

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARENTA Y CINCO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
CARRERA 57 No. 43 – 91, PISO 6

Bogotá D.C., treinta (30) septiembre de de dos mil veinte (2020).

PROCESO:	11001-33-41-045-2017-00189-00
DEMANDANTE:	CRISTAR SAS
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Entra el Despacho a decidir lo que en derecho corresponde dentro del proceso de la referencia, previos los siguientes

ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES

La sociedad Cristar SAS, en ejercicio del medio de control consagrado en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, previos los trámites de un proceso ordinario, solicitó que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

“1.1. Que se declare la nulidad parcial de la Resolución No. 62876 del 26 de septiembre de 2016, mediante la cual la SIC decidió interponer a la sociedad CRISTAR S.A.S. una sanción pecuniaria por valor de doscientos ochenta y dos millones seiscientos setenta y seis mil ciento cuarenta pesos moneda corriente (\$282.676.140).

1.2. Que se declare la nulidad parcial de la Resolución No. 12759 del 22 de marzo de 2017, en la cual la SIC confirmó la decisión contenida en la Resolución No. 62876 antes descrita, al resolver los recursos de reposición formulados por La Demandante.

1.3. *Que se declare la nulidad parcial de la Resolución No. 25946 del 17 de mayo de 2017, por medio de la cual la SIC modificó la Resolución No. 62876, al resolver el recurso subsidiario de apelación interpuesto por La Demandante, imponiendo a la sociedad CRISTAR S.A.S. una sanción menor, por la suma de treinta y cuatro millones cuatrocientos setenta y dos mil setecientos pesos moneda corriente (\$34.472.700).*

1.4. *Se pide la nulidad de las anteriores Resoluciones, proferidas por la Superintendencia de Industria y Comercio en un todo, de conformidad con el inciso 1 del artículo 163 del CPACA, que señala que: “Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo éste se debe individualizar con toda precisión. Si el acto fue objeto de recursos ante la Administración se entenderán demandados los actos que los resolvieron”.*

1.5 *Que como consecuencia de las declaraciones anteriores, a título de restablecimiento del derecho, se acojan las siguientes declaraciones*

a) Que se Declare que La Demandante no incurrió en las conductas que motivaron la sanción pecuniaria administrativa.

b) Que como consecuencia de la declaración anterior, se declare la no procedencia del cobro de la multa por presunta infracción de Reglamentos Técnicos, objeto de la controversia que nos ocupa.

c) Que se ordene el reembolso de treinta y cuatro millones cuatrocientos setenta y dos mil setecientos pesos (\$34.472.700) M/L., a favor de CRISTAR S.A.S., sociedad identificada con NIT. 890.900.118-1, debidamente indexados.

d) Que se condene a la entidad demandada al pago de las costas y agencias de derecho, causadas durante el trámite del presente proceso”
(negrilla y mayúscula del texto original)

2. HECHOS

Del escrito de demanda se desprenden las siguientes situaciones fácticas:

1º. Mediante Resolución 49073 del 14 de agosto de 2015, la Superintendencia de Industria y Comercio (en adelante SIC) inició investigación administrativa sancionatoria y formuló cargos en contra de la sociedad demandante, en calidad

de importador y/o proveedor y Ruby Jazmín Guevara Rodríguez como comercializador del producto “VASO GOZ X 6 SET, MARCA CRISTAR, MATERIAL EN VIDRIO, REFERENCIA 3429”, por la presunta infracción de la Resolución 1900 de 2008, expedida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y el Ministerio de la Protección Social.

2º A través de la Resolución No. 62876 del 26 de septiembre de 2016, se impusieron sanciones pecuniarias a las investigadas por valor de 410 salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a \$282.676.140 y la suma de \$82.734.480, respectivamente.

3º. La sociedad demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación en contra de la decisión anterior, el que fue resuelto por medio de la Resolución 12759 del 22 de marzo de 2017, confirmándola y concediendo el recurso de alzada.

4º. Por medio de la Resolución 25946 del 17 de mayo de 2017, se resolvió el recurso de apelación modificando el acto administrativo inicial, reduciendo la sanción a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, esto es, el equivalente a la suma de \$34.472.700 para Cristar SAS y a cargo de Ruby Jazmín Guevara Rodríguez 120 salarios mínimos legales mensuales vigentes, esto es, la suma de \$13.789.080.

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

En su escrito de demanda, la parte actora consideró infringidos los artículos 29 de la Constitución Política, 44 de la Ley 1437 de 2011 y el Decreto 4886 de 2011

La parte demandante formuló los siguientes cargos de nulidad:

Primer Cargo – Violación del artículo 29 de la Constitución Política – Principio de Legalidad

Señaló que no existió incumplimiento de las disposiciones consagradas en el numeral 5.1. del artículo 5 parágrafo y el artículo 7 de la Resolución No. 1900 de 21 de julio de 2008, expedida por el Ministerio de la Protección Social y del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, por cuanto los requisitos allí previsto no son procedentes ni aplicables al caso, estas deben ser interpretadas de

conformidad con las siguientes Normas Técnicas Colombianas que hacen parte integral de dicho Reglamento Técnico: i) NTC 3536 del 19 de mayo de 1993, utensilios de vidrio y vitrocerámica en contacto con alimentos; ii) NTC 3537 del 21 de mayo de 1993, utensilios de cerámica empleados en la cocción en contacto con los alimentos; iii) NTC 916, tercera actualización del 27 de octubre de 1999, vajilla cerámica de uso institucional; y iv) NTC 4634 del 28 de julio de 1999, método de ensayo para determinar la liberación de plomo y cadmio en recipientes cerámicos en contacto con alimentos.

Explicó, que el artículo 5.2.1. de la Resolución 1900 relativo a los límites máximos permitidos de desprendimiento de plomo y cadmio, remiten a tales Normas Técnicas Colombianas que hacen parte integral de dicho Reglamento Técnico y el artículo 5.2.2. de la misma norma, indica que los ensayos que se deben realizar se encuentren descritos en esas normas. Por lo tanto, la Norma Técnica Colombiana aplicable a los productos de vidrio en contacto con alimentos, es la 3536 del 19 de mayo de 1993, así:

“Esta norma se aplica los utensilios de vidrio y de vitrocerámica que se puedan usar al preparar, servir y almacenar los alimentos. No se aplica, necesariamente, a los utensilios de vidrio hechos de vidrio borosilicato o vidrio soda-cal-silato, que no son vidriados o decorados en cualquier superficie que vaya estar en contacto con los alimentos, ni se aplica a los utensilios de vitrocerámica que no son vidriados o decorados en cualquier superficie que esté en contacto con la comida.

No se aplica a los utensilios vidriados, ni a luz a la porcelana esmaltada y, tampoco, a los artículos de cerámica”

Sostuvo que la anterior interpretación normativa permite deducir que al producto fabricado por la demandante **“VASO GOZ X 6 SET, MARCA CRISTAR, MATERIAL EN VIDRIO, REFERENCIA 3429”**, no se le aplica la Resolución 1900 de 2008, por cuanto éste es un vidrio soda-cal-silato y no se encuentra cobijado por la misma. Adicionalmente, el vidrio no contiene en su composición plomo ni cadmio, lo que significa que el certificado de conformidad no es requerido, por cuanto el artículo 7 de la Resolución referida establece que dicho certificado debe cumplir con los requisitos técnicos específicos del numeral 5.2. del artículo 5 de

la misma norma. Artículo que remite expresamente a la NTC 3536, la que no se aplica al vidrio soda- cal-silato.

Indicó que no se han causado daños a los consumidores ni se han vulnerado sus derechos, en la medida en que la sociedad demandante desplegó todas las acciones tendientes a evitar problemas en la salud de los usuarios, ya que, el producto en cuestión cuenta con el respectivo certificado de conformidad y es de vidrio soda-cal-silato, que no está compuesto por plomo y cadmio.

Adujo que no es posible establecer el incumplimiento del reglamento técnico ni la ausencia de certificado de conformidad, por cuanto el producto en cuestión no está sujeto a dicho reglamento, por ende, no requiere el certificado que se exige, al punto que efectivamente no cuenta con él. Por ello, no es posible afirmar - como lo hace la Superintendencia demandada - que el producto comercializado no ha sido sometido a pruebas, ensayos y controles.

Finalmente, hizo un recuento de las actuaciones desplegadas a lo largo de la investigación, así:

- Se solicitó cita en la Superintendencia de Industria y Comercio, la cual se llevó a cabo el 28 de agosto de 2014 con el Superintendente Delegado y la Directora de Investigaciones para el Control y Vigilancia de reglamentos técnicos, con el fin de analizar el tema de la composición de los productos, pues, al interpretar dicha norma se consideró que los no decorados estaban exentos de la Resolución 1900.
- El 20 de octubre de 2014, se efectuó otra reunión con la Directora de Investigaciones, para revisar las normas y las medidas que se venían implementando por parte de Cristar SAS, así como también se entregó información para dar respuesta a las notificaciones 49095, 49071, 49085 y 53945, que no se habían respondido oportunamente, por cuanto el correo para notificaciones estaba desactivado.
- En diciembre de 2014, se solicitó información de la petición radicada en octubre, a la cual la SIC dio respuesta en mayo de 2015 informando que desde marzo del mismo año, la manera de demostrar la conformidad para los productos sujetos al cumplimiento del Reglamento Técnico, era únicamente, con el mencionado certificado emitido por organismo

acreditado por la ONAC. A partir del septiembre de 2014, hay laboratorio de ensayos acreditado.

- El 22 de junio de 2015, en reunión con la misma funcionaria se llegó a la conclusión de que debía elevarse consulta al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, respecto de la obligatoriedad o no del cumplimiento de la Resolución 1900 para los vidrios soda- cal-silato. Dicha entidad respondió en septiembre de 2015, señalando que, si era necesario obtener el certificado de un organismo acreditado, por lo que se procedió a contactar al ICONTEC.

Finalmente, concluyó, que la conducta sancionada no estaba claramente tipificada como sanción, por cuanto existió falsa interpretación de la norma al querer dársele un alcance que no tiene.

Segundo cargo – Violación de normas en que debía fundarse – Artículo 44 de la Ley 1437 del 2011 y Decreto 4886 de 2011.

Adujo que la entidad demandada violó de forma directa la segunda de estas normas, por cuanto la determinación tomada por la entidad demandada no responde a los fines de la norma que la autoriza, ya que, a pesar de haberse demostrado la inexistencia de plomo y cadmio en la composición de los productos, se sancionó porque supuestamente fue evidente la causación de un daño a los consumidores.

Explicó que, en atención al contenido de la primera de tales normas, consideró desproporcionada la imposición de la sanción, porque la conducta se ejecutó de buena fe y su marco normativo generó duda, incluso para la misma entidad. Además, no se puso en riesgo la salud de los consumidores.

Tercer Cargo: Falsa motivación

Señaló que los motivos por los cuales se impuso la sanción desconocieron la composición del producto, esto es, vidrio soda-cal-silato y no contiene plomo ni cadmio, por tanto, no se encuentra contenido dentro de los tipos de vidrio amparados por la NTC 3536 de 1993. Por ello no existe incumplimiento del

Reglamento Técnico, lo que, de haberse tenido en cuenta, hubiera derivado en una decisión distinta.

4. CONTESTACIÓN DE DEMANDA

El apoderado de la entidad demandada consideró que, los cargos de nulidad propuestos giran en torno a una circunstancia que constituye la principal controversia del asunto, por lo que es necesario delimitar el tema, esto es, definir si es aplicable o no el Reglamento Técnico contenido en la Resolución 1900 de 2008 al producto *“VASO GOZ X 6 SET, MARCA CRISTAR, MATERIAL EN VIDRIO, REFERENCIA 3429”*, y a partir de allí, analizar si los actos demandados vulneraron el debido proceso de la demandante, las normas en que debía fundarse y si contienen una falsa motivación.

Señaló que el artículo 3 de la Resolución 1900 de 2008, establece su campo de aplicación y dentro de este, el producto referido si es objeto del Reglamento Técnico allí contenido, y debe demostrarse su conformidad según lo dispuesto en el artículo 7 del mismo reglamento, porque se trata de un utensilio de vidrio en contacto con alimentos.

Aclaró que la NTC 3536 invocada por la demandante, es obligatoria sólo en aquello que el mismo Reglamento Técnico señala, sin extender los alcances de este, ni dar lugar a interpretación alguna. Es decir, que cuando el demandante afirma que no es aplicable el Reglamento Técnico por el campo de aplicación de la NTC 3536 – parte integral del mismo, no advierte que dicha inclusión se hizo para ciertos requisitos, y que, si se hubiese querido excluir de tal reglamento ciertos productos por su composición, habría indicado que el campo de aplicación era el de la NTC referida.

En el mismo sentido, explicó que el párrafo del artículo 3 del Reglamento Técnico no admite excepción para los productos elaborados en vidrio, como el comercializado por la sociedad demandante, compuesto de vidrio soda-cal-silato. La Resolución 1900 de 2008, hace remisión a la NTC 3536 del 19 de mayo de 1993 en lo relativo a los límites máximos permisibles de desprendimiento de plomo y cadmio, los ensayos que se deben realizar, y no al campo de aplicación de la norma técnica, ya que, éste es señalado por dicho reglamento.

Adujo que el Reglamento Técnico no tiene ninguna ambigüedad en su interpretación y la sociedad demandante no puede excusar la infracción, en que sostuvo reuniones con funcionarios de la Superintendencia, pues su deber era garantizar el cumplimiento de la demostración de la conformidad de los productos que fabrican, incluso, antes de su comercialización en el territorio colombiano. Adicionalmente, la misma sociedad demandante elevó consulta al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, dando como resultado que su producto debía cumplir con los requisitos establecidos en el Reglamento Técnico, entre otros, obtener el certificado de conformidad.

De otra parte, respecto al tema de ausencia de daño al consumidor precisó que, en materia administrativa la responsabilidad por incumplimiento de reglamentos técnicos sujetos de control y vigilancia por parte de la Superintendencia, no se basa en la lesión material de los intereses legítimos, sino en las evidencias objetivas obtenidas por el ente de control y que no hayan sido desvirtuadas por el investigado. Es decir, no se requiere que se materialice el daño al consumidor para determinar la responsabilidad, pues, basta con que se demuestre la existencia del incumplimiento al Reglamento Técnico contenido en la Resolución 1900 de 2008, para la imposición de las sanciones.

Finalmente, señaló que la sociedad demandante aportó un certificado de conformidad No. Csr-cer443845, fecha de aprobación 22 de enero de 2016 y vencimiento el 21 de enero de 2022 expedido por el ICONTEC, el que, a pesar de ser idóneo para demostrar la conformidad del producto, fue posterior a la visita de inspección, con el cual se demuestra que el incumplimiento fue corregido, pero no desvirtuado. Lo anterior, prueba el incumplimiento sancionado.

En relación con la vulneración al debido proceso alegado por la sociedad demandante, indicó que al ser el Reglamento Técnico aplicable al producto que se comercializaba, lo único que se hizo fue dar estricto cumplimiento a la Resolución 1900 de 2008, poniéndose en conocimiento desde el inicio de la investigación, con el fin de que ejerciera su derecho de defensa y contradicción.

Respecto de la supuesta falsa motivación invocada, adujo que los motivos y razones de hecho y de derecho por los cuales exigieron el cumplimiento del reglamento técnico, si existen y están previstos en el ordenamiento jurídico.

Concluyó, que ni siquiera es necesario que el producto tenga o no plomo o cadmio, o que haya generado un daño cierto y específico en el consumidor para exigir el cumplimiento del Reglamento Técnico, puesto que, éste no excluye ningún material.

5. TRÁMITE PROCESAL Y ALEGACIONES

La demanda se presentó el 10 de octubre de 2017 (f. 78), fue inadmitida mediante auto del 15 de marzo de 2018 (f. 80). Una vez subsanada se admitió el 25 de mayo del mismo año (f. 107).

3º. El 16 de septiembre de 2018, se notificó la admisión de la demanda a la SIC, quien a través de apoderado judicial allegó contestación el 6 de diciembre del mismo año, oponiéndose a las pretensiones de esta (fls.120 a 129):

Por auto de 11 de febrero de 2019 (f. 135), se fijó fecha para audiencia inicial, la que se llevó a cabo el día 2 de abril del mismo año (fs. 137 a 139), en ella se evacuaron todas las etapas señaladas en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 y se fijó fecha para audiencia de pruebas, la que se practicó el 29 de agosto de 2019 (fs. 168 a 170).

En la primera sesión de la audiencia de pruebas se recaudaron la totalidad de las decretadas en la audiencia inicial y se corrió traslado para alegar de conclusión por escrito, derecho del que hicieron uso las partes (fs. 171 a 174 y 178 a 187), en el sentido de reiterar sus argumentos de demanda y contestación de esta.

7º. El señor Agente del Ministerio Público no allegó concepto.

CONSIDERACIONES

Revisado el proceso se encuentra que no se da causal alguna que pueda dejar sin valor la actuación que hasta aquí se ha surtido y se procede a decidir sobre el fondo del asunto litigado, lo que se hará en primera instancia.

1. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme a lo anterior, debe ponerse de presente que este Juzgado al momento de llevar a cabo la audiencia inicial, fijó el litigio en los siguientes términos:

Si son nulas o no las Resoluciones Nos. (i) 62876 del 26 de septiembre de 2016, (ii) 12759 del 22 de marzo de 2017 y, (iii) 25946 del 17 de mayo de 2017, todas proferidas por la SIC; y declarar, a título de restablecimiento del derecho, si la sociedad demandante incurrió o no en las conductas que motivaron la sanción, si hay o no lugar al pago de la multa impuesta por la demandada, y si debe o no ordenar a la demandada la devolución de dicha suma.

2. MEDIOS PROBATORIOS RELEVANTES

Para efectos de la adopción de esta decisión de fondo, el Despacho pone de presente que en el expediente obran los siguientes medios de prueba a los que se les dará el valor probatorio correspondiente:

- Resolución 1900 del 21 de julio de 2008 *“Por la cual se expide el reglamento técnico para utensilios de vidrio y vitrocerámica en contacto con alimentos, utensilios de cerámica empleados en la cocción en contacto con alimentos y, vajillería cerámica de uso institucional, que se fabriquen o importen para su comercialización en Colombia, y se deroga la Resolución 0408 del 7 de marzo de 2005”*, expedida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo (150 a 159).

- Copia del oficio radicado 14-68024-00 de fecha 31 de marzo de 2014, por medio del cual la SIC informó a la sociedad demandante la práctica de la visita de verificación de cumplimiento del Reglamento Técnico para utensilios de vidrio y vitrocerámica en contacto con alimentos contenido en la Resolución 1900 de 2008 (fs. 3 y 4 CD).

- Copia del Acta de verificación de los productos sujetos al cumplimiento del Reglamento Técnico de utensilios de vidrio y vitrocerámica en contacto con alimentos, utensilios de cerámica empleados en la cocción en contacto con los alimentos y vajillería cerámica de uso institucional, llevada a cabo el 9 de abril de 2014 por parte de funcionarios de la SIC (fs. 4 a 6 DC)

- Copia del Informe Técnico de Evaluación expedido por la Dirección de Investigaciones para el Control y Verificación de Reglamentos Técnicos y Metrología Legal, respecto de la visita de verificación antes mencionada, con el que se llegó a la conclusión que el propietario del establecimiento de comercio objeto de tal visita, no se ajusta a los requisitos mínimos establecidos en la Resolución 1900 de 2008, por no cumplir con lo previsto en el parágrafo del numeral 5.1. del artículo 7 de la misma norma, respecto del producto Vaso Goz x 6 set, Marca Cristar, material en vidrio, referencia 3429 (fs. 7 a 11 CD)
- Copia de la comunicación radicada ante la SIC el 15 de abril de 2014, a través del cual se allega factura de compra y certificado de conformidad del vidrio utilizado en los productos de la marca de la sociedad demandante (fs. 15 a 17 CD)
- Copia de la Resolución 49071 del 14 de agosto de 2014, *“Por la cual se da una orden preventiva de suspensión de la importación, comercialización y/o distribución”*, expedida por la Directora de Investigaciones para el Control y Verificación de Reglamentos Técnicos y Metrología Legal (fs.32 a 36 DC)
- Copia de la Resolución 49073 del 14 de agosto de 2014, por la que se inicia un procedimiento administrativo sancionatorio y se formulan cargos en contra de la sociedad demandante (fs. 49 a 51 CD)
- Copia del oficio de fecha 15 de agosto de 2014, por el cual la SIC solicita a la sociedad demandante que, en virtud de la visita antes referida, allegue soporte documental con el cual se demuestre la conformidad del producto (fs. 29 y 30 CD).
- Escrito de descargos presentado el radicado el 11 de febrero de 2016 (fs. 86 a 95 CD).
- Sello con Reglamento Técnico ICONTEC respecto de los utensilios de vidrio en contacto con alimentos junto con el documento que contiene la descripción del producto certificado y el ensayo efectuado por el laboratorio Sumicol sobre una muestra del producto, cuyo servicio fue la liberación de Pb y Cd en utensilios de vidrio y vitrocerámica en contacto con alimentos (fs. 110 a 123 CD).

- Copia de la Resolución 8414 del 26 de febrero de 2016, por la cual se incorporan unas pruebas y se corre traslado a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión (fs. 147 a 149 CD)
- Copia del escrito contentivo de los alegatos de conclusión, radicado el 6 de septiembre de 2016 (fs. 159 a 64 DC).
- Copia de la Resolución 62876 del 29 de septiembre de 2016 *“Por la cual se pone fin a un procedimiento administrativo sancionatorio”*, imponiendo sanción pecuniaria a la sociedad demandante por valor de \$282.676.140 (fs. 203 a 224 DC).
- Copia del recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del anterior acto administrativo, radicado el 19 de octubre de 2016 (fs. 225 a 236 CD)
- Copia de la Resolución 12759 del 22 de marzo de 2017 *“Por la cual se resuelve un recurso de reposición y se concede de apelación y se rechaza un recurso de reposición y en subsidio de apelación”*, confirmando el acto inicial (fs. 272 a 280 CD).
- Copia de la Resolución 25946 del 17 de mayo de 2017 *“Por la cual se resuelve un recurso de apelación”*, modificando la resolución sanción en el sentido de reducir las sanciones impuestas (307 a 313 CD).
- Antecedentes administrativos en medio magnético (f 129).
- Respuesta al oficio radicado 1-2015-01336 del 14 de agosto del 2015 emitida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo por el cual se ratificó que la Resolución 1900 de 2008 es aplicable a los productos de vidrio borosilicados o vidrio soda- cal-silados, por no encontrarse dentro de las excepciones contempladas en el artículo 3 de la misma norma. Por lo tanto, deberán demostrar el cumplimiento de los requisitos técnicos y de etiquetado, de conformidad con el artículo 5 de dicho reglamento técnico (f. 149).
- Se recepcionó el siguiente testimonio:

Olga Clemencia Ariza López, en calidad de Gerente de Gestión Integral de Cristalería Peldar, depuso sobre la aplicabilidad de las resoluciones invocadas

por la entidad demandada a los productos de vidrio de borosilicato. Declaró, que es ingeniera química y trabaja en la sociedad demandante como gerente de Gestión Integral para Colombia y para Cristalería Peldar. A las preguntas efectuadas por la parte demandante, respondió: Se especializó en gestión de calidad, medio ambiente y responsabilidad social empresarial, lleva 27 años en el sector de vidrio, trabajó en el ICONTEC en el área de cumplimiento y normativo y dos años en sector privado como supervisora de producción de empaque. En la sociedad, es la Gerente de Gestión Integral y tiene a cargo toda la implementación, verificación de los sistemas de gestión relacionadas con calidad, medio ambiente, inocuidad y responsabilidad social empresarial y es la representante de la organización para el ICONTEC en relación con todos los temas normativos y de gobernanza para Cristar y Cristalería Peldar. Manifestó, que la norma técnica aplicable al producto vaso Goz x 6 Set, Marca Cristar, material de vidrio y referencia 3429, entendida como la que cubija un reglamento técnico hoy 1900, no aplica. Explicó, que el Reglamento Técnico en uno de sus capítulos para dar cumplimiento a los límites permisibles de plomo y cadmio, remite a la norma 3536 que establece cuales son esos límites, en su alcance y objeto, dice que aplica para obras de vidrio soda cal-silato que es su producto, porque tiene otros alcances, no solamente aplica cuando existe cubrimiento, recubrimiento, vitrificados, esmaltados en el área en contacto con el alimento. Las obras que hace Cristar no tienen recubrimiento en esa área y no aplica cuando no utilizamos decoraciones, caso específico del producto referido. Concluyó, que la norma de límites permisibles de plomo y cadmio en la 3536 no aplica para el objeto de los productos que hace hoy Cristar. El reglamento técnico el 1900 indica en el artículo 3 cuáles son los límites permisibles de plomo y cadmio, compuestos que poseen los productos que están decorados y el caso específico del vidrio de soda – cal-silato que hace Cristar, no tiene esa composición, se decoran o se vitrifican y el peligro o la toxicidad solo se da cuando se libera y puede estar en contacto con el alimento, tema que los productos de Cristar no tiene. La anterior, ha sido la razón por la que han tenido varias reuniones con la Superintendencia, explicándoles por qué no aplica. Manifestó que el certificado de conformidad no era necesario porque el objeto del alcance de la norma 3536 es clara en decir que no aplica para productos que no son decorados o esmaltados en el área en contacto con el alimento. Aclaró, que a pesar de lo anterior se tuvieron que certificar hace dos años porque están sancionando a sus clientes. Demostraron técnicamente que sus productos no

tienen plomo ni cadmio a través de un laboratorio certificado por la ONAC. Lo anterior, sustenta la teoría que no tenían que certificarse.

3. DECISIÓN SOBRE LOS CARGOS DE NULIDAD

La parte demandante formuló los siguientes cargos de nulidad: i) violación del artículo 29 de la Constitución Política – principio de legalidad; ii) violación de las normas en que debía fundarse – artículo 44 de la Ley 1437 de 2011 y Decreto 4886 de 2011; y iii) falsa motivación.

3.1. Cargo Primero: Violación del artículo 29 de la Constitución Política – Principio de Legalidad

La parte actora señaló, que las normas sustento de la sanción impuesta no son aplicables al producto “VASO GOZ X 6 SET, MARCA CRISTAR, MATERIAL EN VIDRIO, REFERENCIA 3429”, producido por la sociedad demandante, como quiera que remite a la NTC 3536 de 1993 y debe interpretarse de conformidad con ésta. Además, dicho producto se trata de un vidrio soda-cal-silato, que no contiene en su composición plomo ni cadmio.

Concluyó que el certificado de conformidad no es requerido, por cuanto el artículo 7 de la Resolución 1900 de 2008, señala que se debe cumplir con los requisitos técnicos específicos del numeral 5.2. del artículo 5 de la misma norma. Artículo que remite expresamente a la NTC 3536, la que no se aplica al vidrio soda- cal-silato.

Sostuvo, que no se han causado daños a los consumidores ni se han vulnerado sus derechos, ya que se adelantaron reuniones con funcionarios de la entidad demandada a fin de esclarecer la interpretación de la norma en cuestión, así como también se elevó consulta al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, respecto de la obligatoriedad o no de la Resolución 1900 para los vidrios soda-cal-silato. Dicha entidad respondió que, si era necesario obtener el certificado de un organismo acreditado, por lo que se obtuvo el del ICOTEC.

Para responder este cargo, el apoderado de la SIC precisó que el artículo 3 de la Resolución de la Resolución 1900 de 2008 establece su campo de aplicación y

el producto referido se encuentra dentro de este. Debe demostrarse su conformidad según lo dispuesto en el artículo 7 del mismo reglamento, puesto que, se trata de un utensilio de vidrio en contacto con alimentos. La NTC 3536 es obligatoria sólo en aquello que el mismo Reglamento Técnico señala, sin extender los alcances de este, ni dar lugar a interpretación. La Resolución 1900 de 2008, hace remisión a la NTC mencionada en lo relativo a los límites máximos permisibles de desprendimiento de plomo y cadmio, los ensayos que se deben realizar, y no al campo de aplicación de la norma técnica.

Asimismo, explicó que el párrafo del artículo 3 del Reglamento Técnico no admite excepción para los productos elaborados en vidrio, como el compuesto de vidrio soda-cal-silato, así como tampoco, es susceptible de interpretación. Las reuniones que sostuvo con funcionarios de la Superintendencia, no justifican su incumplimiento. Su deber era garantizar el cumplimiento de la demostración de la conformidad de los productos que fabrican, antes de su comercialización.

Sobre el daño al consumidor precisó, que en materia administrativa la responsabilidad por incumplimiento de reglamentos técnicos sujetos de control y vigilancia por parte de la Superintendencia requiere únicamente que se demuestre la existencia del incumplimiento al Reglamento Técnico contenido en la Resolución 1900 de 2008, para que haya lugar a la imposición de las sanciones, no es necesaria la consumación del daño. La sociedad demandante aportó un certificado de conformidad No. Csr-cer443845, fecha de aprobación 22 de enero de 2016 y vencimiento el 21 de enero de 2022, expedido por el ICONTEC, idóneo para demostrar la conformidad del producto, pero posterior a la visita de inspección, por lo que el incumplimiento fue corregido, pero no desvirtuado.

En primer lugar, el Juzgado considera necesario establecer si el Reglamento Técnico contenido en la Resolución 1900 de 2008 es aplicable o no, al producto *“VASO GOZ X 6 SET, MARCA CRISTAR, MATERIAL EN VIDRIO, REFERENCIA 3429”*, producido por la sociedad demandante. Superado tal presupuesto, se procederá con el análisis de este particular cargo y de los restantes, en la medida en que su argumento se circunscribe a que no están obligados a presentar el certificado de conformidad que exige dicho reglamento técnico.

Así las cosas, es importante destacar que el artículo 3 de la Resolución 1900 del 21 de julio de 2008, prescribe su campo de aplicación, esto es, que recae sobre los utensilios de vidrio y vitrocerámica en contacto con alimentos, utensilios de cerámica empleados en la cocción en contacto con los alimentos y, vajillería cerámica de uso institucional, que se fabriquen o importen para su comercialización en Colombia.

Lo anterior, permite inferir que todos los productos de vidrio en contacto con alimentos deben cumplir con las disposiciones establecidas en dicho Reglamento Técnico, sin que se hubiera hecho alusión a la exclusión de algún tipo de material del cual se encuentren compuestos. Sin embargo, advierte el despacho, que el párrafo del mismo artículo contiene de manera expresa algunos productos a los que no se les aplica tal normativa, dentro de los cuales no se encuentra el producto fabricado por la sociedad demandante.

De manera que el Reglamento Técnico contenido en la mencionada norma establece una serie de obligaciones, tanto para los fabricantes en Colombia, como para los importadores, entre otras, el cumplimiento de unos requisitos técnicos específicos con los que se busca prevenir los riesgos para la salud de las personas, estableciendo unos límites permisibles de plomo y cadmio. Así lo señala el artículo 7 de la Resolución 1900 de 2008, al prescribir el procedimiento para evaluar la conformidad, en los siguientes términos:

“Artículo 7o. Procedimiento para evaluar la Conformidad. Los fabricantes nacionales así como los importadores de los productos contemplados en el presente Reglamento Técnico, deberán, según sea su caso, obtener para estos productos el respectivo certificado de conformidad de producto que cubra los requisitos técnicos específicos contemplados en el Numeral 5.2 del Artículo 5o de esta Resolución, expedido por cualquiera de los siguientes organismos: (...)”

Si bien, la norma transcrita remite al numeral 5.2 del artículo 5 de la misma resolución que prevé los requisitos técnicos específicos, como los límites permisibles de plomo y cadmio para los mismos utensilios que cobija la Resolución 1900 de 2008 y según el instrumento que corresponda son los señalados en la NTC 3536 del 19 de mayo de 1993, no por ello se quiso decir que, la presente remisión trae como consecuencia que los productos excluidos

del campo de aplicación de la referida NTC, también se encuentran excluidos del Reglamento Técnico contenido en la Resolución 1900 del 21 de julio de 2008, y que por eso no deben cumplir con el certificado de conformidad allí dispuesto.

En ese orden, teniendo en cuenta que la NTC 3536 del 19 de mayo de 1993 tiene por objeto especificar los límites permisibles y el método de ensayo para determinar la liberación de plomo y cadmio de los utensilios de vidrio y vitrocerámica en contacto con alimentos, es indispensable precisar que, su campo de aplicación excluye los utensilios de vidrio compuestos por soda – cal – silato que no son vidriados o decorados en cualquier superficie que vaya a estar en contacto con los alimentos, material del que está hecho el producto *“VASO GOZ X 6 SET, MARCA CRISTAR, MATERIAL EN VIDRIO, REFERENCIA 3429”*.

Sin embargo, la composición del mencionado producto, esto es, libre de plomo y cadmio - como lo afirma la sociedad demandante -, de ninguna manera conlleva a la conclusión que no se le aplica el Reglamento Técnico, por cuanto sus disposiciones cobijan a todos los utensilios de vidrio en contacto con alimentos. Por consiguiente, tampoco es posible afirmar que no debe contar con el certificado de conformidad que el mismo exige. Entonces, una posición diferente, como la que sostiene la sociedad demandante en el cargo que se analiza y ratificada por la testigo Olga Clemencia Ariza López, en calidad de Gerente de Gestión Integral de la sociedad demandante, resultaría ser una interpretación extensiva de los efectos de la remisión de la Resolución 1900 de 2008 a la NTC 3536 de 1993, que solamente se dispuso para ciertos aspectos, que claramente, no son las exclusiones allí contempladas.

El planteamiento defendido por la actora, no es acertado por dos razones fundamentales: i) el material con el que está elaborado el producto referido no se encuentra excluido expresamente del campo de aplicación de la Resolución 1900 de 2008, pues, esta cobija todos los productos de vidrio que estén en contacto con alimentos; y ii) porque la remisión que hace el artículo 7 al numeral 5.2 del artículo 5, todos de la misma norma, es únicamente, en relación con el procedimiento para evaluar la conformidad, es decir que no incluye las exclusiones contendidas en la NTC 3536 de 1993, puesto que, ésta es para aspectos específicos, dentro de los cuales no se encuentra su campo de aplicación.

En consecuencia, para el Juzgado es clara la aplicación de la Resolución 1900 de 2008 al producto elaborado por la sociedad demandante, por tanto, de obligatorio cumplimiento las exigencias allí contenidas - para el caso -, aquellas que fueron objeto de investigación a través de los actos acusados, esto es, las relativas al suministro de la información en el etiquetado del producto y la presentación del certificado de conformidad. De manera que, ni la composición del producto (soda – cal – silato), ni la ausencia de plomo y cadmio, que los excluye de la NTC 3536 de 1993, conlleva también a que se entiendan por fuera de la aplicación de la Resolución 1900 de 2008 y sus exigencias, pues de haber sido así, se habrían contemplado como excepciones, resaltando igualmente que la remisión normativa únicamente hace referencia a los niveles máximos permitidos.

Establecido lo anterior, en cuanto al principio de legalidad como pilar fundamental del debido proceso, el Despacho entiende que la censura está direccionada a la presunta falta de previsión legal de la conducta por la que la SIC profirió la sanción en su contra y desde esa óptica, se procederá a resolver este cargo, teniendo en cuenta que las normas cuyo incumplimiento se sancionó si son aplicables y sus disposiciones son obligatorias respecto del mencionado producto.

En primer lugar, en relación con la vulneración al debido proceso, debe el Despacho manifestar que es un derecho fundamental que se encuentra consagrado en el artículo 29 de la Carta Política¹, que exige de las autoridades públicas estricta y debida observancia de los procedimientos legalmente preestablecidos, ajenos a su libre albedrío y destinados a preservar las garantías sustanciales y procedimentales previstas en la Constitución y en la ley, entre las que se encuentran las siguientes: i) El derecho de acceso a la administración de justicia con la presencia de un juez natural; ii) el derecho a ser informado de las actuaciones que conduzcan a la creación, modificación o extinción de un derecho

¹ *“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

(...)

Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público, sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”.

o a la imposición de una obligación o sanción; iii) el derecho de expresar libre y abiertamente sus opiniones; iv) el derecho de contradecir o debatir las pretensiones o excepciones propuestas; v) el derecho a que los procesos se desarrollen en un término razonable y sin dilaciones injustificadas; vi) a ser juzgado según la legislación preexistente a los hechos, y por supuesto, y vii) el derecho a presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra.

En ese contexto, el debido proceso comprende los siguientes elementos: i) Ejecución material por el acusado de un acto típico; ii) Ley que fije su tipicidad, expedida temporalmente antes de la conducta del acusado; iii) Juez competente que juzgue la conducta; y iv) Observancia plena de las formalidades propias de cada juicio, los cuales, de conformidad con lo indicado por la Sección Tercera del H. Consejo de Estado en sentencia de 10 de noviembre de 2005, deben ser aplicados en materia administrativa.

De conformidad con lo anterior, no encuentra el Despacho que la entidad demandada haya vulnerado el derecho fundamental al debido proceso de la sociedad demandante, ya que, de la revisión de los antecedentes administrativos se concluye que desarrolló el procedimiento sancionatorio con apego a lo previsto en la Ley 1480 de 2011 y el Decreto 4886 de 2011, observándose que todas las decisiones administrativas le fueron notificadas en debida forma a Cristar SAS., contando por ende, con la oportunidad de controvertirlas y exponer los argumentos que consideró pertinentes en cada uno de los escenarios.

Ahora bien, del estudio de los antecedentes administrativos, en especial de la Resolución No. 49073 del 14 de agosto de 2014 *“por la cual se da inicio a un procedimiento administrativo sancionatorio y se formulan cargos”* (fs. 50 a 52 CD) se puede colegir que la SIC le puso de presente los motivos por los cuales inició la investigación y le señaló con precisión los cargos formulados. La aludida resolución consignó que por su calidad de fabricante, proveedor y/o importador del producto *“VASO GOZ X 6 SET, MARCA CRISTAR, MATERIAL EN VIDRIO, REFERENCIA 3429”*, presuntamente no se ajustaba a los requisitos establecidos en el ítem 2 y el parágrafo del numeral 5.1 del artículo 5 el artículo 7 de la Resolución 1900 de 2008, con el fin de establecer la procedencia de la imposición de las sanciones administrativas previstas en los artículos 59 y 61 de la Ley 1480 de 2011.

Entonces, desde el inicio de la investigación administrativa que culminó con las resoluciones que ahora se cuestionan, la sociedad Cristar SAS sabía cuál era la conducta endilgada, lo que supone un estricto cumplimiento y observancia del principio de legalidad, por cuanto la conducta constitutiva de sanción administrativa estaba descrita en la norma con anterioridad al hecho imputado.

Ahora bien, respecto de la descripción legal de la sanción, está contenida en el artículo 61 del Decreto 1480 de 2011, de la siguiente manera.

ARTÍCULO 61. SANCIONES. *La Superintendencia de Industria y Comercio podrá imponer, previa investigación administrativa, las sanciones previstas en este artículo por inobservancia de las normas contenidas en esta ley, **de reglamentos técnicos**, de normas de metrología legal, de instrucciones y órdenes que imparta en ejercicio de las facultades que le son atribuidas por esta ley, o por no atender la obligación de remitir información con ocasión de alguno de los regímenes de control de precios:*

1. Multas hasta por dos mil (2.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción.

(...)” (resalta el Despacho)

En este orden de ideas, la sanción impuesta por la SIC a Cristar SAS está descrita en la norma antes transcrita y fue desarrollada en el acápite del numeral décimo primero de la Resolución No. 62876 del 26 de septiembre de 2016.

Finalmente, en relación con el daño causado al consumidor será necesario recordar que las normas previstas en los reglamentos técnicos precisamente buscan evitar que se causen, por lo que el incumplimiento de esta afecta de manera directa los intereses legítimamente protegidos de los consumidores a través de tales normativas. No se requiere que se demuestre el daño causado para determinar la responsabilidad del investigado, pues el simple incumplimiento debidamente demostrado acarrea la imposición de las sanciones previstas en la ley.

Ahora bien, las reuniones sostenidas con funcionarios de la entidad demandada respecto de la aplicación de tal reglamento técnico a su producto, no justifican el incumplimiento de las previsiones allí contenidas, así como tampoco es excusa la supuesta ambigüedad en la interpretación de las mismas, pues como el Despacho lo dejó precisado al inicio del análisis de este cargo de nulidad, la norma no admite interpretación alguna, es clara y delimita el ámbito de aplicación, lo cual no genera duda.

En virtud de lo expuesto, este cargo de nulidad no está llamado a prosperar.

3.2. Cargo Segundo: Violación de normas en que debía fundarse – Artículo 44 de la Ley 1437 del 2011 y Decreto 4886 de 2011.

La sociedad demandante, consideró desproporcionada la imposición de tal sanción, puesto que, la conducta se ejecutó de buena fe, su marco normativo generó duda y no se puso en riesgo la salud de los consumidores, por lo que desconoció el contenido del artículo 44 de la Ley 1437 de 2011.

Adujo, que la decisión objeto de acusación no responde a los fines de la norma que la autoriza, pues, a pesar de haberse demostrado la inexistencia de plomo y cadmio en la composición de los productos, se sancionó porque supuestamente se causó daño a los consumidores.

El despacho pone de presente que la violación de las normas en que debía fundarse la expedición de los actos acusados se configura en aquellos eventos en que la decisión cuestionada se adopta sin tomar en consideración la norma que regula de manera específica un trámite en concreto, o lo que es lo mismo, cuando no se considera la disposición que gobierna la materia de la que el mismo se ocupa.

El Juzgado considera que los actos administrativos acusados no transgredieron las normas objeto de acusación, en la medida en que el artículo 44 de la Ley 1437 de 2011 prevé el contenido de las decisiones discrecionales, dentro de las que no se encuentran las resoluciones objeto de análisis, por lo que dicha norma no es aplicable.

Sin embargo, analizará la proporcionalidad de la sanción impuesta como uno de los argumentos expuestos en el presente cargo. Al respecto, bastará con reafirmar que el Reglamento Técnico contenido en la Resolución 1900 de 2008, si es aplicable y por tanto el producto debía contener la etiqueta con la información requerida y contar con el correspondiente certificado de conformidad, aspecto sobre el que el Juzgado considera que no hay duda.

En consecuencia, la determinación de la imposición de la sanción no depende de que la actuación de la sociedad demandante haya sido de buena fe. Para ello, existen unos criterios de graduación contemplados en los parágrafos 1 y 2 del artículo 61 de la Ley 1480 de 2011, así:

“(..)

PARÁGRAFO 1o. *Para efectos de graduar la multa, la Superintendencia de Industria y Comercio tendrá en cuenta los siguientes criterios:*

- 1. El daño causado a los consumidores;*
- 2. La persistencia en la conducta infractora;*
- 3. La reincidencia en la comisión de las infracciones en materia de protección al consumidor.*
- 4. La disposición o no de buscar una solución adecuada a los consumidores.*
- 5. La disposición o no de colaborar con las autoridades competentes.*
- 6. El beneficio económico que se hubiere obtenido para el infractor o para terceros por la comisión de la infracción.*
- 7. La utilización de medios fraudulentos en la comisión de la infracción o cuando se utiliza a una persona interpuesta para ocultarla o encubrir sus efectos.*
- 8. El grado de prudencia o diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas pertinentes.*

“(…)”

Bajo el anterior texto normativo, la SIC graduó la sanción impuesta al encontrar probado el incumplimiento a las previsiones contenidas en la Resolución 1900 de 2008, inicialmente en la suma de \$282.676.140, a la que se llegó después de tomar en consideración el daño causado a los consumidores, el beneficio

económico obtenido y la falta de diligencia y prudencia para atender sus deberes. Lo anterior debidamente sustentado en la resolución sanción.

A pesar de lo anterior, es importante tener en cuenta que la Resolución 25946 del 17 de mayo de 2017 por medio de la cual se resolvió el recurso de apelación, modificó la suma de la sanción impuesta en el equivalente a \$34.472.700, en consideración a que en contra de Cristar SAS se adelantaron 6 investigaciones donde se han impuesto sanciones similares.

En el mismo sentido, el segundo argumento alegado gira en torno al cumplimiento del Reglamento Técnico contenido en la Resolución 1900 de 2008, el cual ya quedó plenamente establecido. De tal manera, que el objeto de acusación si existió y por tanto los fines de la norma por la cual se sancionó a la sociedad demandante se encuentran plenamente establecidos, ya que la composición del producto inspeccionado no incide en el campo de aplicación de dicho reglamento técnico.

De otra parte, en relación con el tema del daño causado a los consumidores, el Despacho reitera lo expresado en el cargo anterior y adicionalmente considera que éste obedece a la potencialidad con que la conducta infractora puede afectar el ámbito de los consumidores, ya que, en el caso de inducirlos a error con la información del etiquetado y con la falta de conformidad del producto, se pone en riesgo la vida, salud e integridad de estos. En consecuencia, no se requiere que concurra el daño como elemento de responsabilidad, ya que, la falta se originó con la comercialización del producto en esas condiciones, con independencia de si afectó o no, el patrimonio de una persona en particular. Al respecto, la H. Corte Constitucional en sentencia T 466 de 2003, expresó:

"(...) Tratándose de la protección de los derechos de los consumidores, no se requiere entonces la existencia de un daño, tampoco la de un perjuicio, ni hay lugar mediante el ejercicio de una acción colectiva a una indemnización reparatoria, como ya se dijo. Lo que el legislador protege es el derecho de quienes adquieran un producto o servicio determinado a no resultar defraudados con la confianza pública que el productor debe honrar permanentemente y con respecto a todos (.)"

En este orden de ideas, al encontrarse probada la existencia de la vulneración a las normas imputadas, el Despacho considera que el análisis realizado en los actos administrativos acusados es acertado, puesto que se está ante la potencialidad de la ocurrencia de un daño a los consumidores,

En tal virtud, este cargo de nulidad tampoco está llamado a prosperar.

3.3. Cargos Tercero: Falsa Motivación

Señaló, que la motivación de la sanción desconoció que el producto investigado es de vidrio soda-cal-silato y no contiene en su composición plomo ni cadmio, por tanto, no se encuentra contenido dentro de los tipos de vidrio amparados por la NTC 3536 de 1993. De haberse tenido en cuenta lo anterior, la decisión habría sido distinta.

La Superintendencia demandada señaló que no existió la supuesta falsa motivación invocada, como quiera que los motivos y razones de hecho y de derecho por los cuales se exigió el cumplimiento del reglamento técnico, si existen y se encuentran establecidos de conformidad con el ordenamiento jurídico.

El Juzgado advierte que los actos administrativos acusados no fueron expedidos con falsa motivación, por cuanto el Reglamento Técnico contenido en la Resolución 1900 de 2008 si se aplica al producto inspeccionado, sin desconocer la composición de este, pues ello no incide en el campo de aplicación de tal reglamento, es decir, que no se encuentran exclusiones, para lo cual deberá tenerse en cuenta:

Conviene recordar que la falsa motivación a la que se refiere el inciso segundo del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, entraña el control de los motivos o circunstancias de hecho y de derecho que tuvo en cuenta la administración para adoptar la respectiva decisión. La misma se configura, (i) en los eventos en los que la realidad no concuerda con los supuestos que se dieron por probados, bien porque no existieron o se valoraron de manera equivocada, (ii) porque se pasaron por alto circunstancias que estaban demostradas y que de haber sido apreciadas el asunto se habría definido de una manera diferente, o (iii) las reglas de derecho

consideradas no hacen parte del ordenamiento jurídico o no existen en la forma en la que las consideró la administración².

En tal sentido, las circunstancias de hecho y de derecho que motivaron la sanción de multa impuesta si existieron, se encuentran previstos en una norma, así como la consecuencia de su inobservancia y el ente de control probó el incumplimiento de tal disposición a tal punto que bastaba con definir la aplicación del mencionado reglamento para desechar los cargos de nulidad propuestos, como quiera que los mimos centraron su alegación en tal aspecto.

Así entonces, se tiene que la demandante no logró desvirtuar la presunción de legalidad que amparaba los actos administrativos demandados, por lo que se negarán las pretensiones de la demanda.

4. COSTAS

En criterio de este operador judicial, para el *sub-lite* procede la condena en costas de manera objetiva tal como lo disponen los artículos 188 de la Ley 1437 de 2011, y el numeral 1º del artículo 365 de la Ley 1564 de 2012.

Lo anterior, concretado en la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, con ponencia del consejero William Hernández Gómez, en providencia de siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016), dentro del proceso con radicación número: 13001-23-33-000-2013-00022-01(1291-14)¹¹. reiterada en la providencia de 18 de enero de 2018, dentro del proceso con radicación No. 44001233300020149003501 (15752016), en la cual, se acogió el criterio objetivo para la imposición de costas (incluidas las agencias en derecho) al concluir que no se debe evaluar la conducta de las partes (temeridad o mala fe). Se deben valorar aspectos objetivos respecto de la causación de las costas, tal como lo prevé el Código General del Proceso, entre ellos que la parte resultara vencida en el juicio.

² Frente a la falsa motivación, el H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", en sentencia del 12 de octubre de 2011, con ponencia del Consejero Gustavo Gómez Aranguren, dentro del proceso con radicado No. 68001-23-31-000-2008-00066-01, indicó lo siguiente: *"La falsa motivación, como causal de anulación de los actos administrativos, ha sido entendida como aquella razón que da la administración de manera engañosa, fingida, simulada, falta de ley, de realidad o veracidad. De igual forma se ha dicho que la falsa motivación se configura cuando las circunstancias de hecho y de derecho que se aducen para la emisión del acto administrativo correspondiente, traducidas en la parte motiva del mismo, no tienen correspondencia con la decisión que se adopta o disfrazan los motivos reales para su expedición"*.

Así las cosas, se condenará entonces en costas a la parte demandante en virtud de lo establecido por las normas antes citadas y la jurisprudencia expuesta, por haber resultado vencida. Se fija el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, en la suma equivalente al 1% de las pretensiones indicadas en la demanda, según lo establecido por el numeral 1 literal a. del artículo 5 del Acuerdo No. PSAA-16-10554 del 5 de agosto de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

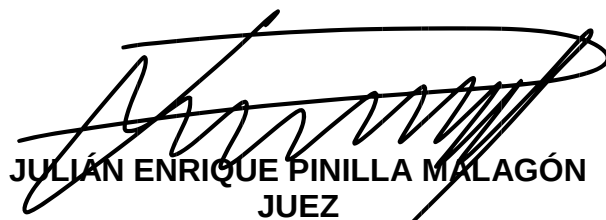
RESUELVE

PRIMERO. – DENIÉGUENSE las pretensiones de la demanda, de conformidad con las razones esbozadas.

SEGUNDO. - CONDÉNASE en costas a la parte demandante en favor de la parte demandada. **LIQUÍDENSE** por Secretaría. **FÍJASE** el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, en la suma equivalente al 1% de las pretensiones indicadas en la demanda, según lo establecido en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. - Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVUÉLVASE** al interesado el remanente de la suma que se ordenó para gastos del proceso si la hubiere, déjese constancia de dicha entrega y **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JULIÁN ENRIQUE PINILLA MALAGÓN
JUEZ

Firmado Por:

JULIAN ENRIQUE PINILLA MALAGON
JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 45 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

d4d4e3471401154789183a428bfef58b2652559831ba53ed67732789ee7c6f3a

Documento generado en 01/10/2020 11:38:13 a.m.