

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 286

Panamá, 30 de marzo de 2011

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción.**

El licenciado Orlando Enrique Tovares Pérez, en representación de **FF VILLA LUCRE, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución S.A. 159-2009-DM/SRSSM de 2 de noviembre de 2009, emitida por el **director médico del Sistema Regional de Salud de San Miguelito, Las Cumbres y Chilibre**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

**Contestación
de la demanda.**

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante Usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la ley 38 de 31 de julio de 2000, con el propósito de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en los que se fundamenta la demanda, se contestan de la siguiente manera:

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 38 del expediente judicial).

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 31, 38 y 39 del expediente judicial).

Tercero: No es cierto como se expresa; por tanto, se niega. (Cfr. fojas 38 y 42 del expediente judicial).

Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Noveno: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo: No consta; por tanto, se niega.

Décimo primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo segundo: No es un hecho; por tanto; se niega.

Décimo tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Breves antecedentes del caso:

La acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención, se dirige a obtener la declaratoria de nulidad, por ilegal, de la resolución S.A 159-2009-DM/SRSSM de 2 de noviembre de 2009, emitida por el director médico del Sistema Regional de Salud de San Miguelito, Las Cumbres y Chilibre, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones. (Cfr. fojas 31 a 34 del expediente judicial).

Mediante dicha resolución, se dispuso sancionar al establecimiento de interés sanitario Factory Fashion Panamá Peluquería, perteneciente a la sociedad demandante FF Villa Lucre, S.A., con una multa de B/. 1,400.00, en atención a las irregularidades sanitarias observadas en ese establecimiento el 7 de octubre de 2009, fecha que la citada oficina regional de salud efectuó una inspección al mismo. (Cfr. fojas 31 a 34, 38, 39 y 42 del expediente judicial).

Contra el referido acto administrativo la actora interpuso un recurso de reconsideración, sustentado básicamente en el argumento que el número de manipuladores consignado en el acta de inspección no correspondía a la cantidad que aparecían en la lista de asistencia de aquel día. (Cfr. foja 8 del expediente judicial). Dicho medio de impugnación fue resuelto por la entidad demandada mediante la resolución S.A. 043-2010-DM-SRSSM de 4 de febrero de 2010,

manteniendo en todas sus partes el contenido del acto administrativo original. (Cfr. fojas 45 y 46 del expediente judicial).

Dada la disconformidad de la recurrente con la anterior decisión, la misma procedió a interponer un recurso de apelación ante la Dirección General de Salud Pública, que afirma le fue negada tácitamente por silencio administrativo, al haber transcurrido más de dos meses desde la presentación de dicho recurso sin que recibiera respuesta alguna.

En virtud de lo expuesto, la recurrente ha presentado ante esa Sala la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención.

III- Normas que se aducen infringidas y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

1. La parte actora estima que el acto acusado infringe el artículo 220 del Código Sanitario, tal como quedó luego de la modificación introducida por la ley 40 de 2006. La disposición legal en referencia establece, entre otras cosas, que si la infracción es denunciada por un particular, se debe seguir el procedimiento administrativo general y que, en los casos en que se proceda de oficio, bastará el acta de inspección para dar por comprobada la misma.

La accionante centra su argumento de infracción del artículo 220 del Código Sanitario en que a pesar que el mismo establece que en los casos que la autoridad proceda de oficio, para dar por comprobada una infracción sanitaria, bastara solo el acta de inspección, a su juicio, dicha acta debe reunir ciertos requisitos mínimos, que considera no fueron cumplidos en este caso.

También señala, que no se siguieron las reglas de la ley 38 de 2000, a pesar que el artículo 220 del Código Sanitario dispone que las mismas deben ser

aplicadas en los supuestos regulados en dicho artículo. (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Finalmente, alega la recurrente que en el acta en mención se afirma que el establecimiento necesita limpieza, sin que se hubiese arribado a dicha conclusión a través de la práctica de alguna prueba científica que determinara tal necesidad. (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Esta Procuraduría disiente de los argumentos esbozados por la recurrente, en atención a que el acto administrativo objeto de reparo establece con claridad, que la sanción adoptada contra la hoy actora se produjo luego de haberse comprobado que en el establecimiento Factory Fashion Panamá Peluquería existían una serie de deficiencias e irregularidades sanitarias; que fueron observadas al momento en que la Dirección Regional de Salud de San Miguelito, Las Cumbres y Chilibre realizó una inspección al mismo, las cuales fueron consignadas en el acta correspondiente. (Cfr. fojas 31 y 32 del expediente judicial).

A foja 42 del expediente judicial consta la copia autenticada de la referida acta, en la cual se describen 7 irregularidades encontradas en el establecimiento sancionado, a saber: “4 manipuladores sin carné de salud vigente; 2 manipuladores sin carné de manipulación; áreas sin extractor de aire para evitar proliferación de gases; grifos de los sanitarios dañados y sin jabón para lavarse las manos; tinacos sin bolsas plásticas en su interior y sin tapas; la necesidad de mayor limpieza en los sanitarios y sus áreas circundantes; y la falta de desinfectante para el uso de utensilios de trabajo”.

En atención a lo expresado en el acta en mención, estimamos que el artículo 220 de la ley 67 de 1947, lejos de haber sido infringido, como alega la recurrente, sirve de sustento jurídico para la emisión del acto acusado, puesto que en su parte pertinente, la norma es categórica al establecer que, cito: “En los

casos que proceda de oficio, **bastará el acta de inspección**, diligencia o reconocimiento elaborada por el Ministerio de Salud, o el examen o análisis de laboratorio u otro, **para dar por comprobada la infracción...**". (El subrayado es de esta Procuraduría), de lo que resulta evidente que una vez verificadas las irregularidades y levantada el acta respectiva, la infracción debía tenerse por comprobada.

2. En otro orden de ideas, la recurrente señala que la resolución acusada de ilegal viola los artículos 34, 143, 146, 155 (numerales 1 y 2), y 169 de la ley 38 de 2000; disposiciones jurídicas que en su orden se refieren a las normas que han de regir las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas; al orden jerárquico de las disposiciones que deben aplicarse en las decisiones y demás actos que profieran, celebren o adopten las mismas; al deber de la autoridad de evaluar las pruebas que las partes han propuesto y presentado; a la necesidad que el funcionario exponga razonadamente el examen de los elementos probatorios y el mérito que corresponda cuando su decisión deba ser motivada de acuerdo a Ley; a los actos administrativos que deben ser motivados; y, finalmente, a la obligación que recae en la autoridad de primera instancia en el sentido de darle traslado del escrito a la contraparte una vez interpuesto el recurso de reconsideración. Los cargos de infracción correspondientes a las normas antes mencionadas los analizaremos en conjunto por estar estrechamente relacionados.

Al respecto, la parte actora alega que la autoridad sanitaria emitió el acto acusado desconociendo su derecho al debido proceso, pues, a pesar que propuso pruebas con su recurso de reconsideración, aquella no se pronunció sobre su admisibilidad ni abrió un periodo para aducir y practicar las mismas. Igualmente señala, que el acto objeto de reparo no fue motivado y que en éste no se expuso razonadamente el examen de los medios probatorios y el mérito correspondiente. (Cfr. fojas 10 a 15 del expediente judicial).

Este Despacho disiente igualmente de los argumentos expuestos por la actora, ya que, tal como antes se ha dicho, la decisión adoptada por la Dirección Regional de Salud de San Miguelito, Las Cumbres y Chilibre, fue adoptada luego de haber verificado en el establecimiento operado por la sociedad demandante, la existencia de una serie de irregularidades sanitarias que, conforme lo señala de manera expresa el artículo 220 del Código Sanitario, debían tenerse comprobadas con la sola emisión del acta de inspección. (Cfr. fojas 31 a 34, 38 y 42 del expediente judicial).

Igualmente, consta en la mencionada acta que el inspector de sanidad ambiental a cargo de la inspección, recomendó la aplicación de las sanciones correspondientes dada las irregularidades previamente detectadas. (Cfr. fojas 38 y 42 del expediente judicial).

Con relación a la supuesta indefensión señalada por la sociedad demandante, debemos advertir que tal afirmación resulta huérfana de sustento, sobre todo cuando en el propio acto recurrido se establecen de manera clara las razones por las cuales fue emitido, así como los fundamentos de derecho, y contra éste la parte demandada pudo ejercer su derecho de defensa y efectuar los descargos a través de los correspondientes recursos legales. (Cfr. fojas 28 a 34, 40, 48 y 49 del expediente judicial).

En virtud de todo lo antes expuesto, podemos concluir, que contrario a lo indicado por la actora, el acto impugnado fue expedido en apego a las normas previstas en el Código Sanitario y con arreglo a las disposiciones de la ley de procedimiento administrativo general, de allí que los cargos de infracción relacionados a los artículos 34, 143, 146, 155 (numerales 1 y 2), y 169 de la ley 38 de 2000 también deban ser desestimados por esa Sala.

En una situación similar a la que nos ocupa, ese Tribunal en sentencia de 18 de agosto de 2004, se pronunció en los siguientes términos:

“En ese contexto, los elementos que obran en el proceso evidencian claramente, que la decisión del Ministerio de Salud fue el resultado de los hechos que se desencadenaron a partir del día 28 de abril de 2001, cuando se constató que la carga accidentada en la Carretera Panamá- Colón, y cuyo destinatario era la empresa MANGRAFOR S.A., era carne bovina y de res procedente de establecimientos no autorizados por la República de Panamá, por provenir de países con brotes de fiebre aftosa.

...

En tales condiciones, el Ministerio de Salud, actuando en ejercicio del control sanitario de productos destinados al consumo humano que le confiere la Ley 66 de 1947, procedió a suspender la autorización y permisos de importación de productos de origen bovino a la empresa MANGRAFOR, como medida preventiva, hasta que finalizaran las investigaciones de las autoridades panameñas en este caso.

Por lo anterior, a juicio de la Sala es claro que no se han infringido los artículo 218 y 220 del Código Sanitario, máxime cuando este último establece que si la infracción sanitaria consiste en un hecho constatado por funcionarios de salud en ejercicio, o derive de diligencias, inspecciones, reconocimientos, análisis, etc. (como ocurrió en este caso), bastará el acta que se levante, para dar por comprobada la falta.

...

Esta Corporación Judicial estima que en este caso, la empresa demandante en ningún momento se ha encontrado en estado de indefensión, siendo que agotó los recursos que le asistían en la vía gubernativa para impugnar la medida impuesta, y posteriormente acudió a la Sala Tercera de la Corte a través de un proceso contencioso administrativo...

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL, la Resolución No. 127 de 8 de mayo de 2001, expedida por el Ministro de Salud, y NIEGA las demás pretensiones contenidas en la demanda”. (El subrayado es de este Despacho).

Sobre la base de los anteriores razonamientos, esta Procuraduría solicita respetuosamente a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL la resolución S.A. 159-2009-DM/SRSSM de 2 de noviembre de 2009 ni su acto confirmatorio, ambos emitidos por el director regional de Salud de San Miguelito, Las Cumbre y Chilibre.

V. Pruebas: Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal e incorporado al presente proceso, se aduce como prueba documental la copia

autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, que reposa en los archivos del Sistema Regional de Salud de San Miguelito, Las Cumbres y Chilibre.

VI. Derecho: Se niega el invocado en la demanda.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Alina Vergara de Chérigo
Secretaría General, Encargada

Expediente 942-10