

“SUBSIDIARIA A LA PRETENSÓN ANTERIOR: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 146 de fecha 7 de julio de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario- Seccional Córdoba, por haber desconocido los derechos consagrados en el artículo 42 del Código de Procedimiento Administrativo y el artículo 29 de la Constitución Política.”

“SUBSIDIARIA A LA PRETENSÓN ANTERIOR: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 146 de fecha 7 de julio de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario- Seccional Córdoba, por ilegalidad derivada de la violación de las normas en que debe fundarse.”

“SUBSIDIARIA A LA PRETENSÓN ANTERIOR: Que se reduzca la multa establecida en la Resolución No. 146 de fecha 7 de julio de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario- Seccional Córdoba a diez millones de pesos (COP\$10.000.0000) o a lo que considere el Tribunal, por la desproporcionalidad de la sanción impuesta.”

“SEGUNDA PRETENSÓN PRINCIPAL: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 181 de fecha 25 de agosto de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario- Seccional Córdoba, notificada a COACOL de manera personal el día 31 de agosto de 2011 *“Por la cual se resuelve el*

recurso de Reposición y en subsidio apelación interpuesto por el apoderado sustituto de la COMPAÑÍA AGRÍCOLA S.A.S. (COACOL), contra la Resolución No. 146 de fecha julio siete (7) de dos mil once (2011)."

"SUBSIDIARIA A LA SEGUNDA PRINCIPAL: Que se declare la Resolución No. 181 de fecha 25 de agosto de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario- Seccional Córdoba, por su falta de motivación."

"SUBSIDIARIA A LA PRETENSIÓN ANTERIOR: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 181 de fecha 25 de agosto de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario- Seccional Córdoba, por haber desconocido los derechos fundamentales a la defensa y contradicción de COACOL."

"SUBSIDIARIA A LA PRETENSIÓN ANTERIOR: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 181 de fecha 25 de agosto de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario- Seccional Córdoba, por haber desconocido los derechos consagrados en el artículo 42 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 29 de la Constitución Política."

"SUBSIDIARIA A LA PRETENSIÓN ANTERIOR: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 181 de fecha 25 de agosto de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario- Seccional Córdoba, por ilegalidad derivada de la violación de las normas en que debe fundarse."

"SUBSIDIARIA A LA PRETENSIÓN ANTERIOR: Que se reduzca la multa confirmada en la Resolución No. 181 de fecha 25 de agosto de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario- Seccional Córdoba a diez millones de pesos (COP\$10.000.000) o a lo que considere el Tribunal, por la desproporcionalidad de la sanción impuesta."

"TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 005258 de fecha 22 de diciembre de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario, notificada a COACOL de manera personal el día 11 de enero de 2012, *"Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la empresa COMPAÑÍA AGRÍCOLA COLOMBIANA LTDA. Y CÍA S.C.A. (Hoy Compañía Agrícola Colombiana S.A.S.), contra la Resolución 146 del 07 de julio de 2011, emitida por la Gerencia Seccional Córdoba."*

"SUBSIDIARIA A LA TERCERA PRINCIPAL: Que se declare la Resolución No. 005258 de fecha 22 de diciembre de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario, por su falta de motivación."

"SUBSIDIARIA A LA PRETENSIÓN ANTERIOR: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 005258 de fecha 22 de diciembre de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario, por haber desconocido los derechos fundamentales a la defensa y contradicción de COACOL."

"SUBSIDIARIA A LA PRETENSIÓN ANTERIOR: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 005258 de fecha 22 de diciembre de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario, por haber desconocido los derechos consagrados en el artículo 42 del Código de Procedimiento Administrativo

y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 29 de la Constitución Política.”

“SUBSIDIARIA A LA PRETENSIÓN ANTERIOR: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 005258 de fecha 22 de diciembre de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario- Seccional Córdoba, por ilegalidad derivada de la violación de las normas en que debe fundarse.”

“SUBSIDIARIA A LA PRETENSIÓN ANTERIOR: Que se reduzca la multa establecida en la Resolución No. 005258 de fecha 22 de diciembre de 2011 del Instituto Colombiano Agropecuario a diez millones de pesos (COP\$ 10.000.000) o a lo que considere el Tribunal, por la desproporcionalidad de la sanción impuesta.”

Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, planteó las siguientes pretensiones:

“PRIMERA PRETENSIÓN CONSECUCIONAL: Que se condene al Instituto Colombiano Agropecuario a reembolsar a COACOL la suma que se pagó en cumplimiento de la Resolución No. 146 de fecha 7 de julio de 2011, confirmada mediante Resolución No. 181 de fecha 25 de agosto de 2011 y modificada parcialmente mediante Resolución No. 005258 de fecha 22 de diciembre de 2011, con la correspondiente condena e intereses moratorios o remuneratorios, según lo considere el Tribunal, desde la fecha de pago al Instituto Colombiano Agropecuario y hasta la fecha en que éste último reembolse lo pagado a COACOL”.

“SUBSIDIARIA A LA PRIMERA PRETENSIÓN CONSECUCIONAL: Que se condene al Instituto Colombiano Agropecuario a reembolsar a COACOL la suma que se pagó en cumplimiento de la Resolución No. 146 de fecha 7 de julio de 2011, confirmada mediante Resolución No. 181 de fecha 25 de agosto de 2011 y modificada parcialmente mediante Resolución No. 005258 de fecha 22 de diciembre de 2011, con la correspondiente actualización monetaria, desde la fecha del pago al Instituto Colombiano Agropecuario y hasta la fecha en que éste último reembolse lo pagado a COACOL”.

“SUBSIDIARIA A LA PRETENSIÓN ANTERIOR: Que se condene al Instituto Colombiano Agropecuario a reembolsar a COACOL la diferencia entre la suma pagada por la sanción impuesta mediante la Resolución No. 005258 de fecha 22 de diciembre de 2011 y el monto que fue reajustado por el Tribunal”.

I.2.- En apoyo de sus pretensiones señaló, en síntesis, los siguientes hechos:

1º. La Sociedad Semillas Valle S.A. solicitó ante el INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO- ICA, en adelante ICA, el registro de la variedad DP 164 B2RF de algodón.

2º. Mediante la Resolución núm. 2739 de 11 de octubre de 2007, el ICA ordenó la inscripción de dicha variedad en el Registro Nacional de Cultivares Comerciales, para las subregiones naturales Caribe Húmedo y Orinoquía.

3º. Posteriormente, a través de la Resolución núm. 002260 de 2 de julio de 2008, expedida por el ICA se modificó el registro de dicha variedad, en el sentido de que la sociedad **COMPAÑÍA AGRÍCOLA S.A.S. -COACOL-**, en adelante **COACOL**, pasó a ser titular de la misma.

4º. El 13 de julio de 2009, CONALGODÓN presentó una queja, ante el ICA- Seccional Córdoba, relacionada con la cosecha de algodón en el segundo semestre de 2008, con ocasión de una "información errónea, engañosa e insuficiente acerca de las características de la variedad DP 164 B2RF", situación que conllevó que dicha Seccional iniciara la correspondiente investigación administrativa en contra de la Distribuidora de Abonos S.A.- DIABONOS, por las presuntas infracciones a las disposiciones establecidas en el artículo 84 y numerales XXIII y XXVII del artículo 106 de la Resolución núm. 148 de 2005, expedida por el ICA, la que concluyó con la imposición de una sanción pecuniaria por la suma de \$10'300.000.00 a dicha sociedad, al encontrarla responsable por la entrega de la publicidad engañosa que ocasionó los bajos rendimientos durante la temporada de cosecha B del año 2008 de la variedad DP 164 B2RF en el Departamento de Córdoba.

5º. Esa misma queja generó que la Seccional Córdoba del ICA iniciara investigación administrativa en contra de la actora, la sociedad **COACOL**.

6º. El ICA- Seccional Córdoba solicitó a **COACOL** explicaciones por el presunto incumplimiento de los artículos 78, 79, 84 y 106, en sus numerales 23 y 27 de la Resolución núm. 00148 de 2005, disposiciones que hacen referencia a la información y la publicidad relacionada con cultivares obtenidos por metodologías de mejoramiento como selección de mutaciones espontáneas o inducidas a través de ingeniería genética, como es el caso de la siembra de la variedad DP 164 B2RF en la cosecha de algodón del segundo semestre de 2008 en el Departamento de Córdoba.

7º. Dicha investigación concluyó con la expedición de la Resolución núm. 050 de 18 de febrero de 2010, por la cual se impuso una sanción a **COACOL**.

8º. **COACOL** interpuso el recurso de reposición y en subsidio el de apelación contra la anterior Resolución, por considerar que se presentaron violaciones constitucionales relacionadas con la vulneración al debido proceso, la nulidad de las pruebas recaudadas, la inconstitucionalidad del procedimiento, la violación a la presunción de inocencia de **COACOL** y la falta de motivación del acto administrativo.

9º. El ICA - Seccional Córdoba, a través de la Resolución núm. 133 de 6 de agosto de 2010, confirmó la decisión recurrida y concedió el recurso de apelación.

10º. A través de la Resolución núm. 000846 de 17 de febrero de 2011, el ICA- Subgerencia de Protección Vegetal de Bogotá, decidió el recurso de apelación, en el sentido de “revocar” la actuación desde el auto de apertura, emitido dentro del proceso administrativo sancionatorio iniciado contra la actora y, en consecuencia, ordenó que la actuación administrativa se adelantara nuevamente, con el estricto respeto de los derechos fundamentales al debido proceso y el derecho a la defensa.

11º. En atención a lo anterior, el Gerente Seccional Córdoba del ICA, adelantó una nueva actuación administrativa en contra de **COACOL**, la que concluyó con la expedición de la **Resolución 146 de 7 de julio de 2011 acusada**, mediante la cual le impuso una sanción por la suma de \$515'000.000.oo equivalente a 1.115,092.63 smlmv.

12º. Contra el anterior acto administrativo fue interpuesto el recurso reposición y en subsidio el de apelación. El primero de dichos recursos fue resuelto a través de la **Resolución núm. 181 de 25 de agosto de 2011 demandada**, que confirmó la decisión recurrida.

13º. Durante el trámite de la segunda instancia, el ICA– Subgerencia de Protección Vegetal, a través de auto de 20 de octubre de 2011, decretó de oficio algunas pruebas con el objeto de resolver el recurso de apelación contra la citada **Resolución 146**.

14º. Mediante la **Resolución núm. 005258 de 22 de diciembre de 2011 acusada**, el ICA- Subgerencia de Protección Vegetal, resolvió el recurso de apelación contra la **Resolución 146**, en el sentido de modificar la sanción impuesta y disminuirla a la suma de \$250'000.000.oo.

I.3.- A juicio de la actora se violaron los artículos 6º, 29, 121, 123, 150 y 209 de la Constitución Política; 174 del C. de P.C.; 1º, 3º, 4º y 9º del Decreto Ley núm. 01 de 1984; 105 y 108 de la Resolución núm. 148 de 2005, expedida por el ICA, y la Ley 489 de 1998.

Explicó el alcance de los cargos de violación, en síntesis, así:

. “EL ICA INFRINGIÓ LAS NORMAS EN QUE DEBIÓ FUNDAR LA INVESTIGACIÓN Y EL ACTO ADMINISTRATIVO POR MEDIO DEL CUAL SANCIONÓ A COACOL.”

a. VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO

Señaló que a lo largo del proceso administrativo que derivó en la sanción impuesta a **COACOL**, el ICA invirtió la presunción de inocencia por la de culpabilidad, razón por la cual violó así el derecho fundamental al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política.

Expresó que tan evidente y clara fue la inversión de la presunción de inocencia por la de culpabilidad, que al momento de resolver el recurso de apelación, la demandada decretó pruebas de oficio con el único propósito de demostrar la responsabilidad de la actora y subsanar el error incurrido en la primera instancia.

Indicó que el ICA se limitó a sancionar a la actora, con fundamento única y exclusivamente en los hechos mencionados en la información suministrada por CONALGODÓN, sin probarlos previamente. No aplicó la presunción de inocencia, ni aportó pruebas que demostraran la responsabilidad del demandante.

b. EL ICA UTILIZÓ COMO ÚNICO MATERIAL PROBATORIO EL TESTIMONIO DEL REPRESENTANTE LEGAL DE DIABONOS.

Manifestó que existía carencia de material probatorio, habida cuenta de que el único sustento para imponer la sanción fue el testimonio rendido por el representante legal de la sociedad DIABONOS.

Explicó que este testimonio no debió ser valorado, porque fue decretado de oficio durante el trámite de la segunda instancia y resulta contrario a lo previsto en el artículo 174 del C. de P.C., que señala *“Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”* y se encuentra viciado, dado que DIABONOS tenía intereses directos en el asunto que se investiga.

Que la referida prueba es, además, inconducente, impertinente e innecesaria para probar una supuesta responsabilidad de la actora.

c. EL PROCESO ADMINISTRATIVO NO SE ADELANTÓ CONFORME A LA LEY.

Adujo que el procedimiento administrativo que concluyó con la expedición de los actos acusados no se adelantó conforme a la ley, en la medida en que se encuentra sustentado en las normas previstas en la Resolución núm. 001292 de 2005, acto administrativo expedido por el ICA, por el cual se establece un procedimiento administrativo sancionatorio para dicha entidad.

Anotó que la expedición de cualquier procedimiento administrativo se encuentra reservada a la Ley y sólo a ésta, razón por la cual ninguna entidad puede pretender regular esa materia mediante un acto administrativo, toda vez que en la repartición de competencias que hizo el Constituyente de 1991 se le atribuyó esa potestad única y exclusivamente al Congreso de la República, al punto que le prohibió delegarla temporalmente en el Presidente de la República.

Que, por consiguiente, la Resolución núm. núm. 001292 de 2005 es contraria a la Constitución Política y a la Ley, circunstancia que da lugar a aplicar la excepción de inconstitucionalidad respecto de la misma.

Manifestó que de los artículos 4º y 9º del C.C.A. se desprende que la actuación administrativa iniciada en ejercicio de un derecho de petición, que presentó CONALGODÓN en interés particular, y que si bien el artículo 14, ibídem, obliga a citar a los terceros interesados en la eventual decisión a adoptar, ello no implica que la entidad debía tomar lo dicho por el peticionario como una verdad absoluta y revelada, al punto de formularle cargos a ese tercero, teniendo como base

únicamente lo expuesto en el derecho de petición, tal y como ocurrió en el presente caso.

Estimó que conforme a los principios que orientan la actuación administrativa, que se encuentran consagrados en los artículos 209 de la Constitución Política y 3º del C.C.A. y la Ley 489 de 1998, cuando una petición con interés particular, como la presentada por CONALGODÓN, llega a las dependencias de una entidad, como el ICA, lo procedente es que ésta proceda a iniciar una investigación administrativa, no mediante la formulación automática de cargos, sino procediendo a verificar, así sea de manera preliminar, la veracidad de los hechos narrados por el peticionario. Sin embargo, en el presente caso, no sólo no se corroboró la veracidad de los hechos, sino que éstos no lograron ser probados a lo largo del procedimiento administrativo.

d. “EL ICA NO TENÍA COMPETENCIA PARA SANCIONAR A UN PARTICULAR POR EL SUPUESTO INCUMPLIMIENTO DE UN ACTO ADMINISTRATIVO.”

Indicó que el artículo 6º de la Constitución Política señala que *“los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes”* y que de acuerdo con dicha disposición, es claro que los particulares, como **COACOL**, solamente pueden ser sancionados por infringir la Constitución Política y las leyes, es decir, que las autoridades públicas sólo pueden declarar la responsabilidad de las personas de derecho privado cuando ellas contravienen lo allí dispuesto.

Explicó que cuando dicha norma hace referencia a las “leyes” lo hace en un sentido material del término, de manera que con el mismo no se está haciendo alusión a la totalidad del ordenamiento jurídico, sino que se refiere a la ley material, esto es, a las normas jurídicas con fuerza material de ley.

Que, por ende, fue la voluntad del propio Constituyente la de excluir de esta norma, los actos administrativos, y que es claro entonces que una autoridad como el ICA sólo puede hacer responsable a un particular, como la actora, cuando éste incurra en una conducta constitutiva de una violación a la Constitución Política y/o a una Ley, en el sentido material de dicho término. Pero, no por la supuesta violación de un acto administrativo.

Que, no obstante lo anterior, y la claridad de lo previsto en el artículo 6º de la Constitución Política, en el proceso administrativo, el ICA sancionó a la actora por una supuesta infracción de unas disposiciones contenidas en la Resolución núm. 00148 de 2005, que tiene la naturaleza de ser un acto administrativo expedido por el Gerente General de dicha entidad.

e. "EL ICA EXPIDIÓ EL ACTO ADMINISTRATIVO POR MEDIO DEL CUAL SANCIONÓ A COACOL DE FORMA IRREGULAR."

Expresó que el ICA decidió arbitrariamente y de forma irregular iniciar un nuevo trámite administrativo contra **COACOL**, cuando ya había responsabilizado y sancionado a la sociedad DIABONOS por los mismos hechos, esto es, por la entrega de la publicidad que ocasionó los bajos rendimientos durante la temporada cosecha B de 2008 de la variedad DP 164 B2RF en el Departamento de Córdoba.

Consideró que no existe fundamento normativo, dentro del ordenamiento jurídico colombiano, que permita que una entidad pública en uso de sus poderes sancionatorios, busque un nuevo responsable, cuando ya la conducta había sido sancionada previamente y que no es posible que simultáneamente coexistan dos responsabilidades por el mismo hecho, máxime cuando aquélla ya había sido atribuida a la sociedad DIABONOS.

Manifestó que en lo que respecta a la carga probatoria, era claro que la Administración tenía el deber procesal de demostrar la culpabilidad de la actora y hasta que ésta no se probara, se debía presumir su inocencia; sin embargo, la demandada decidió sancionar a **COACOL** sin probar su responsabilidad.

Que al decretar y practicar las pruebas de oficio en contra de la actora, durante el trámite del recurso de apelación, la demandada violó los principios de legalidad y de *reformatio in pejus* y el debido proceso, dado que dichas pruebas se decretaron con la finalidad de demostrar la culpa y no la inocencia de la sociedad actora.

f. "EL INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO- ICA DESCONOCIÓ EL DERECHO DE DEFENSA DE COACOL EN EL PROCESO ADMINISTRATIVO".

Señaló que el ICA no permitió a la actora presentar pruebas para demostrar la ausencia de responsabilidad, aún cuando no tenía la carga probatoria de hacerlo.

Indicó que en el trámite del recurso de apelación, el Instituto demandado decretó y practicó una prueba, frente a la cual a la actora no se le permitió ejercer su derecho a controvertirla en esa instancia, ni a solicitar la práctica de otras que la desvirtuaran, pues las oportunidades para solicitarlas estaban agotadas.

Además, manifestó que el ICA no recaudó prueba alguna que desvirtúe la presunción de inocencia de **COACOL**. Únicamente cuenta con tres testimonios de personas supuestamente afectadas, los cuales no son suficientes para demostrar la violación normativa de la actora, porque son testigos sospechosos, razón por la cual se propuso tacha de éstos, dado que tenían intereses directos en el resultado del proceso administrativo, pero fueron resueltas negativamente.

g. "FALSA MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO POR MEDIO DEL CUAL EL INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO-ICA SANCIONÓ A COACOL; FALTA DE MOTIVACIÓN DE LA SANCIÓN IMPUESTA Y DESPROPORCIONALIDAD DE LA SANCIÓN".

Alegó que las Resoluciones demandadas adolecen de *falsa motivación*, en la medida que sustentaron la sanción impuesta en hechos que han sido calificados como una falta grave imputable a la actora y no existe prueba que lo demuestre.

Adujo que la demandada incurrió en un vicio adicional, vale decir, falta de motivación de la multa, al expedir los actos demandados, pues no determinó la gravedad de la conducta, ni expuso los motivos para imponer la cuantía de esa multa, a pesar de que en el artículo 108 de la Resolución 00148 de 2005 se establece que las sanciones que puede imponer el ICA dependen de la gravedad del hecho.

Finalmente, señaló que la cuantía de la multa impuesta es totalmente *desproporcionada*, pues por los mismos hechos, la entidad demandada sancionó a la sociedad DIABONOS con una multa de \$10'000.000.00, razón por la cual la sanción impuesta a la demandante debe reducirse, pues no existe diferencia entre la conducta de DIABONOS y la imputada a la actora.

I.4.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

I.4.1.- El INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO-ICA, mediante apoderado, contestó la demanda y para oponerse a la prosperidad de las pretensiones adujo, en esencia, lo siguiente:

Con respecto a la violación al debido proceso, señaló que el ICA no violó norma alguna de procedimiento, que generara una violación a su derecho fundamental al debido proceso, pues se valoraron las pruebas documentales aportadas por CONALGODON, las cuales siempre fueron conocidas y trasladadas a **COACOL**,

quien tuvo la oportunidad de controvertirlas en sendos espacios procesales. Se tomaron declaraciones, en las cuales un representante de **COACOL** estuvo presente y tuvo la oportunidad de interrogar, como consta en los documentos que se aportaron. Tuvo la oportunidad de presentar sus descargos; se le informó qué recursos procedían contra las actuaciones, como en efecto fueron interpuestos. La decisión tuvo en cuenta y analizó los argumentos propuestos en sus descargos. En el trámite del recurso de apelación se recibió una declaración, con la asistencia de la actora.

Que es claro que dentro del proceso se tuvieron varios soportes probatorios, los cuales fueron suficientes para demostrar la responsabilidad de la actora con respecto a la publicidad, que no se encontraba ajustada a la ficha técnica y, por lo tanto, no pudo demostrar su presunción de inocencia.

Que es evidente que la demandada garantizó el derecho a la defensa y debido proceso de la actora, surtiendo cada una de las etapas del proceso, conforme a la debida transparencia.

Que de acuerdo con el artículo 56 del C.C.A., el funcionario que ha de decidir el recurso de apelación, cuando considere necesario, puede decretar la práctica de pruebas de oficio y que en el presente caso, dicha práctica de pruebas no tuvo por objeto reconocer la carencia de pruebas que pudieran responsabilizar a **COACOL**, sino buscar elementos para confirmar o demeritar lo enunciado en el recurso.

Sobre la supuesta ilegalidad del proceso administrativo sancionatorio, alegó que el ICA expidió la Resolución núm. 001292 de 2005, que lejos de ser una disposición que reglamente un procedimiento administrativo nuevo, es una norma que refleja y cita en todas y cada una de sus disposiciones, el marco general contenido en el

C.C.A, en lo que se refiere a actuaciones administrativas sancionatorias, razón por la cual queda claro que el Instituto demandado al proferir dicha Resolución no se arrogó la función de legislar, sino que constituyó un instrumento de trabajo de la mano de la norma general redactada por el Legislador.

Con relación a la Resolución núm. 00148 de 2005, por la cual se expiden normas para la producción, importación, exportación, distribución y comercialización de semillas para siembra en el país y su control, sostuvo que en este caso concreto la actora omitió señalar que conforme al Decreto núm. 1840 de 1994, el cual no está demandado en el presente proceso y goza de presunción de legalidad, el Instituto demandado tiene la facultad de sancionar las contravenciones al mismo y a las normas sanitarias que se establezcan en ejercicio de sus funciones.

Que el artículo 65 de la Ley 101 de 1993 le otorga facultades al ICA para ejercer funciones de sanidad agropecuaria, control técnico de las importaciones, exportaciones, manufactura, comercialización y uso de los insumos agropecuarios destinados a proteger la producción agropecuaria nacional y a minimizar los riesgos alimentarios y ambientales que provengan del empleo de los mismos y a facilitar el acceso de los productos nacionales al mercado internacional y dispone que los funcionarios autorizados para estos propósitos tendrán el carácter y las funciones de Inspectores de Policía Sanitaria.

Que el mencionado Decreto dispone que ante la violación de las disposiciones que se hayan establecido en él o en los reglamentos que se deriven del mismo, como por ejemplo la Resolución núm. 00148 de 2005, el ICA puede aplicar la respectivas sanciones allí establecidas, en especial, los artículos 16 y 17 de dicho Decreto.

El citado artículo 16 prevé que *“La violación a las disposiciones establecidas en el presente Decreto, a sus reglamentos y demás normas que se deriven del mismo, serán sancionadas administrativamente por el ICA, sin perjuicio de las acciones penales, civiles que correspondan”*.

Que, así las cosas, queda demostrado que la demandada tiene competencia para imponer obligaciones a los titulares o responsables de las variedades que se registren en el Registro Nacional de Cultivares y que está facultada para imponer las sanciones a la infracción de dichas normas, las cuales se encuentran dentro del ordenamiento jurídico y gozan de la presunción de legalidad.

En lo concerniente al argumento de la actora, en el sentido de que el Instituto demandado no tiene competencia para sancionar a DIABONOS y a aquélla por los mismos hechos, estimó que la aplicación del *principio non bis in idem* dentro de la actuación administrativa se reflejaría si la actora hubiera sido investigada y sancionada dos veces por los mismos hechos, pero no impide a la Administración sancionar por la conducta a dos personas, en la medida en que se logre acreditar con suficiencia la responsabilidad sobre los hechos y la violación de las normas.

Explicó que el hecho de que DIABONOS tenga un proceso administrativo sancionatorio en curso, no impide que el Instituto demandado investigue y sancione a las personas jurídicas y naturales que tengan obligaciones como productores y comercializadores de semillas y que hubieren incurrido en alguna infracción a las disposiciones de la Resolución núm. 00148 de 2005, pues tanto productor, como comercializador, tienen responsabilidades independientes, que pueden sancionarse de forma también independiente.

Sobre la violación de los derechos fundamentales de la actora en la etapa probatoria, expresó que la práctica de pruebas en el trámite del recurso de apelación se encuentra suficientemente justificada en el artículo 56 del C.C.A.

Que en el pliego de cargos se le informa expresamente a la actora que dentro el término para ofrecer las explicaciones con respecto a los mismos, puede aportar y solicitar la práctica de pruebas que considere necesarias, sin que haya hecho uso de ese derecho y que, además, el citado artículo 56 señala que con la interposición de los recursos en la vía gubernativa, el recurrente tiene la posibilidad de solicitar la práctica de pruebas, lo cual tampoco hizo la actora.

Que por tal razón, considera que el hecho de que la actora no haya solicitado la práctica de pruebas no quiere decir que el Instituto demandado le violó el debido proceso, ni esté impedido para decretar las pruebas de oficio, que considere necesarias para determinar la ocurrencia de las situaciones que dieron lugar a la queja.

Con respecto a la falsa motivación, manifestó que al ser éste un vicio que afecta el elemento causal del acto administrativo, le corresponde al demandante probar en el proceso cuál fue la causa real que en su parecer motivó la expedición del acto.

Sobre la falta de motivación de la multa y su proporcionalidad, señaló que no es cierto que la sanción se disminuyó considerablemente por la falta de pruebas que se tuvieron para imputar al sancionado, sino en razón a que no logró comprobarse la inexistencia de acompañamiento a los agricultores en la transferencia de la tecnología, como conducta, en principio, atribuible a **COACOL**, y violatoria del artículo 78 de la Resolución núm. 00148 de 2005.

Además, indicó que para la fecha de los hechos no se encontraban vigentes los criterios normativos para tasar las sanciones, como hoy los tiene la Ley 1437 de 2011; sin embargo, la Corte Constitucional, a través de sus sentencias, señaló unas pautas para verificar el criterio de proporcionalidad.

Que es evidente que el Instituto demandado tuvo en cuenta, además de la gravedad de la conducta del investigado, cuando elaboró y aprobó para su publicación volantes, -cuya información no correspondía con la ficha técnica, y que dio lugar a que las cosechas en el Departamento de Córdoba tuvieran unos rendimiento menores a los esperados-, el perjuicio que se causó, el cual afectó económicamente a los cultivadores que en el Departamento de Córdoba adquirieron la variedad DP 164 B2RF.

Por último, propuso la excepción de "ineptitud de la demanda", por considerar que dos de los cargos expuestos están cimentados en que el Decreto núm. 1840 de 1994 y la Resolución núm. 001292 de 2005 son inconstitucionales e ilegales, actos que, a su juicio, no fueron objeto de demanda en este proceso y que gozan de la presunción de legalidad, razón por la cual la proposición jurídica se encuentra incompleta.

Así mismo, solicitó que se declarara de oficio cualquier otra excepción que se encontrara probada.

II.- FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA RECURRIDA.

Mediante la sentencia de 29 de agosto de 2013, la Sección Primera -Subsección "A"- del Tribunal Administrativo de Cundinamarca denegó las pretensiones de la demanda, con base en los razonamientos, que pueden resumirse así:

Con respecto al **primer cargo**, que por economía y celeridad procesal, denominó *“EL ICA no tenía competencia para sancionar a un particular por el supuesto incumplimiento de un acto administrativo”*, señaló que el Decreto núm. 4765 de 2008, por el cual se modifica la estructura del ICA y se dictan otras disposiciones, establece que dicho Instituto tiene, entre otras, las siguientes funciones generales:

“Ejercer el control técnico de la producción y comercialización de los insumos agropecuarios, material genético animal y semillas para siembra, con el fin de prevenir riesgos que puedan afectar la sanidad agropecuaria y la inocuidad de los alimentos en la producción primaria.”

“Imponer multas y sanciones administrativas, incluyendo la suspensión y/o retiro del permiso o la licencia de pesca a los productores y a los extractores que violen las normas de conservación, límite de captura, veda, tallas y demás restricciones de preservación de las especies”.

Que en el mismo sentido, el Decreto núm. 1840 de 1994, que es reglamentario del artículo 65 de la Ley 101 de 1993, en su artículo 9º, dispuso que el ICA debe ejercer el control técnico de los insumos agropecuarios, material genético animal y semillas para siembra y para el efecto tiene a su cargo atribuciones de *“Reglamentar, supervisar y controlar la producción certificación, multiplicación, comercialización, importación y exportación de las semillas para siembra y el material genético animal, utilizado en al producción agropecuario nacional”*, entre otras.

Que de acuerdo con los artículos 16 y 17 del Decreto 1840 de 1994, el Instituto demandado tiene facultad para sancionar las contravenciones al mismo, a los reglamentos y las normas que de él se deriven.

Que, en ejercicio de las atribuciones conferidas al ICA por el Decreto 1840 de 1994, su Gerente General dictó la Resolución núm. 00148 de 18 de enero de 2005, por la cual se expiden normas para la producción, importación, exportación, distribución y comercialización de semillas para la siembra en el país, su control y se dictan otras

disposiciones, y que a través de dicha Resolución se ejerció la función de reglamentar, supervisar y controlar la producción, certificación, multiplicación, comercialización, importación y exportación de semillas para la siembra utilizadas en la producción agropecuaria nacional.

Aclaró que es la misma Ley, en su sentido material, o norma jurídica con ese rango, la que le ha dado a la demandada la atribución de imponer sanciones ante las violaciones de las normas de control técnico de insumos agropecuarios, material genético animal y semillas para la siembra.

Sobre la jerarquía normativa, trajo a colación la sentencia C-037 de 2000 de la Corte Constitucional, para luego señalar que es fácil determinar que existen en nuestro ordenamiento jurídico algunas normas jurídicas que exigen un cumplimiento y obediencia, que al no ser acatadas generarán la imposición de las respectivas sanciones.

Que en tales condiciones, el Instituto demandado tiene plena competencia para imponer sanciones cuando encuentre que una persona natural o jurídica ha violado las disposiciones previstas en el Decreto núm. 1840 de 1994, así como en su reglamentos y demás normas que se deriven del mismo, lo que claramente incluye la Resolución 00148 de 2005, dado que ésta se deriva de dicho Decreto y constituye la materialización en la protección de las semillas para siembra en el país, en cuanto tiene que ver con su producción, importación, exportación, distribución y comercialización.

Con relación al **segundo cargo**, integrado por el Tribunal así: *“EL ICA infringió las normas en que debió fundar la investigación y el acto administrativo por medio del cual sancionó a COACOL”; “El ICA expidió el acto administrativo por medio del cual sancionó a COACOL de forma irregular”; “El ICA desconoció el derecho de defensa*

de COACOL en el proceso administrativo”, el a quo, en primer lugar, dio prioridad a la resolución de la solicitud de aplicación de la excepción de inconstitucionalidad de la Resolución núm. 001292 de 2005, por medio de la cual se adoptó el procedimiento administrativo sancionatorio del ICA.

Consideró que a través de ella no se expidió un nuevo procedimiento administrativo sancionatorio, facultad que indiscutiblemente radica en cabeza del Legislador, sino que mediante dicho acto se dio desarrollo a los postulados previstos en el C.C.A., pues así claramente se indicó en sus consideraciones y que, además, todos y cada uno de los artículos que componen la citada Resolución núm. 001292 son desarrollo del C.C.A., razón por la cual encontró infundada la excepción de inconstitucionalidad de dicha Resolución propuesta por la actora.

Estimó que en el procedimiento administrativo acusado se cumplió con el artículo 6º de la Resolución núm. 001292 de 2005, habida cuenta de que después de la presentación de la queja por parte de CONALGODON, generada por el bajo rendimiento en la cosecha de algodón 2008 B, el Gerente Seccional del ICA, a través del documento denominado requerimiento de explicaciones núm. 2.21; 001 de 4 de marzo de 2001, solicitó a **COACOL** explicaciones acerca de los hechos contenidos en dicha queja.

Precisó que dicho documento es una queja o una solicitud para que el Instituto demandado, como autoridad sanitaria, ejerciera su potestad sancionatoria, ante la eventual violación de las normas sobre semillas en Colombia, y no se trató de una petición de interés particular, como lo señaló la actora, dado que es claro que la finalidad de la queja era que la entidad demandada verificara la ocurrencia de unas conductas que podían estar constituyendo la violación a las normas que regulan la actividad cultivar.

Sostuvo que el referido acto de requerimiento fue notificado de forma personal, tal como lo exigen los artículos 44 y 45 del C.C.A., desarrollado por el artículo 7º de la citada Resolución núm. 001292. Dicho acto especificó que la actora contaba con el término de 8 días para rendir sus descargos o explicaciones, así como para hacer valer sus derechos y ejercer sus derechos de defensa y contradicción.

Que la actora presentó un incidente de nulidad de todo lo actuado a partir de la notificación del pliego de cargos o auto de requerimiento en su contra, el cual se resolvió, en el sentido de ordenar abrir una nueva investigación, en aras de dilucidar los hechos materia de investigación, en la cual serían tenidas en cuenta las pruebas solicitadas por la investigada y la que el Instituto considerara, de manera oficiosa, necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

Que, también, la actora presentó un derecho de petición, el cual fue resuelto.

Anotó que se tomaron las declaraciones de los testigos Plinio Pablo Puche Díaz, Abraham Elías Cuéter Aruachan y Yesid Triana Rodas, las cuales contaron con la presencia del representante judicial de la sociedad actora.

Que agotado el período probatorio dentro del trámite administrativo, la Gerencia de la Seccional Córdoba del ICA expidió la Resolución 146 de 7 de julio de 2011, a través de la cual se impuso a la actora una multa de \$515'000.000.00, la cual fue notificada personalmente a la actora, como lo disponen los artículos 44 y 45 del C.C.A. y la Resolución 001292 de 2005.

Con respecto al procedimiento administrativo, que concluyó con la expedición de los actos acusados, resaltó que a la luz de lo previsto en el aparte final del artículo 56

del C.C.A. es viable y legal la declaratoria de pruebas de oficio en la segunda instancia de los procedimientos administrativos, sin que ello implique una violación al debido proceso, por cuanto dicha decisión se notifica a la parte o partes interesadas, para efectos de que ejerzan su derecho de defensa.

Que la actora tuvo todas las oportunidades procesales para solicitar pruebas y no lo hizo, razón por la cual resulta totalmente inadmisibles que en esta instancia judicial alegue un vicio de nulidad por violación al debido proceso, dado que en estricto sentido no ejerció dicho derecho.

Con respecto al argumento de la actora, de la presunta violación al debido proceso, porque el ICA sancionó a DIABONOS y **COACOL** por los mismos hechos, señaló que es totalmente viable que un mismo hecho genere varios tipos de responsabilidades, en el sentido de que puede generarse una responsabilidad al distribuidor- DIABONOS- y otra al titular del registro -**COACOL**- y sobre esta situación no se incurrió en violación alguna de las normas superiores, ni constituye causal de nulidad del acto administrativo.

Con relación a las pruebas indicadas en la instancia judicial, precisó que fueron decretados los testimonios de María Elisa Monroy, Catalina Gómez, Andrés Laignelet, Jorge Hernán Toro, Iván Gómez, Ricardo Viveros Olarte, Carlos Alberto Soto Rave y Rodolfo Caicedo Arias y se dispuso tener como prueba documental todos y cada uno de los documentos aportados por la demandante y la demandada.

Sobre el testimonio del señor Carlos Alberto Soto Rave, que fue tachado por sospechoso por el apoderado de la parte actora, debido a la vinculación laboral que tiene con la entidad demandada, señaló que la referida tacha debería ser denegada, por considerar que ese argumento carece de fundamento, pues de prosperar

también deberían desecharse los testimonios que fueron solicitados por la actora, habida cuenta de que los testigos tienen también una vinculación laboral con dicha parte.

Sostuvo que con los citados testimonios, practicados en la instancia judicial, tampoco se logró desvirtuar la ocurrencia del hecho objeto de la sanción por parte de la entidad demandada, pues es indiscutible que la publicidad inapropiada o con la información que no correspondía al registro de cultivar otorgado a la actora, fue responsabilidad de esta última y en ese sentido fueron emitidas y valoradas las pruebas practicadas en el procedimiento administrativo y en este proceso judicial, razón por la cual carece de fundamento el segundo cargo.

En lo concerniente al **tercer cargo**, integrado por el Tribunal así: "*Falsa motivación del acto administrativo por medio del cual el ICA sancionó a COACOL*", "*Falta de motivación de la sanción impuesta*" y "*Desproporcionalidad de la sanción*", consideró que en el presente asunto los actos administrativos están soportados en reales fundamentos fácticos y jurídicos, dado que los hechos que fueron calificados como falta sí son imputables a la actora y existen pruebas que lo demuestran, tal como fue relatado al resolver el segundo cargo.

Acerca de la gravedad del hecho, expresó que se trata del incumplimiento de una responsabilidad previamente establecida en virtud de su condición de titular del registro de cultivar y es la relacionada con la publicidad de la respectiva variedad que fue ofrecida a los agricultores en el Departamento de Córdoba; que no puede pretenderse, entonces, como lo quiere hacer ver la actora, que la actuación por ella desplegada carece de gravedad, pues es indiscutible que el agricultor confía en la información que le suministra el titular del registro de cultivar y al distribuidor se le derivan responsabilidades diferentes.

Estimó que no es cierto que en los actos administrativos acusados no se haya omitido expresar los fundamentos conforme a los cuales se llegó a determinar el valor de la multa impuesta, pues en la Resolución núm. 005258 de 22 de diciembre de 2011 acusada, por medio de la cual se resolvió el recurso de apelación, se expusieron los argumentos en los cuales se soporta la imposición de la sanción, inclusive en esa instancia fue reducida la multa impuesta por la Seccional Córdoba del Instituto demandado.

Precisó que no hay lugar a la disminución de la sanción impuesta a la actora, en la medida en que las responsabilidades que se derivaron en uno y otro caso son diferentes y, por tanto, no pueden equiparse, a pesar de que se derivaron de los mismos hechos.

III.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO.

COACOL fincó su inconformidad, en esencia, así:

Estimó que en la sentencia el Tribunal se limitó a afirmar que la actora infringió las normas sobre publicidad de las variedades, sin identificar y calificar la supuesta falta cometida y sin fundamentar su posición en argumentos o pruebas que la justifiquen.

Que el a quo ha debido probar que la publicidad de la variedad DP 164 B2RF fue elaborada por la actora y que las características incluidas dentro de la misma no cumplen con las evaluadas y aprobadas en el Registro Nacional de Cultivares Comercial.

Expresó que la sentencia erró al señalar que el ICA sí era competente para sancionar a **COACOL**, dado que dicho Instituto sancionó a la actora con fundamento

en el Decreto núm. 1840 de 1994 y la Resolución núm. 00148 de 2005, actos administrativos que no pueden contener disposiciones conforme a las cuales se sancione a particulares; que, además, las disposiciones sancionatorias son un asunto de reserva legal, razón por la cual el ICA no puede usurpar estas funciones del Legislador.

Señaló que el ICA tampoco podía aplicar la Resolución núm. 001292 de 2005, a través de la cual adoptó su procedimiento administrativo sancionatorio, toda vez que las entidades administrativas no pueden expedir dichos procedimientos, pues éstos también gozan de reserva legal; que el único procedimiento administrativo que el nombrado Instituto podía aplicar, al investigar a la actora, era el contemplado en el C.C.A. y, por consiguiente, la referida Resolución debe ser inaplicada por inconstitucional e ilegal.

Que, además, de dicha Resolución no se puede concluir, como lo hicieron el ICA y el Tribunal, que se pueda sancionar a dos o más particulares por los mismos hechos, pues todas las sanciones que impone una entidad administrativa deberán concentrarse única y exclusivamente en los verdaderos partícipes en el hecho acaecido y no en todas las personas, que de una u otra forma, tuvieron relación directa o indirecta con el hecho investigado.

Indicó que con ello se violó el artículo 29 de la Constitución Política y se desconoció por completo la teoría de la responsabilidad, ya que no se logró probar nexo causal alguno entre las actuaciones de la actora y el supuesto daño alegado por CONALGODÓN.

Alegó que el debido proceso se debe cumplir formal y materialmente, pero en el presente caso el a quo se concentró en explicar que el Instituto demandado agotó

cada una de las etapas e instancias procesales, sin preocuparse por el análisis de las pruebas que fundamentaron la sanción impuesta a la actora.

Que de haber realizado el análisis de las pruebas, el Tribunal se hubiera percatado de que el ICA nunca le confirió a la actora la oportunidad de presentar pruebas y mucho menos de controvertir las allegadas en su contra.

Sostuvo que el fallador de primera instancia se equivocó al concluir que el ICA sí garantizó el derecho de defensa y de audiencia de la actora, pues si bien es cierto que dentro del trámite administrativo se profirieron autos, por medio de los cuales se le notificó a la actora el inicio del proceso administrativo y la oportunidad de presentar sus descargos, en parte alguna de los mismos se le otorgó la oportunidad de solicitar y practicar pruebas.

Explicó que a lo largo del proceso administrativo solamente se practicaron las pruebas que el ICA le interesaba recaudar y dicha irregularidad fue puesta de presente, a través del testimonio del Subgerente de Protección Vegetal del ICA, señor Carlos Alberto Soto Grave, cuando al preguntársele cuáles fueron las violaciones al debido proceso, contestó: *“Que no fue convocado COACOL para esa primera instancia, para llevar el debido proceso”*.

También expresó que la única prueba que utilizó el ICA en segunda instancia para sancionar a la actora fue el testimonio de Jorge Hernán Toro, representante legal de DIABONOS, omitiendo los intereses que esta compañía pueda tener en el proceso.

Que, además, el Tribunal resolvió negativamente, en forma arbitraria y sin motivación, las tachas presentadas por la actora respecto de los testigos llamados a declarar en el trámite administrativo.

Que el ICA ignoró y desconoció las pruebas documentales, que obraban en su poder y que demostraban que las afirmaciones dadas por CONALGODÓN eran absolutamente falsas, pues el Instituto demandado tenía en su poder un informe por medio del cual **COACOL** daba cuenta, desde el punto de vista técnico y financiero, de los resultados de la cosecha de algodón 2008 B sembrada con la variedad DP 164B2RF y aún así, decidió sancionar a la actora.

Adujo que la presente investigación administrativa fue iniciada con fundamento en un derecho de petición en interés particular de CONALGODÓN, que no tiene, ni puede llegar a tener la naturaleza jurídica de “queja”, toda vez que las “quejas” no existen en el derecho colombiano y que el derecho de petición es el único mecanismo a través del cual los particulares pueden dar inicio a las actuaciones administrativas, bien sean de carácter sancionatorio o no.

Anotó que el Tribunal erró al considerar que el hecho de que en la demanda se haya incluido un cargo respecto de la falta de competencia del ICA para sancionar a **COACOL** y que seguidamente se haya propuesto la falsa motivación de los actos, ello no quiere decir que la actora esté aceptando esa competencia.

Consideró que el a quo incurrió también en error al no valorar las pruebas que obran en el expediente bajo los criterios de la sana crítica, pues se limitó a hacer una breve exposición de los medios probatorios sin estudiar, analizar y valorar su contenido y alcance en relación con los hechos discutidos en el marco del proceso.

Manifestó que el fallo de primera instancia, al resolver el cargo de la falsa motivación, simplemente se limitó a señalar que conforme a lo establecido a lo largo de la sentencia es indiscutible que las Resoluciones estén soportadas en reales fundamentos fácticos y jurídicos, sin preocuparse por exponer y explicar cuáles son

dichos fundamentos. Se manifestó que hubo incumplimiento sin indicar los hechos que originaron el mismo.

De igual forma, señaló que el Tribunal se limitó a expresar que comparte la posición del ICA respecto de la supuesta gravedad de la falta cometida por la actora, sin incluir explicación o justificación alguna sobre el particular, pues el ICA tiene la obligación de establecer la gravedad del hecho para justificar las razones por las cuales impone la sanción.

Con respecto al cargo de desproporcionalidad de la sanción, alegó que el a quo omitió realizar análisis alguno y aclaró que el mismo estaba dirigido a poner de presente la desproporcionalidad de la sanción impuesta a la actora a partir de una comparación con la sanción impuesta a DIABONOS.

IV.- ALEGATO DEL MINISTERIO PÚBLICO.

En esta etapa procesal, la Agencia del Ministerio Público guardó silencio.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA:

El presente asunto se contrae a establecer la legalidad de las **Resoluciones núms. 146 de 7 de julio de 2011**, expedida por el Gerente Seccional Córdoba del Instituto Colombiano Agropecuario- ICA, por medio de la cual se impuso a **COACOL** una multa de \$515'000.000.00; **181 de 25 de agosto de 2011**, expedida por el mencionado Gerente Seccional, a través de la cual se resolvió el recurso de reposición, en el sentido de confirmar el antes citado acto demandado, y **005258 de 22 de diciembre de 2011**, dictada por el Subgerente de Protección Vegetal de dicho

Instituto, que al resolver el recurso de apelación, modificó el antes citado acto, en el sentido de disminuir la sanción impuesta a un monto de \$250'000.000.oo.

Se observa que el ICA expidió las Resoluciones acusadas, como resultado del proceso administrativo sancionatorio adelantado contra la actora, por la violación de los artículos 78, 79, 84 y 106, numerales XXIII y XXVII de la Resolución núm. 00148 de 2005, *“Por la cual se expiden normas para la producción, importación, exportación, distribución y comercialización de semillas para siembra en el país, su control, y se dictan otras disposiciones”*, al comprobar que era responsable por la publicidad, que se dio a través de volantes, en la que se indicó que la variedad DP 164 B2RF de algodón tenía una resistencia del 97% al complejo *spodoptera*, información que no correspondía a la del Registro Nacional de Cultivares Comerciales.

Los motivos de inconformidad expuestos por el recurrente, en el escrito de apelación, reiteran los argumentos expresados en los cargos de la demanda, los cuales se pueden resumir en: *“VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO” “FALTA DE COMPETENCIA” “FALSA MOTIVACIÓN”, “FALTA DE MOTIVACIÓN DE LA SANCIÓN”, y “DESPROPORCIÓN DE LA SANCIÓN”*, por lo que la Sala procederá a examinarlos, en aras de establecer la legalidad de los actos demandados.

En primer término, debe analizar la Sala si el ICA tenía competencia para imponer la sanción a la actora, con fundamento en actos administrativos, como los son el Decreto núm. 1840 de 3 de agosto de 1994, *“Por el cual se reglamenta el artículo 65 de la Ley 101 de 1993”*, expedido por el Gobierno Nacional y la Resolución núm. 00148 de 18 de enero de 2005, *“Por la cual se expiden normas para la producción, importación, exportación, distribución y comercialización de semillas para siembra en el país , su control, y se dictan otras disposiciones”*, emanada del Gerente General

del ICA, y si también la tenía para aplicar la Resolución núm. 001292 de 10 de marzo de 2005, *“por la cual se adopta el Procedimiento Administrativo Sancionatorio del Instituto Colombiano Agropecuario, ICA”*, expedida también por el mencionado Gerente.

El recurrente aduce que el Instituto demandado no podía sancionar a la actora con fundamento en el Decreto Reglamentario núm. 1840 de 1994 y la Resolución núm. 00148 de 2005, dado que tienen la naturaleza de actos administrativos y, como tales, no pueden contener disposiciones conforme a los cuales se sancione a particulares, en razón de que las disposiciones sancionatorias son un asunto de reserva legal, que no pueden ser usurpadas por una autoridad administrativa, como es el Gerente del ICA.

Señala, además, que el ICA tampoco podía aplicar la Resolución núm. 001292 de 2005, a través de la cual adoptó su procedimiento administrativo sancionatorio, toda vez que las entidades administrativas no pueden expedir dichos procedimientos administrativos, puesto que éstos gozan también de reserva legal. Que el único procedimiento administrativo que el Instituto demandado podía aplicar, al investigar a la actora, era el contemplado en el C.C.A., razón por la cual la referida Resolución debe ser inaplicada por inconstitucional e ilegal.

Por su parte, el Instituto demandado y el fallador de primera instancia coinciden en afirmar que de acuerdo con el artículo 65 de la Ley 101 de 1993 y su Decreto Reglamentario núm. 1840 de 1994, en especial en sus artículos 16 y 17, el ICA tiene la facultad para sancionar las violaciones a éste, a sus reglamentos y a las normas que se deriven del mismo, como la Resolución núm. 00148 de 2005, y que ésta al ser expedida con fundamento en el referido Decreto núm. 1840, podía también ser aplicada por el ICA.

Sobre el particular, la Sala debe precisar que en el Derecho Administrativo Sancionatorio rigen los **principios de la responsabilidad jurídica y de la legalidad de las sanciones**, consagrados en los artículos 6º y 29 de la Constitución Política, según los cuales “*Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes*” y “*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa...*”, conforme lo ha sostenido esta Sección en reiterados pronunciamientos, entre ellos, en sentencia de 7 de octubre de 1999 (Expediente núm. 5606, Actora: Empresa de Telecomunicaciones de Santa Fe de Bogotá, Consejero ponente doctor Juan Alberto Polo Figueroa), en la cual se dijo que “*La responsabilidad administrativa, igual que toda responsabilidad jurídica, debe establecerse con sujeción al principio de legalidad consagrado en los artículos 6 y 29 de la Constitución Política, en tanto las personas sólo son responsables por la violación de la Constitución o de la ley y, por lo tanto, nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa...*”

Las citadas disposiciones constitucionales, en otras palabras, lo que pretenden garantizar es que el hecho que se le imputa a una persona como sancionable esté contenido como tal en una Ley preexistente al mismo, lo que supone no sólo la descripción de la conducta objeto de reproche, sino también la determinación de la sanción a que se hace acreedora, por incurrir en ella. **De tal manera, que no hay falta administrativa sin norma de rango legal que la establezca y que señale la consiguiente sanción.**

En el caso sub examine, si bien es cierto que la Ley 101 de 1993, en su artículo 65 (modificado por el artículo 112 del Decreto núm. 2150 de 1995), le otorga facultades al ICA para “*ejercer acciones de sanidad agropecuaria y el control técnico de las importaciones, exportaciones, manufactura, comercialización y uso de los insumos*

agropecuarios destinados a proteger la producción agropecuaria nacional y a minimizar los riesgos alimentarios y ambientales que provengan del empleo de los mismos y a facilitar el acceso de los productos nacionales al mercado internacional', también lo es que éstas no habilitan al Gobierno Nacional para establecer, a través del Decreto Reglamentario núm. 1840 de 1994, fundamento de la sanción impuesta a la actora, que la violación de las disposiciones contenidas en dicho Decreto, en sus reglamentos y demás normas que se deriven del mismo, sean sancionadas administrativamente por el ICA, según lo prevé su artículo 16, ni para consagrar las sanciones que podrán ser impuestas, de acuerdo con su artículo 17, razón por la cual la citada Ley, como el Decreto Ley que la modificó, no confirieron al ICA facultades para sancionar administrativamente.

Los artículos 16 y 17, citados, son del siguiente tenor:

“ARTÍCULO 16.- La violación a las disposiciones establecidas en el Decreto, a sus reglamentos y demás normas que se deriven del mismo, serán sancionadas administrativamente por el ICA, sin perjuicio de las acciones penales o civiles que correspondan.”

“ARTÍCULO 17.- Las sanciones serán las siguientes:

- a) Amonestación escrita, en la cual se precisará el plazo que se dé al infractor para el cumplimiento de las disposiciones violadas, si es el caso.
- b) Multas, que podrán ser sucesivas y su valor en conjunto no excederá una suma equivalente a 10.000 salarios mensuales mínimos legales.
- c) Prohibición temporal o definitiva de cultivos de vegetales o de la cría de animales.
- d) La suspensión o cancelación del registro de productor o importador o del producto expedido por el ICA, de los permisos o de las autorizaciones concedidas.
- e) Suspensión o cancelación de los servicios que le preste el ICA o la entidad acreditada, en materia de sanidad o de insumos agropecuarios.

PARÁGRAFO. Las sumas recaudadas por concepto de multas ingresarán al Fondo Nacional de Protección Agropecuaria FONPAGRO, creado por el Artículo 67 de la Ley 101 de 1993, de acuerdo con los procedimientos que para el efecto establezca el ICA.”

La Sala observa que la Resolución núm. 00148 de 18 de enero de 2005, se encuentra en abierta contradicción con los principios constitucionales antes enunciados, ya que describe las conductas que pueden ser objeto de sanción por su no observancia, siendo que ello, como ya se dijo, está reservado a la Ley.

Por consiguiente, resulta acertado, como lo alega el recurrente, que el ICA no podía sancionar a la actora con fundamento en el Decreto núm. 1840 de 1994 y la Resolución núm. 00148 de 2005, dado que la conducta o hecho reprochable que se le imputó, así como la correspondiente sanción que se le impuso debían estar contenidas como tales en **leyes preexistentes** a las mismas, además de que no le fueron concedidas por la Ley a la referida entidad demandada facultades sancionatorias. Por ello, resultan inaplicables los artículos 16 y 17 del mencionado Decreto y las conductas establecidas en la antecitada Resolución.

De otra parte, debe dilucidarse si era aplicable la Resolución núm. 001292 de 10 de mayo de 2005, *“por la cual se adopta el Procedimiento Administrativo Sancionatorio del Instituto Colombiano Agropecuario, ICA”*, por parte de dicha entidad en el proceso, que terminó con la expedición de los actos acusados.

En relación con la competencia para establecer procedimientos administrativos sancionatorios, es del caso traer a colación la sentencia de sentencia de 29 de noviembre de 2010 (Expediente núm. 11001-03-24-000-2005-00240-01, Actor: Wilson Hernando Gómez Velásquez, Consejero ponente doctor Marco Antonio Velilla Moreno), en la que esta Sección señaló:

“... Como puede apreciarse la Ley 182 de 1995 le otorga las facultades sancionatorias y de reglamentación a la Comisión Nacional de Televisión que sean necesarias para el cabal funcionamiento de dicha

Entidad, pero estas facultades no llevan implícitas poderes de carácter legislativo, de ahí que al establecer en el acto acusado un procedimiento para efectos sancionatorios no contemplado en la Ley, constituye un exceso en el ejercicio de sus facultades reglamentarias.

Igualmente, al no señalar dicha ley un procedimiento para tales fines, resulta claro que la CNTV incurrió en exceso de poder, al establecer un procedimiento especial sancionatorio, que se reitera no se encuentra previsto en la ley reglamentada. **Por lo tanto, el único procedimiento aplicable es el dispuesto en la Parte Primera del Código Contencioso Administrativo.**

De manera, que el procedimiento, términos y etapas establecidos en el Capítulo II, artículos 44 a 59 del Acuerdo 014 de 1997, emitido por la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión, para efectos de adelantar las actuaciones administrativas e imponer sanciones, contrarían la ley superior, no solo porque el citado Acuerdo es un acto de naturaleza administrativa sino por cuanto está desconociendo que dicha potestad está reservada exclusivamente al legislador.

Atendiendo la cita jurisprudencial antes señalada, aparece claro que la regulación de los procedimientos administrativos sancionatorios es de reserva legal, vale decir, es de competencia exclusiva al Legislador.

De allí que, en sub lite, cuando el Gerente General del ICA adoptó el procedimiento administrativo sancionatorio de dicho Instituto, a través de la Resolución núm. 001292 de 10 de mayo de 2005, incurrió en exceso o usurpación de poder, pues la competencia en este asunto está reservada al Legislador, razón por la cual es evidente que la misma resulta también ser inaplicable por ser violatoria de los principios constitucionales en mención.

Las consideraciones precedentes conducen a la Sala a la conclusión de que el Instituto Colombiano Agropecuario no tenía competencia para expedir los actos administrativos demandados con fundamento en el Decreto Reglamentario núm. 1840 de 3 de agosto de 2005, expedido por el Gobierno Nacional y las Resoluciones

núms. 00148 de 18 de enero de 2005 y 001292 de 10 de marzo de 2005, expedidas por el Gerente General del ICA, ya que estas normas son inaplicables en el presente proceso, por ser violatorias de los principios de responsabilidad jurídica y de legalidad, consagrados en los artículos 6º y 29 de la Constitución Política.

En consecuencia, se revocará la sentencia apelada y, en su lugar, se accederá a las súplicas de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: DECLÁRANSE inaplicables en el presente proceso el Decreto Reglamentario núm. 1840 de 3 de agosto de 1994, expedido por el Gobierno Nacional y las Resoluciones núms. 00148 de 18 de enero de 2005 y 001292 de 10 de marzo de 2005, emanadas por el Gerente General del ICA, que sirvieron de fundamento para la expedición de los actos administrativos acusados, por ser violatorias de los principios de responsabilidad jurídica y de legalidad, consagrados en los artículos 6º y 29 de la Constitución Política.

SEGUNDO: Como consecuencia de la inaplicabilidad anteriormente declarada, **REVÓCASE** la sentencia apelada y, en su lugar, se dispone: **DECRÉTASE** la nulidad de las **Resoluciones núms. 146 de 7 de julio de 2011**, expedida por el Gerente Seccional Córdoba del Instituto Colombiano Agropecuario- ICA; **181 de 25 de agosto de 2011**, dictada por el mencionado Gerente Seccional, y **005258 de 22**

