



MINISTERIO
DE SALUD

MINISTERIO DE SALUD
REGIÓN DE SALUD METROPOLITANA
UNIDAD JURÍDICA

VERSIÓN PÚBLICA

“Este documento es una versión pública, en el cual únicamente se ha omitido la información que la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), define como confidencial entre, ellos los datos personales de las personas naturales firmantes”. (Artículo 24 y 30 de la LAIP y artículo 6 del Lineamiento N°1 para la publicación de la información oficiosa).

“También se ha incorporado al documento la página escaneada con las firmas y sellos de las personas naturales firmantes para la legalidad del documento”.



MINISTERIO
DE SALUD

MINISTERIO DE SALUD
REGIÓN DE SALUD METROPOLITANA
UNIDAD JURÍDICA

26/2021/EST.

En la Unidad Comunitaria de Salud Familiar Apopa, del departamento de San Salvador, a las once horas con treinta minutos del día diecisiete de noviembre de dos mil veintiuno.

Las presentes Diligencias han sido iniciadas de **Oficio**, por el Ministerio de Salud, a través de la Dirección de la Unidad Comunitaria de Salud Familiar de Apopa; por auto de las doce horas del día veinticinco de mayo de dos mil veintiuno, en contra del establecimiento denominado sala de venta de Helados y Sorbete Sarita, ubicado en centro comercial Plaza Mundo Apopa, local 01-070, del municipio de Apopa, departamento de San Salvador; identificando como propietaria la Sociedad Helados Sarita, Sociedad Anónima de Capital Variable, por atribuirsele infracción grave contra la salud tipificado en el artículo 284 N.º 21 del Código de Salud.

Han intervenido en el presente proceso el Director de la Unidad Comunitaria de Salud Familiar Apopa Doctor Gerardo Alfredo Aguilar Garcia, Adscrita al Sistema Básico de Salud Integral (SIBASI) Norte, San Salvador, de la Región de Salud Metropolitana, dependencia del Ministerio de Salud; y la licenciada Gabriela Elizabeth Flores Cornejo, Apoderada General Judicial con Cláusula Especial de la sociedad Helados Sarita, Sociedad Anónima de Capital Variable.

LEÍDOS LOS AUTOS, Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Se inició e instruyó de oficio por parte de la Dirección de la Unidad Comunitaria de Salud Familiar Apopa, en contra del establecimiento denominado sala de venta de Helados y Sorbete Sarita, identificando como propietaria a la Sociedad Helados Sarita, Sociedad Anónima de Capital Variable, ubicado en centro comercial Plaza Mundo Apopa, local 01-070, del municipio de Apopa, departamento de San Salvador, siendo el caso que a la fecha de inicio del presente proceso administrativo sancionatorio de fecha veinticinco de mayo de dos mil veintiuno, no se había gestionado ante la ventanilla de permisos de la Región de Salud Metropolitana, dicho permiso, a pesar que en las notificaciones realizadas al presunto infractor se señala la dirección de dicha ventanilla de permisos, lo cual constituye infracción grave según el Código de Salud en su artículo 284 numeral 21.

SEGUNDO: Por medio de auto de las once horas y treinta minutos del día diez de agosto de dos mil veintiuno, se resuelve programar la celebración de audiencia especial para las once horas con treinta minutos del día treinta de agosto de dos mil veintiuno, para que el presunto infractor haga uso de su derecho de defensa. Notificada Por medio de auto de las catorce horas con quince once horas y treinta minutos del día diez de agosto de dos mil veintiuno. La audiencia especial fue celebrada con la asistencia de la Licenciada Gabriela Elizabeth Flores Cornejo, Apoderada General Judicial con Cláusula Especial de la Sociedad Helados Sarita, Sociedad Anónima de Capital Variable, y en la misma se tuvo por establecido que a la fecha de inicio del proceso administrativo sancionatorio de fecha veinticinco de mayo de dos mil veintiuno; no contaba el establecimiento propiedad de la Sociedad Helados Sarita, Sociedad Anónima de Capital Variable, con el Permiso Sanitario de

Funcionamiento, la representación de la sociedad en mención en la audiencia expreso que están en la recopilación de los documentos establecidos en los requisitos y así poder finalizar el proceso y la obtención del Permiso Sanitario

TERCERO: El artículo 86 del Código de Salud, establece: *“El Ministerio, por si o por medio de sus delegados tendrá a su cargo la supervisión del cumplimiento de las normas sobre alimentos y bebidas destinadas al consumo de la población dando preferencia a los aspectos siguientes: a) La Inspección y control de todos los aspectos de la elaboración, almacenamiento, refrigeración, envase, distribución y expendio de los artículos alimentarios y bebidas; de materias primas que se utilizan para su fabricación; de los locales y sitios destinados para ese efecto, sus instalaciones, maquinarias, equipos, utensilios u otro objeto destinado para su operación y procesamiento; las fábricas de conservas, mercados, supermercados, ferias, mataderos, expendios de alimentos y bebidas, panaderías, fruterías, lecherías, confiterías, cafeterías, cafés, restaurantes, hoteles, moteles, cocinas de internados y de establecimientos públicos y todo sitio similar; b) La autorización para la instalación y funcionamiento de los establecimientos mencionados en el párrafo anterior, y de aquellos que expenden comidas preparadas, siempre que reúnan los requisitos estipulados en las normas establecidas al respecto...”* así mismo el artículo 88 del Código de Salud, señala que: *“La importación, fabricación y venta de artículos alimentarios y bebidas, así como de las materias primas correspondientes, deberán ser autorizadas por el Ministerio, previo análisis y registro...”*; (el subrayado es nuestro)

En ese orden de ideas es evidente el incumplimiento por parte de la Sociedad Helados Sarita, Sociedad Anónima de Capital Variable, de las disposiciones precitadas del Código de Salud, en ese sentido deberá la administración pronunciar resolución de imposición de sanción, por inobservancia a disposición expresa del precitado cuerpo legal en su artículo 284 número 21 que establece: *“Constituyen infracciones graves contra la salud... 21) No obtener el permiso del Ministerio para la instalación y funcionamiento de fábricas de conservas, mercados, supermercados, ferias, mataderos, expendios de alimentos y bebidas, panaderías, fruterías, lecherías, confiterías, cafés, restaurantes, hoteles, moteles, cocinas de internados y otros....”*

CUARTO: Es preciso señalar que no contar con el permiso o autorización para el funcionamiento del establecimiento emitidos por la administración pública, cae en el campo de la ilegalidad, por lo cual procede aplicar la sanción establecida en el artículo 287 del Código de Salud.

La Sala de lo Contencioso Administrativo de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia de las catorce horas con catorce minutos del día treinta y uno de agosto de mil novecientos noventa y nueve, sustenta, *“...la técnica autorizatoria constituye una forma de limitación de la esfera jurídica de los particulares; y en ello en el sentido que, el legislador veda a estos el ejercicio de determinadas actividades que solo pueden llevarse a cabo, previa intervención de la Administración Pública, encaminada a constatar el cumplimiento de las condiciones previstas por el ordenamiento jurídico al efecto. Sobra decir que el legislador, mediante esta técnica persigue algún fin de carácter público: recurre a ella a proteger determinados intereses colectivos, según la naturaleza de las actividades de*

que se trata. Es así como la potestad de conceder autorizaciones lleva imbita el ejercicio que la Administración Pública impida el ejercicio de las actividades reguladas, en los casos que no exista la autorización debida...” por lo que se advierte que el Ministerio de Salud esta en la facultad de poder sancionar y en un último caso cerrar el establecimiento en el momento que considere pertinente; y esta es una facultad que le otorga el Código de Salud.

El auto de inició del proceso administrativo sancionatorio del expediente en comento deja fijada la premisa que el establecimiento no contaba con el permiso de **Instalación y Funcionamiento** lo cual constituye una infracción grave al Código de Salud, *por lo que al respecto se determina que obtener una autorización en los casos que la ley lo prevé, se convierte en un requisito sine qua non para el despliegue de la actividad que se pretende.*

Afirma Trevijano Foss, en su texto “Los Actos Administrativos”: *“la autorización afecta la validez del acto, de tal modo que la realización de la actividad sin la previa autorización constituye un acto ilícito si la actividad es material, o ilegal si la actividad es jurídica, en consecuencia, reitera que “el sujeto que pretende obtener una autorización puede actuar solo después de su expedición”.* Lo anterior implica que las autorizaciones producen efectos jurídicos ex nunc, es decir desde la emisión – o renovación del acto de autorización, que comienzan los efectos, y por ende puede desplegarse la actividad.

Marienhoff, sostiene sobre las autorizaciones: “se trata de un control preventivo a priori, vale decir un control que debe producirse antes que la actividad se lleve a cabo, de tal modo que si ésta se realiza sin contar con la autorización, se trata de una actuación ilícita. Por lo que en estos supuestos, el cierre del establecimiento no opera como una sanción, sino como la consecuencia connatural a la falta de autorización.”

Como es sabido la Administración, actúa para satisfacer intereses generales, los poderes administrativos no son abstractos, utilizables para cualquier finalidad, sino que siempre están guiados por un fin específico, sobre la facultad sancionatoria de que está dotada la Administración tiene cobertura en el artículo 14, de la Constitución de la República. Su actuar se encuentra sujeto al Principio de Legalidad, que recoge también la Carta Magna en el artículo 86 al señalar que *“los funcionarios del gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley”.*

En virtud de la sujeción a la ley la Administración, sólo puede actuar cuando aquella la faculte, ya que toda acción administrativa se aparece como un poder atribuido previamente por ella. En consecuencia la Administración, sólo podrá imponer las sanciones a las que la ley de cobertura, y en la forma en que la misma lo regule.

En el presente caso los artículo 281, 287 y 289 del Código de Salud vigente sujetan la potestad sancionadora del Ministerio de Salud. En este orden de ideas, la Administración al imponer una sanción, se deberá cerciorar que se reúnan los siguientes elementos:

1. La existencia de una acción u omisión: es decir el comportamiento positivo u omisivo del administrado que vulnera un mandato o una prohibición contenida en la norma administrativa;
2. La existencia de una sanción: para que este comportamiento sea constitutivo de infracción es necesario, que el ordenamiento legal reserve para el mismo una reacción de carácter represivo, una sanción;
3. La tipicidad de la infracción: el comportamiento del infractor, así como la sanción prevista para el mismo, deben aparecer descritos con suficiente precisión en una norma con rango de ley;
4. La culpabilidad: En todo ordenamiento sancionador rige el criterio que la responsabilidad puede ser exigida sólo si en el comportamiento del agente se aprecia la existencia de dolo o de culpa.

En términos generales la tipicidad consiste en adecuar el acto humano voluntario ejecutado por el sujeto a la figura descrita por la ley, por lo tanto es la adecuación, el encaje, la subsunción del acto humano voluntario a lo que la norma regula, es decir, que si la conducta se adecua es indicio que se cometió una infracción a la ley, pero si la adecuación no es completa no hay infracción. En el presente caso es el no obtener el permiso del Ministerio para la instalación y funcionamiento, que señala el artículo 284 literal 21, en relación con el artículo 86 literal b) del Código de Salud.

La tipicidad de la infracción al imponer la sanción, es un requisito que responde a una exigencia de seguridad jurídica que tiene como finalidad que los administrados sepan cuáles son los hechos sancionables y cuáles son sus consecuencias a efecto de evitarlos. De ahí que para el ejercicio de la potestad sancionadora conferida a la Administración, es imprescindible que se configuren inexcusablemente todos y cada uno de los elementos que conforman el supuesto de hecho descrito por el legislador, lo cual ha quedado claro en los considerandos.

QUINTO: Corresponde ahora analizar jurídicamente la sanción a imponer, tomando como base lo que establece el Código de Salud en el artículo 283, y correspondería **resolver ha lugar el cierre** del establecimiento, ya que se ha violentado lo establecido en el artículo 284 del mismo cuerpo legal, por que el hecho aquí sancionado esta considerado como **infracción grave contra la salud**, por lo que al tenor de lo que dictan los citados artículos debería de procederse con la medida más gravosa; pero es necesario considerar que la infractora no es reincidente, por que es la primera ocasión que se tramita proceso administrativo sancionatorio en contra de la misma por inobservancia a disposición de norma jurídica.

El artículo 287 inciso final del Código de Salud: *“establece que la autoridad competente impondrá a los infractores a su juicio prudencial y según la mayor o menor gravedad de la infracción, las sanciones relacionadas en los literales anteriores.....”* por lo que valorando que la infracción se cometió, se atenúa solo con el hecho de no ser reincidente la infractora, por lo que es procedente imponer una cantidad de las establecidas en el artículo 287 letra c) del Código de Salud.

SEXTO: Sobre la potestad discrecional de la Administración, la Sala de lo Contencioso Administrativo, de la Honorable Corte Suprema de Justicia en reiteradas resoluciones ha establecido: *“La potestad discrecional de la Administración implica el poder libre de apreciación que esta tiene por facultad de ley, a efecto de decir ante ciertas circunstancias o hechos cómo ha de obrar, si debe o no obrar, que alcance ha de dar a su actuación debiendo siempre respetar los límites jurídicos generales y específicos que las disposiciones legales establezcan. Al ejercer dicha potestad la Administración puede arribar a diferentes soluciones igualmente justas, entendiendo que aquella que se adopte debe necesariamente cumplir con la finalidad considerada por la ley, y en todo caso la finalidad pública, de la utilidad o interés general.”*

La discrecionalidad configura entonces, el ejercicio de una potestad previamente atribuida por el ordenamiento jurídico, pues solo hay potestad discrecional cuando la norma lo dispone de esta manera, no es una potestad extralegal y en ningún momento implica un círculo de inmunidad para la Administración. De ahí, que el cuadro legal que condiciona el ejercicio de la potestad se ve complementado por una operación apreciativa de la administración que puede desembocar en diversas soluciones igualmente justas.”

En este estado deberá además establecerse que la administración, procederá de forma más gravosa ante la reincidencia en el cometimiento de la infracción, por que no se desvanece la inobservancia a la norma ante la presentación de la solicitud para obtener el permiso o la presentación de la solicitud para la renovación del mismo, ya que ha quedado establecido que las autorizaciones afectan la validez del acto, de tal modo que la realización de la actividad sin la previa autorización constituye un acto ilícito si la actividad es material, o ilegal si la actividad es jurídica, en consecuencia, reitera que *“el sujeto que pretende obtener una autorización puede actuar solo después de su expedición.”*

POR TANTO:

De conformidad a los considerandos anteriores y en uso de las facultades legales y con base en lo establecido en los artículos 11 inciso 1º, 12 inciso 1º, 14 y 15, 65, 69 inciso 2º, y 86 inciso 3º de la Constitución de la República; 86 inciso primero y letra b), 93, 284 ordinal 21; 285 ordinal 24, 287 literal c) 292, 293, 304, 305, 315 y sig., y 333, todos del Código de Salud, esta Unidad de Salud Comunitaria de Salud Familiar Apopa **RESUELVE:**

A Nombre de la República de El Salvador, **FALLO: IMPÓNESE** a la sociedad **HELADOS SARITA, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**, propietaria del establecimiento denominado sala de venta de Helados y Sorbete Sarita, ubicado en centro comercial Plaza Mundo Apopa, local 02-

052, del municipio de Apopa, departamento de San Salvador, **MULTA de QUINIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$500.00)**, por no contar con el Permiso que señala el artículo 284 numeral 21 en relación con el artículo 285 numeral 23, ambos del Código de Salud, en fecha de mayo de dos mil veintiuno.

La Multa, deberá cancelarse con la presentación de esta Resolución; en la Dirección General de Tesorería, del Ministerio de Hacienda. Para lo cual se otorga el plazo de **QUINCE DÍAS HÁBILES**, contados a partir del día siguiente de haber sido notificada la presente.

Transcurrido el plazo y de no hacerse efectivo el pago de la multa que por medio de esta resolución se impone, se remitirá lo procedente a la Fiscalía General de la República para iniciar el proceso de ejecución forzosa.

Deberá presentarse en la Dirección de la Unidad Comunitaria de Salud Familiar Apopa, original y copia del **Recibo de Ingreso** en el que se ha cancelado la multa.-

El pago de la multa no exonera a la sociedad infractora del cumplimiento de sus obligaciones en materia de salud. So pena de incurrir en el delito de desobediencia de particulares contemplado en el artículo 338 del Código Penal.

NOTIFÍQUESE.



Dr. Gerardo Alfredo Aguilar Garcia
Director Unidad Comunitaria de
Salud Familiar Apopa