



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil veinte (2020)

**Expediente:** 11001 – 33 – 34 – 004 – 2018 – 00041 – 00  
**Demandante:** BVQI COLOMBIA LTDA.  
**Demandada:** SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO  
**Medio de control:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**Asunto:** SENTENCIA

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control, sin que se adviertan causales de nulidad, el Despacho profiere en primera instancia, de acuerdo con los artículos 179 y 187 de la Ley 1437 de 2011, la siguiente sentencia.

**I. SÍNTESIS DE LAS ACTUACIONES PROCESALES SURTIDAS.**

**1. DEMANDA**

**1.1. PRETENSIONES DE LA DEMANDA**

Solicita la parte demandante lo siguiente:

*“PRIMERA: Declarar nulas la Resolución No. 55658 del 23 de Agosto de 2016 expedida por la Directora de Investigaciones para el Control y Verificación de Reglamentos Técnicos y Metrología Legal de la Superintendencia de Industria y Comercio, confirmada por la Resolución No. 79.885 del 18 de noviembre de 2016 expedida por la Directora de Investigaciones para el Control y Verificación de Reglamentos Técnicos y Metrología Legal de la Superintendencia de Industria y Comercio y finalmente confirmada en segunda instancia por la Resolución No. 41.222 del 12 de Julio de 2017 expedida por el Superintendente Delegado para el Control y Verificación de Reglamentos Técnicos y Metrología Legal Superintendencia de Industria y Comercio.*

*SEGUNDA: Que como consecuencia de lo anterior, se ordene a la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, restablecer en el derecho a BVQI Colombia Ltda., por ende se ordene revocar la sanción pecuniaria equivalente a \$13.789.080,00 equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la época de los hechos, impuesta por la Superintendencia de Industria y Comercio a la empresa BVQI Colombia Ltda., mediante Resolución No. 55.656 del 23 de Agosto de 2016 expedida por la Directora de Investigaciones para el Control y Verificación de Reglamentos Técnicos y Metrología Legal de la Superintendencia de Industria y Comercio, confirmada por la Resolución No. 79.885 del 18 de noviembre de 2016 expedida por la Directora de Investigaciones para el Control y Verificación de Reglamentos Técnicos y Metrología Legal de la Superintendencia de Industria y Comercio y finalmente confirmada en segunda instancia por la Resolución No. 41.222 del 12 de Julio de 2017 expedida por el Superintendente Delegado para el Control y Verificación de Reglamentos Técnicos y Metrología Legal Superintendencia de Industria y Comercio.*

*TERCERA: Que subsidiario a la PRETENSIÓN SEGUNDA, y en caso de que la demandante ya hubiese depositado el pago correspondiente a la sanción pecuniaria impuesta por la Superintendencia de Industria y Comercio mediante las resoluciones que se demandan, se ordene a tal entidad la*

*restitución de lo pagado al momento de la sentencia, junto con los intereses que hasta la fecha de la devolución se hayan causado.”*

## **1.2. ARGUMENTOS DE LA DEMANDA.**

El apoderado de la parte demandante argumentó que, los actos administrativos demandados se encuentran viciados por la causal de nulidad de falsa motivación, teniendo en cuenta que dentro del proceso sancionatorio no se presentaron la tipicidad y la legalidad de la actuación.

Lo anterior, toda vez que la Superintendencia habría interpretado erróneamente el artículo 73 de la Ley 1480 de 2011, pues aseguró que su defendida no tenía vínculo alguno y tampoco le prestó el servicio de certificación a la estación de servicio automotriz “EDS RIO CHOCÓ” ubicada en el municipio de Juradó (Chocó) y que en contra de la certificación No. /GV 3886/2011 se encuentra en curso un proceso penal por falsedad ideológica en documento privado.

Indica el apoderado de la parte demandante que, la Superintendencia no logró demostrar que la empresa BVQI Colombia Ltda. hubiera faltado a sus obligaciones de vigilancia y control en relación con sus empleados, y que se le invirtió la carga de la prueba al pretender que ésta demostrara su inocencia en desconocimiento del principio de buena fe. Esto, en virtud a que, no se tuvo en cuenta que se había solicitado la tacha de falsedad de la certificación que motivó el inicio de la actuación sancionatoria, documento que en todo caso fue considerado por la entidad demandada como válido, solo por ser conocido por el público en general y porque habría salido de la empresa debido a que, en su elaboración, estuvieron involucrados empleados de BVQI.

Refiere que la empresa nunca cohonestó, validó, permitió o acompañó las actividades indebidas que fueron adelantadas por algún ex funcionario. Indicó que cuentan con un código de ética y un proceso de selección de personal que está unificado en más de 100 países en donde BVQI Colombia Ltda. tiene presencia.

Menciona que la imposición de la sanción no fue coherente, puesto que la imputación de los cargos se llevó a cabo para verificar el cumplimiento de los requisitos contenidos en el Decreto 1521 de 1998 por parte de la estación de servicio “EDS RIO CHOCÓ”, que permitieran la expedición de la certificación a su favor sobre el almacenamiento, manejo, transporte y distribución de combustibles líquidos derivados de petróleo, para estaciones de servicio. Sin embargo, la sanción fue motivada en que la certificación se expidió sin tener en cuenta que la mencionada estación no existe físicamente en el muelle principal del Municipio de Juradó y esto implica una culpa in eligendo e invigilando en la escogencia de su personal.

Asegura que, la empresa no pudo pronunciarse respecto de los argumentos relacionados con la culpa en la elección y vigilancia de sus empleados, lo cual daría como resultado una vulneración a la presunción de inocencia de la que es titular, sumado a que el acto administrativo sancionatorio está sustentado en pruebas de las que se está discutiendo su validez ante la

jurisdicción penal, y en las que habrían participado varias personas ajenas a la empresa certificadora, que supuestamente la suplantarón.

Finalmente, planteó que la Superintendencia perdió competencia para la imposición de la sanción tal como lo contempla el artículo 52 del CPACA, teniendo en cuenta que entre la fecha del hecho que generó la investigación, esto es, la expedición del certificado que ocurrió en el año 2011 y la emisión de la resolución sancionatoria en el año 2016, trascurrieron más de tres años.

## **2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

### **2.1. SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO.**

Como se dejó previsto en la audiencia inicial llevada a cabo el día 18 de julio de 2019 (Fls. 302), la Superintendencia de Industria y Comercio no contestó la demanda.

## **3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

### **3.1. Parte demandante (Fl. 358)**

El apoderado de la parte demandante, presentó alegatos de conclusión en los que solicitó que se acceda a las pretensiones, reiterando los argumentos expuestos en la demanda y teniendo en cuenta que la Superintendencia de Industria y Comercio no logró probar que entre la empresa BVQI Colombia Ltda. y la estación de servicio EDS RIO CHOCÓ, hubiese existido algún vínculo que determinara la prestación de servicios, motivo por el que no se podría asegurar que la certificación hubiese sido expedida por la empresa demandante.

Asegura que, las pruebas en que se basó la Superintendencia para la imposición de la sanción, fueron reconocidas como falsas por la justicia penal y autoridades policivas, y que en todo caso, esta circunstancia no puede dar como resultado que se imponga una condena por presuntamente incurrir en una culpa in vigilando e in eligendo de la empresa, con sus empleados, pues dentro del proceso No. 760016000193201334459, el funcionario de BVQI, Carlos Varona Leihman, fue declarado absuelto.

Precisa que, la sanción se sustenta en el proceso penal pero aún no existe una responsabilidad penal endilgada en cabeza de alguno de los funcionarios de la empresa, pero que, en todo caso, en el evento en que a algún funcionario se le encontrara responsable por la comisión de delitos, esto no podría significar una responsabilidad automática de BVQI Colombia Ltda., adicional a que esta se tuvo como una víctima más en los procesos penales adelantados por falsedad en documento.

Menciona que, dentro de la red criminal también se falsificaron certificaciones de otras empresas certificadoras, licencias ambientales, licencias de construcción, entre otros, en lo que la empresa BVQI Colombia Ltda. no participó, motivo suficiente para que la sanción no pueda serle impuesta, pues al ocurrir la suplantación, la Superintendencia no tiene elementos para enrostrarle la comisión de ninguna infracción.

### **3.2. Parte demandada (Fl. 355)**

La Superintendencia de Industria y Comercio presentó alegatos de conclusión, en los que indicó que los actos administrativos demandados deben mantenerse en firme, habida cuenta que la irregularidad presentada en la expedición de la certificación a favor de la estación de servicio inexistente “EDS RIO CHOCÓ”, ratifica que la empresa no obró con diligencia en relación con el control debido y necesario que le asiste sobre sus funcionarios, puesto que, quien firmó el mencionado documento, lo hizo en nombre y representación de BVQI y utilizando papelería oficial de esta.

Aseguró que, la falta de previsión y protocolos de seguridad para el tratamiento de temas delicados como la expedición de certificaciones, precisa una responsabilidad por culpa in vigilando atribuible a la empresa, la cual se ajusta a las previsiones del artículo 73 de la Ley 1480 de 2011, que es independiente de las determinaciones que esta pueda adoptar en contra de sus funcionarios.

Finalmente, señaló que en este caso no es posible decretar la caducidad de la facultad sancionatoria de la Superintendencia, si se tiene en cuenta que la actividad sancionada no se trata de aquellas de ejecución instantánea, sino que finaliza con la vigencia de la certificación o la revocatoria que podría haber efectuado la demandante.

## **II. CONSIDERACIONES**

Agotados los trámites inherentes al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho sin que se observe causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, procede el Juzgado a emitir el fallo que en derecho corresponde.

### **1. HECHOS PROBADOS**

Con los documentos que forman el plenario se lograron demostrar las siguientes premisas fácticas:

1.1. El 29 de abril de 2011, se emitió el certificado de conformidad No. /GV-3886/2011 a favor de la estación de servicio automotriz “EDS RIO CHOCÓ” ubicada en el muelle principal del municipio de Juradó, en el Departamento del Chocó, con una vigencia de 3 años y en papelería con logos de la empresa BVQI Colombia Ltda. (Fl. 3 Cuaderno de antecedentes).

1.2. Mediante el oficio No. S – 2013 – 007176 DICA-UNIDAD JUDICIAL GOESH-29.25 de 27 de junio de 2013, el intendente Investigador de la Policía Nacional, Carlos Augusto Motta Andrade, le informó a la Directora de Hidrocarburos del Ministerio de Minas y Energía, Martha Liliana Amaya Parra, que la estación de servicio “EDS RIO CHOCÓ”, entre otras, *“no existen físicamente en el municipio de Juradó, departamento de Chocó, a pesar de que están registradas.”* (Fl. 4 – 5 Cuaderno de antecedentes).

1.3. Mediante la Resolución No. 54937 de 17 de septiembre de 2013, la Superintendencia de Industria y Comercio inició el procedimiento

sancionatorio No. 13-205449 en contra de la empresa BVQI Colombia Ltda., por la expedición del certificado de conformidad No. /GV-3886/2011 a favor de la estación de servicio “EDS RIO CHOCÓ” (Fls. 23 – 24 Cuaderno antecedentes).

1.4. La empresa demandante presentó descargos en el procedimiento administrativo sancionatorio, mediante comunicación No. 13 – 205449 – 00005 – 0000 de 29 de octubre de 2013 (Fls. 37 – 45 Cuaderno de antecedentes).

1.5. Mediante escrito radicado No. 13 – 205449 – 00006 – 0000 de 9 de diciembre de 2013, la representante legal de la empresa demandante remitió a la Superintendencia de Industria y Comercio, certificación expedida por el revisor fiscal de BVQI Colombia Ltda. en la que asegura que no se cuenta con registros contables y comerciales relacionados con la estación de servicio automotriz “EDS RIO CHOCÓ” (Fl. 50 Cuaderno de antecedentes).

1.6. Mediante oficio No. 13 – 205449 – 00008 – 0000 de 18 de marzo de 2014, la empresa BVQI Colombia Ltda., le informó a la Superintendencia de Industria y Comercio, sobre la interposición de una denuncia penal contra personas indeterminadas, ante la Fiscalía General de la Nación el 14 de marzo de ese año, por la posible comisión del delito de falsedad (Fls. 54 – 68 Cuaderno de antecedentes).

1.7. Mediante la Resolución No. 18166 de 20 de marzo de 2014, la Superintendencia de Industria y Comercio resolvió el periodo probatorio dentro de la investigación No. 13 – 205449 (Fls. 69 – 70 Cuaderno de antecedentes).

1.8. Mediante el oficio No. 13 – 205449 – 00015 – 0000 de 8 de abril de 2014, la parte demandante le solicitó a la Superintendencia de Industria y Comercio, que aclarara la Resolución No. 54937 de 17 de septiembre de 2013, teniendo en cuenta que el recaudo probatorio decretado se dirigía a probar hechos relacionados con la falsedad del certificado de conformidad No. /GV-3886/2011, lo cual estaba en contraposición con los cargos de expedición del certificado sin el lleno de los requisitos previstos por el Decreto 1521 de 1998 (Fls. 76 – 79 Cuaderno de antecedentes).

1.9. Mediante el oficio No. BVQI-GNV-13-355 de 14 de junio de 2013, radicado en el Ministerio de Minas y Energía el mismo día con el No. 2013036822, Mauricio Rincón Restrepo en su calidad de representante legal suplente de la empresa demandante, informó a esa cartera ministerial que el certificado No. 3886 emitido el 29 de abril de 2011 a favor de la estación de servicio “EDS RIO CHOCÓ”, había sido cancelado (Fl. 148 Cuaderno de antecedentes).

1.10. La Superintendencia de Industria y Comercio, expidió la Resolución No. 93220 de 30 de noviembre de 2015, por medio de la cual incorporó las pruebas allegadas en el procedimiento administrativo y corrió el traslado para que la empresa investigada presentara sus alegatos de conclusión (Fls. 229 – 231 Cuaderno de antecedentes).

1.11. La parte demandante presentó alegatos de conclusión dentro de la investigación sancionatoria, con radicado No. 13 – 205449 – 00025 – 0000 de 17 de diciembre de 2015 (Fls. 236 – 242 Cuaderno de antecedentes).

1.12. Mediante la Resolución No. 13943 de 30 de marzo de 2016, la Superintendencia de Industria y Comercio aclaró la formulación de cargos hecha en contra de la empresa BVQI Colombia Ltda., en el sentido de indicar que se verificaría el cumplimiento de los deberes y responsabilidades propias de la evaluación de la conformidad de la EDS RIO CHOCÓ, en los términos del artículo 73 de la Ley 1480 de 2011 y el Decreto 1521 de 1998 (Fls. 251 – 252 Cuaderno de antecedentes).

1.13. Teniendo en cuenta la aclaración de cargos y el nuevo traslado que se le efectuó, la empresa demandante presentó descargos nuevamente el 16 de mayo de 2016 (Fls. 261 – 273 Cuaderno de antecedentes)

1.14. Por medio de la Resolución No. 29037 de 19 de mayo de 2016, la Superintendencia incorporó las nuevas pruebas que se solicitaron por la parte demandante y corrió el traslado para alegar de conclusión en el asunto (Fl. 312 Cuaderno de antecedentes).

1.15. El 7 de junio de 2016, el apoderado de la empresa BVQI Colombia Ltda. presentó alegatos de conclusión dentro del proceso administrativo sancionatorio, con el radicado No. 13-205449-00038-0000 (Fls. 316 – 320 Cuaderno de antecedentes).

1.16. Mediante la Resolución No. 55658 de 23 de agosto de 2016, la Superintendencia de Industria y Comercio finalizó el procedimiento administrativo sancionatorio imponiéndole sanción de multa equivalente a veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes, al encontrarla responsable, por culpa invigilando e in eligendo, de haber expedido el certificado de conformidad No. /GV – 3886/2011 (Fls. 322 – 329 Cuaderno de antecedentes).

1.17. La empresa BVQI Colombia Ltda., presentó los recursos de reposición y apelación en contra de la Resolución No. 55658 de 23 de agosto de 2016 (Fls. 341 – 360 Cuaderno de antecedentes).

1.18. Mediante la Resolución No. 79885 de 18 de noviembre de 2016, la Superintendencia de Industria y Comercio resolvió el recurso de reposición, confirmando la sanción impuesta en contra de la empresa demandante (Fls. 361 – 368 Cuaderno de antecedentes).

1.19. La Superintendencia resolvió el recurso de apelación, mediante la Resolución No. 41222 de 12 de julio de 2017, confirmando la decisión de imponer la sanción de multa en contra de BVQI Colombia Ltda. (Fls. 374 – 377 Cuaderno de antecedentes).

1.20. La empresa BVQI Colombia Ltda. pagó \$13.789.080 por concepto de la multa impuesta en su contra (Fl. 383 Cuaderno de antecedentes).

## **2. PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER**

En la audiencia inicial de 18 de julio de 2019 (Fls. 302 – 305) se plantearon como problemas jurídicos los siguientes:

2. 1. ¿Se presentó el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionatoria con la expedición de los actos demandados?

2.2. ¿Los actos administrativos se encuentran inmersos en la causal de nulidad por falsa motivación al presuntamente vulnerar los principios de tipicidad y legalidad por sancionar a la empresa BVQI Colombia Ltda. por la trasgresión del artículo 73 de la Ley 1480 de 2011?

2.3. ¿La Superintendencia de Industria y Comercio vulneró los derechos al debido proceso y defensa de la empresa BVQI Colombia Ltda. porque le impuso sanción basada en las figuras de la “culpa in eligendo” y la “culpa in vigilando”, sin imputarle cargos por estas mismas razones?

2.4. ¿Se presentó el vicio de indebida valoración probatoria en la expedición de los actos demandados, debido a que la Superintendencia de Industria y Comercio no tuvo en cuenta que en contra del certificado expedido a favor de la estación de servicio automotriz EDS RIO CHOCÓ, cursa un proceso penal por falsedad ideológica en documento privado, circunstancia que podría configurar la causal de exclusión de responsabilidad conocida como hecho de la víctima?

### **3. De la caducidad de la facultad sancionatoria y la configuración del silencio administrativo positivo a la luz del artículo 52 del C.P.A.C.A.**

El término de caducidad para que la administración haga uso de la facultad sancionatoria se encuentra regulado de manera general en el artículo 52 del C.P.A.C.A., así:

**“Artículo 52. Caducidad de la facultad sancionatoria.** Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones **caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho**, la conducta u omisión que pudiere ocasionarlas, **término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado.** Dicho acto sancionatorio es diferente de **los actos que resuelven los recursos**, los cuales **deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente**, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver.

*Cuando se trate de un hecho o conducta continuada, este término se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción y/o la ejecución.*

*La sanción decretada por acto administrativo prescribirá al cabo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de la ejecutoria.”* (Negritas fuera de texto)

De la norma se extraen las siguientes premisas: (i) la administración cuenta con un término de tres (3) años para la expedición y notificación del acto administrativo sancionatorio; (ii) una vez se interpongan debidamente los recursos contra la anterior decisión, existe un plazo de un (1) año para ser resueltos; y, (iii) en caso que los actos administrativos que resuelven los recursos sean decididos por fuera del término anterior, se entenderán fallados a favor del recurrente.

La referida decisión favorable que surge por decidir de manera extemporánea los recursos contra el acto sancionatorio principal se conoce como acto ficto o presunto positivo, el cual es consecuencia del silencio administrativo, que está regulado en el artículo 85 de la Ley 1437 de 2011, así:

**“Artículo 85. Procedimiento para invocar el silencio administrativo positivo.** La persona que se hallare en las condiciones previstas en las disposiciones legales que establecen el beneficio del silencio administrativo positivo, **protocolizará la constancia o copia de que trata el artículo 15, junto con una declaración jurada de no haberle sido notificada la decisión dentro del término previsto.**

La escritura y sus copias auténticas producirán todos los efectos legales de la decisión favorable que se pidió, **y es deber de todas las personas y autoridades reconocerla así.**

Para efectos de la protocolización de los documentos de que trata este artículo se entenderá que ellos carecen de valor económico.” (Negritas fuera de texto)

Al respecto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la sentencia proferida el 29 de agosto de 2019 dentro del radicado No. 11001333400420160019901 con ponencia del Magistrado Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón, sobre el término contenido en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, indicó:

*“En los términos expuestos, para la Sala es constitucionalmente relevante señalar que la obligación de decidir los recursos en el término de un año previsto en el segundo aparte del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 no se agota en la expedición formal del acto administrativo, sino que exige también que tal resolución haya sido puesta en conocimiento del investigado dentro de ese término, toda vez que conforme al artículo 87 de la misma normatividad, sólo con la notificación, comunicación o publicación de los actos que resuelven los recursos, se imprime firmeza a la decisión sancionatoria que resuelve una situación jurídica particular, y en virtud del artículo 85 de la legislación en cita, para protocolizar el silencio administrativo positivo en los casos de no decisión oportuna de un recurso, el administrado debe efectuar una declaración jurada de no haberle sido notificada la decisión dentro del término de un año previsto en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011.”*

De lo anterior, se entiende entonces que en todo caso para que un acto administrativo de carácter sancionatorio se entienda oponible y jurídicamente válido en contra de un administrado, no basta con su expedición, sino que este debe ser notificado. De lo contrario, operará el fenómeno jurídico de la caducidad de la facultad sancionatoria, como lo prevé el mismo artículo 52 del C.P.A.C.A.

#### **4. Del recaudo probatorio en el procedimiento administrativo sancionatorio.**

Establece el último inciso del artículo 29 de la Constitución Política, que es nula de pleno derecho, la prueba que sea obtenida con violación del debido proceso.



En ese orden, dispone el inciso tercero del artículo 47 del C.P.A.C.A., que dentro del proceso administrativo sancionatorio, los investigados podrán solicitar o aportar pruebas junto con los descargos que presenten, en el término de quince (15) días siguientes a la formulación de cargos hecha por la Entidad, y que en todo caso “(...) Serán rechazadas de manera motivada, las inconducentes, las impertinentes y las superfluas y no se atenderán las practicadas ilegalmente.”

A su turno, el artículo 48 de la misma codificación establece que, cuando deban practicarse pruebas en el procedimiento administrativo sancionatorio, se señalará un término no mayor a treinta (30) días, prorrogable únicamente en casos específicos.

Así las cosas, las Entidades que adelanten este tipo de procedimientos y se rijan por lo señalado en los artículos mencionados, deberán respetar dichas previsiones, so pena de viciar las actuaciones de nulidad procesal.

Ahora bien, frente a las pruebas practicadas ilegalmente, el Consejo de Estado, citando a la Corte Suprema de Justicia, ha explicado:

*“Es necesario hacer claridad que el fenómeno de obtención de la prueba de manera ilícita (que se ha denominado prueba ilícita), resulta ser diferente de la ilegal o irregular. Al respecto la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 20 de enero de 2017<sup>1</sup>, ha decantado los dos conceptos de la siguiente manera:*

*«[...] la prueba legal es el medio de convicción que se ajusta a los parámetros legales. **La prueba ilegal o irregular corresponde al medio que no se ciñe a la Ley que la disciplina, afectando los requisitos de petición, postulación o incorporación, decreto, práctica o valoración, revistiendo el carácter de prohibida o ineficaz, cuyas consecuencia se hallan en las mismas disposiciones que la regulan; por tanto, es desde esta tipología como debe ejercerse el control constitucional o legal***

***La prueba ilícita, es la inconstitucional (Corte Constitucional, sentencia SU-159-02), por afrentar la preceptiva superior, erosionar, pretermitir y conculcar los derechos fundamentales, los principios y valores previstos en la Carta generando nulidad constitucional, en virtud del artículo 29 de la Constitución, según el cual será nula la prueba obtenida con violación del debido proceso. [...]»** (Negrilla y subrayas en texto)*

Así las cosas, para que la prueba se considere legal y lícita, deberá respetar los postulados del derecho al debido proceso, desde su recaudo, esto es, ajustándose a los parámetros que describa la normatividad que las regule en el procedimiento que corresponda, so pena de no poder ser valoradas.

Para el caso del procedimiento administrativo sancionatorio tenemos que, se contempla un régimen probatorio que hace remisión al dispuesto en la parte primera del C.P.A.C.A., que nos lleva a verificar el artículo 40 de esa codificación, que dispone en su último inciso una remisión al extinto Código de Procedimiento Civil, hoy como el Código General del Proceso, permitiendo todos los medios probatorios que allí se establecen y disponiendo las formalidades que se deben seguir para cada uno de estos.

---

<sup>1</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente: LUÍS ARMANDO TOLOSA VILLABONA. SC211-2017. RADICACIÓN n.º 76001-31-03-005-2005-00124-01. Bogotá, D.C., veinte (20) de enero de dos mil diecisiete (2017).

## 5. Del Subsistema Nacional de Calidad y las obligaciones de los organismos de certificación dentro del Estatuto del Consumidor.

Mediante el Decreto 2269 de 1993, modificado por el Decreto 3257 de 2008, se creó en Colombia el Subsistema Nacional de la Calidad, que tiene como objetivos fundamentales, *“promover en los mercados, la seguridad, la calidad, la confianza, la productividad y la competitividad de los sectores productivo e importador de bienes y servicios, y proteger los intereses de los consumidores, en los asuntos relativos a procesos, productos y personas.”*<sup>2</sup>

Para ello, el Subsistema está compuesto por *“instituciones públicas y privadas que realizan actividades de cualquier orden para la formulación, ejecución y seguimiento de las políticas en materia de normalización, reglamentación técnica, acreditación, evaluación de la conformidad, metrología y vigilancia y control.”*<sup>3</sup>

Concordante con lo anterior, la Ley 1480 de 2011, por medio de la cual se creó el Estatuto del Consumidor, también reguló aspectos relacionados con el Subsistema Nacional de Calidad, en cuanto a la responsabilidad que le asiste a los organismos que prestaran servicios de evaluación de la conformidad, en los siguientes términos:

**“ARTÍCULO 73. RESPONSABILIDAD DE LOS ORGANISMOS DE EVALUACIÓN DE LA CONFORMIDAD. Los organismos de evaluación de la conformidad serán responsables por los servicios de evaluación que presten dentro del marco del certificado o del documento de evaluación de la conformidad que hayan expedido. El evaluador de la conformidad no será responsable cuando el evaluado haya modificado los elementos, procesos, sistemas o demás condiciones evaluadas y exista nexo causal entre dichas variaciones y el daño ocasionado. Sin perjuicio de las multas a que haya lugar, el evaluador de la conformidad será responsable frente al consumidor por el servicio de evaluación de la conformidad efectuado respecto de un producto sujeto a reglamento técnico o medida sanitaria cuando haya obrado con dolo o culpa grave.**

**PARÁGRAFO.** *En todo producto, publicidad o información en los que se avise que un producto o proceso ha sido certificado o evaluado, se deberá indicar, en los términos de la presente ley, el alcance de la evaluación, el organismo de evaluación de la conformidad y la entidad que acreditó al organismo de evaluación.”*

En ese orden, el numeral 66 del artículo 2.2.1.7.2.1. del Decreto 1595 de 2015, definió al Organismo de evaluación de la conformidad como el que *“realiza servicios de evaluación de la conformidad”* y a su vez, el numeral 33 definió dicha actividad en los siguientes términos:

*“33. Evaluación de la conformidad. Demostración de que se cumplen los requisitos especificados relativos a un producto, proceso, sistema, persona u organismo. El campo de la evaluación de la conformidad incluye actividades*

---

<sup>2</sup> Tomado de las consideraciones del Decreto 1595 de 2015 *“por el cual se dictan normas relativas al Subsistema Nacional de la Calidad y se modifica el Capítulo VII y la Sección 1 del Capítulo VIII del Título I de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo, Decreto número 1074 de 2015, y se dictan otras disposiciones.”*

<sup>3</sup> Artículo 2.2.1.7.1.4. del Decreto 1595 de 2015

*tales como el ensayo/prueba, la inspección y la certificación, así como la acreditación de organismos de evaluación de la conformidad.”*

## 6. Caso concreto

En el presente asunto se encuentra en discusión la presunción de legalidad de las Resoluciones No. 55658 de 23 de agosto de 2016; No. 79885 de 18 de noviembre de 2016; y No. 41222 de 12 de julio de 2017, por medio de las cuales, la Superintendencia de Industria y Comercio impuso sanción de multa equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en contra de la empresa BVQI COLOMBIA LTDA., por haber incumplido las obligaciones contempladas en el artículo 73 de la Ley 1480 de 2011.

Así las cosas, procede el Despacho a resolver cada uno de los problemas jurídicos que fueron planteados en la fijación del litigio.

2. 1. ¿Se presentó el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionatoria con la expedición de los actos demandados?

Al respecto debe recordarse que la sanción se profirió mediante la Resolución No. 55658 de 23 de agosto de 2016.

El hecho por el cual se dio inicio a la investigación sancionatoria por parte de la superintendencia, fue la expedición del certificado de conformidad No. /GV-3886/2011 de 29 de abril de 2011 a favor de la estación de servicio “EDS RIO CHOCÓ” con una vigencia inicial de tres (3) años, hasta el 28 de abril de 2014. Sin embargo, el mencionado certificado fue revocado por la empresa demandante el 14 de junio de 2013, conforme se indicó en el oficio No. BVQI-GNV-13-355 de 14 de junio de 2013, radicado en el Ministerio de Minas y Energía el mismo día con el No. 201303682, el cual obra en el folio 148 del cuaderno de antecedentes administrativos de los actos demandados.

Vale señalar que, si bien la Superintendencia de Industria y Comercio no contestó la demanda, en los alegatos de conclusión argumentó que en este asunto no era dable aplicar la caducidad de la facultad sancionatoria, teniendo en cuenta que la conducta imputada a la demandante no es de ejecución instantánea y por ende no se agota con la expedición del acto de certificación. Por el contrario, asegura que es una actividad continuada, ya que requiere de actuaciones posteriores, como las inspecciones por parte del ente certificador, que garanticen la continuidad de la certificación.

Al respecto, el Despacho comparte el argumento expuesto por la parte demandada, de que la conducta sancionada es de tipo continuado, no obstante, difiere respecto del momento en el cual esta cesó.

Así las cosas, el argumento de la parte demandante es cierto, pues trascurrieron más de tres años desde ocurrido el hecho (14 de junio de 2013) hasta la emisión de la sanción mediante la Resolución No. 55658 del 23 de agosto de 2016, pues al encontrarnos ante un hecho que debe ser calificado como continuado, la expedición de la certificación tuvo efectos que eran oponibles ante el público, únicamente hasta que la misma empresa procedió a revocarla, **lo cual significa que el hecho sancionable cesó el 15 de junio de 2013, día siguiente al que se revocó el cuestionado certificado.**

Sobre los hechos continuados, es preciso mencionar la Sentencia proferida por el Consejo de Estado el 9 de agosto de 2018 dentro del radicado 25000-23-24-000-2010-00334-01 con ponencia de la Consejera Rocío Araujo Oñate, en la que se explicó que el hecho sancionador se prorroga en el tiempo, si tiene unos efectos en el mundo jurídico que vayan más allá del inicio del mismo. Veamos:

*“En consecuencia, no es posible admitir la acusación del actor, al pretender que, por ejemplo, **el reproche a una concertación de precios se vea limitada solo al momento en que los investigados determinan el alza de precios, desconociendo el periodo posterior en que estos decidan mantener de manera concertada dicha alza en el mercado** o, en otras palabras, **resulta inadmisibile que una conducta anticompetitiva que se prueba que se ha mantenido durante un periodo específico, desconozca su carácter de conducta continuada**, si los investigados en ningún momento demostraron la terminación del acuerdo anticompetitivo en un momento anterior al que fuera analizado y definido por la autoridad de competencia.”* (Negrillas fuera de texto).

De igual forma, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en providencia de 6 de abril de 2017, proferida dentro del radicado 110013334003201400024-01 con ponencia del Magistrado Luis Manuel Lasso Lozano, ejemplificó un caso que permite entender cuando nos encontramos frente a una actuación continuada, al hacer referencia a la permanencia en el tiempo de una instalación eléctrica en un edificio, sin apego a las normas técnicas RETIE. Al respecto dicha Corporación indicó:

*“La Sala no comparte la conclusión a la que llegó la a quo, al señalar que en el presente caso, no se trata de una conducta continuada en el tiempo, toda vez que esta operó en un solo momento, al realizar las instalaciones eléctricas en el Conjunto Residencial Parques de Pontevedra y operar sin contar con el certificado de conformidad. Llegar a esa conclusión, es aceptar que la conducta que reprocha es la instalación misma, y no que la instalación no cumpla con las normas del RETIE, al igual que lo alegara la demandante y que no es de recibo para la Sala”*

En ese orden, se tiene que la Superintendencia de Industria y Comercio perdió competencia para proferir una decisión sancionatoria en el asunto por el cual investigó a la empresa BVQI COLOMBIA Ltda., pues expidió el acto sancionatorio<sup>4</sup> el 23 de agosto de 2016, por fuera del término de tres (3) años contados a partir de la ocurrencia del hecho de su cesación, en este caso, el 14 de junio de 2013, fecha en la que, se reitera, la demandante revocó la certificación en mención. Conforme a lo expuesto, se concluye que operó la caducidad de la facultad sancionatoria, motivo suficiente para acceder a las pretensiones de la demanda y declarar la nulidad de las Resoluciones No. 55658 de 23 de agosto de 2016; No. 79885 de 18 de noviembre de 2016; y No. 41222 de 12 de julio de 2017.

A título de restablecimiento del derecho, se ordenará a la Superintendencia de Industria y Comercio, que reintegre a la empresa BVQI Colombia Ltda., el valor de \$13.789.080 pagado a título de la multa impuesta en su contra,

---

4 Resolución No. 55658 de 2016.

mediante los actos demandados, conforme se acreditó a folio 383 del cuaderno de antecedentes de los actos demandados.

Las sumas que se cancelen se deberán actualizar, utilizando para ello la fórmula adoptada por el Consejo de Estado, según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el valor de la multa, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria esta sentencia) por el índice inicial (vigente para la fecha en que se realizó el pago); conforme lo establece el inciso 4 del artículo 187 del CPACA.

Los intereses serán reconocidos en la forma señalada en el inciso tercero y quinto del artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, es decir, a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia condenatoria.

Así mismo, la Superintendencia de Industria y Comercio, deberá dar cumplimiento al presente fallo dentro del término contemplado en los artículos 192, 194 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Finalmente, ante la prosperidad del cargo de nulidad analizado, no es necesario estudiar los demás cargos formulados por la empresa demandante.

## **7. Condena en costas.**

En cuanto a la condena en costas, el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 establece que la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, frente a lo cual este Despacho entiende, que la obligación que se impone por parte de la norma únicamente está dada a que se lleve a cabo un análisis para establecer si procede o no una condena en tal sentido.

Así las cosas, acogiendo el criterio planteado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca<sup>5</sup>, se tiene que el artículo 103 del C.P.A.C.A. dispone que uno de los fines de los procesos que se ventilan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, es la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política, la ley y la preservación del orden jurídico, motivo por el cual, para que proceda una condena en costas, no es posible tener únicamente el criterio de ser parte vencida en el proceso, sino que además deberán consultarse criterios que permitan evidenciar que en todo caso, se acudió a la jurisdicción sin motivos suficientes para ello, circunstancias que en este asunto no se evidencian.

Sumado a esto, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso<sup>6</sup>, en el expediente no aparecieron

---

<sup>5</sup> Consultar sentencia de 30 de enero de 2019 proferida dentro del proceso No. 11001333603620150001502. M.P. María Cristina Quintero Facundo.

<sup>6</sup> "Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: ... 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación".

causados y probados los gastos en que pudo incurrir la parte demandante con ocasión de su defensa<sup>7</sup>.

## 8. Otras determinaciones.

Mediante memorial obrante a folio 390 del expediente, el Abogado Juan Francisco Granados Venegas presentó renuncia al poder que le fuera otorgado para actuar en la defensa de los intereses de la Superintendencia de Industria y Comercio, acompañado del oficio radicado ante la entidad, en el que comunicó tal determinación (Fl. 391).

Así las cosas, teniendo en cuenta que la renuncia de poder se ajusta a los presupuestos exigidos por el inciso cuarto del artículo 76<sup>8</sup> del Código General del Proceso, se aceptará.

Por lo expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

### FALLA

**PRIMERO: DECLARAR** la nulidad de las Resoluciones No. 55658 de 23 de agosto de 2016; No. 79885 de 18 de noviembre de 2016; y No. 41222 de 12 de julio de 2017, expedidas por la Superintendencia de Industria y Comercio, por medio de las cuales impuso sanción de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes en contra de la empresa BVQI COLOMBIA Ltda., por operar la caducidad de la facultad sancionatoria de la demandada.

**SEGUNDO: CONDENAR** a la Superintendencia de Industria y Comercio que, a título de restablecimiento del derecho, **REINTEGRE** a la empresa BVQI Colombia Ltda., el valor de \$13.789.080 pagado a título de la multa impuesta en su contra, mediante los actos declarados nulos en esta providencia,

**TERCERO: CONDENAR** a la Superintendencia de Industria y Comercio, a pagar a pagar el valor que resulte de la indexación mensual de la suma reintegrada, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, aplicando para ello la siguiente fórmula:

$$R = RH \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

---

7 Al respecto, véanse las siguientes sentencias del Consejo de Estado: **1.** Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez, Bogotá, D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 20001-23-33-000-2014-00022-01(22160), Actor: Drummond Ltda., Demandado: Municipio de Becerril del Campo – Cesar, **2.** Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Diecinueve Especial de Decisión, Consejero Ponente: William Hernández Gómez, Bogotá D.C., cinco (05) de febrero de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 11001-03-15-000-2017-01278-00(REV,), Actor: Margélica de Jesús Vda. de Parra, Demandado: Municipio de Quibdó – Chocó y **3.** Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sala 27 especial de decisión, Consejera Ponente: Rocío Araújo Oñate, Bogotá D. C., tres (3) de abril de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 11001-03-15-000-2017-02091-00 (REV), Recurrente: Carlos Ossa Escobar (Q.E.P.D.), Accionado: La Nación – Contraloría General de la República.

8 **ARTÍCULO 76. TERMINACIÓN DEL PODER.** (...)

*La renuncia no pone término al poder sino cinco (5) días después de presentado el memorial de renuncia en el juzgado, acompañado de la comunicación enviada al poderdante en tal sentido." (...)*

**CUARTO:** La Superintendencia de Industria y Comercio, dará cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en el artículo 192, 194 y 195 del C.P.A.C.A. y reconocerá intereses en la forma prevista en el artículo 192 de esta codificación.

**QUINTO: ABSTENERSE** de condenar en costas a la parte vencida, conforme a lo dispuesto en esta providencia.

**SEXTO: DEVOLVER** a la parte demandante el remanente que hubiese a su favor, previa liquidación por concepto del depósito de expensas para atender los gastos ordinarios del proceso.

**SÉPTIMO: ACEPTAR** la renuncia de poder presentada por el Abogado Juan Francisco Granados Venegas obrante a folio 390 del expediente, por lo expuesto en esta providencia.

**OCTAVO:** Ejecutoriada la Sentencia, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor en el sistema informático Justicia Siglo XXI.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**LALO ENRIQUE OLARTE RINCÓN**  
Juez

GACF  
S.O.: \_\_\_\_\_