



DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA
GOBERNACION

17/8/2018

Radicado: S 2018060238276

Fecha: 17/08/2018

Tipo:

RESOLUCIÓN

Destino: IVAN



Por medio de la cual se impone una sanción

**EL DIRECTOR ADMINISTRATIVO DE FACTORES DE RIESGO DE LA
SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE
ANTIOQUIA,**

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, y en especial de las conferidas por las Leyes 9ª de 1979, 715 de 2001, los Decretos 1950 de 1964 y 677 de 1995, la Resolución 23483 de 2009 expedida por el señor Gobernador de Antioquia y demás normas concordantes,

CONSIDERANDO:

Que Conforme a lo dispuesto en la Ley 715 del 2001, Decretos 1950 de 1964, 677 de 1995, a las Resoluciones 10911 de 1992 y 1478 de 2006 del Ministerio de la Protección Social y demás normas concordantes, corresponde a la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia ejercer la inspección, vigilancia y control de los establecimientos farmacéuticos, que fabriquen, distribuyan o vendan productos farmacéuticos, Farmacias, Droguerías Depósitos de Medicamentos, Agencias de Especialidades Farmacéuticas o similares.

Que de acuerdo con la Resolución número 000126 de 2009 "Por la cual se establecen las condiciones esenciales para la apertura, funcionamiento, Vigilancia y control sanitario de las tiendas naturistas y se dictan otras disposiciones" los productos que se venden en las tiendas naturistas son fitoterapéuticos de venta libre, suplementos dietarios, cosméticos, alimentos, por lo que son establecimientos donde se pueden presentar condiciones que desencadenen riesgos sanitarios con repercusiones en la salud de la población que consume los productos que allí se venden, razón por la cual se hace necesario expedir normas sanitarias relacionadas con los requisitos para su apertura y funcionamiento.

Que además de los requisitos que se establezcan para la apertura y funcionamiento de las tiendas naturistas se deben contemplar las condiciones esenciales que permitan una adecuada vigilancia y control sanitario de los productos que se venden, evitando con ello la comercialización de productos fraudulentos o alterados. (Resolución No.126 de 2009).

Que el día 10 de Septiembre de 2015, funcionarios adscritos a esta dependencia practicaron visita oficial de inspección y vigilancia al establecimiento la **TIENDA VERDE**, ubicada en la Calle 21 No.22-01 del municipio de Granada, Antioquia,

"Por medio de la cual se resuelve un impedimento"

cuyo **Propietario** es el señor **IVAN ANTONIO CHAVARRO CARDENAS**, identificado con la cédula de ciudadanía No.79.854.123.

Que practicada la diligencia, mediante Auto de Inicio y formulación de cargos radicado con el No. U2018080002795 del 31/05/2018, se inició la investigación, y se formularon cargos al implicado por infringir lo dispuesto en NUMERALES 7.2, 7.2.3 y 8 de la Resolución No.01164 de 2002; artículos 44 y 45 literal n) del Decreto 2266 de 2004, artículo 4º de la Resolución 5109 de 2005, numeral 3.2 literales i), k) y numeral 3.6.5. del Capítulo II, título II del Manual de Condiciones Esenciales y Procedimientos del Servicio Farmaceutico, adoptado mediante Resolución 1403 de 2007 y el artículo 5º literal g) artículo 6 numeral 1, literales a), c) f) y h) y j) numeral 2 literales a), b), g) y h) de la Resolución 126 de 2009.

Que dicho pliego de cargos fue notificado personalmente al involucrado, para que ejerciera su derecho de defensa, respetándole de esta manera su derecho fundamental al debido proceso.

Que dicho término transcurrió sin que existiera ningún pronunciamiento por parte el implicado.

Que mediante auto con radicado 2018080003760 de 06/07/2018 se concede traslado al investigado para que presente sus alegatos y mediante escrito con radicado 2018010275704 de 2018/07/17 presenta sus argumentos defensivos sin negar las irregularidades encontradas, explicando que no contaba con carnet de manipulación de alimentos ya que a la fecha de la visita el establecimiento llevaba sólo dos semanas de estar en funcionamiento y el curso se dicta en el municipio una vez por año; no obstante viajó a otro municipio con el fin de dar cumplimiento a dicho requisito; con respecto a los productos que incumplen la norma sanitaria, aduce que esta responsabilidad principalmente es de los laboratorios fabricantes; acepta las demás inconsistencias, aduce desconocimiento normativo y explica los correctivos tomados con el fin de allanarse a la norma sanitaria.

Finalmente solicita se tenga en cuenta su inocencia, su falta de dolo y se dicte resolución absolutoria a los cargos.

Para resolver se tiene lo siguiente:

MANEJO DE LOS PRODUCTOS FITOTERAPEUTICOS:

Productos Prohibidos : Productos vencidos

Productos fraudulentos: Se encontraron alimentos con indicaciones terapéuticas sin registro sanitario e introducidos al país sin registro sanitario.

Se decomisaron once (11) productos

DEFICIENCIAS EN LOS PROCESOS Y PROCEDIMIENTOS

Se encontraron las siguientes inconsistencias: Adquiere productos a proveedores no autorizados, ineficiente manejo de las actas de recepción de medicamentos, no almacena los productos según su clase y teniendo en cuenta

"Por medio de la cual se resuelve un impedimento"

las condiciones ambientales descritas en la etiqueta, deficiente control para verificar fechas de vencimiento, comercializan productos no autorizados para el tipo de establecimiento.

CONDICIONES LOCATIVAS

Se encontraron las siguientes irregularidades: las áreas del establecimiento no son independientes, ni señalizadas, ni diferenciadas, estibas insuficientes, no cuenta con contrato para la disposición final de residuos hospitalarios y similares, no cuenta con programa de control de plagas, no cuenta con elementos necesarios (termómetros, higrómetro) para medir variables de temperatura ambiental.

Se debe contar con unas condiciones higiénico - locativas, las cuales han sido reglamentadas para este tipo de establecimiento, con el propósito de garantizar la calidad de los productos que se distribuyen al público y que están contenidas en el artículo 68 del Decreto 1950 de 1964, artículo 11 parágrafo 3 del Decreto 2200 de 2005 y artículo 4 de la Resolución 10911 de 1992.

ARGUMENTO DE LA MEDIDA COMO SANCIÓN

Es pertinente entrar a definir lo que la normatividad colombiana tiene estipulado como medida sanitaria de seguridad y clases de sanciones, que según lo contemplado en el Decreto 677 de 1995 son figuras diferentes y tienen por objeto una finalidad distinta.

Inicialmente el Decreto 677 de 1995, contempla que una Medida Sanitaria de Seguridad es aquella de aplicación inmediata, quiere decir que no requiere de un proceso previo para aplicarla; que tiene un carácter preventivo y transitorio, significando esto que obedece a la necesidad de prevenir o impedir la ocurrencia de un hecho que pueda significar peligro o atentar contra la salud individual o colectiva de la comunidad; es de carácter temporal y para su aplicación se debe tener en cuenta la naturaleza del producto, el tipo de servicio, el hecho que origina la violación de las normas sanitarias o la incidencia sobre la salud individual o colectiva, imponiendo así la que sea adecuada para el caso concreto. El artículo 104 contempla las clases de medidas sanitarias de seguridad, entre las cuales se encuentra la clausura temporal del establecimiento, que puede ser total o parcial.

En cuanto a las sanciones administrativas, se tiene que son aquellas medidas que impone la autoridad administrativa, en ejercicio de funciones sanitarias, por infracciones de disposiciones imperativas o abstención ante deberes positivos, al efecto el artículo 125 del Decreto 677 de 1995, trae las diferentes clases de sanciones entre ellas el cierre temporal o definitivo y la multa.

Como se puede observar del análisis anterior, no se ha sancionado al implicado al aplicar la medida sanitaria de seguridad consistente en el decomiso de los productos hallados en condiciones irregulares en el establecimiento, ya que los funcionarios de la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social tienen la facultad de aplicar las medidas sanitarias de seguridad cuando se advierte un peligro para la comunidad, además el mismo Decreto en su artículo 110 ha

"Por medio de la cual se resuelve un impedimento"

establecido que las medidas se aplican sin perjuicio de las sanciones que se pueden imponer una vez se inicie el proceso sancionatorio.

Desde mucho tiempo antes, cuando por vez primera se reglamentó en nuestro país el ejercicio de la química farmacéutica y de la farmacia mediante la Ley 23 de 1962, claramente se determinó, en su artículo 2º que ello **"implica una función social de cuyo cabal desempeño son responsables los profesionales que la ejercen"**, estableciendo además, en su artículo 17, que:

*"El propietario, gerente y el farmacéutico director de los establecimientos farmacéuticos son responsables civil y penalmente de los productos que se elaboren en el respectivo establecimiento. **El propietario, gerente y farmacéutico director de los establecimientos donde se expendan drogas y medicamentos son responsables en los mismos términos anteriores de la calidad y pureza de los productos que expendan si no han tenido el debido cuidado en las condiciones de almacenamiento, si se han abierto los empaques originales o si se han expendido los productos después de la fecha de vencimiento**".*

Si la práctica de esta clase de establecimientos no tuviera mayor incidencia en la sociedad, tal actividad podría ejercerse libremente, en los términos del artículo 26 de la Constitución Política. Pero las consecuencias del ejercicio arbitrario o irresponsable de la misma tienen tanto calado en el núcleo social, que no en vano viene reglamentándose su práctica desde la expedición de la ley 23 de 1962, con el establecimiento de severas sanciones a quienes no se ciñan a lo allí estipulado, y lo único que buscan es la protección de los intereses y derechos colectivos, y entre ellos, uno de los más preciados después de la vida, como es el de la salud.

Los artículos 48 y 49 de la Constitución Política establecen la obligación del Estado de dirigir, coordinar y controlar la prestación del servicio público de seguridad social, lo que se hará de acuerdo con la ley, y además garantizan a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, **protección y recuperación de la salud**, estableciendo que **"toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y el de su comunidad"**. (Negrilla fuera de texto).

También por expreso mandato constitucional (artículo 334), el Estado tiene que intervenir en todos los renglones de la economía, lo cual incluye la **"producción, distribución, utilización y consumo de los bienes y en los servicios públicos y privados...."** Y es precisamente en desarrollo de ese mandato que se expidieron, entre otras normas legales, la Resolución 010911 de 1992 del Ministerio de Salud (hoy de la Protección Social), la Ley 100 de 1993, el Decreto 677 de 1995, y la ley 715 de 2001, toda vez que conforme al Preámbulo de la Carta, y al artículo 366, el nuestro es un país que se fundamenta en **"la prevalecía del interés general"**, y **"el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del estado. Será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación..."**

Todas las normas referenciadas, no son otra cosa que parte del desarrollo legislativo del artículo 78 de la Constitución Política, que protege de manera

"Por medio de la cual se resuelve un impedimento"

expresa los **derechos colectivos** de todos los habitantes del país, y que textualmente reza:

*"la ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización. **Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios**"* (Negrilla fuera de texto).

ANÁLISIS DE CULPABILIDAD:

La responsabilidad imputada frente a las irregularidades encontradas en la visita realizada al establecimiento, se le atribuye al investigado, a título de **culpa grave**, por la imprevisión, la negligencia y el descuido en el manejo de los productos y por ende, del establecimiento como tal, al haber descuidado el cumplimiento de sus deberes, al tenor del artículo 63 del Código Civil:

"La ley distingue tres especies de culpa y descuido:

Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa.

Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.

El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro".

FACTORES ATENUANTES

Se tendrá en cuenta los criterios para la graduación de la pena contemplados en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011:

Artículo 50. Graduación de las sanciones. Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la gravedad de las faltas y el rigor de las sanciones por infracciones administrativas se graduarán atendiendo a los siguientes criterios, en cuanto resultaren aplicables:

"Por medio de la cual se resuelve un impedimento"

1. Las irregularidades encontradas en el establecimiento ponen en riesgo y en peligro la salud pública que el estado y en éste caso la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia tiene la obligación constitucional y el deber jurídico de proteger;

3. Se tendrá en cuenta que el implicado no presenta antecedentes de otras sanciones.

4. Que no existió resistencia a la acción investigadora o de supervisión.

7. Que se allanó a cumplir con la norma sanitaria, tal y como se observa en el plan de mejoras presentado.

En mérito de lo expuesto,

ESCALA DE SANCIONES

La escala de sanciones administrativas establecidas en las normas referidas inicialmente, y de manera particular en el artículo 577 de la Ley 9ª de 1979 y 125 del Decreto 677 de 1995, son las siguientes:

a) Amonestación.

b) Multas hasta por una suma equivalente a DIEZ MIL (10.000) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES DIARIOS VIGENTES.

c) Decomiso.

d) Suspensión o cancelación del registro o de la licencia respectiva.

e) Cierre temporal o definitivo del establecimiento, laboratorio farmacéutico o edificación o servicio respectivo.

Tener Productos que incumplan la normativa sanitaria, presentar deficiencias en las condiciones higiénico locativas y en los procesos y procedimientos ponen en riesgo la salud pública que el estado y en éste caso la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia tiene la obligación constitucional y el deber jurídico de proteger; además dichas conductas están debidamente tipificadas como infracciones en las normas referidas; y quien incurra en ellas por acción o por omisión, con dolo o por su culpa, se hace acreedor a una sanción.

Por todo lo anterior, es necesario hacerle saber al implicado que el cumplimiento de los requisitos exigidos para el funcionamiento de este tipo de establecimientos es algo que escapa al simple arbitrio o voluntad de quienes a ello se dedican, toda vez que es un claro y expreso mandato legal al cual tiene que someterse toda persona natural o jurídica que decida hacer de esa su actividad económica, por el alto riesgo social que ello implica, al estar de por medio la salud pública, la buena fe y el bienestar colectivo.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Sancionar al señor **IVAN ANTONIO CHAVARRO CARDENAS**, identificado con la cédula de ciudadanía No.79.854.123

"Por medio de la cual se resuelve un impedimento"

establecimiento la **TIENDA VERDE**, ubicada en la Calle 21 No.22-01 del municipio de Granada, Antioquia, con multa de **VEINTE (20) SALARIOS MINIMOS DIARIOS MENSUALES LEGALES VIGENTES**, al momento del fallo, valor que deberá ser cancelado a favor de la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia en la cuenta de Ahorros No. 180-72008-8 del Banco de Popular, o en la cuenta de Ahorros No.386-11336-9, del Banco de Bogotá.

ARTÍCULO SEGUNDO: inscribir el presente acto administrativo, en el Registro de Propietarios, Administradores y Directores Responsables de establecimientos farmacéuticos de la Dirección de Factores de Riesgo de la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia.

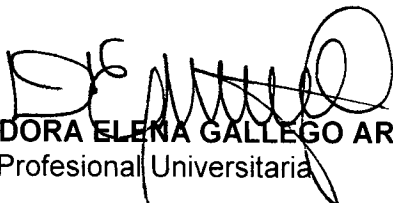
ARTICULO TERCERO: Notificar el contenido de la presente resolución al implicado, haciéndole saber que contra ésta proceden los **Recursos de Reposición** y de **Apelación**, que deberán interponerse y **sustentarse** debidamente dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su notificación, en la forma y términos establecidos el Código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: La presente Resolución rige a partir de la fecha de su notificación.

Expedida en Medellín a los

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ALBERTO ARISTIZABAL OCAMPO
Director Administrativo de Factores de Riesgo


DORA ELENA GALLEGO ARIAS
Profesional Universitaria


GUILLERMO LEON GOMEZ OCHOA
Técnico Área de la Salud