



La salud
es de todos

Minsa

NOTIFICACIÓN POR AVISO No. 2020000472 De 24 de Junio de 2020

La Coordinadora del Grupo de Plantas de Beneficio, Derivados Cárnicos y Lácteos de la Dirección de Responsabilidad Sanitaria del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos INVIMA, en aplicación de lo establecido en el Artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, el Artículo 4 del Decreto 491 de 2020 y en concordancia con la Resolución 2020012926 del 03 de Abril de 2020 procede a dar impulso al trámite de notificación del siguiente acto administrativo:

RESOLUCIÓN:	2020014586
PROCESO SANCIONATORIO	201501127
EN CONTRA DE:	JOSE VICENTE BARRERO PATINO – EMPANADAS BARRIGON
FECHA DE EXPEDICIÓN:	30 DE ABRIL DE 2020
FIRMADO POR:	MARIA MARGARITA JARAMILLO PINEDA – Directora de Responsabilidad Sanitaria

ADVERTENCIA

EL PRESENTE AVISO SE PUBLICA POR UN TÉRMINO DE CINCO (5) DÍAS CONTADOS A PARTIR DE 25 JUN, 2020, en la página web www.invima.gov.co.

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

La notificación del acto administrativo aquí relacionado, del cual se acompaña copia íntegra, se considera surtida el día hábil siguiente a la fecha de levantamiento de la suspensión de términos.

Contra la Resolución No. 2020014586 NO procede recurso alguno.

MARIA LINA PEÑA CONEO

Coordinadora de Plantas de Beneficio, Derivados Cárnicos y Lácteos
Dirección de Responsabilidad Sanitaria

ANEXO: Se adjunta a este aviso en (9) folios copia a doble cara íntegra de la Resolución N° 2020014586 proferido dentro del proceso sancionatorio N° 201501127.

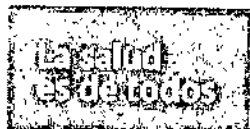
CERTIFICO QUE LA PUBLICACIÓN DEL PRESENTE AVISO FINALIZA el _____, siendo las 5 PM,

MARIA LINA PEÑA CONEO

Coordinadora de Plantas de Beneficio, Derivados Cárnicos y Lácteos
Dirección de Responsabilidad Sanitaria

Proyectó y Digitó Juan Marín C

Página 1



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

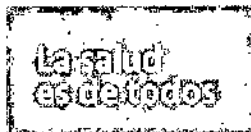
"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

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 93 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede a resolver la solicitud de revocatoria directa interpuesta contra la Resolución 2016018701 de 23 de mayo de 2016, proferida dentro del proceso sancionatorio 201501127, teniendo en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES

1. La Directora de Responsabilidad Sanitaria del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos INVIMA, mediante Resolución 2016018701 de 23 de mayo de 2016, calificó el proceso sancionatorio 201501127 e impuso al señor JOSE VICENTE BARRERO PATIÑO, identificado con cédula de ciudadanía número 80.493.112, multa de trescientos cincuenta (350) salarios mínimos diarios legales vigentes, por infringir la normatividad sanitaria contenida en el Decreto 3075 de 1997. (Folios 93 al 106)
2. Decisión que se notificó personalmente el día 8 de junio de 2016, al señor José Vicente Barrero Patiño, identificado con cedula de ciudadanía No. 80.493.112. (Folio 106 reverso).
3. El día 21 de junio de 2016, el señor Oscar Leonardo Asuna Perdomo, identificado con cédula de ciudadanía No. 11.225.750 portador de la Tarjeta Profesional No. 246.364 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuado en calidad de apoderado del señor José Vicente Barrero Patiño, interpuesto recurso de reposición contra la resolución No. 2016018701 de 23 de mayo de 2016, mediante escrito con radicado 16064881. (Folios 120 al 124).
4. Mediante resolución No. 2017025240 de 20 de junio de 2017, la Directora de Responsabilidad Sanitaria del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos INVIMA, resolvió el recurso de reposición, interpuesto por apoderado del señor José Vicente Barrero Patiño, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.493.112, confirmando en su integridad la Resolución 2016018701 del 23 de mayo de 2016. (Folios 125 al 129).
5. Decisión que se notificó personalmente el día 17 de julio de 2017, al señor José Vicente Barrero Patiño, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.493.112. (Folio 129, vto.). Contra dicha resolución no procede ningún recurso, quedando en firme y debidamente ejecutoriada el día 18 de julio de 2017 tal como consta a folio 134.
5. Posteriormente, el señor José Vicente Barrero Patiño, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.493.112, en calidad de propietario del establecimiento de comercio Empanadas el Barrigón, presentó mediante radicado 20191217695 del 06 de noviembre de 2019, solicitud de revocatoria directa. (Folios 150 al 156).
6. Mediante Resolución 2020012926 proferida el 3 de abril de 2020, el Director General del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, resolvió en el parágrafo 2 del Artículo 5, no suspender los términos legales en las solicitudes de revocatoria directa y de aquellas que adelanten oficiosamente frente a la materialización de las causales previstas en el Artículo 93 de la Ley 1437 de 2011. (Folios 157 al 160)

De la solicitud de revocatoria directa.



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

Los argumentos en los cuales el señor José Vicente Barrero Patiño, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.493.112, en calidad de propietario del establecimiento EMPANADAS BARRIGÓN, sustenta la solicitud de Revocatoria Directa en contra de la Resolución 2016018701 del 23 de mayo 2016, son los siguientes:

"(...)

FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

Como investigado dentro de este proceso, no comparto la decisión por parte del INVIMA, donde se impone una multa de trescientos 350 SMDLV, sin tener en cuenta los parámetros del debido proceso, principio de legalidad y duda razonable, en la resolución que condenó a pagar la multa pecuniaria de trescientos cincuenta (350) SMDLV, por lo tanto me generó un **AGRAVIO INJUSTIFICADO, porque al pagar esa multa injusta se me causaría un detrimento a mi patrimonio, ya que afectaría directamente mi mínimo vital, mi derecho al trabajo y la libertad de empresa.**

Este AGRAVIO INJUSTIFICADO, consistente en pagar una multa de casi 11 millones de pesos, se ve reflejado en que si pagó este monto se ve afectado directamente mi mínimo vital y el de dos trabajadores que laboran en mi microempresa, ya que si se llegase a materializar, no me queda más que cerrar mi negocio y por lo tanto sería un agravio que NO estoy dispuesto a enfrentar, ya que su despacho se equivocó a lo largo del proceso, sin respetar mis derechos señalados en el artículo 29 superior

En tal sentido, el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, numeral 3 señala lo siguiente:

"ARTÍCULO 93. CAUSALES DE REVOCACIÓN. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos.

3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona."

De acuerdo a lo anterior, se evidencia un perjuicio latente contra de mi representada ya que se le impuso sanción de 350 SMDLV, causando así un agravio injustificado por errónea aplicación del principio de legalidad y duda razonable, ya que fui juzgado sin que mi actividad comercial fuera competencia del Invima.

Aunado a lo anterior, y teniendo en cuenta lo contemplado en los artículos 94 y 95 del del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, aterrizando al caso que nos ocupa, me permito resaltar que estoy presentado un Agravio Injustificado producido por la Entidad competente, INVIMA, ya que se me impuso una sanción de orden pecuniario desconociendo el principio de legalidad y duda razonable; lo más grave es la vulneración del debido proceso sancionatorio administrativo.

Ahora su despacho señaló lo siguiente respecto a la revocatoria directa y el agravio injustificado que se ajusta al presente caso: 'En este sentido, es importante tener en cuenta que doctrinariamente' dichas causales de revocatoria han sido analizadas en reiteradas oportunidades, de la siguiente forma:

"a) Por inconstitucionalidad o ilegalidad manifiesta. En principio los actos administrativos están cobijados por la presunción *luris Tantum* de legalidad, de donde se desprende, como regla general, la irrevocabilidad del acto administrativo, a menos que sea posible demostrar que el acto expedido por la Administración se opone de manera manifiesta a la Constitución o a la ley. Si eso ocurre la Administración, por su propia iniciativa o a petición de parte, debe proceder a revocar el acto administrativo, esgrimiendo la primera de las causa/es consagradas por el Legislador en el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo.

b) Oposición al interés público o social Con el propósito de que la Administración cumpla su cometido de servir al interés público, el legislador ha consagrado como una de las causales de la Revocación Directa

Página 2



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

la no conformidad del acto administrativo con el interés público o la conveniencia social. El fundamento de ésta facultad excepcional otorgada por el legislador a la Administración descansa en la necesidad de que ésta última conserve en todo momento la posibilidad de adecuar sus propias decisiones al interés cambiante de la sociedad, aun acudiendo al expediente de la Revocación Directa cuando /as circunstancias así lo exijan.

La cuestión de mérito del acto se resuelve, entonces, por parte del legislador, otorgando de manera reglada a la Administración la competencia de proceder a la Revocación Directa para subsanar el conflicto surgido por la existencia de normas de carácter administrativo, incompatibles con el interés general. Mal podría la ley proteger la irrevocabilidad de un acto administrativo cuando éste esté en oposición al interés colectivo.

c) El daño antijurídico. La tercera causal consagrada por el legislador para proceder a la Revocación Directa de un acto administrativo se configura cuando la decisión administrativa da lugar a la ocurrencia de una carga no justificada para un particular, contrariando así el mandato imperativo del artículo 13 de la Carta Fundamental. La disposición contenida en el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo usa la expresión "agravio injustificado" que se entiende como ofensa o perjuicio que se hace a una persona en sus derechos o intereses. De conformidad con la anterior definición resulta que todo agravio es necesariamente injustificado. En sana lógica la expresión debe interpretarse como una carga adicional a un particular, impuesta por la Administración sin que concorra una razón que la legitime. En el derecho administrativo las cargas deben ser impuestas por igual a todos los administrados con fundamento en una disposición legal."

Entonces, esta multa, se entiende como una carga adicional impuesta por el Invima, sin que concurren los presupuestos fácticos y probatorios que legitime el actuar de la administración, por lo tanto no puedo aceptar dicha carga y no estoy obligado a reconocer.

En primer lugar es necesario señalar que el Estado Colombiano, a través del artículo 29 de la Constitución Política, señaló que se garantizara el debido proceso en todas las actuaciones administrativas y judiciales a todas las personas que estén inmersas en algún tipo de investigación.

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

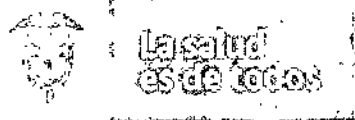
Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

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.

Por lo anterior, se concluye que todas las actuaciones administrativas deben ser adelantadas bajos los parámetros del debido proceso y el procedimiento lo establecido por la norma tal y como lo señala el El CONSEJO DE ESTADO, SECCION PRIMERA, Consejera ponente. MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ, en Sentencia de diecisiete (17) de febrero de dos mil once (2011).

"De este modo, frente a la vulneración del debido proceso administrativo, entendido como "la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados en la ley", debe el juez de tutela ordenar las medidas que sean pertinentes para restablecer el derecho conculcado"

En este orden de ideas, es deber de su despacho garantizar mis derechos constitucionales señalados en el artículo 29 superior, si se demuestra que no se cumplieron los parámetros señalados en el procedimiento administrativo, como lo veremos a continuación:



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

FALTA DE COMPETENCIA DEL INSTITUTO PARA JUZGARME:

En este sentido, es necesario analizar si el Instituto tiene competencia para juzgar los hechos materia de investigación, por tanto, es menester resaltar lo plasmado en visita de 10 de julio de 2013, especialmente en el acápite de "Descripción Física Del Establecimiento" lo siguiente:

"se observa edificación de 2 pisos en el primer piso funciona una empresa dedicada a la elaboración de empanadas donde se recibe la materia prima, se almacena, se muele se cocina arma frie y empaca en el segundo piso de la instalación se destina para la vivienda del propietario El ingreso al primer y segundo piso se realiza por el mismo lugar.."

De igual manera es preciso destacar que, en mi escrito de descargos manifesté que el propósito de la elaboración de mis alimentos era la venta diaria de los mismos a establecimientos cercanos, lo cual era corroborado por parte de la Secretaria de Salud del del Departamento de Cundinamarca, en cuyas visitas abalaron las condiciones en que se desarrollaban las actividades.

De lo anterior es preciso destacar que en ningún momento se describe la actividad de fabricación, empaque, o congelamiento de materia prima, que adicionalmente requiriera de registro sanitario, por lo que es importante analizar lo que señala el artículo 41 del decreto 3075 de 1997 y el artículo 37 de la resolución 2674 de 2013:

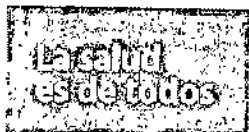
()

Como lo demuestra la norma ibidem, es competencia del INVIMA, la fabricas de alimentos, que están definidas por el Decreto 3075, ahora Resolución 2674 de 2013, más no quienes realizamos actividades de comercialización y distribución de alimentos, ya que nuestra vigilancia directa la debe realizar los departamentos o municipios, por lo tanto y tal como lo evidencia la visita que obran en el expediente del 10 de octubre de 2013, mis actividades de elaborar empandas diariamente, son realizadas para venderlas al sector gastronómico, esto es mi producto no era ni empacado, ni congelado y mucho menos rotulado, razón por la cual no tuve la necesidad de sacar registro sanitario, por ser alimentos que se elaboraban para vender al consumido por pedido y como ya se indicó para el sector gastronómico.

En efecto, tal y como se evidenció en el transcurso del proceso, la vigilancia de mis actividades las realiza la Secretaria de Salud del Departamento de Cundinannarca, mas no el Invima, situación que ha transcurrido desde que decidí que compartiría el inmueble de mi vivienda con mi proyecto de negocio, el cual ha sido avalado por la mencionada Secretaría como puede observarse en los anexos allegados en el escrito de descargos.

Por lo anterior, si bien lleve a cabo las recomendaciones señaladas por su Instituto, frente a las adecuaciones y separaciones sugeridas, no es de recibo que sea también su Autoridad quien en principio me haya impuesto una medida sanitaria de seguridad y posteriormente una multa pecuniaria equivalente a 350 SMDLV, sin haberse percatado o haberle dado la relevancia merecida de que mi negocio de tiempo atrás era vigilado por una Entidad Departamental de Salud, situación que me permite presentarle la siguiente reflexión, y es que habría pasado si la secretaria me hubiera impuesto alguna sanción, tendría acaso que acarrear un doble castigo por parte de las dos autoridades?, o acaso está puesto en discusión que dicha Autoridad hizo varias visitas a mi establecimiento sin estar convencida de ser competente para hacerlo?. la respuesta a esos interrogantes es NO, ya que es claro que esa autoridad realizó sus visitas con pleno convencimiento de ser la legítimamente responsable para llevarlas a cabo y su respectivo criterio profesional fue plasmado en su concepto sanitario otorgado para cada visita.

En igual sentido es de suma relevancia resaltar la visita de 25 de enero de 2018 realizada por el INVIMA, a través de la cual sus funcionarios por fin se percataron que las actividades realizadas en mi establecimiento NO eran constitutivas de ser vigiladas por tal autoridad; por tal razón, decidieron lo siguiente:



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

"Al momento de la visita se observan actividades productivas, materias primas, y productos terminados para la venta en las instalaciones acondicionadas y correspondientes a la actividad comercial de cafetería. Por lo anteriormente dicho no se realiza visita de inspección, vigilancia y control y no se emite concepto sanitaria"

En consecuencia, a lo anterior, al evidenciarse claramente que se este proceso, se me sancionó sin estar en el radar de su competencia debido a que la elaboración de mis productos se hace para ser vendido bajo pedido y directamente al consumidor, solicito formalmente la siguiente:

PETICIÓN

Teniendo en cuenta los supuestos en el artículo 29 de la constitución, artículo 3 de la ley 1437 de 2011, la Ley 1122 de 2007, solicitarnos revocar la resolución 2016018701 de 23 de mayo de 2016.

(.)"

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.

Este despacho partiendo del escrito de revocatoria presentado por el señor Barrero, encuentra que el mismo se refiere a un establecimiento de elaboración de empanadas denominado "Empanadas Barrigón", por lo cual en esta instancia se procede a establecer si en esta entidad radica la competencia del manejo de la investigación por la falta cometida por el señor JOSE VICENTE BARRERO PATIÑO, o si radica en cabeza de la Secretaria de Salud.

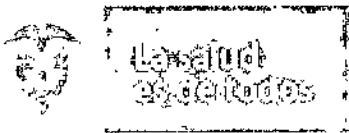
Sobre la competencia del Invima.

Frente a la vigilancia y control sanitario y las autoridades que deben adelantar la inspección en sitio y demás actividades concordante, la Ley 1122 de 2007 *"Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones"*, específicamente en su artículo 34 establece:

"Artículo 34. Supervisión en algunas áreas de Salud Pública Corresponde al Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos, Invima, como autoridad sanitaria nacional, además de las dispuestas en otras disposiciones legales, las siguientes:

a) La evaluación de factores de riesgo y expedición de medidas sanitarias relacionadas con alimentos y materias primas para la fabricación de los mismos;

b) La competencia exclusiva de la inspección, vigilancia y control de la producción y procesamiento de alimentos, de las plantas de beneficio de animales, de los centros de acopio de leche y de las plantas de procesamiento de leche y sus derivados así como del transporte asociado a estas actividades;



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

“Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127”

c) La competencia exclusiva de la inspección, vigilancia y control en la inocuidad en la importación y exportación de alimentos y materias primas para la producción de los mismos, en puertos, aeropuertos y pasos fronterizos, sin perjuicio de las competencias que por ley le corresponden al Instituto Colombiano Agropecuario, ICA. Corresponde a los departamentos, distritos y a los municipios de categorías 1ª 2ª, 3ª y especial, la vigilancia y control sanitario de la distribución y comercialización de alimentos y de los establecimientos gastronómicos, así como, del transporte asociado a dichas actividades. Exceptúase del presente literal al departamento archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina por tener régimen especial;”. (Subraya fuera del texto original)

En este sentido, mediante fallo del 4 de diciembre de 2007, la Corte Constitucional con ponencia del Magistrado Humberto Sierra Porto, precisó lo siguiente.

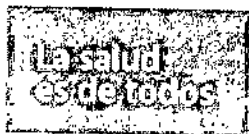
“(…) En efecto, el literal a) del artículo 34 de la Ley 1122 de 2007 faculta al INVIMA, una vez evaluados los factores de riesgo, expedir las correspondientes medidas sanitarias, es decir, actos administrativos de carácter general. A su vez, los literales b) y c) le otorgan al INVIMA determinadas competencias exclusivas de inspección, vigilancia y control sobre algunas de las etapas que conforman el proceso de producción y distribución de alimentos en Colombia. Como lo explica el mismo INVIMA en su intervención, el Instituto sólo asume algunas competencias, quedando otras en cabeza de las entidades territoriales. Gráficamente, el reparto competencial es el siguiente:

Etapas	Producción	Procesamiento	Transporte relacionado con la producción y el procesamiento	Distribución	Comercialización	Transporte relacionado con la distribución y la comercialización
Invima	x	x	x			
Entidades Territoriales				x	x	x

Como se observa, a las entidades territoriales no se les están suprimiendo todas sus competencias en materia de inspección, vigilancia y control de alimentos. Por el contrario, el legislador operó una de distribución de competencias, quedando entonces las entidades territoriales encargadas de realizar tales labores en lo atinente a la cadena de distribución y comercialización de los alimentos y del transporte asociado a esas actividades, en tanto que al INVIMA se le asigna otra parte de la cadena, como lo es aquella de la producción y procesamiento de alimentos y del transporte asignado a esas actividades. En otras palabras, el artículo 34 de la Ley 1122 de 2007 estableció un nuevo modelo de inspección, vigilancia y control en materia de alimentos en Colombia.

Aunado a lo anterior, el Consejo Nacional de Política Económica y Social CONPES en documento núm. 3375 de 2005 adelantó un examen de las deficiencias que presentaba el sistema de medidas sanitarias y fitosanitarias, el cual evidenció (i) la falta de coordinación intersectorial entre los diversos ministerios y entidades nacionales que constituyen el sistema; (ii) desarticulación intersectorial; (iii) problemas de definición de competencias claras entre la Nación y las entidades territoriales en la materia; (iv) reparto inadecuado de competencias entre estas mismas, lo cual genera inseguridad en la aplicación de políticas sanitarias efectivas.

El anterior estado de cosas, a juicio del CONPES, conducía, a su vez, a no contar con un estatus sanitario único en Colombia, no existiendo por tanto una autoridad administrativa sanitaria única del orden nacional, especializada y técnica, cuya labor elevase los niveles de confiabilidad internacional en materia de alimentos producidos en el país.



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

Así las cosas, la defensa de la salubridad pública y la generación de confianza en los productos nacionales en el contexto del comercio internacional, justifica la redistribución de competencias en materia sanitaria y el fortalecimiento del INVIMA". (El resaltado es nuestro)

A su vez, la Ley 715 de 2001 "Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros" en su artículo 44 dispuso que le compete a los municipios vigilar y controlar en su jurisdicción la calidad, producción, comercialización y distribución de alimentos para consumo humano, señalando:

"ARTÍCULO 44. COMPETENCIAS DE LOS MUNICIPIOS. Corresponde a los municipios dirigir y coordinar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el ámbito de su jurisdicción, para lo cual cumplirán las siguientes funciones, sin perjuicio de las asignadas en otras disposiciones.
(.)

44.3.3.1. Vigilar y controlar en su jurisdicción, la calidad, producción, comercialización y distribución de alimentos para consumo humano, con prioridad en los de alto riesgo epidemiológico, así como los de materia prima para consumo animal que representen riesgo para la salud humana "

Así las cosas, y dando continuidad al proceso de unificación de criterios jurídicos en cabeza de la Oficina Asesora Jurídica de este Instituto, de conformidad con los numerales 1 y 3 del artículo 12 del Decreto 2078 de 2012 que establece:

"Artículo 12°. Oficina Asesora Jurídica Son funciones de la Oficina Asesora Jurídica, las siguientes:

1. Asesorar a la Dirección General y a las demás dependencias de la entidad en los asuntos de orden jurídico y legal y en la interpretación de las normas constitucionales y legales relacionadas con la gestión y competencias del Instituto.

(...)

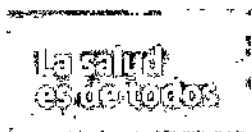
2. Dirigir la unificación y armonización de las normas jurídicas relacionadas con objetivos, funciones y aspectos de competencia del Instituto."

Se desarrolló la primera mesa de 2018, con el fin de revisar la normatividad sanitaria vigente y precisar las competencias del Invima y de las Secretarías de Salud en la inspección, vigilancia y control frente a la fabricación, procesamiento, comercialización y distribución de alimentos.

Al respecto, la Oficina Asesora Jurídica realizó el análisis correspondiente en el año 2008 y mediante concepto 0800-OJ-0488, indicó:

"(...) Las actividades que realizan los restaurantes también incluyen en una escala menos industrializada un proceso de fabricación de alimentos, sin embargo, teniendo en cuenta la actividad primordial de los mismos, las características de los productos, la necesidad de su consumo inmediato y que su producción se comercializa en forma directa al público que llega al sitio para su adquisición, deben considerarse como establecimientos gastronómicos correspondiendo a los entes territoriales su inspección, vigilancia y control.

(...)



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

"verificadas las condiciones de funcionamiento y el nivel de industrialización del establecimiento, se determina la complejidad de los procedimientos utilizados () para la elaboración de sus productos, y que los mismos no son puestos a la venta de forma directa al público o a la mesa del consumidor, y que la calidad de los mismos no obliga a su consumo próximo y a corto plazo, se deberá remitir la solicitud a este Instituto para que ejerza el control (...)"

No obstante lo anterior, al realizar la revisión de las actividades de inspección, vigilancia y control han surgido algunas situaciones en los establecimientos visitados, que generan incertidumbre respecto a la entidad que debe ejercer las actividades de verificación.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el concepto precitado fue basado en el Decreto 3075 de 1997, el cual perdió vigencia, siendo aplicable a partir del 13 de marzo de 2015 la Resolución 2674 de 2013 "Por la cual se reglamenta el artículo 126 del Decreto-ley 019 de 2012 y se dictan otras disposiciones", debe adecuarse la interpretación que en materia de competencias en la inspección, vigilancia y control de alimentos se ajusta a la normatividad señalada.

De esta forma, la Resolución 2674 de 2013 en el acápite de definiciones indica:

"Artículo 3°. Definiciones. Para efectos de la presente resolución adóptense las siguientes definiciones.

(...)

FÁBRICA DE ALIMENTOS. Es el establecimiento en el cual se realiza una o varias operaciones tecnológicas, ordenadas e higiénicas, destinadas a fraccionar, elaborar, producir, transformar o envasar alimentos para el consumo humano.

(...)

RESTAURANTE O ESTABLECIMIENTO GASTRONÓMICO Es todo establecimiento fijo destinado a la preparación, servicio, expendio y consumo de alimentos".

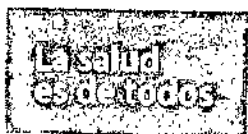
Así pues, señaló la Oficina Asesora Jurídica que la norma citada describe que cualquier tipo de preparación de alimentos, o cuando la actividad sea descrita de esa manera, le corresponderá a los entes territoriales su vigilancia, toda vez que se asociará a un establecimiento gastronómico. Por otra parte, cuando la actividad sea descrita como transformación¹ de alimentos asociada a la producción de los mismos, se vinculará a una fábrica de alimentos, correspondiéndole por tanto la vigilancia al Invima.

Ahora bien, dado el proceso de tecnificación y desarrollo de las actividades productivas, se advierte algunas de las actividades y modalidades evidenciadas que se relacionan con la fabricación, procesamiento, distribución, comercialización y las actividades de transporte a ellas asociadas, tales como:

TIPO DE ESTABLECIMIENTO	BREVE DESCRIPCION
Establecimiento tipo catering	El establecimiento fabrica alimentos para consumo en restaurantes de fabricas
Productos que se fabrican alimentos como. kumis y quesos	Productos que son comercializados en el mismo punto (expendio) ubicado en la parte externa de la fábrica, cuyos alimentos están envasados y no siempre son servidos a la mesa.

¹ elaborar (II transformar)

Elaborar: Transformar una cosa u obtener un producto por medio de un trabajo adecuado. Idear o inventar algo complejo. RAE



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

Empresas donde se elaboran helados de crema, de leche y fruta, tortas, panes sin registro	La fábrica elabora estos alimentos y lo vende en punto de venta en bolsa transparente para consumo en el sitio
Elaboración derivados cármicos, lácteos sin registro	La fábrica elabora y vende en el punto de venta, pero se observa que el cliente puede llevarse el alimento por libras
Empresas de diferentes tipos de alimentos	Fabrica alimentos pre elaborados y los lleva a los puntos de su propiedad (establecimientos de consumo) donde los adecuan y terminan para consumo, Restaurantes tipo Creps and Waffles.
Fabrica de hielo	El establecimiento fabrica hielo y lo vende todo en punto de venta del mismo establecimiento.

Así las cosas, el personal técnico, en aras de determinar si las actividades desarrolladas en los establecimientos deben ser objeto de visita por parte del Invima o de la Secretaria de Salud, deberá realizar una ponderación de las diferentes circunstancias observadas, para de esta forma lograr determinar entre otros aspectos, cuáles son las operaciones que adelanta la empresa, enfocándose en el tipo de establecimiento y no en los productos, y así optimizar la competencia de la vigilancia sanitaria.

Visto lo anterior y teniendo en cuenta lo señalado respecto a los procesos de tecnificación y desarrollo de las actividades productivas que se relacionan con la fabricación, procesamiento, distribución, comercialización y las actividades de transporte a ellas, la Oficina Asesora Jurídica de este Instituto señaló que para efectos de realizar tal ponderación, deberán tenerse en cuenta los siguientes criterios de valoración:

1. "Tipo de actividad desarrollada, si la descripción es de preparación de alimentos (vigilancia entes territoriales), o transformación en el cual se realiza una o varias operaciones tecnológicas envase y rotulado (vigilancia Invima). Es de utilidad tener en cuenta los niveles y/o volúmenes de producción
2. Tipo de establecimiento: descripción de su objeto social, ubicación, área física, si corresponde a actividades desarrolladas en casas de habitación indicando claramente la forma de comercialización, descripción locativa, disposición de mesas o sillas de consumo directo al público, preparación in situ de los alimentos frescos. (vigilancia entes territoriales).
- En la revisión, que puede ser documental, debe tenerse en cuenta lo registrado en la Cámara de Comercio y en la actividad reportada en el censo de los establecimientos.
3. Proceso de industrialización: Este criterio abarca preparación de producto fresco en el sitio (vigilancia entes territoriales) o transformación y envase del producto final, con rotulado (vigilancia Invima).
4. Tipo de comercialización del producto: Expendio y consumo de alimento en el sitio (vigilancia entes territoriales), o venta de producto procesado final, envasado y rotulado para distribución del mismo (vigilancia Invima).
5. Destino final de los productos elaborados. Se consume en el sitio, se empaca en bolsas plásticas para llevar, o se comercializa directo al público (vigilancia entes territoriales). La vocación principal del producto fresco es disponerlo al consumidor de forma directa y fresca.



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

6. Cliente o consumidor final del producto, tener en cuenta las características de empaque y distribución a ese consumidor final
7. Vocación de la fabricación de ese producto: Es decir, si es dispuesto para su consumo a la mesa por su carácter perecedero casi que de inmediato (vigilancia entes territoriales) o si es un producto que permite un consumo a largo plazo debido a sus características de fabricación y transformación, uso de conservantes, aditivos, rotulado con lote, fecha de vencimiento, información nutricional, entre otros (vigilancia Invima)."

Precisado lo anterior, la Oficina Asesora Jurídica desarrolló los lineamientos para cada una de las situaciones descritas en la consulta allegada, indicando que:

"1. Establecimientos tipo catering: El establecimiento fabrica alimentos para consumo en restaurantes de fábricas.

Este tipo de establecimientos tipo catering, se encargan de prestar un servicio de alimentación consistente en proveer una cantidad determinada de comida y bebida en fiestas, eventos y presentaciones de diversa índole, siempre debe ser contratado con anterioridad de modo que se pueda acordar las opciones de alimentos a servir, la cantidad, el costo y otros elementos relativos a la cuestión. (Información referenciada de la página web²).

Entre los alimentos que se ofrecen en este tipo de establecimientos se tienen las comidas servidas en bandejas desechables o en cajas diseñadas para almuerzos, sándwich, frutas, postres, comidas tipo bufé, miniplatillos etc.

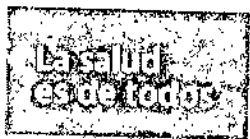
De acuerdo con las actividades desarrolladas por este tipo de establecimientos se colige que los catering se asemejan a un establecimiento gastronómico el cual se dedica a la preparación, servicio, expendio y consumo de alimentos y por lo tanto no son objeto de vigilancia por parte del Invima, correspondiéndole su vigilancia, inspección y control a las Secretarías de Salud, de conformidad con lo descrito en el artículo 44.3.3 1., de la Ley 715 de 2001, en concordancia con el literal c) de la Ley 1122 de 2007.

2. Fábrica de kumis y quesos: Productos que son comercializados en el mismo punto (expendio) ubicado en la parte externa de la fábrica, cuyos alimentos están envasados y no siempre son servidos a la mesa.

La inspección, vigilancia y control en la comercialización de los alimentos, es competencia de la Secretaría de Salud, tal como se indica en el literal c) del artículo 34 de la Ley 1122 de 2007. Para el caso consultado, se trata de alimentos que son comercializados en el mismo punto de fábrica, envasados y que no siempre son servidos a la mesa, pero la producción de los mismos se comercializa en forma directa al público que llega al sitio para su adquisición, tratándose de alimentos con una vida útil corta y necesidad de un pronto consumo, siendo la Secretaría de Salud, la entidad competente para ejercer inspección, vigilancia y control sobre esos productos.

3. Empresas donde se elaboran helados de crema, de leche y fruta, tortas, panes sin registro: La fábrica elabora estos alimentos y lo vende en punto de venta en bolsa transparente para consumo en el sitio.

² <http://www.definicionabc.com/general/catering.php>



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

Se aprovecha para reiterar lo expuesto por esta Oficina Asesora Jurídica en conceptos anteriores respecto a los establecimientos gastronómicos, como las panaderías, restaurantes, pizzerías y/o sitios en los cuales se lleva a cabo la preparación de alimentos como tortas, panes, tintos, aromáticas y demás, no son objeto de vigilancia por parte del Invima, correspondiéndole a las Secretarías de Salud del orden municipal su vigilancia, de conformidad con lo descrito en el artículo 44.3.3.1. de la Ley 715 de 2001, en concordancia con el literal c) de la Ley 1122 de 2007.

Sea del caso mencionar la excepción de las panaderías industriales que para la comercialización de sus productos adelantan labores de empaque y distribución, caso en el cual el Invima sí desplegará actividades de inspección, vigilancia y control sobre el establecimiento y sus productos, los cuales deberán contar con la respectiva autorización sanitaria de acuerdo al riesgo del producto y fabricarse con condiciones sanitarias verificadas por este Instituto.

Para el caso de los establecimientos que elaboran helados y los venden en bolsa transparente para consumo en el sitio, estos deben ser considerados establecimientos gastronómicos, teniendo en cuenta las características del producto y por lo tanto son competencia de las Secretarías de Salud.

4. Elaboración derivados cárnicos, lácteos sin registro: La fábrica elabora y vende en el punto de venta, pero se observa que el cliente puede llevarse el alimento por libras.

Como se ha venido indicando, la inspección, vigilancia y control en la comercialización de los alimentos, es competencia de la Secretaría de Salud, tal como se indica en el literal c) del artículo 34 de la Ley 1122 de 2007.

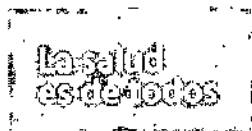
5. Empresas de diferentes tipos de alimentos: Fábrica alimentos pre elaborados y los lleva a los puntos de su propiedad (establecimientos de consumo) donde los adecúan y terminan para consumo"

Lo primero que hay que determinar es que los alimentos preelaborados son los que han sido sometidos a un proceso de elaboración intermedia (corte, escaldado), que aún no se encuentran listos para su consumo directo, pero que se hallan en un estado que facilita su fase de terminación culinaria.³

Siendo así, y conforme las disposiciones de la Resolución 2674 de 2013 que en su artículo 2 define a las fábricas de alimentos como el establecimiento en el cual se realiza una o varias operaciones tecnológicas, ordenadas e higiénicas, destinadas a fraccionar, elaborar, producir, transformar o envasar alimentos para el consumo humano, se colige que este tipo de establecimiento realiza actividades semejantes a las de una fábrica de alimentos y las actividades que en él se desarrollan son competencia de este Instituto.

Sin embargo, los establecimientos gastronómicos en donde son distribuidos estos alimentos que han sido sometidos a un proceso de elaboración intermedia (pre-

³ Tomado de la publicación de Madelaine Vázquez Gálvez, Ingeniera Tecnóloga Especialista en tecnología y organización de la alimentación social, autora de los libros cocina ecológica en Cuba y Educación alimentaria para la sostenibilidad, fundadora y asesora del Eco-Restorán el Bambú, del Jardín Botánico Nacional



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

elaborados) siguen siendo competencia de las Secretarías de Salud (restaurantes), teniendo en cuenta que es allí en donde se disponen para su consumo a la mesa.

6. Fábrica de hielo, el establecimiento fabrica hielo y lo vende todo en punto de venta del mismo establecimiento.

La fabricación y/o elaboración de hielo, es competencia del Invima, se debe resaltar que el destino final de este producto es su comercialización y no su consumo en punto de venta.

De lo anterior se puede concluir, que en los casos arriba descritos, como en muchas otras situaciones que se puedan llegar a presentar durante las actividades de inspección, vigilancia y control, le corresponde al personal técnico, haciendo uso de todo su conocimiento y de las diferentes técnicas de inspección descritas en el Manual de Inspección a Fábricas de Alimentos, código IVC-INS-MN011, con el fin de establecer cuál es la verdadera destinación del producto final, que en últimas permitirá en caso de dudas, determinar que tipo de establecimiento comercial se está visitando.

7. Quienes realizan actividades relacionadas con la elaboración de alimentos que se distribuyen y venden en el mismo sitio (fábrica) a terceros y al público y que de acuerdo a lo informado en las diligencias de inspección: (...) lo producido es vendido en horas de la mañana del mismo día de elaboración, en razón a que no pueden ser distribuidos o vendidos con posterioridad por su naturaleza". A título de ejemplo se presenta en productos como empanadas, tamales, arepas.

En este ejemplo, debe atenderse la vocación del producto, es decir, si bien se produce o fabrica el producto en el mismo punto de venta, la finalidad del consumo del mismo es que sea inmediato, tanto por el modo de venta como por la naturaleza y características del producto, razón por la cual este tipo de establecimientos se asemejan a un tipo de establecimiento gastronómico más que propiamente a una fábrica, razón por la cual la competencia radica en cabeza de las Secretarías de Salud."

Así las cosas y teniendo en cuenta lo señalado respecto a la competencia que corresponde a este Instituto en materia de inspección, vigilancia y control de alimentos, y la diferenciación señalada según los criterios expuestos, se advierte que para efectos del trámite de los procesos sancionatorios, se determinó que aquellas solicitudes de inicio de proceso sancionatorio en donde concurren criterios que indiquen que las actividades objeto de vigilancia sanitaria llevada a cabo por funcionarios de este Instituto es competencia de los entes territoriales, deberán ser analizadas por esta Dirección de Responsabilidad Sanitaria, resolviendo lo que en derecho corresponda

Obra a folios 2 y 3 del expediente, acta de visita - diligencia de inspección, vigilancia y control realizada el día 10 de octubre de 2013, realizada en las instalaciones del establecimiento propiedad del sancionado, en el cual se señala:

"DESCRIPCIÓN FÍSICA DEL ESTABLECIMIENTO

Se observa edificación de 2 pisos, en el primer piso funciona la empresa dedicada a la elaboración de empanadas, donde se recibe la materia prima, se almacena y se muele, cocina, arma, frie y empaqueta, en el segundo piso de la instalación se destina para la vivienda del propietario. El ingreso al primer piso y segundo piso se realiza por el mismo lugar"



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

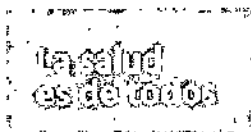
"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

5.5.3	Los productos se encuentran etiquetados de conformidad con las normas sanitarias aplicables al alimento etiquetado: Anexo 1. Procedimiento Evaluación de Etiquetado de Alimentos (págs. 21-24) de la Norma Técnica N.T. 2001 de 2001.	0	El producto no es rotulado
5.7	ALMACENAMIENTO DE PRODUCTO TERMINADO		
5.7.1	El almacenamiento del producto terminado se realiza en un sitio que reúne requisitos sanitarios exclusivamente destinados para este propósito, que garantice el mantenimiento de las condiciones sanitarias de alimentos (temperatura, humedad, etc.).	N.A.	El producto es despachado una vez se termine el proceso
5.7.2	El almacenamiento del producto terminado se realiza en condiciones adecuadas (temperatura, humedad, protección de plagas, etc.) para el producto terminado.	N.A.	El producto es despachado una vez se termina el proceso
5.7.3	Se registran las condiciones de almacenamiento de los productos terminados.	N.A.	No hay almacenamiento de producto
ASPECTOS A VERIFICAR			
5.7.4	Se llevan control de entrada, salida y rotación de los productos (ver Anexo 1. Procedimiento).	N.A.	Es de despacho inmediato
5.7.5	El almacenamiento de los productos se realiza ordenadamente, en estantes o pilas sobre paños apropiados, con adecuada separación de las paredes y del piso (ver Anexo 1. Procedimiento).	N.A.	Es de despacho inmediato
5.7.6	Los productos devueltos a la planta por fecha de vencimiento y por defectos de fabricación se almacenan en una área identificada, correctamente ubicada y marcada para este fin y se llevan registros de lote, cantidad de producto, fecha de vencimiento, causa de devolución y control final de productos devueltos.	1	No recibe devoluciones, no lo tiene por escrito.
5.8	CONDICIONES DE TRANSPORTE		
5.8.1	Las condiciones de transporte cumplen la posibilidad de contar con un vehículo de refrigeración adecuada para el producto.	1	ES M25A Girardi Motocicleta.
5.8.2	El transporte garantiza el mantenimiento de las condiciones de conservación requeridas por el producto (refrigeración, congelación, etc.) (ver Anexo 1. Procedimiento).	N.A.	No requiere condiciones de frío.
5.8.3	Los vehículos con refrigeración o congelación tienen adecuado mantenimiento, registro y control de la temperatura de conservación.	N.A.	No requiere sistema de frío.
5.8.4	Los vehículos se encuentran en condiciones adecuadas de mantenimiento, de acceso y oportuno para el transporte de los productos (ver Anexo 1. Procedimiento).	2	
5.8.5	Los productos dentro de los vehículos son almacenados en recipientes o canchallas de material plástico o de metal.	2	
5.8.6	Los vehículos son utilizados exclusivamente para el transporte de alimentos y llevan el aviso "Transporte de Alimentos" (ver Anexo 1. Procedimiento).	0	Se realiza la distribución en motocicleta. No se presenta concepto.

De esta forma y según lo citado extraído del acta de visita realizada y de medida sanitaria impuesta, vale la pena resaltar los criterios indicados por la Oficina Asesora Jurídica de este Instituto, numerados 2, 3, 5 y 6, que señalan:

(...)

2. Tipo de establecimiento: descripción de su objeto social, ubicación, área física, si corresponde a actividades desarrolladas en casas de habitación indicando claramente la forma de comercialización, descripción locativa, disposición de mesas o sillas de



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

consumo directo al público, preparación in situ de los alimentos frescos. (vigilancia entes territoriales).

En la revisión, que puede ser documental, debe tenerse en cuenta lo registrado en la Cámara de Comercio y en la actividad reportada en el censo de los establecimientos.

- 3 Proceso de industrialización: Este criterio abarca preparación de producto fresco en el sitio (vigilancia entes territoriales) o transformación y envase del producto final, con rotulado (vigilancia Invima).

(...)

5. Destino final de los productos elaborados. Se consume en el sitio, se empaça en bolsas plásticas para llevar, o se comercializa directo al público (vigilancia entes territoriales). La vocación principal del producto fresco es disponerlo al consumidor de forma directa y fresca.

6. Cliente o consumidor final del producto, tener en cuenta las características de empaque y distribución a ese consumidor final"

De tal manera que verificados los hechos que comprenden el trámite del proceso sancionatorio, iniciado en contra del señor JOSE VICENTE BARRERO PATIÑO, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.493 112, se ajustan a los criterios señalados en tanto: las actividades se desarrollan en una casa de habitación (criterio 2), las actividades abarcan la preparación de producto en el sitio (criterio 3), el producto es despachado una vez terminado el proceso y no es rotulado (criterio 5 y 6), de esta forma se determina que este despacho no tiene la competencia para conocer de este asunto.

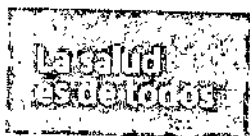
Conforme a lo expuesto este despacho tiene claro que tal como lo evidencia la visita de inspección realizada el día 10 de octubre de 2013, no hay prueba de que la sancionada haya elaborado empanadas en producción de gran escala, ni que este producto contenga los requisitos exigidos para ser rotulados y mucho menos que haya sido almacenado o que haya habido producto terminado, aspectos que hacen inferir a esta dependencia que efectivamente se trata de un producto de despacho y consumo inmediato, por lo que esta actividad radicaría en cabeza de las secretaría de salud y no en el Invima.

De allí que en aras de garantizar y dar completa aplicación a la forma y fondo del juicio sancionatorio, del principio del debido proceso establecido en el artículo 29 de la constitución política que se predica en todas las actuaciones administrativas, el cual señala:

"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.

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 "



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

Del mismo modo, ha dicho la H. Corte Constitucional en cuanto la finalidad del debido proceso, en la sentencia C- 271 de 2003, MP: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL, que:

"DEBIDO PROCESO-Finalidad

A partir de su naturaleza jurídica, puede sostenerse que la finalidad del debido proceso se concreta en "asegurar la objetividad en la confrontación de las pretensiones jurídicas", procurando satisfacer los requerimientos y condiciones que han de cumplirse indefectiblemente para garantizar la efectividad del derecho material y la consecución de la justicia distributiva."

Ello se traduce en que la actuación punitiva debe encontrarse plenamente sustentada 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.

Así mismo en Sentencia de CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A" Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCÓN, de veintidós (22) de mayo de dos mil ocho (2008):

"DERECHO AL DEBIDO PROCESO – Concepto

El debido proceso, como desarrollo del principio de legalidad, ha sido concebido por el constituyente como un derecho fundamental de aplicación inmediata, el cual se aplica, sin distinción alguna, a toda actuación (art. 29 de la C.P.), y del cual se desprende obviamente el derecho de defensa, constituyéndose en su núcleo esencial. Así, toda persona debe juzgarse conforme a la ley preexistente al acto que se le imputa, ante la autoridad competente y con las formalidades propias de cada juicio, es decir, que la actuación debe ceñirse a las ritualidades propias del caso. Y para que esa protección constitucional sea real y efectiva se hace necesario que tales formalidades o procedimientos se encuentren previamente señalados en un estatuto legal, de tal suerte que pueda determinarse de manera clara e inequívoca cuál ha de ser el comportamiento gubernativo o judicial a seguir en cada caso."

Es preciso señalar que la revocatoria directa se establece como una prerrogativa de la administración para eliminar sus propios actos por ilegalidad o conveniencia, figura prevista como ya se indicó, en el artículo 93 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo así:

ARTICULO 93. Causales de revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

ARTICULO 94. Improcedencia. La revocación directa de los actos administrativos a solicitud de parte no procederá por la causal del numeral 1 del artículo anterior, cuando el peticionario haya interpuesto los recursos de que dichos actos sean susceptibles, ni en relación con los cuales haya operado la caducidad para su control judicial



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

ARTICULO 95. Oportunidad. La revocación directa de los actos administrativos podrá cumplirse aun cuando se haya acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siempre que no se haya notificado auto admisorio de la demanda.

(...)

ARTICULO 96. EFECTOS. Ni la petición de revocación de un acto, ni la decisión que sobre ella recaiga revivirán los términos legales para demandar el acto ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ni darán lugar a la aplicación del silencio administrativo

A su vez, el Consejo de Estado⁴ al referirse a la figura de la revocatoria directa ha sostenido:

"DE LA REVOCATORIA DIRECTA

La figura de la revocación por parte de la Administración de sus propios actos, tiene desde sus orígenes en la legislación positiva colombiana dos posibilidades de ejercicio: a solicitud de parte o de oficio y como causales la manifiesta oposición a la Constitución o a la ley, el agravio injustificado a una persona o su inconformidad con el interés público o social.

Para el particular, no es en términos procedimentales un recurso, pues inclusive no procede cuando se han ejercitado éstos, sino un medio para corregir situaciones manifiestamente anómalas frente a la ley o al interés público. **Para el funcionario es también un medio de corregir los errores propios o de sus subalternos cuando incurren en los eventos previstos como causales, siéndole posible hacerlo directamente y de oficio, sólo que si el acto ha creado una situación jurídica particular o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá revocarlo sin el consentimiento expreso y escrito del titular.**" (...) (Negrilla fuera de texto)

En consecuencia, en ejercicio de la prerrogativa que tiene este despacho para revocar sus decisiones, y en aplicación del mandato contenido en el artículo 3° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, según el cual

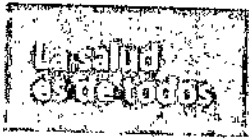
"Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la parte primera de este código y en las leyes especiales."

En ese orden de ideas, es preciso señalar que la revocatoria directa se establece como una prerrogativa de la administración para eliminar sus propios actos por ilegalidad o conveniencia, figura prevista como ya se indicó, en el artículo 93 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo así:

"ARTICULO 93 Causales de revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

⁴ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Cuarta - Proceso No. 3319. Fecha octubre once (11) de mil novecientos noventa y uno (1991). Actor: Procesadora Agrícola del Valle S.A. C / Municipio de Cali Impuesto (Industria y Comercio). Consejo Ponente: Jaime Abella Zárate



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

ARTICULO 94. Improcedencia. La revocación directa de los actos administrativos a solicitud de parte no procederá por la causal del numeral 1 del artículo anterior, cuando el peticionario haya interpuesto los recursos de que dichos actos sean susceptibles, ni en relación con los cuales haya operado la caducidad para su control judicial.

ARTICULO 95. Oportunidad. La revocación directa de los actos administrativos podrá cumplirse aun cuando se haya acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siempre que no se haya notificado auto admisorio de la demanda.
(...)

ARTICULO 96. EFECTOS. Ni la petición de revocación de un acto, ni la decisión que sobre ella recaiga revivirán los términos legales para demandar el acto ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ni darán lugar a la aplicación del silencio administrativo"

Conforme a lo expuesto, y de acuerdo a lo establecido en las causal 3º del artículo 93 de la ley 1437 de 2011, se procederá a revocar la Resolución No. 2016018701 del 23 de mayo de 2016 que calificó el proceso sancionatorio No. 201501127; en contra del señor José Vicente Barrero Patiño, identificado con cedula de ciudadanía No. 80.493.112, en calidad de propietario del establecimiento Empanadas Barrigon, así como la resolución 2017025240 del 20 de junio de 2017, mediante la cual se resolvió recurso de reposición contra la resolución No. 2015151127 del 23 de mayo de 2016, por cuanto la competencia radica en la Secretaría de Salud del departamento de Cundinamarca y/o municipal, y en aras de garantizar el los principios rectores de la administración pública y no causar un agravio injustificado, se procederá en derecho.

Ahora bien, en cuanto a las demás inconformidades presentadas por la defensa, éste despacho se abstiene de pronunciarse, toda vez que resulta innecesario por la decisión que se ha tomado en este acto.

Finalmente, y en consecuencia con lo expuesto, se procederá a anular la constancia Ejecutoria vista a folio 134 del expediente administrativo, así como a comunicar de esta decisión al Grupo Financiero y Presupuestal y a la Oficina Asesora Jurídica para lo de su cargo.

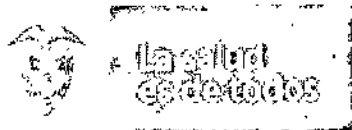
En mérito de lo expuesto, el despacho,

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: Revocar la Resolución No. 2016018701 del 23 de mayo de 2016, por medio de la cual se calificó el proceso sancionatorio No. 201501127, en contra del señor Vicente Barrero Patiño, identificado con cedula de ciudadanía No. 80.493.112, y la resolución No. 2017025240 del 20 de junio de 2017, con la cual se resolvió recurso de reposición contra la resolución No. 2016018701 del 23 de mayo de 2016, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva del presente acto.

ARTICULO SEGUNDO: Cesar el proceso sancionatorio N° 201501127 adelantado contra del señor José Vicente Barrero Patiño, identificado con cedula de ciudadanía No. 80.493.112, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva del presente acto.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar por medios electrónicos la presente resolución al señor José Vicente Barrero Patiño, identificado con cedula de ciudadanía No. 80.493.112, y/o apoderado de conformidad con lo previsto en el artículo 4 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020 y en



RESOLUCIÓN No. 2020014586
(30 de Abril de 2020)

"Por medio de la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa y se toman otras determinaciones en el proceso sancionatorio No. 201501127"

concordancia con lo establecido en el párrafo tercero del artículo primero de la Resolución No. 2020012926 del 3 de Abril de 2020.

En el evento en que la notificación o comunicación no pueda hacerse de forma electrónica se seguirá el procedimiento previsto en los artículos 67 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO CUARTO.- Anular la Constancia de Ejecutoria N° 0800 PS - 17049066 del 27 de septiembre de 2017, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

ARTÍCULO QUINTO.- Comunicar de la presente decisión al Grupo Financiero y Presupuestal y a la Oficina Asesora Jurídica para lo de su cargo.

ARTÍCULO SEXTO.- Archivar el Proceso Sancionatorio No. 201501127 una vez ejecutoriada la presente decisión.

ARTÍCULO SEPTIMO.- Contra la presente Resolución no procede ningún recurso.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

MARIA MARGARITA JARAMILLO PINEDA
Directora de Responsabilidad Sanitaria

Proyectó: Marlen Calderón U
Revisó: A.R.P.
Aprobó: Jairo Alberto Pardo Suarez