

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 448

Panamá, 30 de abril de 2010

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción.**

**Contestación
de la demanda.**

El licenciado Pablo González R., en representación de **Aeropuerto Internacional de Tocumen, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución 65 del 25 de mayo de 2009, emitida por el **director del Sistema Regional de Salud Metropolitana, del Ministerio de Salud**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

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 la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior, fundamentado en el hecho que la demandante, empresa Aeropuerto Internacional de Tocumen S.A., fue creada con sustento en el artículo 1 de la ley 23 de 2003 y, por tanto, constituye una persona jurídica de derecho privado que se rige por la ley 32 de 1927, relativa a las sociedades anónimas, y por el Código de Comercio, tal como ha sido recocado por reiterada jurisprudencia de esa Sala, de allí que en el proceso bajo análisis defendamos los intereses del Sistema Regional de Salud Metropolitano del Ministerio de Salud.

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

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

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

Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 10 a 14 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: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 15 a 18 del expediente judicial).

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

Décimo: No es un hecho; 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.

Décimo cuarto: No es cierto; por tanto, se niega.

Décimo quinto: No es cierto; por tanto, se niega. (Cfr. fojas 1 a 7 del expediente judicial).

Décimo sexto: No es cierto; por tanto, se niega. (Cfr. fojas 1 a 7 del expediente judicial).

Décimo séptimo: No es cierto; por tanto, se niega. (Cfr. fojas 1 a 7 del expediente judicial).

II. Normas que se aducen infringidas y conceptos de las supuestas infracciones.

Los demandantes consideran infringidas las siguientes disposiciones legales:

A- Los artículos 3, 8 y 11 del decreto ejecutivo 116 de 18 de mayo de 2001, en los términos expuestos por la actora en las fojas 139 a 142 del expediente judicial;

B- El artículo 2 de la ley 40 de 16 de noviembre de 2006, de la forma que se lee a fojas 142 y 143 del expediente judicial;

C- El artículo 8 del decreto ejecutivo 293 de 23 de agosto de 2004, según lo señalado por la demandante a foja 143 del expediente judicial; y

D- El artículo 28 de la resolución 005-JD-07 de 15 de octubre de 2007, de la forma explicada en la demanda en la foja 144 del expediente judicial.

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la institución demandada.

Según observa este Despacho, la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención se dirige a obtener la declaratoria de nulidad, por ilegal, de la resolución 65 de 25 de mayo de 2009, emitida por el director del Sistema Regional de Salud Metropolitana del Ministerio de Salud, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones. (Cfr. fojas 1 a 4 del expediente judicial).

Mediante dicha resolución, se dispuso sancionar al establecimiento de interés sanitario, Aeropuerto Internacional de Tocumen, S.A., con una multa por la suma de B/. 5,000.00, por permitir la operación de un incinerador ubicado dentro de sus instalaciones, sin cumplir los requisitos técnicos y legales requeridos para esa actividad, y por continuar en desacato a lo ordenado en la resolución 56 de 21 de julio de 2008. (Cfr. fojas 1 y 5 del expediente judicial).

Contra el referido acto administrativo, la actora interpuso recurso de apelación sustentado básicamente en el argumento que la responsabilidad sobre el referido incinerador era de la Dirección de Cuarentena Agropecuaria del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, entidad con la cual la antigua Dirección de Aeronáutica Civil había suscrito desde el año 1994 un contrato de arrendamiento especial para la instalación y operación del mencionado incinerador dentro del

Aeropuerto de Tocumen. Ese medio de impugnación fue resuelto por la Dirección General de Salud Pública del Ministerio de Salud mediante la resolución 702 de 18 de agosto de 2009, confirmando el acto original. (Cfr. fojas 6 a 7 del expediente judicial).

Dada la disconformidad de la demandante con la anterior decisión, la misma procedió a interponer ante esa Sala, la acción contencioso administrativo de plena jurisdicción que ahora nos ocupa y que procedemos a contestar en los siguientes términos:

1. La parte actora estima que el acto acusado infringe los artículos 3, 8 y 11 del decreto ejecutivo 116 de 18 de mayo de 2001, mediante el cual se aprueba el manual nacional para el manejo de los desechos internacionales no peligrosos en los puertos aéreos, marítimos y terrestres de la República; disposiciones que de manera respectiva guardan relación con: la solicitud de concesión que deben efectuar las personas naturales y jurídicas que desean dedicarse alguna de las actividades relacionadas con la recepción, recolección, transporte, tratamiento y disposición final de desechos internacionales; la competencia atribuida al Ministerio de Desarrollo Agropecuario para la clasificación y descargos de los desechos internacionales desde su arribo al país hasta el sitio de tratamiento final; y la autorización previa que deben expedir los inspectores de Cuarentena Agropecuaria y del Ministerio de Salud para poder remover algún desecho internacional de un medio de transporte que esté arribando al país. (Cfr. fojas 139 a 141 del expediente judicial).

La accionante centra sus cargos de infracción en el señalamiento que la sanción impuesta no le era aplicable, puesto que a la entidad que le compete el manejo del incinerador que opera en la terminal aeroportuaria, es el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, en virtud del contrato al que anteriormente nos hemos referido. (Cfr. fojas 139 a 141 del expediente judicial).

Esta Procuraduría disiente de los argumentos esbozados por la recurrente, toda vez que la resolución 65 de 25 de mayo de 2009 establece claramente en el numeral 1 de su parte resolutive, que la sanción adoptada contra la hoy actora se produjo, citamos: “...por permitir la operación de un incinerador, ubicado dentro de sus instalaciones sin cumplir los requisitos técnicos y legales requeridos para esta actividad y continuar en desacato a lo ordenado en la Resolución No. 56 de 21 de julio de 2008”. (Cfr. fojas 1 a 5 del expediente judicial); es decir, que la sanción particularmente adoptada contra la entidad aeroportuaria no se efectuó sobre la base de quién operaba dicho incinerador, sino, por la actitud adoptada por la sociedad demandada al permitir en sus instalaciones la operación de un incinerador que no cumplía con los requisitos legales, tal como había quedado evidenciado en las inspecciones efectuadas por las autoridades de Salud el 2 de mayo de 2007, el 17 de junio de 2008, y el 17 de marzo de 2009, cuyos pormenores constan en autos. (Cfr. fojas 1 a 4, 15 a 18, 25 a 26 y 55 a 56 del expediente judicial).

En abono de lo expuesto, debemos precisar que de acuerdo a las constancias procesales y a lo reconocido por la accionante en el hecho séptimo de su demandada, el contrato de concesión suscrito en el año 1994 entre la antigua Dirección de Aeronáutica Civil y el Ministerio de Desarrollo Agropecuario no se encuentra vigente desde hace varios años, por lo cual, no existen razones para que la terminal aeroportuaria consintiera en la operación de un incinerador, cuyo manejo se considera irregular y violatorio de las normas que regulan esta materia, tal como quedó evidenciado en las inspecciones a las que hemos aludido en líneas previas y que sirvieron de base para la adopción del acto acusado.(Cfr. fojas 10 a 14 y 135 del expediente judicial).

2. En otro orden de ideas, la accionante alude a una supuesta infracción del artículo 2 de la ley 40 de 16 de noviembre de 2006, mediante la cual se modifican

y adicionan artículos a la ley 66 de 1947, que aprueba el Código Sanitario, y que de manera particular guardan relación con las sanciones que pueden imponer las autoridades de Salud, pues, a juicio de la actora, la entidad demandada no debió aplicarle dicha disposición.

Lo expuesto por la Sociedad demandante con el propósito de fundamentar la infracción de esta norma resulta carente de sustento jurídico, sobre todo cuando debe tenerse en cuenta que la misma, lejos de haber sido violada por la institución precisamente sirvió de base para la imposición de la sanción adoptada por el director regional de Salud Metropolitana del Ministerio de Salud, toda tal como puede inferirse de una simple lectura del numeral 2 del citado artículo. Veamos:

“Artículo 2: El artículo 219 de la ley 66 de 1947, queda así:

Artículo 219. Las autoridades en materia de salud pública están facultadas para imponer las siguientes sanciones.

1...

2. En el caso de los directores regionales de salud multas de quinientos un Balboas (B/. 501.00) hasta Cinco Mil Balboas (B/. 5,000.00), la suspensión temporal de actividades, cuando así se requiera mientras se mantenga la afectación temporal a la salud pública y el decomiso de los artículos y objetos que afecten la salud.

3...” (El subrayado es nuestro).

3. La sociedad demandante también argumenta que el acto acusado viola el artículo 8 del decreto ejecutivo 293 de 23 de agosto de 2004, norma reglamentaria de carácter sanitaria que regula la obtención de los permisos de construcción y operación, así como la vigilancia de los sistemas de incineración y coincineración. Al respecto, señala que la disposición infringida se refiere al permiso sanitario de operación que debe obtenerse de las autoridades de salud como condición previa para operar una instalación de la naturaleza antes mencionada, de ahí que el cumplimiento de tal requisito debió ser exigido a la

Dirección de Cuarentena Agropecuaria y no a la Sociedad Aeropuerto Internacional de Tocumen, S.A.

Sobre lo antes expuesto, este Despacho debe advertir que la norma acusada no guarda relación alguna con la sanción impugnada, toda vez que la empresa administradora de la terminal aeroportuaria de Tocumen no fue objeto de sanción por no cumplir dicho requisito, sino por una conducta reiterada en el no cumplimiento de lo establecido en la resolución 56 de 21 de julio de 2008, por medio de la cual el Sistema Regional de Salud Metropolitana, de manera categórica, dispuso ordenar a la hoy demandante la suspensión temporal de las actividades del incinerador ubicado dentro de sus instalaciones, hasta tanto diera cumplimiento a todos los requisitos técnicos y legales exigidos para llevar a efecto tal actividad, de lo que se puede colegir sin mayor análisis, que el cargo de infracción alegado no está llamado a prosperar. (Cfr. fojas 46 a 48 del expediente judicial).

4. Finalmente, la demandante hace alusión a una supuesta violación del artículo 28 de la resolución 005-JD-07 de 15 de octubre de 2007 que establece el reglamento de concesiones de la Sociedad Aeropuerto Internacional de Tocumen, S.A., señalando que dicha norma reconoce que los concesionarios de la terminal aeroportuaria son los responsables del pago de los impuestos, multas y sanciones que deriven de las actividades, de manera tal que para efectos de la situación particular en estudio, la responsabilidad por la multa impuesta por la entidad demandada debió recaer en el concesionario y no en dicha sociedad.

Sobre lo expuesto debemos advertir en primer lugar, que en atención a los principios generales de interpretación y aplicación de la ley, una resolución no se encuentra por encima de una ley o de un decreto ejecutivo, de forma tal, que en el caso hipotético de que existiese una contradicción, deben prevalecer éstos sobre aquella.

Igualmente, ponemos de relieve que resoluciones como la que invoca la demandante en su defensa, tienen una aplicación restringida al campo de la entidad aeroportuaria y los concesionarios de la misma, por lo cual no puede exigirse a la regional de salud del Ministerio de Salud que, con sustento en dicha resolución, desconozca lo preceptuado en otras disposiciones emanadas del Órgano Ejecutivo en ejercicio de su facultad reglamentaria, como lo son las contenidas en los decretos ejecutivos 111 de 23 de junio de 1999, 116 de 18 de mayo de 2001 y 293 de 23 de agosto de 2004, que regulan la situación particular bajo análisis y que le imponen a las autoridades de Salud la responsabilidad de velar por la salud general de la población y de adoptar las medidas necesarias para la conservación de la misma, incluyendo entre estas, la imposición de sanciones.

En el caso en estudio, resulta evidente que la entidad demandada debía adoptar la medida que hoy cuestiona la actora, con la finalidad de velar por el cumplimiento de las normas técnicas sobre la operación de incineradores y para evitar un riesgo sanitario producto del inadecuado tratamiento de los desechos internacionales tratados en este equipo, por lo cual, en opinión de este Despacho, este cargo de infracción, al igual que los demás que han sido alegados por la demandante, deben ser desestimados por esa Superioridad.

Sobre la base de los anteriores razonamientos, esta Procuraduría solicita respetuosamente a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL la resolución 65 de 25 de mayo de 2009 ni su acto confirmatorio, ambos emitidos por el director regional de Salud Metropolitana del Ministerio de Salud.

V. Pruebas:

Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal, se aduce copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, que reposa en los archivos del Sistema Regional de Salud Metropolitana del Ministerio de Salud.

VI. Derecho:

Se niega el invocado en la demanda.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 749-09