

BOLETIN

DFI.

CONSEJO NACIONAL DE HIGIENE

Año XI

Montevideo, Octubre de 1916

N.º 120

Antecedentes iniciados por el Consejo Nacional de Higiene, relativos a las formalidades que deberán observarse para la clausura de las Farmacias o botiquines clandestinos.—Resolución del Poder Ejecutivo por la que se aprueba el proyecto de Reglamento formulado por el señor Fiscal de Gobierno de 1.º Turno, para la aplicación del artículo 8.º de la ley de 25 de abril de 1910, en los casos de la referencia.

Consejo Nacional de Higiene.

Montevideo, 30 de noviembre de 1914.

Excmo. señor Ministro del Interior.

Excmo. Señor:

Este Consejo, con alguna frecuencia recibe denuncias de la existencia de botiquines o farmacias clandestinas en algunos parajes de nuestra campaña.

Hasta ahora, toda vez que ha llegado a su conocimiento una denuncia de esa naturaleza, la ha elevado al Juzgado correspondiente, a los efectos previstos por la ley, pero dada la índole de nuestra legislación en esa materia, resulta que por excepción se pena el ejercicio ilegal de la Medicina y de sus ramas.

Pero la ley de 25 de abril de 1910 ha puesto en manos del Consejo Nacional de Higiene la facultad de corregir por sí mismo esas infracciones, aplicando multa a los infractores y decretando la clausura de las pseudo farmacias.

La cuestión de procedimiento es la que está todavía por

resolverse, porque como no se ha hecho una reglamentación especial de dicha ley, no está indicada la forma que debe emplear el Consejo para hacerla efectiva en esos casos.

Con el objeto de salvar esa deficiencia, el que suscribe se permite solicitar de V. E. quiera dignarse requerir la opinión fiscal, si así lo estima conveniente, sobre la forma que para llegar a ese resultado se permite proponer, o bien que el referido Ministerio aconseje la manera más eficiente dentro de las facultades legales, para que el Consejo Nacional de Higiene pueda poner una valla a los avances de los que pretenden indebidamente ejercitar las funciones inherentes al farmacéutico.

La forma a que alude el párrafo anterior sería la siguiente: Conocida la existencia de un botiquín o farmacia clandestina, se comisionará al Inspector de Farmacias para trasladarse al lugar donde está ubicada, solicitar el concurso del Juez de Paz y de la autoridad policial, y, siendo posible, de dos vecinos de respetabilidad y, reunidos, dirigirse al local donde funciona la farmacia clandestina, intimando a su propietario o a la persona que se halle al frente en ese momento, su inmediata clausura, — seguidamente levantará un acta dejando constancia de la medida adoptada y notificando al propietario o a quien lo represente en el acto, que de conformidad con el artículo 8.º de la Ley, ha incurrido en una multa de *cincuenta pesos*, por infracción de la Ley de Farmacias, sin perjuicio de la obligación de cierre inmediato de la casa, la cual no podrá reabrirse mientras no se proceda a llenar las formalidades previstas en la ley y Reglamento respectivo para la apertura de farmacias. Dicha acta será suscrita por todos los funcionarios antes nombrados, por el propietario de la pretendida farmacia o por su representante y por los vecinos que hayan presenciado el acto.

La multa puede el interesado consignarla en el momento si así lo desea, en cuyo caso se hará constar esa circunstancia en el acta. De otro modo se hará efectiva por intermedio de la autoridad policial o se redimirá por prisión equivalente. La misma autoridad quedará encargada de hacer cumplir la disposición de clausura del establecimiento.

Sin perjuicio de la sanción que se aplica al infractor de conformidad con el artículo 8.º de la Ley de Farmacias, se elevarán los antecedentes originales al Juzgado respectivo, para que, si lo juzga del caso, inicie el juicio que corresponda por ejercicio ilegal de la Farmacia.

El Consejo entiende que no se aplican dos penas, por cuanto la multa de *cincuenta pesos* es por infracción de la ley especial de 25 de abril de 1910, mientras que para el ejercicio ilegal de la Farmacia, si corresponde sanción, será la que determine el Código Penal.

Si este procedimiento no fuere arreglado a derecho, el señor Fiscal se servirá aconsejar el que debe adoptarse.

Saluda a V. E. atentamente.

ALFREDO VIDAL Y FUENTES,
Presidente.

P. Prado,
Secretario

Ministerio del Interior.

Montevideo, 4 de diciembre de 1911.

Vista al señor Fiscal de Gobierno de 2.º Turno.

Por el Ministro,

Pablo Varzi (hijo),
Oficial Mayor.

Fiscalía de Gobierno de 2.º Turno.

Excmo. Señor:

Farmacia clandestina o de irregular funcionamiento, citándose a los términos de la consulta, puede ser la que funcione en campaña sin el permiso correspondiente (tít. VI del Reglamento de fecha 28 de diciembre de 1908 y artículo 11 de la ley de 25 de abril de 1910); y lo será también aquella que se hubiere establecido por persona sin título de farmacéutico, o continúe en tal situación anómala, fuera de las condiciones legales preestablecidas por el artículo 1.º de la citada ley de 1910.

Encuadrados esos casos en las infracciones que prevé el artículo 8.º de la misma, compete al Consejo Nacional de Hi-

giene la jurisdicción privativa de primera instancia que por este último artículo se le atribuye, pudiendo apelarse dentro del término de cinco días, para ante el P. E., contra cuyo fallo no se otorgará recurso alguno, sin perjuicio de que el damnificado por causa de la clausura de su farmacia pueda recurrir a la vía judicial entablando la acción correspondiente ante Juez competente (artículo 9.º). El fallo del Juez *ad quem* no puede tener otro alcance que el de una revisión de lo actuado, para poder declarar si la clausura de la farmacia ha sido pronunciada con o sin causa y motivos fundados en ley.

Con arreglo a las facultades judiciales de que está incumbido el Consejo, éste debe proceder por vía de instrucción y juzgamiento. La instrucción consiste en allegar todos los medios de convicción que pueden servir para la averiguación del hecho ilícito y la determinación de su autor. En seguida se aplicarán a éste, por vía de juzgamiento, según la gravedad de la falta, las penas señaladas por el artículo 8.º.

El procedimiento que indica la nota del Consejo puede admitirse en caso de estar constatada o ser conocida, según lo dice, la existencia del botiquín o farmacia clandestina. Como se parte ya de un hecho conocido y probado, el procedimiento instructorio empezará y terminará entonces con la ratificación del expresado hecho, y la función del Inspector de Farmacias será la de ejecutor de la penalidad que el Consejo hubiere pronunciado de antemano. De ahí que sea innecesario, en virtud de aquellas funciones de juez de primera instancia cometida a dicha corporación, que ésta expida un auto declarativo imponiendo la represión, y en el cual conste el rol ejecutivo asignado al Inspector de Farmacias, ya que este rol no pudo serle conferido por el Reglamento General de 1908 (tít. 5.º), aprobado con mucha anterioridad a la mencionada ley de 1910. Todas estas formalidades son utilísimas porque contribuyen poderosamente a fijar lo actuado en el primer grado, así como a facilitar las consiguientes apelaciones.

Pero, si al Consejo no le constare fidedignamente la existencia de la farmacia clandestina, podrá seguir en tal emergencia uno u otro de estos dos temperamentos: comisionar al Inspector para que labre el correspondiente sumario, con calidad de serle enviado para la resolución del primer grado que corresponda; o comisionarlo también a raíz de un auto o providencia donde se establezca condicionalmente que en

caso de constatar el Inspector, en virtud de diligencias sumarias instruídas, la existencia del mencionado hecho ilícito, queda autorizado para proceder, como tal oficial ejecutor, a aplicar la represión que el Consejo hubiere prefijado en la hipótesis de una efectiva constatación del hecho prohibido por la ley. La adopción de uno u otro temperamento será cuestión de mero arbitrio, según el influjo de las circunstancias concurrentes.

Insiste el Fiscal en que el auto del Consejo debe ser lo suficientemente explícito para que tenga un señalado carácter declarativo, y para prevenir también la objeción de que delega arbitrariamente en un agente de su dependencia el ejercicio de facultades jurisdiccionales que le han sido conferidas por mandato expreso de la ley.

Ahora, por lo que se refiere al diligenciamiento del auto y al modo de proceder del Inspector de Farmacias, halla superflua el Fiscal la comparecencia del Juez de Paz del lugar, a quien sin jurisdicción ninguna en el asunto se le hace aparecer nada más que como simple testigo, rol que el P. E. no podría imponerle en manera alguna. Basta la asistencia de la autoridad policial por si fuese necesario afirmar el carácter de oficial público que inviste ese Inspector, explicándose asimismo la comparecencia de dos vecinos, en defecto de actuario, a fin de dar a los actos procesales la publicidad conveniente. Con estos sencillos requisitos, la perfección formal del proceso queda a cubierto de toda objeción.

Claro está que el recurso de apelación para ante V. E. procederá cuando el inculpado lo interponga dentro del término, pagando la multa que se le hubiere impuesto, por cuanto la segunda instancia supone siempre la consignación previa según el conocido principio de *solve et repete*.

Como el Consejo elevará entonces los autos a V. E., sólo pasarían éstos a la justicia ordinaria en caso de que se tratara de clausura de farmacia y el damnificado hubiera apelado para ante el Juez dentro del término. La vía judicial es excluyente de la administrativa únicamente cuando se aplica por el Consejo la represión señalada por el inciso 3.º del artículo 8.º de la ley.

Se ve, pues, que la intervención judicial corresponde tan solo en el caso previsto por ese artículo 9.º, siendo de advertir que ella es absolutamente independiente, por otra parte, de aquella otra jurisdicción judicial que en el orden criminal atribuye a los Jueces de primera instancia el Código de Ins-

trucción para el juzgamiento de los delitos del fuero común, de que se ocupan los artículos 184 y 268 del Código Penal.

Estos delitos pueden cometerse con ocasión de infringirse la Ley de Farmacias, y también sin existir tal violación: de la causa resultará, si media en ella un concurso real o ideal de delitos en el sentido que previenen los artículos 78 y 79 del Código Penal.

La concomitancia entre estos últimos delitos y las faltas de que se ocupa también el artículo 412 inciso 2.º del mismo Código, relacionado además con algunas de las infracciones de la Ley de Farmacias en cuanto la penalidad de su artículo 8.º pueda considerarse prevalente o excluyente, todo esto, Excmo. Señor, constituye un cúmulo de cuestiones demasiado complicadas para poder definirse a priori.

Por consiguiente, sería arriesgado prever tanta cosa y anteponerse a los hechos con reglas fijas cuya contextura no se ajustaría, tal vez, a las exigencias de una sana caracterización.

Con esta breve conclusión responde el Fiscal al segundo miembro de la consulta en vista, ya que con respecto al primero ha creído que debía ser más explícito.

V. E., no obstante, resolverá según lo juzgue más arreglado.

Montevideo, 31 de diciembre de 1914.

Alfonso Pccheco.

Ministerio del Interior.

Montevideo, 4 de febrero de 1915.

Para mejor proveer, vista al señor Fiscal de Gobierno de 1.er Turno.

Por el Ministro,

Pablo Varzi (hijo),
Oficial Mayor.

Fiscalía de Gobierno de 1.er Turno.

Excmo. Señor:

El Fiscal se ha permitido formular un proyecto de la reglamentación que podría dictarse para la aplicación del artículo 8.º de la ley de 25 de abril de 1910, en los casos de farmacia y botiquines clandestinos, a que se refiere la consulta en vista.

Las farmacias clandestinas son las que funcionan sin la autorización necesaria (artículo 3.º de la ley de 25 de abril de 1910 y 65 a 68 del decreto reglamentario de 20 de junio del mismo año); pero como la clandestinidad responde, por lo general, al hecho de no estar las farmacias en las demás condiciones establecidas, especialmente en lo que se refiere a la calidad de farmacéutico titulado, que debe tener el propietario o el regente (artículos 1.º y 2.º de la ley), son esas las farmacias clandestinas a que se refiere el Consejo y también el proyecto que el Fiscal ha formulado.

En esos casos, para la aplicación de la pena que debe ser impuesta por el Consejo, como lo dice el artículo 8.º precitado, es menester, ante todo, que se justifique la infracción cometida. Así se establece en el artículo 1.º del proyecto.

La forma de comprobación que adopta el artículo 2.º, que se completa con los 7.º y 8.º, ofrece suficientes garantías de que no se aplicará la pena sino en los casos en que la infracción haya sido cometida.

No se hace intervenir al Juez en la inspección, al Juez de Paz, en previsión de que éste pudiera resistir, diciendo que no recibe órdenes ni cometidos de la autoridad administrativa. En vez, se hace intervenir al Comisario seccional, que puede ofrecer iguales garantías, y desempeñaría en el caso un cometido muy en armonía con sus funciones propias.

En previsión de que por vinculaciones u otra causa se negasen a intervenir dos vecinos de responsabilidad, se autoriza a reemplazarlos por otro funcionario administrativo local.

El Consejo considera que comprobada la infracción, deben imponerse las penas que indica el artículo 8.º de la ley, en los números 1 y 3, es decir, las penas de multa y de clausura del establecimiento.

A juicio del Fiscal no procede esa doble penalidad porque el citado artículo 8.º, que se refiere a las diversas infracciones

que contra la ley puedan cometerse, sólo autoriza a aplicar una u otra de las penas que establece, según la gravedad de la falta.

En los casos de la referencia, la gravedad de la infracción está determinada por el hecho de funcionar la farmacia sin el propietario o regente titulado (a menos que se considere oportuno normalizar ese hecho con la autorización que menciona el artículo 11 de la ley); de modo que es con arreglo a aquella falta que debe aplicarse la pena, y ésta no puede ser otra que la clausura de la farmacia.

Al reglamentar la diligencia prevé el proyecto los tres casos que pueden presentarse, según la farmacia tenga o no comunicación con habitaciones interiores, y éstas tengan o no la misma entrada que aquélla.

La clausura se hace de inmediato, porque el reclamo posible, que es el que autoriza el inciso 2.º del artículo 9.º de la ley, como que se refiere a la indemnización a que el damnificado se considere con derecho, no puede tener efecto suspensivo.

Tratándose de botiquines clandestinos, comprobada la infracción como en el caso anterior, se aplica la pena de multa, que es la única posible, y se da cinco días para pagarla, porque es el término que el interesado tiene para apelar, según el precitado artículo 9.º de la ley. Ese término, así como la apelación, si se interpusiese, debe tener efecto suspensivo (artículos 8.º a 10 del proyecto).

El Consejo entiende que, además de las penas que él aplica, deben pasarse los antecedentes al Juzgado competente, para el castigo por el ejercicio ilegal de la profesión, de acuerdo con el artículo 184 del Código Penal.

El Fiscal considera que ese artículo ha sido derogado, en lo que a los farmacéuticos se refiere, por el artículo 8.º de la ley de 1910, el cual no vino a hacer de la existencia irregular de las farmacias un delito especial a agregarse al del ejercicio irregular de la profesión de farmacéutico, sino a castigar ese hecho que en sí mismo se confunde con aquel otro, por medio de penas que se han considerado más eficaces por su naturaleza y por su modo de aplicación. La clausura administrativa de la farmacia mal tenida, es una sanción mucho más eficaz para el interés público, que la multa impuesta al propietario por el procedimiento judicial, subsistiendo, entretanto, la farmacia irregular con todos sus peligros.

Pero la persistencia o no del artículo 184 del Código Penal

con respecto a los farmacéuticos, después de dictada la ley de 1910, es una cuestión que a V. E. mayormente no le interesa, puesto que es del resorte puramente judicial. Por eso el artículo 11 del proyecto establece que el Consejo podrá dar cuenta al Juez competente. Esa comunicación no tendrá objeto si llega a sentarse jurisprudencia en el sentido de la derogación a que el Fiscal se ha referido, y desde que eso suceda, se podrá dejar de hacerla. Por eso, el artículo 11 del proyecto adopta la forma facultativa.

Algo análogo puede decirse en el caso de los botiquines clandestinos, con respecto al artículo 412 inciso 2.º del Código Penal. En cuanto al artículo 268 del mismo Código, es completamente extraño al caso por no referirse a la venta de productos de farmacia.

El proyecto que queda explicado, es el siguiente:

Artículo 1.º Cuando el Consejo Nacional de Higiene recibiese la denuncia de la existencia de una farmacia clandestina, lo comunicará al Inspector de Farmacias, para que proceda a la comprobación del hecho, y si resultase cierto, disponga la clausura inmediata de la farmacia.

Art. 2.º La comprobación a que se refiere el artículo anterior, la hará el Inspector en presencia del Comisario seccional y de dos vecinos honorables, y en defecto de éstos, de otro funcionario administrativo local.

Art. 3.º Comprobada la existencia de la farmacia y la falta de autorización necesaria, se procederá a su clausura inmediata, cerrándose las puertas de acceso al público, las cuales serán, además, lacradas y selladas con el sello del Consejo Nacional de Higiene.

Art. 4.º Si las puertas de acceso a la farmacia lo fueran también a la habitación particular del propietario, no se cerrarán aquéllas, pero se cerrarán, lacrarán y sellarán los armarios y vitrinas, procurando guardar en ellos todos los objetos que pudiesen servir para el despacho, quedando la policía encargada de vigilar en lo posible la conservación de los sellos.

Art. 5.º Si la farmacia comunicase interiormente con piezas de habitación que tuviesen otro acceso a la calle, se inutilizará y se cerrará y sellará aquella comunicación por el lado de la farmacia, cuya puerta de calle será también lacrada y sellada.

Art. 6.º Todo lo actuado, de acuerdo con los artículos anteriores, se hará constar en acta que suscribirán las personas que deben intervenir, según queda indicado, y el dueño de

la farmacia, o quien estuviese en su lugar. Si alguno de éstos no quisiese firmar, se hará constar.

Art. 7.º El Inspector dará cuenta al Consejo del desempeño de su cometido, y acompañará el acta a que se refiere el artículo anterior.

Art. 8.º Cuando se tratase de botiquines clandestinos, se procederá a la comprobación del hecho, como queda dispuesto. Una vez comprobado, en el mismo acto el Inspector intimará el pago de la multa que hubiese sido aplicada por el Consejo. El intimado podrá efectuar el pago en el acto o dentro de los cinco días. En este último caso, el pago podrá hacerlo en la Comisaría seccional, la que remitirá el importe al Consejo de Higiene.

Art. 9.º Si el interesado no efectuase el pago dentro de los cinco días, y si no hubiese apelado de la multa, sufrirá la pena de prisión equivalente, a razón de un día por cuatro pesos. A ese efecto, el Consejo lo ordenará así al imponer la pena, y el Comisario que hubiese concurrido a la diligencia de comprobación de la infracción, procederá a arrestar al intimado, dando cuenta del arresto al Consejo y en oportunidad de la libertad del infractor.

Art. 10. Si el interesado hubiese apelado como lo autoriza la ley, y la intimación hubiese sido confirmada, se remitirá el expediente al Consejo, y éste, por intermedio del Inspector, exigirá el pago de la multa, y si ésta no se hiciese en el acto o al día siguiente, se procederá al arresto del infractor, como lo establece el artículo anterior.

Art. 11. El Consejo al aplicar las penas establecidas en el artículo 8.º de la ley de 25 de abril de 1910, podrá dar cuenta del hecho que las motivase al Juzgado Letrado Departamental del domicilio del infractor, para los efectos de las sanciones judiciales a que hubiese lugar.

Art. 12. Los sellos no podrán ser levantados sin autorización del Consejo de Higiene y la Policía vigilará su conservación, dando cuenta de toda alteración que notare.

V. E., no obstante, resolverá como lo estime más acertado.

Montevideo, 11 de febrero de 1915

Luis Varela.

Ministerio del Interior.

Montevideo, 26 de febrero de 1915.

Vista al Consejo Nacional de Higiene.

Por el Ministro,

Pablo Varzi (hijo),
Oficial Mayor.

Consejo Nacional de Higiene.

Montevideo, 16 de marzo de 1915.

Excmo. Señor:

Cuando el Consejo se dirigió a ese Ministerio indicando la forma cómo a su juicio podría procederse para perseguir a las farmacias y a los botiquines clandestinos, terminaba su oficio expresando que si el procedimiento que proponía no se ajustaba a derecho, deseaba que el señor Fiscal se sirviera aconsejar el que debía adoptarse.

El estudio que de la cuestión propuesta han hecho los señores Fiscales de Gobierno de 1.º y 2.º Turnos, la ilustran lo suficiente para que V. E. pueda dictar la resolución que estime más acertada.

El proyecto de reglamentación que propone en su vista el señor Fiscal de Gobierno de 1.er Turno, el Consejo lo encuentra bien inspirado y lo acepta, porque en él se prevén los distintos casos que pueden presentarse siempre que se dicten resoluciones tendientes a hacer efectivas las sanciones de la ley a los infractores de ella; y dentro de este orden de ideas, se permite aconsejar la aprobación del expresado proyecto, salvo las modificaciones de forma que más adelante se permite proponer.

No obstante lo expuesto, esta Corporación quiere dejar constancia de que si bien no disiente en general con la interpretación que el señor Fiscal de Gobierno de 1.er Turno da a algunos detalles de la ley en su manera de aplicación, considera, sin embargo, necesario dejar aclarados algunos conceptos.