



NOTIFICACIÓN POR AVISO No. 2020000022 De 14 de Enero de 2020

El Coordinador del Grupo de Recursos, calidad y apoyo a la gestión de la Dirección de Responsabilidad Sanitaria del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos INVIMA, en ejercicio de las facultades delegadas por la Directora General mediante Resolución número 2012030800 del 19 de octubre de 2012 y en aplicación de lo establecido en el artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo procede a notificar el siguiente acto administrativo:

RESOLUCIÓN No.	2019050135
PROCESO SANCIONATORIO:	201603304
EN CONTRA DE:	LEON ANGEL CAMPANA CORAL
FECHA DE EXPEDICIÓN:	06 de noviembre de 2019
FIRMADO POR:	MARIA MARGARITA JARAMILLO PINEDA – Directora de Responsabilidad Sanitaria

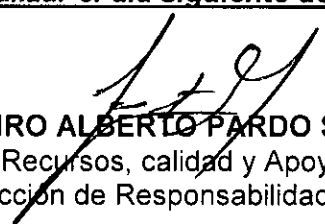
Mediante Resolución No. 2019057088 del 17 de diciembre de 2019, el Director General del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, resolvió en su Artículo Segundo, suspender los términos legales en los procesos sancionatorios a cargo de la Dirección de Responsabilidad Sanitaria, durante el periodo comprendido entre el día veintitrés (23) de diciembre de 2019 y el día diez (10) de enero de 2020 inclusive.

Contra la Resolución No. 2019050135 de 06 de noviembre de 2019, **NO** procede recurso alguno.

ADVERTENCIA

EL PRESENTE AVISO SE PUBLICA POR UN TÉRMINO DE CINCO (5) DÍAS CONTADOS A PARTIR DE **16 ENE. 2020**, en la página web www.invima.gov.co Servicios de Información al Ciudadano y en las instalaciones del INVIMA, ubicada en la Cra. 10 No. 64-28 de esta ciudad.

El acto administrativo aquí relacionado, del cual se acompaña copia íntegra, se considera legalmente NOTIFICADO al finalizar el día siguiente del RETIRO del presente aviso.


JAIRO ALBERTO PARDO SUAREZ
Grupo de Recursos, calidad y Apoyo a la Gestión
Dirección de Responsabilidad Sanitaria

ANEXO: Se adjunta a este aviso en siete (7) a doble cara copia íntegra de la Resolución N° 2019050135 de 06 de noviembre de 2019, proferido dentro del proceso sancionatorio N° 201603304.

CERTIFICO QUE EL PRESENTE AVISO SE RETIRA EL, siendo las 5 PM,

JAIRO ALBERTO PARDO SUAREZ
Grupo de Recursos, calidad y Apoyo a la Gestión
Dirección de Responsabilidad Sanitaria

Proyectó y Digitó: Leonardo H. Bermúdez Ruiz
Revisó: Jairo A. Pardo Suárez



La salud
es de todos

Ministerio de Salud

RESOLUCIÓN No. 2019050135

(6 de Noviembre de 2019)

***“Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el
Proceso sancionatorio No. 201603304”***

La Directora de Responsabilidad Sanitaria del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos INVIMA, en ejercicio de las facultades delegadas por la Dirección General mediante Resolución número 2012030800 del 19 de octubre de 2012 y de los artículos 74 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede a resolver el Recurso de Reposición interpuesto contra la Resolución 2018044485 proferida el 16 de octubre de 2018 dentro del proceso sancionatorio 201603304 teniendo en cuenta los siguientes:

ANTECEDENTES

1. La Directora de Responsabilidad Sanitaria (E) del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos -Invima, mediante Resolución 2018044485 proferida el 16 de octubre de 2018 calificó el proceso sancionatorio 201603304 e impuso al señor LEÓN ANGEL CAMPANA CORAL, identificado con cédula de ciudadanía No. 6.187.398, en calidad de propietario del establecimiento de comercio INDUSTRIAS ALIMENTICIAS DE COLOMBIA, sanción consistente en multa de TRESCIENTOS CINCUENTA (350) salarios mínimos diarios legales, por infringir la normatividad sanitaria Resolución 2674 de 2013 (Folios 39 a 48).
2. Mediante oficio No. 0800 PS – 2018055829, con radicado 20182048892 del 16 de octubre de 2018 y vía correo electrónico se remitió comunicación al señor LEÓN ANGEL CAMPANA CORAL identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.187.398, con el fin de que compareciera al Invima para notificarle personalmente la Resolución 2018044485 proferida el 16 de octubre de 2018 que calificó el proceso sancionatorio 201603304. (Folios 49 a 52).
3. Ante la imposibilidad de notificar personalmente al señor LEÓN ANGEL CAMPANA CORAL identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.187.398, la Resolución 2018044485 proferida el 16 de octubre de 2018, se envió por correo certificado el aviso No. 2018001672 del 22 de Octubre de 2018, mediante oficio No 0800-PS 2018057167 con radicado No. 20182050323/4 del 23 de Octubre de 2018 y según guía PC004775315CO este fue entregado en el lugar de destino el día 25 de Octubre de 2018, quedando el acto administrativo debidamente notificado el día 26 de Octubre de 2018. (Folios 57 a 59).
4. El 07 de noviembre de 2018, el Dr. JAIME ANDRES LOSADA SANCHEZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.411.786, portador de la Tarjeta Profesional No. 65.043 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de Apoderada del señor LEÓN ANGEL CAMPANA CORAL identificado con cédula de ciudadanía No. 6.187.398, mediante escrito radicado con No. 20181229490 presentó recurso de reposición contra la Resolución 2018044485 proferida el 16 de octubre de 2018 (Folios 61 a 67)

IMPUGNACIÓN

Las razones de soporte por la cuales, el Dr. JAIME ANDRES LOSADA SANCHEZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.411.786, portador de la Tarjeta Profesional No. 65.043 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en

Página 1

Oficina Principal:

Administrativa:

www.invima.gov.co

in ima



RESOLUCIÓN No. 2019050135

(6 de Noviembre de 2019)

**"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el
Proceso sancionatorio No. 201603304"**

calidad de Apoderada del señor LEÓN ANGEL CAMPANA CORAL identificado con cédula de ciudadanía No. 6.187.398, presentó su inconformismo con las siguientes:

"PARA LA EPOCA DE LA APERTURA DEL PROCESO DISCIPLINARIO YA NO EXISTÍA EL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO

¿Puede la administración sancionar un establecimiento de comercio que ya no existe?

Ante las medias adoptadas por la entidad, previas a la imposición de esta multa, llevaron a mi mandante a tomar la dura decisión de acabar con su empresa, situación jurídica que se encuentra plenamente comprobada con el certificado de la Cámara de Comercio de Ibagué.

Según certificado de la Cámara de Comercio de Ibagué, se encuentra cancelada desde el 13 de enero de 2016, donde se establece de la lectura del mismo:

"CERTIFICA- CANCELACION- POR DOCUMENTO PRIVADO NUMERO 1 DEL 08 DE ENERO DE 2016 DE EL PROPIETARIO, REGISTRADO EN ESTA CAMARA DE COMERCIO BAJO EL NUMERO 358184 DEL LIBRO XV DEL REGISTRO MERCANTIL EL 13 DE ENERO DE 2016, SE INSCRIBE: CANCELACION MATRICULA ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO".

Ante las actuaciones previas a la apertura del presente sancionatorio, donde prácticamente por el manejo coactivo y correccional tan severo de la entidad; y no preventivo y de asesoramiento tendiente a fomentar la creación de empresas, o por lo menos ayudar a sostener las escasas existentes, en especial en una ciudad como Ibagué, donde prolifera y campea en las cifras de desempleo en el país, y siendo una región que día a día cierra sus pocas empresas; además del hecho de ser mi mandante una persona de avanzada edad; y ante lo agobiado por la presión administrativa ejercida por la entidad, mi mandante se vio obligado al cierre definitivo de la empresa, prácticamente desde la fecha en que le aplicaron la medida sanitaria de seguridad del 11 de noviembre de 2015, consistente en "CLAUSURA TEMPORAL TOTAL".

Muestra de lo anterior es que a lo largo de las consideraciones del acto administrativo impugnado se evidencia la absoluta inactividad y pasividad de las actuaciones de mi mandante, tendientes a ejercer su derecho de defensa, donde ni siquiera realizó descargos, ni solicitó pruebas, etc.; ya que las notificaciones se dirigían a la dirección donde funcionó en otra época la empresa.

Cabe destacar que la empresa INDUSTRIAS ALIMENTICIAS COLOMBIA, tenía una tradición y presencia en el mercado de muchos años atrás, contando con todas las licencias legales correspondientes, sin contar con antecedentes administrativos al último que finalmente generó su cierre.

Es decir desde que dejó de operar la empresa, ceso el presunto riesgo que se le endilgó, al quedar paralizada la producción. Esto además que nunca se evidencia caso alguno de perjuicio contra la salud de la comunidad en general, cesando cualquier riesgo en la salud de la población. Es decir, que no se derivaron perjuicios de ningún orden.

La entidad al realizar el análisis de la causal 1a del artículo para la graduación de la multa en las consideraciones (página 10), expresamente señala QUE NO HAY PRUEBA QUE DETERMINE QUE SE GENERO DAÑO O PELIGRO A LOS INTERESES JURÍDICOS TUTELADOS.



Ministerio de Salud

RESOLUCIÓN No. 2019050135

(6 de Noviembre de 2019)

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el Proceso sancionatorio No. 201603304"

Señala que generó un riesgo inminente o peligro al incumplir disposiciones sanitarias. Pero la realidad es que este tampoco se generó, ya que se reitera, el establecimiento de comercio fue cerrado por parte de su propietario Señor LEON ANGEL CAMPANA CORAL.

En ese orden de ideas la imposición de la multa no es procedente.

INEDIBIDA NOTIFICACION

Se menciona en el acto impugnado que a mi mandante, en su condición de propietario del establecimiento de comercio INDUSTRIAS ALIMENTICIAS COLOMBIA, le fue imposible ser notificado personalmente, por lo que se le envió aviso por correo certificado, pero sin mencionar a que dirección.

Es evidente que si el aviso se le envió a la dirección de la empresa que ya no existe, pues obviamente era imposible que le fuera notificada la actuación administrativa iniciada, violándose así el derecho a la defensa y garantizar así la administración el debido proceso (art. 29 de la Constitución Política). Esto por supuesto deviene en la consecuencial nulidad de toda la actuación la cual procedo a plantear a continuación.

NULIDAD ABSOLUTA DEL PROCESO

Por la indebida notificación del auto de iniciación, se vulnero el derecho de derecho a la defensa y garantizar así la administración el debido proceso (art. 29 de la Constitución Política).

Por obvias razones al ser dirigidas las comunicaciones a la factoría donde funcionaba el establecimiento de comercio INDUSTRIAS ALIMENTICIAS COLOMBIA, se imposibilitó la notificación de las diversas actuaciones adelantadas por la entidad, por lo que al no existir notificación se coarto la posibilidad de ejercer una adecuada defensa técnica de mi mandante.

En ese orden de ideas deberá retrotraerse toda la actuación administrativa desde su inicio para garantizar el debido proceso y el derecho de defensa del Señor LEON ANGEL CAMPANA CORAL.

REVOCACIÓN DE LA SANCION DE MULTA

Teniendo en cuenta los argumentos anteriores y los que a continuación se exponen, solicito respetuosamente a través del recurso de alzada, se reconsidere la revocatoria de la multa impuesta, por su puesto teniendo en cuenta la facultad discrecional de graduarla por parte de la entidad y en atención al exagerado monto impuesto.

Cabe mencionar que en análisis realizado por la entidad, para efectos de la graduación de la multa, de acuerdo a los criterios señalados en el artículo 50 del CPACA, claramente reconoce que mi mandante no se encuentra incurso en ninguna de las causales señaladas de los numerales 2° al 7°. Solamente se le señala de las causales 1a y 8a, que a nuestro modesto parecer, en ellas tampoco incurrió. Veamos:

ARTICULO 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:

1. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados...
- (..). 8. Reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas.

Página 3

Oficina Principal:

Administrativa:

www.invima.gov.co

in imo



RESOLUCIÓN No. 2019050135

(6 de Noviembre de 2019)

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el Proceso sancionatorio No. 201603304"

En cuanto a la causal 1a Y 8a, como se señala en precedencia, la empresa se cerró de manera definitiva siendo cancelada la matrícula del establecimiento de comercio INDUSTRIAS ALIMENTICIAS COLOMBIA, en Cámara de Comercio desde el 13 de enero de 2016, por lo que cesó de manera inmediata la producción desde el día del Acta de aplicación de medida sanitaria de seguridad suscrita el 11 de noviembre de 2015.

Luego en ese orden de ideas no puede pregonar o afirmar la administración que se generó un riesgo o inminente peligro. Tampoco se encuentra prueba alguna o reporte de afectación en la salud de consumidores o ciudadanía en general.

El Señor LEON ANGEL CAMPANA CORAL, no tiene antecedentes por infracciones anteriores y de acuerdo a la base de datos de la entidad, nunca ha sido sancionado.

Además mi mandante ya es una persona de la tercera edad, hoy pensionado, a quien forzaron al cierre de su empresa, único medio de subsistencia, por lo que, si bien presuntamente dio lugar a que le fuera ordenado el cierre de la empresa, también lo es, que en la actualidad no cuenta con los recursos suficientes para sufragar una multa de estas dimensiones, cuando cuenta simplemente con una pensión de salario mínimo escasamente suficiente para su congrua subsistencia.

Se reitera las medidas adoptadas por la entidad llevaron a mi mandante a acabar con su empresa la cual se encuentra cancelada según certificado de la Cámara de Comercio de Ibagué.

Por lo tanto se reitera la solicitud de revocatoria de la sanción consistente en multa de 350 salarios mínimos diarios legales vigentes y de manera subsidiaria modificarla por amonestación escrita o en su defecto su disminución ostensible para ser cancelada en la mitad de las posibilidades de mi mandante".

CONSIDERACIONES

La normatividad sanitaria a efecto de cumplir la trascendental función de velar por el invaluable bien individual y colectivo de la salud, impone una serie de requisitos de obligatorio cumplimiento, para quienes fabriquen, importen, distribuyan y comercialicen los productos a que se refiere el artículo 245 de la Ley 100 de 1993, por la incidencia que puedan tener en el bien objeto de tutela.

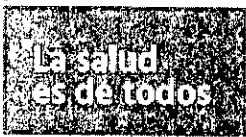
Estas obligaciones son de carácter general y no contienen ninguna excepción, son de obligatorio cumplimiento dada su naturaleza de normas de orden público, por lo cual, sus destinatarios deben acatarlas sin miramientos, so pena de hacerse merecedores a la sanción que en derecho corresponda.

De conformidad con lo indicado por el recurrente en su escrito del 07 de noviembre de 2018 y la normatividad vigente y aplicable se procede a estudiar el caso así:

1º. EN CUANTO AL CESE DE ACTIVIDADES DEL MENCIONADO ESTABLECIMIENTO

De entrada es importante subrayar, que pese a que el recurrente en su escrito indica que las consecuencias de las medidas sanitarias adoptadas por el Invima llevaron a que el establecimiento en mención fuera cerrada, y por tanto al momento de iniciar el proceso ya no existiera riesgo a la salud de los consumidores, el despacho aclara que el hecho de cesar actividades productivas como consecuencia de la medida sanitaria impuesta por

Página 4



RESOLUCIÓN No. 2019050135

(6 de Noviembre de 2019)

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el Proceso sancionatorio No. 201603304”

este Instituto y/o por voluntad propia, no pueden en ningún caso, eximir de responsabilidad al investigado.

Efectivamente, el cese de actividades permite establecer que el bien tutelado no sigue en riesgo, y no hay conductas asociadas a la fabricación que puedan causar un daño, sin embargo, la preservación de derechos fundamentales como la salud y la vida, es una obligación que a todos corresponde y por tal razón el comportamiento tendiente a lograr este objetivo debe ser permanente.

El cese de actividades permite evaluar en buena forma, que el encartado no siga cometiendo la infracción, ni siga afectando el bien jurídicamente tutelado, pero aun así no constituye una causal de exoneración de responsabilidad, porque la acción y/o omisiones cometida en el establecimiento de comercio INDUSTRIAS ALIMENTICIAS DE COLOMBIA, propiedad del inquirido, corresponden a comportamientos anteriores, los cuales se presentaron durante la actividad de fabricación de alimentos, razón por la cual merecen un reproche legal, por parte de la autoridad sanitaria, en este caso el Invima.

Así las cosas, las acciones posteriores y el cese de actividad, constituyen un atenuante, que se aplicará a favor del investigado, en los términos previstos en el numeral 6º del art. 50 de la Ley 1437 de 2011.

De tal manera, se reitera que las normas sanitarias están instituidas para proteger la salud pública, por lo tanto su incumplimiento implica un riesgo sanitario, razón por la cual es evidente que el ahora sancionado, con su conducta puso en riesgo la salud del conglomerado situación que la hace merecedor de una sanción, pese a que en la actualidad no desarrolla actividades productivas, pues se reitera que el apego a las normas debe darse en todo momento y lugar en aras de la protección de la salud pública.

2º. FRENTE A LA PRESUNTA INDEBIA NOTIFICACION

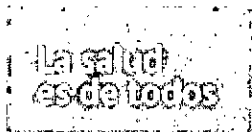
Respecto al argumento expuesto por la defensa en el sentido que se le vulneró el debido proceso al no notificarse en debida forma el Auto No. 2018010020 de fecha 24 de agosto de 2018, que inició el proceso sancionatorio No. 201603304 y trasladó cargos contra el señor LEÓN ÁNGEL CAMPANA CORAL, identificado con cédula de ciudadanía número 6.187.398, en calidad de propietario del establecimiento de comercio denominado INDUSTRIAS ALIMENTICIAS DE COLOMBIA, el despacho recalca que es menester legal y constitucional de esta autoridad sanitaria, garantizar y dar completa aplicación a la forma y fondo del juicio sancionatorio que se ha puesto en cabeza de esta entidad, razón por la cual dicha responsabilidad implica dar aplicación estricta al debido proceso garantizando con ello el derecho de defensa de acuerdo a lo establecido en el artículo 29 de la Constitución, que establece:

“(…)

ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

Página 5



RESOLUCIÓN No. 2019050135

(6 de Noviembre de 2019)

**"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el
Proceso sancionatorio No. 201603304"**

(...)

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

(...)"

De acuerdo a lo anterior, esta Dirección tiene como principio rector garante el debido proceso, lo que se traduce en que la actuación punitiva debe encontrarse plenamente sustentada y demostrada dentro del trámite sancionatorio, como garantía constitucional. De modo que en la especificidad de la función de guarda de la salud pública como bien jurídico tutelado que se encuentra en cabeza de esta Entidad, los principios contenidos y desarrollados por el derecho penal, le son aplicables *mutatis mutandis* al derecho administrativo sancionador, toda vez que se considera que tanto el derecho administrativo sancionador, como el derecho penal son manifestaciones del *ius puniendi* estatal.

En efecto, teniendo en cuenta el estudio concreto del material probatorio recaudado en el plenario, se observa que no existe una indebida notificación del Auto No. 2018010020 de fecha 24 de agosto de 2018, que inició el proceso sancionatorio No. 201603304 y trasladó cargos contra el señor LEÓN ÁNGEL CAMPANA CORAL, por cuanto a través del oficio No. 0800 PS - 20182039494, con radicado 20182039494 del 24 de agosto de 2018 se puso en conocimiento a su prohijado sobre la existencia de la presente investigación (folio 25), no obstante al no haberse hecho presente para notificarse del mencionado auto de inicio y traslado de cargos, se procedió a dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 69 de la ley 1437 de 2011, remitiendo para ello el aviso No. 2018001442 del 29 de Agosto de 2018, a través del oficio No 800-2090-18 con radicado No. 20182040204 del 30 de Agosto de 2018, la cual según guía PC004330461CO fue entregado en el lugar de destino el día 03 de Septiembre de 2018, quedando el acto administrativo debidamente notificado el día 04 de Septiembre de 2018 (Folios 27 a 31), por lo tanto se cumplió con el mandato dispuesto en el Art. 69 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo que reza:

"ARTÍCULO 69. NOTIFICACIÓN POR AVISO. Si no pudiere hacerse la notificación personal al cabo de los cinco (5) días del envío de la citación, esta se hará por medio de aviso que se remitirá a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, acompañado de copia íntegra del acto administrativo. El aviso deberá indicar la fecha y la del acto que se notifica, la autoridad que lo expidió, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse, los plazos respectivos y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino.

Cuando se desconozca la información sobre el destinatario, el aviso, con copia íntegra del acto administrativo, se publicará en la página electrónica y en todo caso en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días, con la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso.



Ministerio de Salud

RESOLUCIÓN No. 2019050135

(6 de Noviembre de 2019)

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el Proceso sancionatorio No. 201603304"

En el expediente se dejará constancia de la remisión o publicación del aviso y de la fecha en que por este medio quedará surtida la notificación personal".

Así las cosas, no se configura una indebida notificación que contraría el ordenamiento constitucional del Debido proceso, por cuanto entre los principios que rigen la administración pública se encuentra la publicidad de sus actos, como desarrollo de dicho derecho, y la administración debe garantizar el debido proceso consagrado en el artículo 29 de la constitución Política de manera estricta, en especial en dar a conocer sus actos de la manera más efectiva posible, y en este caso se evidencia que se notificó en legal forma el Auto No. 2018010020 de fecha 24 de agosto de 2018, que inició el proceso sancionatorio No. 201603304 y trasladó cargos contra el señor LEÓN ÁNGEL CAMPANA CORAL, toda vez que las comunicaciones en mención se enviaron a la dirección registrada en su momento en el registro mercantil del procesado, con lo cual queda desvirtuado dicho petitum.

3º. RESPECTO A LAS BUENAS PRÁCTICAS DE MANUFACTURA (BPM) - SU IMPORTANCIA

En esa medida, es importante precisar que, las Buenas Prácticas de Manufactura (BPM) son los procedimientos necesarios para lograr que los alimentos sean inocuos y aptos para el consumo humano. Son una exigencia sanitaria que permite reducir los riesgos de contaminación de alimentos y enfermedades.

También, son consideradas las (BPM)¹, como los principios básicos y prácticas generales de higiene en la manipulación, preparación, elaboración, envasado, almacenamiento, transporte y distribución de los alimentos para el consumo humano, con el objeto de garantizar que los productos se fabriquen en condiciones sanitarias adecuadas y se disminuyan los riesgos inherentes a la producción. (Min. Salud, 1997).

Entonces, las buenas prácticas de manufactura (BPM) son las herramientas básicas utilizadas en la elaboración de alimentos inocuos para el consumo humano, y se enfocan principalmente en la higiene y en la manipulación a lo largo de toda la cadena productiva. En esa medida, los establecimientos fabricantes de alimentos, no son ajenos a la obligación de cumplir con las mismas, toda vez que su aplicación en el desarrollo de los procesos de fabricación de alimentos es una garantía de calidad e inocuidad que redundará en beneficio del empresario y del consumidor, en vista de que ellas comprenden aspectos de higiene y saneamiento aplicables en el proceso de producción y manipulación de alimentos.

El contar y mantener las buenas prácticas de manufactura (BPM), tiene como función principal proteger la salud del consumidor, ya que los alimentos procesados deben llevar a cabo su compromiso fundamental de ser sanos y seguros.

A nivel internacional el Codex Alimentarius, ha desarrollado las normas y directrices de las BPM con la finalidad de otorgar protección al consumidor.

La Organización Panamericana de la Salud ha definido las BPM, como el método

¹ http://vector.ucaldas.edu.co/downloads/Vector2_4.pdf



RESOLUCIÓN No. 2019050135

(6 de Noviembre de 2019)

***"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el
Proceso sancionatorio No. 201603304"***

moderno para el control de las enfermedades transmitidas por alimentos a utilizar por parte de los gobiernos e industrias. Con la incorporación de esta herramienta, las industrias fabricantes son las responsables primarias de la inocuidad alimentaria.

4º. SOBRE LOS CRITERIOS DE GRADUACIÓN

Respecto a los criterios de graduación, que fueron previstos por el legislador en el artículo 50 de la ley 1437 de 2011, es oportuno aclarar que per se constituyen factores que deben ser valorados por el operador administrativo para determinar el tipo de sanción a imponer, y en el evento que se trate de una multa, son un soporte fundamental para estimar su quantum.

Lo anterior permite concluir que:

1. A través de los criterios que establece el artículo 50 de la ley 1437 de 2011 no se motiva la atribución de responsabilidad dentro de la actuación administrativa, o dicho de otro modo en aplicación de los mismos la administración no decide sancionar y/o exonerar.
2. La existencia de dichos criterios garantiza el debido proceso a la investigada, quien debe conocer los aspectos que motivaron el tipo de sanción y el valor de la multa.
3. La aplicación de dichos criterios limita la facultad discrecional que tiene esta Dirección para imponer la multa, haciendo que la misma resulte proporcional a los hechos que le sirven de causa.

Es decir, que las circunstancias descritas en el artículo 50º pueden llevar a agravar y/o atenuar la falta dependiendo de la forma en que la conducta de la investigada se adecue al supuesto que consagra el artículo. Así, por ejemplo, en el caso del numeral 1 *daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados*, si dentro de la actuación se demuestra la ocurrencia de daño con ocasión de la acción y/o omisión de la investigada, necesariamente la sanción debe ser significativa atendiendo a la gravedad de la conducta. Por su parte, si como en el presente caso, no existió daño sino riesgo, la multa no puede resultar excesiva en rigidez, atenuándose la imposición de la misma, y llevando a la imposición de multas como la acá impuesta (350 SMDLV) que resulta mínima frente a la potestad que tiene este Despacho de imponer multas hasta por 10.000 SMDLV.

No obstante al revisar el plenario, encuentra el despacho que le es aplicable al investigado el atenuante previsto en el núm. 6º del Art. 50 de la ley 1437 de 2011, toda vez que al acatar la medida sanitaria y cerrar definitivamente el establecimiento, mitigó el riesgo que se venía ocasionando al bien jurídicamente tutelado, razón por la cual este aspecto se tendrá en cuenta al momento de tomar una decisión de fondo.

En el mismo sentido, este operador administrativo ratifica los demás criterios de graduación analizados en el acto administrativo recurrido, al no aportarse pruebas por la defensa que desvirtúen los anteriores:

"Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados. No hay prueba que determine

Página 8



Ministerio de Salud

RESOLUCIÓN No. 2019050135

(6 de Noviembre de 2019)

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el Proceso sancionatorio No. 201603304"

que se generó un daño, pero sí generó un riesgo inminente o peligro al incumplir con las disposiciones sanitarias que inciden en la salud individual o colectiva, razón por la cual los profesionales del Instituto procedieron a aplicar medidas sanitarias de seguridad, para efectos de prevenir el riesgo a la salud.

Por su parte frente al numeral segundo, dentro de las diligencias no se observa que el señor LEÓN ANGEL CAMPANA CORAL identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.187.398, haya obtenido un beneficio económico para sí o para un tercero, como consecuencia de la infracción a la normatividad sanitaria encontrada.

En cuanto al numeral tercero, consultada la base de datos de los procesos sancionatorios del Instituto, se encontró que el señor LEÓN ANGEL CAMPANA CORAL identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.187.398, no ha sido objeto de sanción; circunstancia que se tendrá como atenuante en la presente decisión.

Al numeral cuarto, no se evidencia que el investigado, haya opuesto resistencia u obstrucción a la investigación, teniendo en cuenta que en las visitas realizadas, los profesionales del Instituto pudieron ingresar a las instalaciones del establecimiento y realizar las verificaciones del caso.

En cuanto al numeral quinto, se observa que el investigado no utilizó medios fraudulentos o trató de ocultar por intermedio de tercera persona la infracción a la normatividad sanitaria o sus efectos, por lo que no aplica la circunstancia descrita para agravar la sanción.

(...)

Según lo dispuesto en el numeral séptimo, ser renuente o desatender el cumplimiento de las órdenes impartidas por autoridad competente, no hay pruebas dentro del expediente administrativo que así lo demuestren.

En cuanto al reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas, observamos que no existe por parte del implicado, aceptación expresa de la infracción antes de proferirse el respectivo auto de pruebas.

De acuerdo con el acervo probatorio analizado, este Despacho concluye que el señor LEÓN ANGEL CAMPANA CORAL identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.187.398, es responsable por el incumplimiento a la normatividad sanitaria vigente en desarrollo de las actividades de elaboración de alimentos".

5º. FRENTE A LAS DIFICULTADES ECONOMICAS PARA EL PAGO DE LA SANCION

Por otro lado, agrega el recurrente que en razón al cierre de establecimiento, imposibilita el pago de la multa impuesta, frente a lo cual el despacho aclara que lo expuesto en ningún momento justifica el incumplimiento de la normatividad sanitaria de alimentos, ni constituye un argumento válido para sustraerse al cumplimiento de la sanción.

El Despacho no es ajeno a la situación socio económica de los habitantes de nuestro país, pero no puede pasar por inadvertido que la inobservancia de las normas sanitarias generan unas consecuencias jurídicas para quienes la infringen, máxime por cuanto las personas que se dedican a la producción y/o comercialización de alimentos, deben tener un conocimiento sobre la reglamentación exigida por la ley para la elaboración de ese tipo

Página 9

Oficina Principal:

Administrativa:

www.invima.gov.co

in ima



RESOLUCIÓN No. 2019050135

(6 de Noviembre de 2019)

**"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el
Proceso sancionatorio No. 201603304"**

de productos, la cual indica que las fábricas de alimentos deben reunir unos requisitos mínimos para garantizar la calidad e inocuidad de los mismos con el fin de ser destinados al consumo humano, no obstante el procesado podrá suscribir un acuerdo de pago con la Oficina Asesora Jurídica del INVIMA para el pago de la sanción, una vez se encuentre en firme el presente proveído

6º. TIPICIDAD, ANTIJURICIDAD Y CULPABILIDAD DE LA CONDUCTA

En ese orden de ideas, no queda duda alguna que la conducta desplegada por el sancionado es **típica**, porque como se explicó en el libelo procesal transgredió la prohibición contenida en la Resolución 2674 de 2013, esto es infringir las disposiciones sanitarias al "elaborar y empacar los productos alimenticios denominados "Papas fritas natural, papas fritas sabor a pollo, mezcla de papa-frita-patacón-chicharon, picada (papa frita, patacón y chicharrón), trociqueso", sin garantizar las buenas prácticas de manufactura estipuladas en la normatividad sanitaria vigente.

En efecto, no existen dudas que la conducta desplegada por el procesado vulneró la normatividad sanitaria de alimentos, tipificándose las contravenciones sanitarias descritas en el acápite de calificación de la falta de la resolución calificatoria. Respecto al **principio de tipicidad en materia administrativa**, éste ha sido proclamado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-713 del 12 de septiembre de 2012, M.P. MAURICIO GONZALEZ CUERVO, cuyos apartes reza:

"4.4. La tipicidad en el derecho administrativo sancionador

4.4.1. El principio de tipicidad en el derecho administrativo sancionador no se reclama con el mismo grado de rigor que se demanda en materia penal, en virtud de la divergencia en la naturaleza de las normas, el tipo de conductas reprochables, los bienes objeto de protección y la finalidad de la sanción. Sin embargo, ello no obsta para exigir la tipicidad de las conductas reprochables, la predeterminación de la sanción y la existencia de un procedimiento que asegure el derecho a la defensa.

4.4.2. En este sentido, la Corte en la sentencia C-564 de 2000, se pronunció cuando dijo que: "el derecho administrativo, a diferencia de lo que sucede en el derecho penal, suele no establecer una sanción para cada una de las infracciones administrativas que se presente, sino que se opta por establecer clasificaciones más o menos generales en las que puedan quedar subsumidos los diferentes tipos de infracciones. Para el efecto, el legislador señala unos criterios que han de ser atendidos por los funcionarios encargados de imponer la respectiva sanción, criterios que tocan, entre otros, con la proporcionalidad y razonabilidad que debe presentarse entre la conducta o hecho que se sanciona y la sanción que pueda imponerse, lo que le permite tanto al administrado como al funcionario competente para su imposición, tener un marco de referencia cierto para la determinación de la sanción en un caso concreto".

Igualmente en pronunciamiento efectuado en la Sentencia C- 921 de 2001, con ocasión del estudio de la constitucionalidad del Decreto Ley 1259 de 1994, por el cual se reestructuró la Superintendencia Nacional de Salud, ésta Corporación señaló: "debe recordarse que las conductas o comportamientos que constituyen falta administrativa, no tienen por qué ser descritos con la misma minuciosidad y detalle que se exige en materia penal, permitiendo así una mayor flexibilidad en la adecuación típica. // Es así como en algunas ocasiones los anteriores elementos no se encuentran previstos en el mismo instrumento normativo, sino que se hace necesario consultar el contenido de otras disposiciones para especificar cuál es la conducta ordenada o prohibida o cual es la sanción específica aplicable."

(...)



Ministerio de Salud

RESOLUCIÓN No. 2019050135

(6 de Noviembre de 2019)

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el Proceso sancionatorio No. 201603304"

4.4.3. En suma, al principio de legalidad consagrado en la Carta Política se le atribuyen diferentes gradaciones dependiendo del tipo de derecho sancionador de que se trate. La tipicidad, como regla del debido proceso, tiene plena vigencia en el derecho administrativo sancionador pero con una intensidad diferente a la exigida en materia penal, por cuanto la naturaleza de las conductas reprimidas, los bienes jurídicos involucrados y la teleología de las facultades sancionatorias hacen posible una flexibilización razonable de la descripción típica."

Es **antijurídica** porque puso en riesgo la salud pública, pues al vulnerar las normatividad sanitaria al elaborar y empacar los productos alimenticios denominados "Papas fritas natural, papas fritas sabor a pollo, mezcla de papa-frita-patacón-chicharon, picada (papa frita, patacón y chicharrón), trociqueso, sin garantizar las buenas prácticas de manufactura estipuladas en la normatividad sanitaria vigente, puso en riesgo la salud de los consumidores; más aun tratándose de productos de consumo masivo.

Finalmente es **culpable**, porque siendo el sancionado propietaria de un establecimiento de comercio dedicado a elaborar y empacar los productos alimenticios denominados "Papas fritas natural, papas fritas sabor a pollo, mezcla de papa-frita-patacón-chicharon, picada (papa frita, patacón y chicharrón), trociqueso", sin garantizar las buenas prácticas de manufactura estipuladas en la normatividad sanitaria vigente, conforme se infiere del certificado de matrícula de persona natural visible a folio 18 del cuaderno procesal sancionatorio, es conocedor de las normas de orden comercial, fiscal, aduanero y sanitario del giro de sus negocios, y conociéndolas optó voluntariamente por transgredir la norma sanitaria de alimentos.

Culpabilidad que en materia sancionatoria administrativa la jurisprudencia, la ha definido en los siguientes términos:

"El principio de culpabilidad tiene asiento expreso en la Constitución Nacional. El artículo 29, por ejemplo, incluye no sólo la potestad sancionadora del Estado, sino que establece igualmente los principios que rigen las actuaciones penales y administrativas. Entre estos postulados, con piso constitucional, se encuentra el de culpabilidad, que se refiere a la exigencia de dolo o culpa del infractor para la imposición de una sanción.

La postura de la Corte Constitucional en relación con la aplicación de los principios del derecho penal al administrativo ha consistido en extender los postulados del primer orden al segundo, ya que el penal fue primero en el tiempo, y por tanto su mayor nivel de desarrollo es incuestionado. Sin embargo, la aceptación de la aplicación de los principios de un campo a otro no implica que se haga de una forma automática y sin ningún tipo de consideraciones y matizaciones; por el contrario, ello demanda que se realice teniendo siempre en cuenta las divergencias que opera en cada sector.

Esta demanda de una lectura no mecánica de los principios de orden penal al derecho administrativo, y en el caso concreto del principio de culpabilidad, tiene su origen en el hecho de que el derecho administrativo es el encargado de prevenir los ataques más leves a ciertos bienes jurídicos, mientras que el derecho penal se reserva para las agresiones más graves contra los mismos intereses jurídicos (Bajo y Bacigalupo, 2001). Como lo señala De Palma del Teso (1996), el objetivo del Derecho Administrativo Sancionador es la prevención de las conductas que ponen en peligro o lesionan los bienes jurídicos, para lo cual se da un paso atrás y se lleva más allá la prevención. Es decir, mientras que en el derecho administrativo se sancionan las conductas menos graves, que ponen en riesgo el respectivo bien, en el derecho penal se sancionan las conductas que dañan o afectan de

Página 11



RESOLUCIÓN No. 2019050135

(6 de Noviembre de 2019)

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el Proceso sancionatorio No. 201603304"

una manera más gravosa el mismo bien jurídico. De lo que se colige que el derecho administrativo tiene una competencia anterior que el derecho penal, correspondiéndole a aquél una misión preventiva y disuasoria de la conducta del sujeto, pues de persistir en su actuación tendría que rendir cuentas no ya ante una autoridad administrativa sino también ante la justicia penal.

La divergencia entre uno y otro orden nos conecta con otra diferencia clara entre el injusto penal y el injusto administrativo en lo relativo al principio de culpabilidad. Nos referimos a que en materia administrativa la exigencia de culpa no debe ser leída como en el ámbito penal, donde las conductas dolosas reinan en la mayoría de los tipos penales. Así:

En el derecho penal, el ilícito doloso constituye la base por excelencia de las prohibiciones penales, mientras que el ilícito imprudente ocupa una posición subsidiaria respecto del primero. Existe dolo cuando existe voluntad para realizar el tipo antijurídico, por el contrario, en la imprudencia no concurre esa voluntad sino que la realización del hecho antijurídico deriva de la inobservancia del deber de cuidado personalmente exigible a su autor (Marina Jalvo, 1999, p. 22).

A diferencia de ello, en el derecho administrativo sancionador, la imprudencia es la protagonista, porque como lo ha reseñado el Tribunal Supremo español, "la actividad infractora, en la materia que nos ocupa, puede ser cometida intencionalmente o por negligencia, que se da cuando el sujeto activo de la infracción actúa sin la debida precaución", que consiste en no hacer lo necesario para cumplir con un deber (Carretero y Carretero, 1995), y se caracteriza por la falta de voluntad de generar un resultado en concreto y la ausencia de diligencia para evitarlo (García Gómez, 2004); mientras que el dolo está relegado a un papel secundario (De Palma del Teso, 1996)."²

7o. PROPORCIONALIDAD DE LA SANCION

Por otra parte, frente a la tasación de la multa, es menester traer a colación la sentencia C-916 del 29 de octubre de 2002 expedida por la Corte Constitucional, Magistrado Ponente Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, que nos habla sobre la proporcionalidad de la sanción en los siguientes términos:

"(...)

En la jurisprudencia constitucional el postulado de la proporcionalidad constituye una directiva no explícitamente positivizada en la Carta Política. Desde un punto de vista abstracto, la proporcionalidad es un concepto relacional cuya aplicación busca colocar dos magnitudes en relación de equilibrio. El concepto de la proporcionalidad remite a la relación de equilibrio entre distintos pares de conceptos, como supuesto de hecho y consecuencia jurídica, afectación y defensa, ataque y reacción. Históricamente la proporcionalidad se ha asociado a conceptos e imágenes como la balanza, la regla o el equilibrio.

La proporcionalidad en el derecho refiere a una máxima general y parámetro de acción para la totalidad de la actividad estatal, aunque no exclusivamente, ya que el principio de proporcionalidad puede llegar a aplicarse también en el ámbito de las relaciones particulares regidas por el derecho privado. En sentido constitucional, la proporcionalidad es un principio de corrección funcional de toda la actividad estatal que, junto con otros principios de interpretación constitucional –unidad de la Constitución, fuerza normativa,

² http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S0121-86972008000100007&script=sci_arttext



Ministerio de Salud

RESOLUCIÓN No. 2019050135

(6 de Noviembre de 2019)

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el Proceso sancionatorio No. 201603304"

fuerza integradora, concordancia práctica, armonización concreta, inmunidad de los derechos constitucionales e interpretación conforme a la Constitución-, busca asegurar que el poder público, actúe dentro del marco del estado de derecho, sin excederse en el ejercicio de sus funciones. Su fundamento normativo último está dado por los principios fundamentales de Estado de Derecho (artículo 1 C.P.), fuerza normativa de la Constitución (artículo 4 C.P.) y carácter inalienable de los derechos de la persona humana (artículo 5 C.P.).

(...)"

De las funciones que cumple el principio de proporcionalidad en el control constitucional de la legislación y en la tutela de los derechos fundamentales depende en gran parte de la efectividad del Estado Social de Derecho, el respeto de la dignidad humana y la inalienabilidad de los derechos de la persona. Es por ello que se hace necesario un manejo adecuado del principio de proporcionalidad, diferenciando su sentido general - como máxima de interpretación que evita el desequilibrio, la desmesura o el exceso en el ejercicio del poder público- de su sentido específico como parte constitutiva del juicio de igualdad.

A este tenor, el principio de proporcionalidad aplicado conjuntamente con el de razonabilidad al imponer una sanción, encierra un análisis profundo del caso en particular, donde no solo se tengan en cuenta las infracciones cometidas por la sancionada, sino los intereses y derechos vulnerados o puestos en peligro. Es por esto que cuando una conducta reviste cierta gravedad para la comunidad en general, o pone en peligro derechos fundamentales, como lo es la salud, la sanción debe ser proporcional a los efectos de la infracción cometida.

De lo transcrito es evidente que lo que aquí se sanciona es la conducta desplegada por el investigado, que es contraria a lo previsto en la Resolución 2674 de 2013 indicados en el acápite de calificación de la falta de la resolución calificatoria, por el riesgo generado al bien jurídico tutelado, esto es la salud pública y en lo que hace a la responsabilidad, es a título de culpa que se impone la sanción, ya que el sancionado incurrió en negligencia al fabricar alimentos, sin ceñirse a los principios de las Buenas Prácticas de Manufactura, lo que causa riesgo a la salud de los consumidores.

Conforme lo analizado y dando aplicación a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad de la sanción, aspectos estos ya examinados debidamente en la calificación, sin embargo y conforme lo expuesto en precedencia considera el Despacho pertinente modificar el monto de la multa impuesta, teniendo en cuenta que le es aplicable criterio de graduación previsto en el numeral 6 del art. 50 de Ley 1437 de 2011, disminuyendo de manera proporcional el monto de la multa impuesta en cincuenta (50) salarios mínimos diarios legales vigentes a favor del sancionado, quedando finalmente la sanción en Trescientos (300) salarios mínimos diarios legales vigentes.

En mérito de lo expuesto, el despacho,

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO.- Reconocer personería jurídica al Dr. JAIME ANDRES LOSADA SANCHEZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.411.786, portador de la

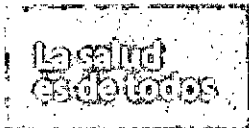
Página 13

Oficina Principal:

Administrativa:

www.invima.gov.co

in vima



RESOLUCIÓN No. 2019050135

(6 de Noviembre de 2019)

***"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el
Proceso sancionatorio No. 201603304"***

Tarjeta Profesional No. 65.043 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de Apoderada del señor LEÓN ANGEL CAMPANA CORAL identificado con cédula de ciudadanía No. 6.187.398 en los términos del poder conferido.

ARTICULO SEGUNDO: Reponer parcialmente y en tal sentido modificar la Resolución 2018044485, proferida el 16 de octubre de 2018 proferida en el proceso sancionatorio 201603304, en el sentido de imponer sanción consistente en multa de Trescientos (300) salarios mínimos diarios legales vigentes al señor LEÓN ANGEL CAMPANA CORAL identificado con cédula de ciudadanía No. 6.187.398; por las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar de manera personal la presente resolución al señor LEÓN ANGEL CAMPANA CORAL, identificado con cédula de ciudadanía No. 6.187.398 y/o su apoderado, conforme a lo establecido en el artículo 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En el evento de no comparecer, se notificará mediante aviso, en aplicación a lo previsto en el artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y/o lo dispuesto en el ordenamiento jurídico legal vigente.

ARTÍCULO CUARTO: Contra la presente Resolución no procede ningún recurso.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

MARIA MARGARITA JARAMILLO

Directora de Responsabilidad Sanitaria

Proyectó y Digitó: Leonardo H. Bermudez Ruiz
Revisó: Jairo A. Pardo Suarez