

INSTITUTO COLOMBIANO Y AGROPECUARIO ICA - Competencia y facultades / DERECHOS DE LOS OBTENTORES - Limitaciones

A juicio de la Sala y, contrario al argumento de la actora, la competencia del I.C.A. en el sector agrícola se origina en la Ley 101 de 1993 (Ley General de Desarrollo agropecuario y Pesquero), en cuyo encabezamiento se citan los artículos 64, 65 y 66 de la Constitución Política, estableciendo dentro de sus propósitos: “2. Adecuar el sector agropecuario y pesquero a la internacionalización de la economía, sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional”. (...) De las anteriores normas (Artículos 65 de la Ley 101 de 1993 y 1 y 9 del Decreto 1840 de 1994) se observa que el Congreso de la República otorgó facultades al Instituto Colombiano Agrario –I.C.A.-, para desarrollar las políticas y planes tendientes a la protección de la sanidad, la producción y la productividad agropecuarias del país. Igualmente, le otorgó la responsabilidad de ejercer el control técnico de las importaciones, exportaciones, manufactura, comercialización y uso de los insumos agropecuarios destinados a proteger la producción agropecuaria nacional. Además, se observa que las normas transcritas del Decreto Reglamentario 1840 de 1994, que el actor no demandó, le otorgaron entre otras facultades al I.C.A., la de reglamentar la comercialización, importación exportación de las semillas para siembra, utilizado en la producción agropecuaria nacional, así como reglamentar y planificar la producción y asignación de semillas básica de los materiales de propiedad del Estado. Igualmente, determinar los requisitos para el registro de los insumos agropecuarios que se importen, exporten, produzcan, comercialicen y utilicen en el territorio nacional y las condiciones de calidad, eficacia, y seguridad y las metodologías y procedimientos de referencia para su determinación en los insumos agropecuarios, como también, la de aplicar el régimen de protección a las variedades vegetales. Por consiguiente, las normas acusadas por el actor, no violan los artículos 150 ordinal 8, 189 ordinal 11, 333 y 334 de la Constitución política, respecto a la competencia del I.C.A. para expedir el acto administrativo. Así las cosas, respecto al artículo 14 de la Resolución No. 00148 de 2005, antes transcrito, cabe precisar que las normas supranacionales han establecido limitaciones a los derechos de los obtentores, pues se observa que el Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales, en su artículo 9º, dispone que: “1. El libre ejercicio del derecho exclusivo concedido al obtentor solo podrá limitarse por razones de interés público”; e igualmente el literal a) del artículo 25 de la Decisión 345 de 1993, en el cual se fundamenta el aludido aparte del artículo 14 acusado, establece: “El derecho de obtentor no confiere a su titular el derecho de impedir que terceros usen la variedad protegida cuando tal uso se realice: a) En el ámbito privado, con fines no comerciales;”, razones más que suficientes para sostener que el acto acusado no vulnera los artículos 58, 64 y 65 de la C.P., en la medida en que “realiza el cometido de los artículos 64 y 65 de la C.P., permitiéndole al pequeño agricultor abaratar sus costos de producción”, como bien lo nota el Señor Procurador Primero Delegado ante esta Corporación (folio 220).

NORMA DEMANDADA: RESOLUCION 00148 DE 2005 (18 DE ENERO) – INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO I.C.A. (NO ANULADA)

FUENTE FORMAL: DECRETO 1840 DE 1994 – ARTICULO 1 / DECRETO 1840 DE 1994 – ARTICULO 3 / DECRETO 1840 DE 1994 – ARTICULO 7 / DECRETO 1840 DE 1994 – ARTICULO 9 / DECRETO 1840 DE 1994 – ARTICULO 10 / DECRETO 1840 DE 1994 – ARTICULO 14 / LEY 101 DE 1993 – ARTICULO 65 / DECRETO LEY 2150 DE 1995 – ARTICULO 112

INSTITUTO COLOMBIANO Y AGROPECUARIO ICA - Goza del carácter y funciones de inspectores de policía sanitaria / INSTITUTO COLOMBIANO Y AGROPECUARIO ICA - Competencia como autoridad sanitaria

Referente al aparte transcrito del artículo 112 de la Resolución demandada, se aclara que este se encuentra estructurado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 65 de la Ley 101 de 1993, cuya norma prescribe que “el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, por intermedio del I.C.A., desarrolla las políticas y planes tendientes a la protección de la sanidad, la producción y la productividad agropecuarias del País”. De manera, que según el aludido artículo 65 el I.C.A. es responsable de ejercer tales actividades y “...el control técnico de las exportaciones, importaciones, manufactura, comercialización y uso de los insumos agropecuarios...”. Además, y lo que es más importante, el Capítulo IX “de las obligaciones”, en sus artículos 14 y 15 del Decreto 1840 de 1994, establece que el I.C.A., goza del carácter y funciones de inspectores de policía sanitaria (...) En conclusión, la estructura de los apartes demandados, son un fiel reflejo de la aplicación de las normas legales y supraleales, en especial del Decreto 1840 de 1994, que indudablemente facultan al I.C.A. de competencias como autoridad sanitaria. Por lo tanto, a juicio de la Sala, el acto administrativo acusado goza de plena legalidad.

NORMA DEMANDADA: RESOLUCION 00148 DE 2005 (18 DE ENERO) – INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO I.C.A. (NO ANULADA)

FUENTE FORMAL: DECRETO 1840 DE 1994 – ARTICULO 14 / DECRETO 1840 DE 1994 – ARTICULO 15 / LEY 101 de 1993 – ARTICULO 65

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil once (2011)

Radicación número: 11001-03-24-000-2005-00114-01

Actor: JOSE RICARDO HERNANDEZ GOMEZ

Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO - ICA

Referencia: ACCION DE NULIDAD

El señor **JOSÉ RICARDO HERNÁNDEZ GÓMEZ**, en ejercicio de la acción pública de nulidad consagrada en el artículo 84 del C.C.A., obrando en su propio nombre, presentó demanda ante esta Corporación, tendiente a obtener la declaratoria parcial

de nulidad de 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*”, expedida por el INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO I.C.A.

I.-FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO

I.1.- En apoyo de sus pretensiones la parte actora adujo, en esencia, los siguientes hechos:

1.- El señor gerente del **INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO I.C.A.**, al proferir la citada Resolución se abrogó facultades contenidas en los artículos 150 y 189 de la Constitución Política, violando la cláusula general de competencia, en cabeza del Congreso de la República y reglamentaria del Presidente de la República, en la expedición de la norma que a continuación se transcribe:

*“Cuando de una variedad protegida un agricultor quiera reservar semilla producto de su propia explotación para sembrarla para su propio uso, debe comunicárselo al ICA, indicando donde se realizará el acondicionamiento de la respectiva semilla. **Esto aplica únicamente para los agricultores con una explotación agrícola igual o menor a cinco Hectáreas cultivables y cuando el derecho del obtentor halla sido ejercido razonablemente con respecto a la primera siembra.** Por ningún motivo esta semilla podrá ser vendida a terceros”.*

Que se desbordó la facultad legal, ya que la actitud desplegada por el ICA limitando el ejercicio de una actividad de gran impacto social como lo es la agricultura, la norma impide que el agricultor vea realizada su profesión.

Aduce que dicha limitación es contraria a derecho, puesto que no existe una justificación técnica ni científica mucho menos fitosanitaria para tal prohibición, la utilización de la semilla prohibida por y para su propio cultivo, es un garantizador y

minimizador de los riesgos agroecológicos, amen de ser uno de los mejores controladores de bioseguridad.

Adicionalmente, el derecho del obtentor se encuentra salvaguardado en razón de su derecho, escenario donde muy probablemente puede obtener aquellas prerrogativas de orden dinerario, más no puede ser objeto de legislación y de invasión de competencias como se observa a través de la Resolución acusada.

2.- El aparte acusado del artículo 27 de la citada Resolución, indica:

*“PARÁGRAFO. El ICA certificará la semilla destinada a la comercialización en las diferentes categorías establecidas. **Cuando el productor para su propio uso multiplique las generaciones previas a la categoría certificada, el ICA certificará únicamente la que esté destinada a la venta comercial (...)**”.*

Que existe en esta normativa una extralimitación, que una vez más invade la cláusula general de competencia, porque está generando una irrazonable y desmedida desproporción entre la semilla que el productor utiliza para sí y la que pudiera destinar para la comercialización.

La negativa anterior implica obligar a solo que se utilice su propia semilla para extensiones menores de 5 Hectáreas, ya que el remanente por disposición normativa debería adquirirlo previa compra y/o negociación, lo cual hace más onerosa la institución agrícola.

3.- La Resolución proferida, establece un carácter y funciones a agentes ya acreditados del ICA, en los siguientes términos:

Artículo 112: *“los funcionarios del ICA o aquellos debidamente acreditados tendrán libre acceso a las propiedades agrícolas que cumplan actividades de producción de semillas, plantas de acondicionamiento, almacenamiento, transporte y otras*

*infraestructuras que tengan u ofrezcan la acción de semillas como son: Acondicionamiento, almacenamiento transporte, lugares de venta y distribución de semillas, con el fin de comprobar, inspeccionar y tomar muestras para el ejercicio de las funciones relacionadas con la aplicación de la presente resolución, **quienes tendrán el carácter y las funciones de inspectores de Policía Sanitaria** y gozan del amparo de las autoridades civiles y militares”.*

Sostiene que dicha determinación solo la puede conceder el Presidente de la República según la Ley 101 de 1993, la cual podría reglamentar de acuerdo con el ordinal 11 del artículo 189 de la Constitución Política, lo cual no ha sido efectuado.

I.2.- Preciso, en síntesis, los cargos de violación, así:

Aduce que el acto administrativo acusado infringe el artículo 58 de la Constitución Política, ya que la propiedad como tal no puede alterarse y menos limitarse por una arbitraria expresión de una Entidad del Estado. Por lo tanto, el ICA se equivoca al tratar de desconocer la propiedad de las semillas que se producen para la propia utilización, con limitación de su uso.

Expresa que se vulneró el artículo 64 de la Constitución Política, ya que el Estado debe facilitar la asistencia técnica y empresarial del agricultor e igualmente la comercialización de sus productos, con la finalidad de mejorar el ingreso y la calidad del mismo.

Manifiesta que la competencia reguladora, en este caso, le corresponde al legislativo en desarrollo de su función respecto de las limitaciones a la propiedad campesina y a su desarrollo.

Agrega que la norma acusada vulnera por igual la Ley 135 de 1961, toda vez que dicho estatuto se inspiró en el principio del bien común y en la necesidad de extender a sectores cada vez más numerosos de la población rural el ejercicio del derecho de propiedad armonizándolo en su conservación y uso con interés social.

Arguye que la norma acusada afecta el artículo 65 de la Constitución Política, en virtud de que el Estado debe precaver prioridad al desarrollo integral de las actividades agrícolas, dentro de las cuales se encuentra la posibilidad de desarrollo del sector rural, el cual fue limitado por la norma demandada.

Sostiene que la norma acusada vulnera el ordinal 8º del artículo 150 de la Constitución Política, ya que la Administración se excedió por cuanto trato de reglamentar algunos eventos que se encontraban sujetos a competencias diferentes.

Manifiesta que se viola el artículo 333 de la Constitución Política ya que la norma demandada se extralimita toda vez que no permite el desarrollo armónico del sector agrícola y rebasa las condiciones de orden legal e invade las facultades del órgano legislativo.

Aduce que infringe el artículo 334 de la Constitución Política, ya que corresponde a la Ley no solamente delimitar el alcance de la libertad económica, sino, además, disponer que el poder público impida que se obstruya o se restrinja cualquier abuso que las personas hagan de su posición dominante en el mercado.

Indica que la norma acusada quebranta el ordinal 11 del artículo 189 de la Constitución Política, toda vez que dicha norma delega en el Presidente de la República la facultad de reglamentar la Ley, de tal manera que ningún otro órgano puede apoderarse de tal función. Por ejemplo, no se ha reglamentado y determinado el inspector de Policía Sanitaria, pues para ello se requiere la reglamentación de la Ley 101 de 1993, lo que hasta la fecha no se ha efectuado.

II-. TRAMITE DE LA ACCIÓN

A la demanda se le imprimió el trámite del procedimiento ordinario, en desarrollo del cual se surtieron las etapas de admisión, fijación en lista, probatoria y alegaciones.

II.1-. CONTESTACIONES DE LA DEMANDA

II.1.1.- El Instituto Colombiano Agropecuario I.C.A., por medio de apoderado, contestó la demanda, aduciendo, en síntesis lo siguiente:

Sostiene que de la demanda se observa una interpretación errónea de la normatividad acusada, además de incongruencias sobre la materia y el desconocimiento del pronunciamiento efectuado por la Corte Constitucional en su sentencia C-262 de 1996, en el proceso de revisión de la Ley 243 de 1995.

Explica sobre la competencia del I.C.A. las normas que lo regulan, para afirmar que dicho Instituto tiene facultades amplias e incluso excepcionales otorgadas por el Presidente de la República. Que del texto del artículo 65 de la Ley 101 de 1993, reglamentado por el Decreto 1840 de 1994 y modificado por el 2150 de 1995 y la sentencia de la Corte C-370 de 1996 que declaró exequible el artículo mencionado, se caen por su peso las presuntas violaciones argumentadas por el actor.

Que por otra parte, la protección legal vigente se materializa en dos acuerdos internacionales: el Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales –UPOV- y la Decisión 345 de 1993 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, de cuyos Acuerdos se establece que el I.C.A., al fijar un área de 5 Hectáreas, cuando de una variedad protegida un agricultor quiera reservar semilla

producto de su propia explotación, para sembrarla en su propio uso es una limitación a los derechos del obtentor pero jamás una limitante para el agricultor, es decir, es un beneficio para este con el fin de que pueda utilizar una variedad que se encuentra protegida nacional e internacionalmente.

Respecto al artículo 27 de la Resolución acusada, afirma, que el Gobierno Nacional al reglamentar la Decisión 345 de 1993, mediante el Decreto 533 de 1994, faculta como autoridad nacional competente al I.C.A. y le asigna las funciones correspondientes. Que este artículo reafirma dicha competencia, como es el de certificar la semilla destinada a la comercialización, refiriéndose el párrafo del artículo 27 al productor de semilla debidamente inscrito en el I.C.A. y no a los agricultores en general.

Referente al artículo 112 de la Resolución acusada, contrario a lo que afirma el actor, dicho acto administrativo se fundamenta en el literal 11 del artículo 189 de la Constitución Política, cuestión que reafirma el desconocimiento del demandante sobre la existencia del encabezamiento del Decreto 1840 de 1994.

Como excepciones presenta las siguientes:

“A) INEPTA DEMANDA.

Sostiene que el actor “... enfoca su ataque contra el acto administrativo expedido por el Gerente General del ICA, desconociendo las normas superiores que omitió demandar “puesto que si consideraba como lo manifestó que las acciones tomadas por el INSTITUTO, eran contrarias al orden jurídico debió igualmente demandar los decretos expedidos por el Gobierno Nacional...”.

“B) INEXISTENCIA DE VIOLACIÓN DE NORMAS SUPERIORES”.

Conforme es viable verificar, con la normatividad legal citada en la contestación de esta acción, El Gerente del Instituto Colombiano Agropecuario “ICA” actuó bajo las facultades Generales de la Ley General de Desarrollo Agropecuario y Pesquero, contenidas en la Ley 101 de 1993, reglamentado por el Decreto 1840 de 1994, y

modificado por Decreto 2150 de 1995; Respecto a la competencia específica materia de esta acción, como son los derechos de obtentores fundados en la Decisión 345 de 1993...de la Comunidad Andina... reglamentada por el Decreto 533 de 1994 y la Ley 243 de 1995, aprobatoria del tratado "CONVENIO INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE LAS OBTENCIONES VEGETALES –UPOV- del 2 de diciembre de 1961..." (folios 186 y 187). Concluyendo que "De lo citado se colige con claridad la inexistencia de vulneración de normas superiores..." (folio 187), propuesta por el ICA.

III-. ALEGATO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El señor Agente del Ministerio Público, en su alegato de conclusión adujo, entre otros aspectos, lo siguiente:

Indica que para desatar los cargos, se hace necesario precisar que la Resolución núm. 00148 de 18 de enero de 2005, fue expedida por el Gerente General del I.C.A., en ejercicio de sus atribuciones legales y estatutarias y, en especial, las conferidas por los Decretos 1840 de 1994 que reglamentó el artículo 65 de la Ley 101 de 1993 y 1454 de 2001 que modificó la estructura del I.C.A.

Sostiene, que tales normas no violan los artículos 150-8, 189-11, 333 y 334 de la Constitución política, respecto a la competencia del I.C.A. para expedir el acto administrativo.

Aduce que la defensa del I.C.A., hace énfasis en la Ley 243 de 1995 que aprueba el Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales – UPOV- y en la Decisión 345 de 1993 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, que "...son vitales para desatar los cargos (...)" (folio 214), y el Decreto 533 de 1994 el cual reglamentó el régimen común de protección de derechos de los obtentores de variedades vegetales contenido en la citada Decisión.

Expresa que de acuerdo con las normas enunciadas que regulan en su integridad el asunto, los cargos formulados por el actor no tienen vocación de prosperidad, por las siguientes razones:

“En cuanto al artículo 14 de la Resolución No. 00148 de 2005, encontramos que las normas supranacionales han establecido limitaciones a los derechos de los obtentores, entendido éste como la ‘Persona natural o jurídica que haya desarrollado y terminado una nueva variedad (...) la persona que sea empleador de la persona antes mencionada o que haya encargado su trabajo, cuando la legislación de la parte contratante en cuestión así lo disponga, o (...) El causahabiente de la primera o de la segunda persona mencionadas, según el caso’. El Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales, en su artículo 9º, dispone que: ‘1. El libre ejercicio del derecho exclusivo concedido al obtentor solo podrá limitarse por razones de interés público’, e igualmente los artículos 25 y 26 de la Decisión 345 de 1993, refieren la existencia de ciertas actuaciones que no conculcan los derechos de los obtentores. El aparte acusado, encuadra efectivamente en el literal a) del artículo 25 de la Decisión Andina 345 de 1993, que señala que el obtentor no puede impedir que terceros usen la variedad protegida en el ámbito privado, con fines no comerciales, razón por la que, el acto acusado no incurre en violación de los artículos 58, 64 y 65 de la C.P., en la medida en que no desconoce los derechos exclusivos concedidos al obtentor y realiza el cometido de los artículos 64 y 65 de la C.P., permitiéndole al pequeño agricultor abaratar sus costos de producción” (folios 219 y 220).

Respecto al aparte del artículo 27 del acto acusado, sostiene que no viola alguna disposición, ya que los derechos del obtentor están ligados a la explotación comercial de la variedad, según el artículo 24 de la Decisión 345.

Referente al aparte del artículo 112 de la Resolución demandada, afirma que conforme al artículo 65 de la Ley 101 de 1993, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, por intermedio del I.C.A., desarrolla las políticas y planes tendientes a la protección de la sanidad, la producción y la productividad agropecuarias del País. De manera que el I.C.A., es el responsable de ejercer tales actividades y *“...el control técnico de las exportaciones, importaciones, 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” (folio 220).

Concluye, sosteniendo que el aparte demandado lo que hace es reproducir las disposiciones del decreto 1840 de 1994 que reglamentó la Ley 101 de 1993, normas que facultan de competencias al I.C.A. como autoridad sanitaria. Que por lo tanto, el acto acusado se encuentra conforme al ordenamiento jurídico.

IV-. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Antes de abordar el examen de las cuestiones sustantivas que se plantean en este proceso, es preciso atender las excepciones propuestas por el Instituto Agropecuario Colombiano – I.C.A.-, relacionadas con: **“A) INEPTA DEMANDA”**, *porque el actor enfoca su ataque contra el acto administrativo expedido por el Gerente General del ICA, desconociendo las normas superiores que omitió demandar “puesto que si consideraba como lo manifestó que las acciones tomadas por el INSTITUTO, eran contrarias al orden jurídico debió igualmente demandar los decretos expedidos por el Gobierno Nacional...”*. **“B) INEXISTENCIA DE VIOLACIÓN DE NORMAS SUPERIORES”**. *Conforme es viable verificar, con la normatividad legal citada en la contestación de esta acción, El Gerente del Instituto Colombiano Agropecuario “ICA” actuó bajo las facultades Generales de la Ley General de Desarrollo Agropecuario y Pesquero, contenidas en la Ley 101 de 1993, reglamentado por el Decreto 1840 de 1994, y modificado por Decreto 2150 de 1995; Respecto a la competencia específica materia de esta acción, como son los derechos de obtentores fundados en la Decisión 345 de 1993...de la Comunidad Andina... reglamentada por el Decreto 533 de 1994 y la Ley 243 de 1995, aprobatoria del tratado “CONVENIO INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE LAS OBTENCIONES VEGETALES*

–UPOV- del 2 de diciembre de 1961...” (folios 186 y 187). Concluyendo que “De lo citado se colige con claridad la inexistencia de vulneración de normas superiores...” (folio 187), propuesta por el ICA.

Al respecto, la Sala estima que, estas cuestiones son propias de la causa petendi, es decir, no constituye excepciones propiamente dichas, pues no tienden a impedir, modificar o extinguir las pretensiones de la actora, por lo que habrá de resolverse con el fondo de la controversia.

Las cuestiones sustantivas objeto de controversia radican en analizar si con los apartes resaltados de los artículos 14, 27 en su Parágrafo y 112 de la Resolución núm. 00148 de 18 de enero de 2005, expedida por el Instituto Colombiano Agropecuario I.C.A., se violó el ordenamiento jurídico superior, ya que según la parte actora se vulneran los artículo 58, 64, 65, 150 ordinal 8º, 333, 334, 189 ordinal 11 de la Constitución Política, y La Ley 135 de 1961.

Las normas acusadas de la Resolución núm. 00148 de 2005, disponen:

Artículo 14: “*Cuando de una variedad protegida un agricultor quiera reservar semilla producto de su propia explotación para sembrarla para su propio uso, debe comunicárselo al ICA, indicando donde se realizará el acondicionamiento de la respectiva semilla. Esto aplica únicamente para los agricultores con una explotación agrícola igual o menor a cinco Hectáreas cultivables y cuando el derecho del obtentor halla sido ejercido razonablemente con respecto a la primera siembra. Por ningún motivo esta semilla podrá ser vendida a terceros*” (las subrayas son ajenas al texto).

Artículo 27: “*PARÁGRAFO. El ICA certificará la semilla destinada a la comercialización en las diferentes categorías establecidas. Cuando el productor para su propio uso multiplique las generaciones previas a la categoría certificada, el ICA certificará únicamente la que esté destinada a la venta comercial (...)*” (subrayas de la Sala).

Artículo 112.- “*Los funcionarios del ICA o aquellos debidamente acreditados tendrán libre acceso a las propiedades agrícolas que cumplan actividades de producción de semillas, plantas de acondicionamiento, almacenamiento,*

transporte y otras infraestructuras que tengan u ofrezcan la acción de semillas como son:

Acondicionamiento, almacenamiento, transporte, lugares de venta y distribución de semillas, con el fin de comprobar, inspeccionar y tomar muestras para el ejercicio de las funciones relacionadas con la aplicación de la presente Resolución, quienes tendrán el carácter y las funciones de Inspectores de Policía Sanitaria y gozarán del amparo de las autoridades civiles y militares" (las subrayas son ajenas al texto).

La Sala, considera necesario referirse a las normas que sirvieron de fundamento para la expedición del acto acusado, las cuales son los Decretos 1840 de 1994 que reglamentó el artículo 65 de la Ley 101 de 1993 y 1454 de 2001 que modificó la estructura del I.C.A. y los Acuerdos 008 de 2001 y 00008 de 2003, así como a las normas nacionales e internacionales citadas por la demandada, con el objeto de analizar si efectivamente el acto acusado se expidió en ejercicio de sus atribuciones legales y estatutarias.

El Decreto 1840 de 1994 que reglamentó el artículo 65 de la Ley 101 de 1993, establece en unos de sus artículos:

"EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA,

en ejercicio de sus facultades legales y en especial de las consagradas en el artículo 189, numeral 11 de la Constitución Política Nacional,

***DECRETA:
CAPITULO I
AMBITO DE APLICACION***

ARTICULO 1°. *El ámbito de aplicación del presente decreto cubre todas las especies animales y vegetales y sus productos, el material genético animal y las semillas para la siembra existentes en Colombia o que se encuentren en proceso de introducción al territorio nacional, como también los insumos agropecuarios.*

ARTICULO 3°. *Para los efectos del presente decreto se establecen las siguientes definiciones:*

- 1. Acreditación.*

- *Procedimiento administrativo mediante el cual se reconoce la competencia e idoneidad de personas jurídicas oficiales o particulares para la ejecución de acciones relacionadas con la materia del presente decreto;*

2. *Autoridad sanitaria.*

- *Funcionario oficial, con responsabilidades en la prevención y protección de la sanidad vegetal, la sanidad animal y el control técnico de los insumos agropecuarios;*

3. *Insumo agropecuario.*

Todo producto natural o sintético, biotecnológico o químico, utilizado para promover la producción agropecuaria, así como para el diagnóstico, prevención, control, erradicación y tratamiento de las enfermedades, plagas, malezas y otros agentes nocivos que afecten a las especies animales y vegetales o a sus productos;

4. *Semilla.*

- *Es el óvulo fecundado y maduro o cualquier otra parte vegetal que se utilice para la siembra;*

6. *Registro.*

- *Constancia escrita del ICA, que acredita a una persona natural o jurídica para realizar una actividad determinada en el campo de la sanidad vegetal, la sanidad animal o de los insumos agropecuarios;*

8. *Sanidad vegetal.*

- *Conjunto de condiciones que permiten mantener los vegetales y sus productos, libres de agentes dañinos o en niveles tales que no ocasionen perjuicios económicos, no afecten la salud humana o la salud animal y no restrinjan su comercialización.*

(...).

CAPITULO V DEL DIAGNOSTICO Y LA VIGILANCIA SANITARIA Y EPIDEMIOLOGICA ANIMAL Y VEGETAL

ARTICULO 7°. *El diagnóstico y la vigilancia sanitaria y epidemiológica animal y vegetal, comprenderán todas las acciones encaminadas a la detección, determinación y cuantificación de problemas sanitarios de las distintas especies animales y vegetales, en todo el país o dentro de zonas o áreas específicas del mismo, con el objeto de evaluar su importancia y adoptar medidas para su prevención, control, manejo y erradicación. En consecuencia, el ICA, ya sea directamente, o preferiblemente en asocio con otras entidades o a través de*

organismos acreditados, deberá establecer los mecanismos que considere necesarios para:

1. *.Diagnosticar e identificar a nivel de campo y de laboratorio, los problemas fitosanitarios y zoonosanitarios y de riesgos para la salud humana, que afecten la producción y el comercio nacional e internacional de vegetales, de animales y de sus productos;*
2. *.Realizar el reconocimiento periódico de la incidencia y prevalencia, a través del tiempo y del espacio, de las principales plagas y enfermedades que afecten a la producción agrícola y pecuaria del país, determinando en esta forma su distribución geográfica y su dinámica poblacional;*
3. *.Registrar y analizar periódicamente la información recopilada y hacer los correspondientes análisis y estudios económicos, manteniendo un sistema nacional de información fitosanitaria y zoonosanitaria;*
4. *.Supervisar, inspeccionar y certificar la condición fitosanitaria y zoonosanitaria de hatos, cultivos, plantas procesadoras o empacadoras, viveros, silos, bodegas o almacenes de depósito y otros, cuando el caso lo requiera;*
5. *.Determinar el grado de importancia económica y social de las plagas, enfermedades, malezas y otros organismos, con la finalidad de planificar programas y campañas de prevención, control, erradicación o manejo, en coordinación y con la participación de los productores, y*
6. *.Mantener un sistema de vigilancia y alerta fitosanitaria y zoonosanitaria que permita brindar de manera oportuna, recomendaciones a los productores, sobre técnicas para la prevención y el efectivo control y manejo de plagas, enfermedades y malezas.*

(...).

CAPITULO VI
DEL CONTROL TECNICO DE LOS INSUMOS AGROPECUARIOS, MATERIAL
GENETICO
ANIMAL Y SEMILLAS PARA SIEMBRA

ARTICULO 9°. *Corresponde al Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, ejercer el control técnico de los insumos agropecuarios, material genético animal y semillas para siembra y para tal efecto tendrá atribuciones para:*

1. *.Determinar los requisitos para el registro de las personas naturales o jurídicas que se dediquen a la fabricación, formulación, importación, uso y aplicación de insumos agropecuarios;*
2. *.Determinar los requisitos para el registro de las personas naturales o jurídicas acreditadas para la certificación de la calidad, la eficacia y la seguridad de los insumos agropecuarios;*
3. *.Reglamentar, supervisar y controlar la producción, certificación, multiplicación, comercialización, importación y exportación de las semillas para siembra y el material genético animal, utilizado en la producción agropecuaria nacional;*
4. *.Reglamentar y planificar la producción y asignación de semilla básica de los materiales de propiedad del Estado;*
5. *.Aplicar el régimen de protección a las variedades vegetales;*

6. *.Determinar los requisitos para el registro de los insumos agropecuarios que se importen, exporten, produzcan, comercialicen y utilicen en el territorio nacional, de acuerdo con sus niveles de riesgo para la salud humana, la sanidad animal y la sanidad vegetal;*
7. *.Establecer los requisitos que deben cumplir las personas interesadas en adelantar investigación y desarrollo de plaguicidas químicos y biológicos con destino al registro de venta o a la ampliación del mismo como requisito previo al permiso especial de experimentación que expida el Ministerio de Salud según los artículos 29 y 30 del Decreto 1843 de 1991;*
8. *.Establecer los requisitos de calidad, eficacia y seguridad y las metodologías y procedimientos de referencia para su determinación en los insumos agropecuarios, a fin de minimizar los riesgos que provengan del empleo de los mismos y facilitar el acceso de estos productos al mercado nacional e internacional;*
9. *.Aplicar las medidas de emergencia y seguridad necesarias, tendientes a proteger la sanidad y la producción agropecuarias del país;*
10. *.Supervisar, controlar y hacer seguimiento al cumplimiento de los requisitos establecidos en sus reglamentaciones y normas complementarias, tanto por las personas naturales como por las jurídicas registradas, así como a las garantías expresadas en los insumos agropecuarios que las mismas comercialicen, y*
11. *.Solicitar a las personas naturales y jurídicas registrar en el ICA, la información que se estime pertinente para la producción y evaluación de estadísticas del sector.*

PARAGRAFO. Los registros de las personas naturales o jurídicas contempladas en el presente artículo tendrán vigencia indefinida, pero podrán ser cancelados cuando se incumpla cualquier requisito del presente decreto y sus disposiciones reglamentarias.

CAPITULO VII DE LA ACREDITACION DE EMPRESAS ESPECIALIZADAS

ARTICULO 10. *El Instituto Colombiano Agropecuario ICA, podrá acreditar personas jurídicas del sector oficial o particular, para el ejercicio de actividades relacionadas con la sanidad animal, la sanidad vegetal y el control técnico de los insumos agropecuarios, dentro de las normas y procedimientos que se establezcan para el efecto.*

(...).

CAPITULO IX DE LAS OBLIGACIONES

ARTICULO 14. *Toda persona natural o jurídica, tiene la obligación de permitir la inspección o el ingreso a cualquier bien mueble o inmueble de los funcionarios del Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, o a aquellos debidamente acreditados, para ejercicio de las funciones relacionadas con la aplicación del presente decreto y de sus reglamentos, quienes tendrán el carácter y las funciones de inspectores de policía sanitaria y gozarán del amparo de las autoridades civiles y militares.*

A juicio de la Sala y, contrario al argumento de la actora, la competencia del I.C.A. en el sector agrícola se origina en la Ley 101 de 1993 (Ley General de Desarrollo agropecuario y Pesquero), en cuyo encabezamiento se citan los artículos 64¹, 65² y 66³ de la Constitución Política, estableciendo dentro de sus propósitos: “2. *Adecuar el sector agropecuario y pesquero a la internacionalización de la economía, sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional*”.

Adicionalmente, el artículo 65 de la Ley 101 de 1993, modificado por el artículo 112 del Decreto Ley 2150 de 1995, prevé:

“ARTÍCULO 65. *<Artículo modificado por el artículo 112 del Decreto 2150 de 1995. El nuevo texto es el siguiente:> El Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, por intermedio del Instituto Agropecuario, ICA, deberá desarrollar las políticas y planes tendientes a la protección de la sanidad, la producción y la productividad agropecuarias del país. Por lo tanto, será el responsable de 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. Para la ejecución de las acciones relacionadas con la sanidad agropecuaria y el control técnico de los insumos agropecuarios, el ICA podrá realizar sus actividades directamente o por intermedio de personas naturales o jurídicas oficiales o particulares, mediante la celebración de contratos o convenios o por delegación para el caso de las personas jurídicas oficiales. Para este efecto, coordinará las acciones pertinentes con los Ministerios de Salud y del Medio Ambiente y con las demás entidades competentes. No obstante el ICA podrá homologar automáticamente los controles técnicos efectuados por las autoridades competentes de otros países. Dicha decisión podrá ser revocada en cualquier tiempo por un Comité de Homologación que para tal*

¹ **“ARTÍCULO 64.** Es deber del Estado promover el acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios, en forma individual o asociativa, y a los servicios de educación, salud, vivienda, seguridad social, recreación, crédito, comunicaciones, comercialización de los productos, asistencia técnica y empresarial, con el fin de mejorar el ingreso y calidad de vida de los campesinos”.

² **“ARTÍCULO 65.** La producción de alimentos gozará de la especial protección del Estado. Para tal efecto, se otorgará prioridad al desarrollo integral de las actividades agrícolas, pecuarias, pesqueras, forestales y agroindustriales, así como también a la construcción de obras de infraestructura física y adecuación de tierras.

De igual manera, el Estado promoverá la investigación y la transferencia de tecnología para la producción de alimentos y materias primas de origen agropecuario, con el propósito de incrementar la productividad”.

³ **“ARTÍCULO 66.** Las disposiciones que se dicten en materia crediticia podrán reglamentar las condiciones especiales del crédito agropecuario, teniendo en cuenta los ciclos de las cosechas y de los precios, como también los riesgos inherentes a la actividad y las calamidades ambientales”.

efecto se constituya, de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional.

PARAGRAFO 1o. Los funcionarios autorizados para estos propósitos tendrán el carácter y las funciones de 'Inspectores de Policía Sanitaria'.

PARAGRAFO 2o. La Junta Directiva del ICA establecerá los criterios que deberán tenerse en cuenta para celebrar los contratos o convenios de que trata el presente artículo" (las subrayas son ajenas al texto).

Además, el Decreto 1840 de 1994 que reglamentó el artículo 65 de la Ley 101 de 1993, establece en unos de sus artículos:

"Artículo 1o. El ámbito de aplicación del presente Decreto cubre todas las especies animales y vegetales y sus productos, el material genético animal y las semillas para la siembra existentes en Colombia o que se encuentren en proceso de introducción al territorio nacional, como también los insumos agropecuarios".

(...).

"ARTICULO 9°. Corresponde al Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, ejercer el control técnico de los insumos agropecuarios, material genético animal y semillas para siembra y para tal efecto tendrá atribuciones para:

1. Determinar los requisitos para el registro de las personas naturales o jurídicas que se dediquen a la fabricación, formulación, importación, uso y aplicación de insumos agropecuarios;
2. Determinar los requisitos para el registro de las personas naturales o jurídicas acreditadas para la certificación de la calidad, la eficacia y la seguridad de los insumos agropecuarios;
3. Reglamentar, supervisar y controlar la producción, certificación, multiplicación, comercialización, importación y exportación de las semillas para siembra y el material genético animal, utilizado en la producción agropecuaria nacional;
4. Reglamentar y planificar la producción y asignación de semilla básica de los materiales de propiedad del Estado;
5. Aplicar el régimen de protección a las variedades vegetales;
6. Determinar los requisitos para el registro de los insumos agropecuarios que se importen, exporten, produzcan, comercialicen y utilicen en el territorio nacional, de acuerdo con sus niveles de riesgo para la salud humana, la sanidad animal y la sanidad vegetal;
7. Establecer los requisitos que deben cumplir las personas interesadas en adelantar investigación y desarrollo de plaguicidas químicos y biológicos con destino al registro de venta o a la ampliación del mismo como requisito previo al permiso especial de experimentación que expida el Ministerio de Salud según los artículos 29 y 30 del Decreto 1843 de 1991;

8. Establecer los requisitos de calidad, eficacia y seguridad y las metodologías y procedimientos de referencia para su determinación en los insumos agropecuarios, a fin de minimizar los riesgos que provengan del empleo de los mismos y facilitar el acceso de estos productos al mercado nacional e internacional;

9. Aplicar las medidas de emergencia y seguridad necesarias, tendientes a proteger la sanidad y la producción agropecuarias del país;

10. Supervisar, controlar y hacer seguimiento al cumplimiento de los requisitos establecidos en sus reglamentaciones y normas complementarias, tanto por las personas naturales como por las jurídicas registradas, así como a las garantías expresadas en los insumos agropecuarios que las mismas comercialicen, y

11. Solicitar a las personas naturales y jurídicas registrar en el ICA, la información que se estime pertinente para la producción y evaluación de estadísticas del sector.

PARAGRAFO. Los registros de las personas naturales o jurídicas contempladas en el presente artículo tendrán vigencia indefinida, pero podrán ser cancelados cuando se incumpla cualquier requisito del presente decreto y sus disposiciones reglamentarias”.

De las anteriores normas se observa que el Congreso de la República otorgó facultades al Instituto Colombiano Agrario –I.C.A.-, para desarrollar las políticas y planes tendientes a la protección de la sanidad, la producción y la productividad agropecuarias del país. Igualmente, le otorgó la responsabilidad de ejercer el control técnico de las importaciones, exportaciones, manufactura, comercialización y uso de los insumos agropecuarios destinados a proteger la producción agropecuaria nacional.

Además, se observa que las normas transcritas del Decreto Reglamentario 1840 de 1994, que el actor no demandó, le otorgaron entre otras facultades al I.C.A., la de reglamentar la comercialización, importación exportación de las semillas para siembra, utilizado en la producción agropecuaria nacional, así como reglamentar y planificar la producción y asignación de semillas básica de los materiales de propiedad del Estado. Igualmente, determinar los requisitos para el registro de los insumos agropecuarios que se importen, exporten, produzcan, comercialicen y utilicen en el territorio nacional y las condiciones de calidad, eficacia, y seguridad y

las metodologías y procedimientos de referencia para su determinación en los insumos agropecuarios, como también, la de aplicar el régimen de protección a las variedades vegetales.

Por consiguiente, las normas acusadas por el actor, no violan los artículos 150 ordinal 8, 189 ordinal 11, 333 y 334 de la Constitución política, respecto a la competencia del I.C.A. para expedir el acto administrativo.

Así las cosas, respecto al artículo 14 de la Resolución No. 00148 de 2005, antes transcrito, cabe precisar que las normas supranacionales han establecido limitaciones a los derechos de los obtentores, pues se observa que el Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales, en su artículo 9º, dispone que: *“1. El libre ejercicio del derecho exclusivo concedido al obtentor solo podrá limitarse por razones de interés público”*; e igualmente el literal a) del artículo 25 de la Decisión 345 de 1993, en el cual se fundamenta el aludido aparte del artículo 14 acusado, establece: *“El derecho de obtentor no confiere a su titular el derecho de impedir que terceros usen la variedad protegida cuando tal uso se realice: a) En el ámbito privado, con fines no comerciales,”*, razones más que suficientes para sostener que el acto acusado no vulnera los artículos 58, 64 y 65 de la C.P., en la medida en que *“realiza el cometido de los artículos 64 y 65 de la C.P., permitiéndole al pequeño agricultor abaratar sus costos de producción”*, como bien lo nota el Señor Procurador Primero Delegado ante esta Corporación (folio 220).

Respecto al aparte del artículo 27 del acto acusado, tampoco se violan los artículos 58, 64 y 65 de la Constitución Política, pues se fundamenta en el artículo 24 de la Decisión 345, el cual contempla los derechos que tiene el obtentor sobre la explotación comercial de la variedad, es decir, consagra una consecuencia

lógica del régimen de protección de los derechos de los obtentores de variedades vegetales.

Referente al aparte transcrito del artículo 112 de la Resolución demandada, se aclara que este se encuentra estructurado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 65 de la Ley 101 de 1993, cuya norma prescribe que “*el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, por intermedio del I.C.A., desarrolla las políticas y planes tendientes a la protección de la sanidad, la producción y la productividad agropecuarias del País*”. De manera, que según el aludido artículo 65 el I.C.A. es responsable de ejercer tales actividades y “*...el control técnico de las exportaciones, importaciones, manufactura, comercialización y uso de los insumos agropecuarios...*”.

Además, y lo que es más importante, el Capítulo IX “*de las obligaciones*”, en sus artículos 14 y 15 del Decreto 1840 de 1994, establece que el I.C.A., goza del carácter y funciones de inspectores de policía sanitaria, al disponer:

“ARTICULO 14. *Toda persona natural o jurídica, tiene la obligación de permitir la inspección o el ingreso a cualquier bien mueble o inmueble de los funcionarios del Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, o a aquellos debidamente acreditados, para ejercicio de las funciones relacionadas con la aplicación del presente decreto y de sus reglamentos, quienes tendrán el carácter y las funciones de inspectores de policía sanitaria y gozarán del amparo de las autoridades civiles y militares”* (las subrayas son de la Sala).

“ARTICULO 15. *Toda persona que tenga conocimiento de la presencia de animales, vegetales o sus productos infectados o infestados por enfermedades, plagas, malezas u otros organismos, o que conozca de efectos nocivos causados por productos biológicos o químicos u otras sustancias empleadas en el combate de los agentes antes citados, está en la obligación de notificarle inmediatamente a las autoridades sanitarias competentes”* (las subrayas son ajenas al texto).

En conclusión, la estructura de los apartes demandados, son un fiel reflejo de la aplicación de las normas legales y supraleales, en especial del Decreto 1840 de 1994, que indudablemente facultan al I.C.A. de competencias como autoridad

sanitaria. Por lo tanto, a juicio de la Sala, el acto administrativo acusado goza de plena legalidad.

En consecuencia, es del caso denegar las pretensiones de la demanda, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

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:

DENIÉGANSE las pretensiones de la demanda.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión del día 24 de marzo de 2011.

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ
Presidente

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO MARCO ANTONIO VELILLA MORENO
Ausente con excusa

