

CSSP-009-APELACIÓN-2023-2

VISTO ESTE ANTECEDENTE: Se somete a conocimiento del Consejo, el caso en Apelación identificado en segunda instancia bajo el número de referencia CSSP-009-APELACIÓN-2023-2, Respecto al procedimiento administrativo sancionatorio que se instruye por la Junta de Vigilancia de la Profesión Odontológica, contra el Doctor en Cirugía Dental XXXX XXXXX y otra, dicho profesional es procesado administrativamente en primera instancia por la posible comisión de la infracción tipificada en el artículo 284 numeral 1) del Código de Salud; que establece lo siguiente: “Provocar y causar daño, impedimento temporal o permanente, o la muerte de una persona por error, negligencia, impericia, abandono inexcusable o malicia durante el ejercicio de su profesión.” en perjuicio de la señorita XXXX XXXXX, dichas actuaciones se consignan mediante expediente administrativo bajo referencia 165/OTD/CS/2019. Siendo el caso que, se remitió el escrito de apelación interpuesto por el licenciado XXXX XXXXX apoderado del Dr. XXXX XXXXX, además de ser remitido el expediente administrativo sancionatorio que contiene las diligencias desarrolladas en primera instancia seguido contra el Doctor en Odontología XXXX XXXXX y otra, con el fin de efectuarse el juicio de admisibilidad pertinente al escrito en el que se interpone el Recurso de Apelación y se conozca en esta instancia.

CONSIDERANDO: 1. Que este Consejo recibió en presidencia del Consejo Superior de Salud Pública en fecha diecisiete de febrero del año dos mil veintitrés el escrito de apelación, el cual fue presentado en la JVPO en fecha quince de febrero de dos mil veintitrés por el Licenciado XXXX XXXXX en calidad de apoderado del Doctor en Odontología XXXX XXXXX. 2. El presente recurso se conocerá en esta instancia de conformidad a lo establecido en los artículos 123, 125, 126, 134 Y 135 de la Ley de Procedimientos Administrativos (LPA), por lo que en esta instancia le compete al Consejo, revisar la Admisibilidad del referido recurso, debiendo establecer un examen previo -juicio de admisibilidad-, que permita determinar si éstos cumplen los requisitos formales y procesales, tanto de fondo como de forma, para darle el trámite respectivo. 3. Tomando en cuenta lo anterior, se procede a realizar el *juicio de admisibilidad* del recurso haciendo las siguientes consideraciones: 3.1 El escrito que contiene el recurso de apelación que fue presentado por el Licenciado XXXXX XXXXX en calidad de apoderado del Doctor Cirugía Dental XXXX XXXXX en la JVPO en fecha quince de febrero de dos mil veintitrés, que posteriormente fue remitido en fecha diecisiete de febrero del año dos mil veintitrés en la presidencia del Consejo Superior de Salud Pública, y dentro del plazo legal correspondiente tal y como lo establece el Art. 135 de la Ley de Procedimientos Administrativos, ya que el plazo para interponer dicho medio impugnativo será de quince días contados a partir del día siguiente de la fecha de notificación, en este caso se notificó por medio de notificación vía correo electrónico el día veinticinco de enero del dos mil veintitrés el acuerdo de la Junta de Vigilancia de la Profesión Odontológica, posteriormente recibíéndose escrito de apelación en fecha quince de febrero del años dos mil veintitrés, encontrándose dentro de plazo establecido por la LPA para su interposición, concluyéndose por lo tanto que se cumplen requisitos de forma y tiempo de acuerdo a lo legalmente establecido. También se evidencia que dicho recurso cumple con todos los demás requisitos formales establecidos en el Art. 125 de la LPA De tal suerte que el recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma, por la persona legitimada. 3.2 Asimismo, este Consejo procede a realizar análisis de la estricta admisibilidad del recurso; en cuanto al contenido del escrito- requisito de fondo.- verificando que éste cumple el requisito de expresar los agravios- de forma clara, precisa e inequívoca- en cuanto al daño que le causa la resolución emitida por la Junta de Vigilancia de la Profesión Odontológica, lo que constituye el fundamento del Recurso de Apelación; 4. Finalmente, en cuanto a que si la resolución objeto del recurso, es recurrible de apelación, este Consejo hace relación a lo regulado en el artículo 123 de la Ley de Procedimientos Administrativos el cual establece que: "Son recurribles en la vía administrativa los actos definitivos como los de trámite. Los actos de trámite podrán impugnarse de manera autónoma de los actos definitivos cuando pongan fin al procedimiento haciendo imposible su continuación, decidan anticipadamente el asunto de que se trate o cuando produzcan indefensión o un daño irreparable. La oposición al resto de actos de trámite deberá alegarse al impugnar la resolución que ponga fin al procedimiento". Ante lo anterior este Consejo trae a colación lo que en reiterada Jurisprudencia, la Sala de lo Contencioso Administrativo -en adelante SCA-, ha definido como acto administrativo a "toda declaración unilateral de voluntad, juicio, conocimiento o deseo, emitida por la Administración en el ejercicio de una potestad distinta a la reglamentaria" y que para la emisión de ese acto administrativo requiere de un procedimiento administrativo el cual contiene actos definitivos y de trámite, que concluyen con una decisión final o definitiva, así lo exponen los autores Gamero Casado y Fernández Ramos (..) el procedimiento administrativo es una sucesión de trámites que desembocan en una resolución final: a lo largo de un procedimiento se acumulan una serie de actos que no son la repuesta que la Administración ofrece al problema en examen, sino eslabones sucesivos que darán como resultado una solución (...) (GAMERO

CASADO, E. & FERNANDEZ RAMOSS Manual Básico de derecho Administrativo. 12 Ed., Ed. Tecnos, Madrid, 2015, p. 430). La clasificación objeto de estudio, radica en función de su ubicación en el procedimiento administrativo, es por ello que tanto la doctrina como la jurisprudencia los ha denominado actos definitivos y actos de trámites; el autor Sánchez Morón los define como: "Son definitivos los que ponen fin a un procedimiento administrativo, sea el inicial o el procedimiento posterior en vía de recurso administrativo contra el acto originario (...) Por el contrario, los actos de tramite son todos aquellos que se dictan en el ámbito del procedimiento desde su iniciación y que se encadenan como eslabones del mismo (...)" (SÁNCHEZ MORON, M., Derecho Administrativo Parte General. 12. Ed., Ed. Tecnos, Madrid, 2016, pp. 540 y 541) Respecto de cada uno de ellos la SCA en la sentencia pronunciada el 30-IV-1998, dictada en el proceso referencia 26-E-97, expresó: "El acto administrativo, presupuesto esencial para desencadenar el juicio contencioso administrativo, puede ser aquél con carácter de definitivo; estos son, los que dentro de un procedimiento deciden o resuelven el fondo del asunto y que causan estado en sede administrativa, afectando a particulares". Luego de haber definido los conceptos de acto administrativo, y que los actos definitivos son los que ponen fin al procedimiento administrativo, se puede analizar lo que Ley dictamina referente al recurso de apelación, esto a la luz del artículo 134 de la LPA, estableciendo que: "Los actos definitivos que ponen fin al procedimiento, siempre que no agoten la vía administrativa y los actos de trámite cualificados a que se refiere esta Ley podrán ser impugnados mediante recurso de apelación ante el superior jerárquico de quien hubiera dictado el acto o ante el órgano que determine la Ley. ". Determinando así la normativa anterior, que solo podrán impugnarse con recurso de apelación, los actos de tramite cualificados regulados en el artículo 123 de la LPA, en consecuencia respecto al caso que nos ocupa, dicho recurso no procede, debido a que el acto al cual se está recurriendo en apelación es un acto de trámite pero no se adecua a ninguno de los actos cualificados que regula la LPA, es necesario advertir que el acto que impugna es el acuerdo de sesión ordinaria de Junta de Vigilancia de la Profesión Odontológica número 2/2023 de fecha doce de enero de dos mil veintitrés, en el Punto seis: asuntos jurídicos literal "a", mediante el cual se acordó recusar como perito al Dr. XXXX XXXXX cumpliendo una orden del Consejo en el que se resolviera dicho incidente por dicha Junta [conforme al acuerdo de sesión ordinaria 41/2022 de fecha dieciséis de noviembre de dos mil veintidós]; en consecuencia, es necesario advertir por parte de este Consejo que la Junta de Vigilancia resolvió el incidente conforme a la LPA, únicamente se recusó al perito presentado por parte de la defensa del Dr. XXXX XXXXX, conforme a la LPA, quien debía resolver ese incidente de recusación es el superior jerárquico y en efecto fue la Junta de Odontología el superior Jerárquico de la OTD, además, también no se advierte que se está limitando o desechando la petición de prueba pericial realizadas por dichos abogados, sino más bien, se está apartando de la realización de dicha pericia al perito propuesto por una parte procesal el cual advirtió la Junta que pudiera estar comprometida su imparcialidad debido a los elementos narrados en el punto de acta de recusación, por lo tanto, hay que expresar fehacientemente que en ningún momento se ha realizado puesto en indefensión con la recusación del perito a la parte procesal, ya que la Junta Odontológica manda mediante delegación a la OTD a reponer el acto de solicitud de Perito, el cual puede ser solicitado en conforme al procedimiento descrito en el artículo 109 de la LPA en consecuencia no se advierte que con la decisión de dicha Junta se esté poniendo en indefensión al Dr. XXXX XXXXX. TENIENDO PRESENTE lo anterior: a) Se puede evidenciar que la recusación del Dr. XXXX XXXXX fue admitida por la Junta de Vigilancia de la Profesión Odontológica, órgano superior jerárquico de la OTD a petición de escrito denominado "Solicitando recusación" de fecha nueve de septiembre de dos mil veintidós, presentado por la Licda. XXXX XXXXX ante la OTD, dándosele cumplimiento al Art. 52 LPA en el sentido del órgano que debe resolver tal incidente; b) Es necesario establecer que este Consejo no advierte indefensión con la emisión del acto de la Junta, ya que la Junta Odontológica delega a la OTD que se reponga el acto de nombramiento del perito, por lo tanto, solo resuelve el incidente de recusación y mandata a la OTD a reponer el acto nombrando otro Perito, sin que este rechazando ese medio de prueba; y, c) Es de suma importancia hacer mención de que una vez que se resolvió la recusación hay que invocar lo estipulado en el Art. 54 LPA, en donde expresa "*Contra los acuerdos que se dicten en materia de recusación o abstención no se admitirá recurso alguno, sin perjuicio que el interesado pueda hacer valer las causales correspondientes al impugnar la resolución definitiva.*" Por lo que siguiendo ese orden de ideas que ante la recusación del Dr. XXXX XXXXX no se admite recurso alguno por lo que no es improcedente la impugnación del acto de recusación del perito resuelta por la Junta de Vigilancia de la Profesión de Odontología. POR TANTO, de conformidad con la argumerntación jurídica y fáctica antes desarrollada, este Consejo, por unanimidad, ACUERDA: 1) *Rechazar* por ser inadmisibles el recurso de apelación, interpuesto por el Licenciado XXXX XXXXX apoderado del Dr. XXXX XXXXX contra el acuerdo tomado por la Junta de Vigilancia de la Profesión Odontológica, Sesión Ordinaria número 2/2023, celebrada en fecha doce de enero de dos mil veintitrés, en el Punto Seis: Asuntos Jurídicos, literal "a". 2) *Dar cumplimiento* al acuerdo adoptado por la Junta de Vigilancia de la Profesión Odontológica aludido. 3) *Devolver*

el expediente administrativo sancionador a la Junta de Vigilancia de la Profesión Odontológica. 4) *Tome nota* la Secretaría General de este Consejo, del lugar para recibir notificaciones y que ha sido descrito por el Licenciado XXXX siendo la dirección de correo electrónico siguiente: XXXXXXXXXXXX Y XXXXXXXXXXXX NOTIFÍQUESE. –

NOTA: La presente versión pública, carece de firmas y está elaborada con base al artículo 30, relacionado con el artículo 24 literal c) de la Ley de Acceso a la Información Pública. El documento original ha sido modificado dada la existencia de datos personales que son clasificados como información confidencial.