

CERTIFICADO DE OBTENTOR - Concepto legal / OBTENTOR - Concepto / OBTENTOR - Privilegios que implica su concesión / VARIEDADES VEGETALES - Creación que amerita certificado de obtentor / PLANTAS - Mejoramiento de una nueva variedad

Antes de entrar en el análisis de fondo de los cargos planteados en el recurso de apelación, es pertinente aclarar el concepto de “derechos de obtentor” consagrado en el artículo 4 de la Decisión 345 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena que dice: “Artículo 4. Los países miembros otorgarán certificados de obtentor a las personas que hayan creado variedades vegetales, cuando éstas sean nuevas, homogéneas, distinguibles y estables y se le hubiese asignado una denominación que constituya su designación genérica. Para los efectos de la presente Decisión entiéndase por crear, la obtención de una nueva variedad mediante la aplicación de conocimientos científicos al mejoramiento heredable de las plantas”. En la Resolución 1893 de 1995 expedida por el ICA se define así al “obtentor”: “Obtentor: Se entenderá por obtentor: Persona natural o jurídica que haya desarrollado y terminado una nueva variedad. La persona que sea el empleador de la persona antes mencionada o que haya encargado su trabajo, cuando la legislación de la parte contratante en cuestión así lo disponga, o El causahabiente de la primera o de la segunda persona mencionadas, según el caso”. El artículo 12 ibídem, señala que la concesión de un derecho de “obtentor” confiere a su titular la facultad de impedir que terceros realicen, sin su consentimiento, los actos que allí se enumeran, respecto del material de reproducción, propagación o multiplicación de la variedad protegida. El obtentor no puede impedir que terceros usen la variedad protegida para fines no comerciales.

CERTIFICADO DE OBTENTOR - Plazo de gracia de 6 meses para pagar tarifa y mantener su vigencia / TERCEROS - Improcedencia de su notificación ante actos de carácter particular / RENOVACION DE MARCAS - Improcedencia de la intervención de terceros en su trámite

Las Resoluciones 1380, 1381 y 1382, son actos particulares que afectan directa y exclusivamente a la empresa Delta And Pine Land Company y contra ellas esta firma interpuso sendos recursos de reposición que fueron resueltos en las Resoluciones 02283, 02284 y 02285 de 1998, mediante las cuales se revocaron las inicialmente citadas, al considerar que los argumentos esgrimidos por el recurrente desvirtúan los hechos que dieron lugar a la cancelación del certificado de obtentor, toda vez que el titular del certificado dispone de un plazo de gracia de seis (6) meses que le otorga la Decisión 345 de 1993 de la Comunidad Andina, contados desde el vencimiento del término estipulado en la Resolución 1893 de 1995, para pagar la tarifa y mantener vigente el certificado de obtentor. Tratándose de actos de carácter particular y concreto que solo afectaban a Delta And Pine Land Company, no era necesario que fueran notificados a terceros, indirectamente interesados, que tampoco habían adquirido derecho alguno al haberse revocado los certificados de obtentor a D&P, pues de conformidad con el artículo 34 de la Decisión 345 de 1993 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena “Durante el plazo de gracia, el certificado de obtentor mantendrá su plena vigencia”. El hecho de que el ICA hubiera revocado equivocadamente los certificados de obtentor a D&P, no concedía en forma automática los derechos que de ellos se derivan a otras empresas eventualmente interesadas en los mismos, máxime cuando estaban en trámite los recursos respectivos. No era necesaria la publicidad a que alude el artículo 46 del C.C.A., pues las decisiones del ICA, contenidas en los actos acusados, afectaban única y exclusivamente a la persona jurídica a la que fueron dirigidos. La Sala considera que el ICA no vulneró

ninguno de los artículos constitucionales o legales aludidos en el recurso, pues no era procedente vincular a Deltacol Ltda. como parte afectada, en el trámite del recurso de reposición interpuesto por D&P contra actos administrativos que solo interesaban a esta empresa. Además, ha sido criterio uniforme de esta Sección que en los trámites de renovación de una marca no procede la intervención de terceros y, por lo tanto, no resulta procedente la comunicación para que éstos intervengan en la actuación, ni la notificación de las decisiones para su impugnación, caso distinto al trámite especial para el reconocimiento de la marca en donde la intervención de los terceros interesados es principio que rige tal trámite.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejera ponente: OLGA INES NAVARRETE BARRERO

Bogotá, D.C., cuatro (4) de abril del año dos mil dos (2002)

Radicación número: 25000-23-24-000-1998-01060-02(5739)

Actor: SEMILLAS DELTACOL LTDA.

Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO – ICA

Referencia: APELACIÓN SENTENCIA

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante contra la providencia de fecha 4 de mayo de 2000, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, mediante la cual denegó las súplicas de la demanda.

I.- ANTECEDENTES

La sociedad SEMILLAS DELTACOL LTDA. ejerció la acción de nulidad y restablecimiento del derecho a fin de que se declare la nulidad de las Resoluciones 02283, 02284 y 02285 de 1998 expedidas por el ICA, mediante la cual se revocaron en todas sus partes las Resoluciones 1380, 1381 y 1382 del mismo año, proferidas igualmente por el ICA.

Que, en consecuencia, se declare que las Resoluciones 1380, 1381 y 1382, continúan vigentes y que Semillas Deltacol Ltda. se encuentra habilitada para vender libremente las semillas de algodón a que se refieren las resoluciones demandadas en cuanto la sociedad Delta And Pine Land Company no canceló los derechos de renovación sobre las mismas, dentro de los términos establecidos en el artículo 22 de la Resolución 1893 de 1995, expedida por el Gerente General del Instituto Colombiano Agropecuario- ICA-.

La empresa Semillas Deltacol Ltda. es una sociedad comercial que tiene por objeto la producción, selección, procesamiento, mercadeo, explotación y distribución de semillas, granos y productos agrícolas en general.

El ICA tiene entre sus funciones la de otorgar el certificado de “obtentor” a las personas naturales o jurídicas que demuestren haber obtenido una variedad vegetal determinada, conforme al procedimiento establecido en la Resolución 1893 de 1995. Este certificado otorga a su beneficiario el derecho a comercializar hasta por 15 años la propiedad varietal a que se refiere el mismo, impidiendo la comercialización del producto por otras personas.

El ICA canceló el certificado de obtentor a la sociedad Delta And Pine Land Company al no pagar las tasas de renovación necesarias sobre los derechos de explotación exclusiva. En virtud de las Resoluciones 1380, 1381 y 1382 de 1998 todos los interesados, quedaron habilitados para comercializar libremente las semillas de algodón DP-5415, DP-51 y DP-5690, debiendo realizar cuantiosas inversiones.

Estos actos fueron recurridos por la empresa Delta, haciéndose presente en el trámite de la vía gubernativa Semillas Deltacol Ltda., la cual no fue admitida, con lo que se le violó el debido proceso, pues tenía un interés patrimonial en la explotación de las variedades vegetales mencionadas.

El ICA revocó lo dispuesto en las Resoluciones 1380, 1381 y 1382 de 1998 y mediante las Resoluciones 02283, 02284 y 02285 del mismo año, decidió restituir el registro de obtentor sobre las variedades de algodón DP-5415, DP-51 y DP-5690 a la sociedad Delta And Pine Land Company. Se privó a la sociedad demandante de la posibilidad de explotar comercialmente las semillas de algodón

antes referidas, como lo venía haciendo desde que se cancelaron los registros de obtentor sobre las mismas.

b. Las normas presuntamente violadas y el concepto de violación.

Se consideran violadas las siguientes disposiciones:

Artículo 29 de la Constitución Política; artículos 3, 35, 73 y 46 del Código Contencioso Administrativo; artículos 22, 23 y 26 de la Resolución 1893 de 1995, expedida por el ICA.

Toda decisión administrativa debe ser el resultado de un proceso en el cual todos los interesados tengan la oportunidad de expresar sus opiniones y presentar las pruebas que demuestren su derecho. Cuando en el proceso administrativo no se da la oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones sobre un asunto que tramita la entidad estatal, se viola el derecho al debido proceso.

La Sociedad Semillas Deltacol Ltda. fue ignorada en el trámite de las reposiciones que fueron resueltas mediante las resoluciones que se acusan, a tal punto que no se tuvieron en cuenta sus argumentos ni se notificaron las resoluciones que resolvieron las impugnaciones.

El certificado de “obtentor”, según se desprende de lo dispuesto en el artículo 21 de la Resolución 1893 de 1995, otorga a su beneficiario el derecho a comercializar de manera exclusiva, hasta por 15 años, la propiedad varietal impidiendo la comercialización del producto por otras personas. Si el titular omite pagar la renovación respectiva es deber del ICA proceder a cancelar dicho certificado. El ICA, al expedir las resoluciones 02283, 02284 y 02285 de 1998, violó lo dispuesto en los artículos 22, 23 y 26 de la Resolución 1893 de 1995, en cuanto restituyó a la entidad demandada los derechos de obtentor sin tomar en consideración que se encontraba vencido el término para pagar los derechos de renovación.

El ICA, al expedir la Resolución 02283 de 1998, revocó o pretendió revocar lo dispuesto en un acto administrativo particular y concreto que había generado un

derecho a favor de la sociedad demandante, sin contar con su consentimiento, desconociendo así el artículo 73 del C.C.A.

c. La defensa del acto acusado

La sociedad Delta and Pine Land Company (D&PL), contestó la demanda en los siguientes términos:

1. Improcedencia de la Acción de Nulidad y Restablecimiento.

Como se ha establecido tanto en la jurisprudencia como en la doctrina y en las decisiones adoptadas por la Comisión del Acuerdo de Cartagena, en especial la Decisión 345 que revisten el carácter de leyes supranacionales que comprometen internacionalmente, estas decisiones tienen mayor jerarquía que la Resolución 1893 de 1995 proferida por el ICA. De conformidad con estas disposiciones, el plazo para cancelar las tarifas anuales sobre los derechos de obtentor, se debe contabilizar, en primer lugar, “de conformidad con las disposiciones previstas en la legislación interna de los países miembros”. El artículo 34 de la Decisión 345 establece que “El titular gozará de un plazo de gracia de seis meses contados desde el vencimiento del plazo estipulado”. El plazo real para pagar las tarifas de renovación de los derechos de obtentor en Colombia, vence realmente seis meses después de plazo estipulado en la Resolución 1893 de 1995.

Cualquier decisión sobre las semillas DP5690, DP 5415 y DP51, únicamente podía ser adoptada después del 31 de septiembre de 1998 y no el 10 de junio de ese mismo año, como equivocadamente sucedió con la Resoluciones 1380, 1381 y 1382. En concordancia con lo anterior, el literal b) del numeral 3 del artículo 9 del Convenio UPOV, incorporado a nuestra legislación mediante la Ley 243 de 1995, establece que los derechos protegidos del obtentor podrán ser privados cuando “no haya abonado en los plazos determinados las tasas devengadas, en su caso, para el mantenimiento en vigor de sus derechos”.

Lo que hizo el ICA mediante las Resoluciones 02283, 02284 y 02285 de 1998, no fue otra cosa que reconocer esa situación palmaria y revocar las anteriores resoluciones que, por ende, carecían de fundamento jurídico.

2. Ausencia de Legitimación, de Interés jurídico y de derecho subjetivo válido para instaurar la acción.

En la medida en que el titular de los certificados sobre las semillas enunciadas era D&PL, es claro que una eventual participación de “otros interesados” en cualquier trámite administrativo que involucrara dichos registros de obtentor debía adelantarse en su condición de simples terceros que tuvieran legítima y jurídicamente un interés válido para hacerse parte en dicho procedimiento.

La Ley 58 de 1982, artículo 6, dispone que los titulares de derechos o intereses legítimos que resulten afectados por un procedimiento administrativo pueden solicitar que se les tenga como parte en el mismo. En el mismo sentido el artículo 14 C.C.A. prevé que cuando hay terceros directamente interesados en la decisión, se les citará para que puedan hacerse parte y hacer valer sus derechos.

Cabe preguntarse, Cuál era el interés legítimo y directo que le asistía a Deltacol para participar en el debate administrativo entre D&PL y el ICA en torno a la renovación de los registros de “obtentor” sobre las variedades de algodón? De acuerdo con la relación contractual existente entre D&PL y Deltacol, era a esta última a quien le asistía la obligación de cancelar frente al ICA el valor de las tasas de renovación anual correspondientes a cada uno de los certificados de obtentor de las semillas DP5690, DP5415 y DP51 de propiedad de D&PL. La actitud asumida por Deltacol cuando pretende reclamar un inexistente restablecimiento del derecho era y es obtener un beneficio económico (comercializar libremente una semilla que nunca le ha pertenecido, pues siempre ha sido de D&PL), frente a una omisión que en primera instancia era responsabilidad suya al no cancelar oportunamente las tasas para mantener la vigencia anual de los certificados de “obtentor”.

En cuanto a las Resoluciones 1380, 1381 y 1382, es claro que se trata de actos administrativos particulares y concretos que, por lo mismo, únicamente comprometían a D&PL; si contra ellas se interpusieron recursos de reposición por el evidente hecho de que las mismas no tuvieron en cuenta lo dispuesto en la Decisión 345 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, resulta forzoso concluir que los certificados de obtentor de D&PL sobre las semillas anotadas, nunca perdieron su vigencia y validez jurídica y, por lo mismo, nunca quedaron libres para ser comercializadas por cualquier agente económico. Ni Deltacol ni ningún

tercero tuvieron en momento alguno autorización jurídica válida para proceder a comercializar las semillas de propiedad de D&PL.

Cuál derecho podía reclamar el autor si entre el 10 de junio de 1998 –fecha en que erradamente arguye el interesado que se cancelaron los derechos de obtentor de D&PL- y el 30 de septiembre de 1998, - fecha en que vencía el plazo de gracia otorgado por la Decisión 345- los certificados mantuvieron su plena vigencia? El que Deltacol tuviera la expectativa, la esperanza de que las semillas quedaran libres para obtener provecho económico de tal situación, no constituye derecho ni mucho menos interés jurídico válido para pretender hacerse parte de un trámite administrativo que competía exclusivamente a D&PL.

Deltacon no tenía interés jurídico válido para hacerse parte del procedimiento gubernativo que D&PL adelantó ante el ICA en relación con los certificados de obtentor.

3. Improcedencia del reclamo de perjuicios por parte de Deltacol.

Con base en una comunicación que no constituye acto administrativo, Deltacol entendió que se le dio vía libre y absoluta para comercializar la semilla DP 4515. El denominado “permiso” solo puede referirse a un permiso fitosanitario para la reproducción de la semilla, sin que ello constituya carta blanca para disponer de la semilla de cualquier forma o para considerar que tenía vía libre para su comercialización. Pretender obtener una consecuencia jurídica de una simple comunicación enviada por un funcionario del ICA, en momento alguno modificó los derechos de obtentor de que era titular D&PL para efectos de demostrar la nulidad de unos actos administrativos como las resoluciones acusadas que se encuentran fundadas en una norma supranacional.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA POR PARTE DEL ICA:

Señaló el ICA en su escrito que no es cierto que en virtud de las Resoluciones 1380, 1381 y 1382 de 1998, todos los interesados quedaron habilitados para comercializar las semillas de algodón DP-5415, DP-51 y DP-5690, por cuanto dichas actuaciones no estaban debidamente ejecutoriadas ya que se encontraban en trámite los recursos de reposición y apelación interpuestos por D&PL, sobre las mismas y en forma oportuna.

Deltacol Ltda. presentó un escrito en el que manifestaba que se oponía a que prosperaran los recursos interpuestos por D&PL. La administración se pronunció señalando que los particulares tienen derecho a presentar escritos y recursos pero no pueden direccionar las decisiones que la administración debe tomar en un asunto concreto.

En virtud de su facultad de reponer y revocar sus actuaciones, el ICA decidió restituir el registro de obtentor sobre las variedades antes citadas a la empresa D&PL ya que el registro no se había cancelado en forma legal y no se habían resuelto los recursos. Además esta firma se encontraba dentro del período de gracia de que trata la Decisión 345, que es una norma supranacional.

Se resalta el hecho de que la empresa Deltacol Ltda., en su calidad de representante legal en Colombia de Delta And Pine Land Company, para la época tenía la obligación de cancelar la tarifa de renovación de los registros de obtentor otorgados a la empresa norteamericana, o, en su defecto, correrle traslado a ésta solicitando el pago, como efectivamente no sucedió. Es muy probable que a Deltacol Ltda. le asistiera algún interés para que no se pagara la tarifa de renovación de los registros de obtentor de las variedades protegidas, pues de no hacerlo, éstas pasarían a ser de dominio público.

De ser cierto, Deltacol Ltda. estaría sacando provecho de su propia inercia, lo que le permitiría comercializar la variedades en cuestión. No se ve claro de dónde nace el derecho a Semillas Deltacol Ltda. en los recursos resueltos por la administración. Si no le asiste derecho alguno, no puede solicitar restablecimiento del derecho que no tiene.

II.- FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, en fallo del 4 de mayo de 2000 denegó las pretensiones de la demanda, con base en las siguientes consideraciones:

Primer Cargo

Revisando los actos acusados, Resoluciones 02283, 02284 y 02285, expedidas por el Subgerente de Prevención y Control del Instituto Colombiano Agropecuario ICA, de fecha 24 de septiembre de 1998, se tiene que las mismas no hacen mención alguna de la sociedad demandante Semillas Deltacol Ltda. ni como parte, ni como tercero. Tampoco en las Resoluciones 1380, 1381 y 1382 se ordenó que su contenido fuera notificado a Semillas Deltacol Ltda. o publicado en el Diario Oficial; se decidieron los recursos de reposición interpuestos por la sociedad D&PL, ordenando revocar estas últimas resoluciones y dispusieron notificar personalmente al representante legal de la empresa, informándole que contra ellas no procedía recurso alguno, quedando así agotada la vía gubernativa.

Observando las pruebas documentales aportadas por la parte actora, no se encuentra el escrito a que alude la sociedad demandante, según el cual se opuso a la prosperidad de los escritos de reposición presentados por D&PL contra las Resoluciones 1380, 1381 y 1382 del ICA. Para efectos probatorios dentro de esta actuación, no puede determinarse en concreto los argumentos que pudo haber esgrimido Semillas Deltacol Ltda. Los planteamientos esbozados no conducen a concluir que la administración haya incurrido en violación del debido proceso de que trata el artículo 29 de la Constitución Política o al desconocimiento de los principios orientadores de las actuaciones administrativas.

La relación jurídico procesal sustancial emanada tanto de los actos contra los cuales se interpusieron los recursos de reposición como los que resolvieron dichos recursos, solo existe entre el ICA, como entidad pública y la sociedad Delta And Pine Land Company. La sociedad Deltacol Ltda. no tenía ningún derecho adquirido, ni interés legítimo alguno reconocido a través de un acto administrativo expedido formalmente por el ICA donde se le reconociera como obtentor de dicha variedad de semillas. Era evidente entonces la ausencia de interés legítimo de la parte demandante en el trámite seguido en la vía gubernativa, circunstancia que no puede predicarse frente a la actuación judicial aquí demandada, porque dados los argumentos esbozados en la demanda en relación con presuntos derechos adquiridos de la sociedad accionante en el oficio 03402 del 4 de mayo de 1998, la autorizaban en principio para acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa en procura de demostrar su derecho a comercializar libremente en el país la semilla certificada de la variedad DP-5415.

Entre las sociedades D&PL y Semillas Deltacol Ltda. se celebró el 1 de febrero de 1990 un Acuerdo de licencia para la comercialización en Colombia de variedades de semilla de algodón materia de esta controversia, contrato en el que el concedente es la sociedad extranjera citada, quien tiene la titularidad de los derechos sobre las variedades autorizadas y las marcas registradas de los Estados Unidos; el concesionario, sociedad Semillas Deltacol Ltda. aceptó la validez de estos derechos de exclusividad de las variedades autorizadas y acordó que en momento alguno tendría título o interés en la marca registrada autorizada al concedente, quien tiene la propiedad exclusiva sobre la marca registrada.

Un indicio que gravita en contra de Semillas Deltacol Ltda. es el oficio 00445 del 26 de enero de 1998, enviado por el Jefe de la División de Semillas del ICA al representante legal y concesionario de D&PL, que de conformidad con el artículo 22 de la Resolución del ICA 1983 del 29 de junio de 1995, tiene la obligación de cancelar la tarifa de renovación del primer año, obligación que no cumplió Deltacol Ltda. ocasionando con ello la expedición de las Resoluciones 1380, 1381 y 1382 mediante las cuales se cancelaban a D&PL los certificados de obtentor. Esta última firma, al enterarse de la situación no dejó que quedaran en firme estas resoluciones e interpuso el recurso de reposición que concedía el ICA, obteniendo la revocatoria de los citados actos mediante las resoluciones 02283, 02284 y 02285 que son objeto de un equivocado y desafortunado cuestionamiento en este proceso por parte de Semillas Deltacol Ltda.

No se produjo violación al artículo 29 de la Constitución Política. En consecuencia, no prospera cargo.

Segundo Cargo

Violación de los artículos 22, 23 y 26 de la Resolución 1893 de 1995, expedida por el ICA.

Se indica que el plazo para pagar la renovación anual del registro de obtentor, vencía el 31 de marzo de cada año. La empresa D&PL no canceló las tasas de renovación necesarias para mantener los derechos de explotación exclusiva antes del 31 de marzo de 1998. El ICA al revocar las Resoluciones 1380, 1381 y 1382 de 1998 y restituir a la entidad demandada los derechos de obtentor sobre las

variedades vegetales anteriormente mencionadas, violó los artículos citados de la Resolución 1893 de 1995.

Como se indicó anteriormente, no obstante que el ICA puso en conocimiento de Deltacol Ltda. que debía cancelar la renovación del registro de "obtentor", ésta no lo hizo ni corrió traslado a D&PL para que ella hubiera realizado el pago. Por alguna razón, Deltacol no realizó este pago, con lo cual estaría muy posiblemente beneficiándose de su propio dolo o culpa grave, sacando provecho de su propia inercia, razón por demás lógica para que se opusiera a la prosperidad de los recursos de reposición interpuestos por D&PL. En derecho rige el principio de que nadie puede alegar su propia culpa y ello fue lo que aconteció con la conducta gravemente culposa de Semillas Deltacol Ltda.

EL ICA estuvo ajustado a derecho cuando expidió las Resoluciones acusadas, además porque analizando en conjunto las disposiciones de la Resolución 1893 de 1995 y la Decisión 345 de 1993, expedida por la Comisión del Acuerdo de Cartagena, las cuales se encuentran vigentes y no son excluyentes entre sí, teniendo en cuenta el plazo inicial señalado en el artículo 22 de la Resolución 1893 de 1995, más el plazo de gracia que concede el artículo 34 de la Decisión 335 de 1993, el pago de la tasa de renovación del certificado de obtentor de especies vegetales podía realizarse hasta el 31 de septiembre de cada año.

Se imponía la revocatoria de las Resoluciones 1380, 1381 y 1382. El segundo cargo tampoco está llamado a prosperar.

Tercer cargo: Violación del artículo 73 del C.C.A.

Obra en el expediente fotocopia de la solicitud de obtentor hecha por Deltacol Ltda. el 29 de julio de 1996, para obtener la protección de la variedad vegetal DP 5415. Obra también fotocopia de la Resolución 989 del 28 de abril de 1997, proferida por el ICA mediante la cual determinó otorgar certificado de obtentor a la variedad denominada D-5415, de la especie algodón a D&PL de nacionalidad estadounidense, por uno período de 10 años, 3 meses, un día, a partir del 29 de abril de 1997.

Además, aparece fotocopia del oficio 03402 del 4 de mayo de 1998 dirigido a Deltacol Ltda.. por el ICA en el cual le autoriza obtener una generación adicional

de semilla certificada de la variedad DP 5415, autorización que no conlleva la introducción en el mercado para venta, permuta o cualquier otro tipo de negociación, como lo pretende Semillas Deltacol Ltda., pues esos derechos son exclusivos de D&PL quien sí posee certificado de obtentor para comercializar, reproducir, propagar y multiplicar el producto.

No puede concluirse que el ICA creó o modificó una situación jurídica de carácter particular y concreto a favor de la sociedad demandante relacionada con la comercialización de la semilla vegetal DP 5415, o reconocido algún derecho de igual categoría al que le otorgó a Delta And Pine Land Company. No prospera en consecuencia el tercer cargo.

III.- FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

El recurso de apelación interpuesto por la sociedad demandante fue sustentado así:

1. Insiste la sociedad demandante en afirmar que ella debió ser tenida en cuenta en el trámite de los recursos de reposición contra las Resoluciones 1380, 1381 y 1382 de 1998, en la medida en que de este dependía el poder comercializar libremente las variedades de algodón DP-5690, DP-5415 y DP-51. La entidad demandada desconoció los principios de publicidad, contradicción e imparcialidad establecidos en el artículo 3 del C.C.A., en cuanto decidió los recursos sin tener en cuenta los argumentos esgrimidos por uno de los interesados.

2. En relación con el pago de los derechos de renovación de los certificados de “obtentor”, se aclara que para la fecha en que debía pagarse la obligación, Deltacol Ltda. ya no era representante de Delta And Pine Land Company y, por lo mismo, no se estaba beneficiando de su propio dolo puesto que no le asistía responsabilidad alguna frente a esta sociedad.

3. El Tribunal no se percató que los artículos 22, 23 y 26 de la Resolución 1893 de 1995, expedida por el ICA, resultaban violados por las Resoluciones 02283, 02284 y 02285 de 1998 al desconocer el término allí previsto para el pago de los derechos de renovación. Esa resolución se encuentra vigente y amparada por la presunción de legalidad. En la confrontación de esta resolución con la Decisión

345 se desconoció por parte del Tribunal el principio de legalidad, según el cual la citada resolución estaba vigente hasta que no fuera anulada.

4. El Tribunal tampoco apreció la violación del artículo 73 del C.C.A.

En virtud de lo dispuesto en la Resolución 1380 de 1998, todos los interesados, incluida la sociedad Semillas Deltacol Ltda., quedaron habilitados para comercializar libremente la semilla de algodón DP-5415. En este sentido, Deltacol solicitó al ICA mediante comunicación del 16 de marzo y 24 de abril de 1998, autorización para generar semillas de la variedad antes mencionada con el propósito de comercializarlas en todo el territorio nacional. El Gerente del ICA, mediante comunicación 03402 del 4 de mayo de 1998, autorizó a esta sociedad para obtener una generación adicional de semilla certificada de la variedad DP-5415.

El ICA, al expedir la primera de las resoluciones que se demandan, ha pretendido desconocer la autorización otorgada. La Resolución 02283 de 1998 pretende restablecer a la sociedad D&PL los derechos de explotación exclusiva sobre la semilla de algodón DP-5415 cuando existe un acto administrativo en firme, que autoriza a Semillas Deltacol Ltda. para generar lotes de semilla de tal variedad y venderlos libremente, con lo que su revocatoria es ilegal pues no tuvo en cuenta el consentimiento del particular.

IV.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conoce el Consejo de Estado en segunda instancia del presente asunto dado que se trata de demanda en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de un acto nacional en donde la cuantía de las pretensiones de la demanda se señaló en \$1.681'285.000.

De otra parte, aunque dentro del debate procesal se citaron y analizaron normas comunitarias, no procede la solicitud de Interpretación Prejudicial al Tribunal Andino de Justicia, de una parte, por cuanto éstas no figuran como normas violadas en la demanda y, de otra por cuanto se trata de un asunto sometido a dos instancias.

Precisado lo anterior, se tiene que la sociedad DELTACOL LTDA. insiste en conseguir la anulación de las Resoluciones 02283, 02284 y 02285 de 1998, expedidas por el ICA y mediante las cuales se revocaron las Resoluciones 1380, 1381 y 1382 del mismo año, proferidas por el mismo organismo.

Antes de entrar en el análisis de fondo de los cargos planteados en el recurso de apelación, es pertinente aclarar el concepto de “derechos de obtentor” consagrado en el artículo 4 de la Decisión 345 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena que dice:

“Artículo 4. Los países miembros otorgarán certificados de obtentor a las personas que hayan creado variedades vegetales, cuando éstas sean nuevas, homogéneas, distinguibles y estables y se le hubiese asignado una denominación que constituya su designación genérica.

Para los efectos de la presente Decisión entiéndase por crear, la obtención de una nueva variedad mediante la aplicación de conocimientos científicos al mejoramiento heredable de las plantas”.

En la Resolución 1893 de 1995 expedida por el ICA se define así al “obtentor”:

“Obtentor: Se entenderá por obtentor:

Persona natural o jurídica que haya desarrollado y terminado una nueva variedad.

La persona que sea el empleador de la persona antes mencionada o que haya encargado su trabajo, cuando la legislación de la parte contratante en cuestión así lo disponga, o

El causahabiente de la primera o de la segunda persona mencionadas, según el caso”.

El artículo 12 *ibídem*, señala que la concesión de un derecho de “obtentor” confiere a su titular la facultad de impedir que terceros realicen, sin su consentimiento, los actos que allí se enumeran, respecto del material de reproducción, propagación o multiplicación de la variedad protegida. El obtentor no puede impedir que terceros usen la variedad protegida para fines no comerciales.

Se analizarán a continuación los cuatro aspectos en que se fundamentó el recurso de apelación.

1. Se insiste por parte de los recurrentes, en que la sociedad Deltacol Ltda. debió ser notificada y escuchada en el trámite del recurso de reposición interpuesto contra las Resoluciones 1380, 1381 y 1382 por parte de Delta And Pine Land Company y que con esta omisión se desconoció el debido proceso y el artículo 3 del C.C.A.

Si se revisan las Resoluciones 1380, 1381 y 1382 de 1998, expedidas por el ICA, se observa que mediante ellas se está cancelando un certificado de obtentor a la empresa Delta And Pine Land Company para las variedades allí citadas por no haber cancelado los derechos de renovación en el término señalado en el artículo 22 de la Resolución 1893 de 1995, expedida por el ICA.

Las Resoluciones 1380, 1381 y 1382, son actos particulares que afectan directa y exclusivamente a la empresa Delta And Pine Land Company y contra ellas esta firma interpuso sendos recursos de reposición que fueron resueltos en las Resoluciones 02283, 02284 y 02285 de 1998, mediante las cuales se revocaron las inicialmente citadas, al considerar que los argumentos esgrimidos por el recurrente desvirtúan los hechos que dieron lugar a la cancelación del certificado de obtentor, toda vez que el titular del certificado dispone de un plazo de gracia de seis (6) meses que le otorga la Decisión 345 de 1993 de la Comunidad Andina, contados desde el vencimiento del término estipulado en la Resolución 1893 de 1995, para pagar la tarifa y mantener vigente el certificado de obtentor.

Tratándose de actos de carácter particular y concreto que solo afectaban a Delta And Pine Land Company, no era necesario que fueran notificados a terceros, indirectamente interesados, que tampoco habían adquirido derecho alguno al haberse revocado los certificados de obtentor a D&P, pues de conformidad con el artículo 34 de la Decisión 345 de 1993 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena “Durante el plazo de gracia, el certificado de obtentor mantendrá su plena vigencia”. El hecho de que el ICA hubiera revocado equivocadamente los certificados de obtentor a D&P, no concedía en forma automática los derechos que de ellos se derivan a otras empresas eventualmente interesadas en los mismos, máxime cuando estaban en trámite los recursos respectivos.

Cuando el artículo 46 del C.C.A. se refiere a la publicidad, señala que, “**cuando, a juicio de las autoridades**, las decisiones afecten en forma directa e inmediata a terceros que no hayan intervenido en la actuación, ordenarán publicar la parte resolutive, por una vez, en el Diario Oficial, o en el medio oficialmente destinado para estos efectos, o en un periódico de amplia circulación en el territorio donde sea competente quien expidió las decisiones”.

No era necesaria la publicidad a que alude este artículo, pues las decisiones del ICA, contenidas en los actos acusados, afectaban única y exclusivamente a la persona jurídica a la que fueron dirigidos. La Sala considera que el ICA no vulneró ninguno de los artículos constitucionales o legales aludidos en el recurso, pues no era procedente vincular a Deltacol Ltda. como parte afectada, en el trámite del recurso de reposición interpuesto por D&P contra actos administrativos que solo interesaban a esta empresa.

Además, ha sido criterio uniforme de esta Sección que en los trámites de renovación de una marca no procede la intervención de terceros y, por lo tanto, no resulta procedente la comunicación para que éstos intervengan en la actuación, ni la notificación de las decisiones para su impugnación, caso distinto al trámite especial para el reconocimiento de la marca en donde la intervención de los terceros interesados es principio que rige tal trámite.

2. Respecto de la afirmación hecha por la sociedad Semillas Deltacol Ltda. en el sentido de que para la fecha del pago de la renovación, ya no era representante de D&P, no existe prueba o documento que respalde en el expediente tal situación. Se encuentra el Acuerdo de Licencia suscrito en febrero de 1990 entre Delta And Pine Land Company, como concedente y Semillas Deltacol Ltda. como concesionario, en el cual se estableció que el contrato tendría un plazo inicial de 5 años, contados a partir del 1 de febrero de 1990, pudiendo prorrogarse de año en año por períodos que comienzan el 1 de febrero y terminan el 31 de enero de cada año.

En el citado contrato se establece que el Concesionario acepta la validez de los derechos de exclusividad de las variedades autorizadas y de las marcas registradas autorizadas y acuerda que en ningún momento el concesionario hará o permitirá que se efectúe cualquier acto u omisión que pueda en forma alguna

perjudicar los derechos del concedente con relación a las variedades autorizadas o a las marcas registradas autorizadas. El concesionario también aceptaba los derechos de exclusividad de las variedades autorizadas y que en ningún momento tendría título o interés en la marca autorizada al concedente quien tiene la propiedad exclusiva sobre la marca registrada.

A folio 217 del expediente, obra copia de la comunicación dirigida el 26 de enero de 1998 por el Jefe de la División de Semillas del ICA al Representante Legal de Semillas Deltacol Ltda. en la cual le recuerda a esta empresa la obligación de cancelar la tarifa de renovación del primer año de los registros que allí se relacionan, por valor de \$138.000.

No aparece información en contrario, en la cual el representante legal de Deltacol Ltda. hubiera dado aviso al ICA en el sentido de que ya no eran los representantes de D&PL en Colombia, para haber permitido que esta entidad se hubiera dirigido en forma directa a esta última empresa a fin de obtener el pago de los derechos de renovación. No aparece claro el proceder de Deltacol Ltda.. que a todas luces aparece interesada en la cancelación de los Certificados de “Obtentor” que ostentaba D&PL para beneficiarse con la comercialización directa de las semillas.

3. En relación con la vigencia de la Resolución 1893 de 1995 expedida por el ICA, en cuyo artículo 22 se establece el término para la cancelación de los derechos de renovación de los “certificados de obtentor”, la Sala observa:

En la Resolución 1893 de 1995, expedida por el ICA, por la cual se ordena la apertura del Registro Nacional de Variedades Vegetales Protegidas, se establece el procedimiento para la obtención del “Certificado de Obtentor” y se dictan otras disposiciones, se consagra en el artículo 22:

“Artículo 22. Para efectos del mantenimiento del registro por cada año de duración de la protección (año de protección), el titular del derecho de obtentor cancelará una tarifa de renovación de conformidad con lo establecido en el acuerdo de tarifas. El primer año de abono de la tarifa de renovación será el año civil o natural siguiente a la concesión del derecho. El período de pago será entre el 1 de enero y el 31 de marzo de cada año.

Parágrafo. Si el titular del derecho no cancela la tarifa de renovación en el término señalado en el presente artículo, se entenderá que renuncia a la protección”.

Por su parte, la Decisión 345 de 1993 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, que aprueba el Régimen Común de Protección de los Derechos de los Obtentores de Variedades Vegetales, consagra en el artículo 34:

“Artículo 34. Para mantener en vigencia el certificado de obtentor deberán pagarse las tasas correspondientes, de conformidad con las disposiciones previstas en la legislación interna de los países miembros.

El titular gozará de un plazo de gracia de seis meses contados desde el vencimiento del plazo estipulado, para efectuar el pago de la tasa debida con el recargo que correspondiera. Durante el plazo de gracia, el certificado de obtentor mantendrá su plena vigencia”.

Si bien es cierto lo que dice el recurrente en cuanto a que la Resolución 1893 de 1995 del ICA está amparada por la presunción de legalidad y mantiene su plena vigencia mientras no sea declarada nula por la jurisdicción contencioso administrativa, no lo es menos que, no obstante su vigencia, puede coexistir con una norma de rango superior como lo es el precepto contenido en la Decisión 345 de 1993 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena que, lejos de contrariarla, la complementa. Este tipo de Decisiones tienen el carácter de leyes supranacionales que obligan a todos los países miembros.

La propia Decisión 345 consagró en la disposición transitoria segunda que la autoridad competente en cada país miembro la reglamentaría en un plazo de noventa días contados a partir de la fecha de su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena. En los considerandos de la Resolución 1893 de 1995 del ICA se invoca la Decisión 345 cuando dice: “Que la Decisión 345 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena aprobó el Régimen Común de Protección de los derechos de los Obtentores de Variedades Vegetales”, con lo que está admitiendo la existencia de tal normatividad. No existe entonces desconocimiento de la Resolución 1893 de 1995 que debe entenderse en armonía con la Decisión 345 de 1993 y normas complementarias.

No prospera el cargo.

4. Se afirma en el recurso que se violó el artículo 73 del C.C.A. -que se refiere a la revocación de los actos de carácter particular y concreto- al expedirse las Resoluciones 02283, 02284 y 02285 que, supuestamente, desconocen la autorización concedida a Semillas Deltacol Ltda. en comunicación del 4 de mayo de 1998 y que constituyen una revocatoria sin consentimiento del particular.

La comunicación del ICA a que se refiere la empresa recurrente señala:

"De acuerdo con sus oficios de fechas Marzo 16 y Abril 24 de 1998, me permito informarle que estamos autorizando su solicitud para obtener una generación adicional de semilla certificada de la variedad DP 5415 de los siguientes agricultores.

(...)

Estos lotes deben cumplir con los parámetros de semilla certificada contemplados en la legislación".

Cuando el ICA expidió las Resoluciones 02283, 02284 y 02285 de 1998 por las cuales revoca las Nos. 1380, 1381 y 1382 del mismo año, tal como se señaló en el punto 1, estas decisiones estaban dirigidas exclusivamente a la empresa Delta And Pine Land Company a quien se le cancelaron los "Certificados de Obtentor" por falta de pago de los derechos de renovación, decisión que para nada involucra a Semillas Deltacol Ltda. El ICA podía entonces proceder a revocar sus propios actos y reemplazarlos, como efectivamente lo hizo, mediante las resoluciones acusadas, sin que se estuviera afectando ningún derecho de un particular que requiriera, por lo mismo, de su consentimiento, pues, se repite, estos actos para nada involucraron a personas distintas de D&PL. Y si la sociedad recurrente considera que se revocó unilateralmente la autorización contenida en la comunicación del 4 de mayo, dicha actuación tendrá que ser objeto de un proceso diferente. Se desestimará entonces el cargo.

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

FALLA

CONFÍRMASE el fallo del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, del 4 de mayo de 2000.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se deja constancia de que la anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en su sesión de 4 de abril del año dos mil dos.

GABRIEL E. MENDOZA MARTELO

Presidente

MANUEL S. URUETA AYOLA

OLGA INES NAVARRETE BARRERO

CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

Ausente con permiso