

{ PAGE }

Santafé de Bogotá, D.C, marzo seis (6 ) de mil novecientos noventa y siete (1997).

**SALA PLENA. SESION No. 508 DEL SEIS (6) DE MARZO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE (1997).**

**REF: Proceso No. 067 del Tribunal de Etica Médica del Norte de Santander**

**Denunciante: Edilia Quintana Trigos**

**Contra: Dr. Jorge Luis Becerra Ayala**

**Magistrado Ponente: Dr. Joaquín Silva Silva**

**Providencia No. 02-97**

**VISTOS.**

Por providencia del 6 de septiembre de 1995, el Tribunal de Etica Médica de Norte de Santander impuso sanción de censura al doctor Jorge Luis Becerra Ayala.

El interesado al ser notificado no interpuso ningún recurso.

Con posterioridad interpuso acción de tutela ante la Juez Civil del Circuito de Ocaña, quien por providencia del 12 de febrero de 1996 dispuso se le diera trámite al grado jurisdiccional de la consulta.

Esta Corporación por providencia del 7 de marzo de 1996 determinó no dar el trámite ordenado

{ PAGE }

por no existir dicho grado jurisdiccional en el proceso disciplinario.

Pese a lo anterior por auto del 11 de diciembre de 1996 ordenó a esta Corporación que se tramitara la consulta " so pena de hacerse acreedor a las sanciones que contempla el Art. 52 del Decreto 2591 de 1991 ".

La Sala antes de proceder a resolver lo pertinente hace una síntesis de los siguientes

### **RESULTANDOS Y CONSIDERANDOS.**

Los razonamientos de la juez de tutela son los siguientes: " Empero, al revisar la última actuación surtida, cual es la providencia que decide sancionar con censura escrita pero privada al doctor Jorge Luis Becerra Ayala, se advierte que en el punto segundo de la misma se expresa que contra ella sólo procede el recurso de reposición, lo cual en el sentir de este Despacho resulta violatorio del principio de las dos ( 2 ) instancias que consagra el Artículo 31 de la C. N., dado que la única excepción que en él se contempla hace relación a cuando la misma ley establece expresamente que no procede el recurso de apelación o consulta, evento que no se configura aquí, pues, la ley 23 de 1.981 es anterior a la Constitución Nacional de 1.991 y por ende, predomina el prementado artículo 31 y el principio que en él se consagra."

Es ostensiblemente equivocado el criterio anterior, porque el legislador no regula los trámites procedimentales asumiendo una metodología negativa, como pretende la funcionaria de tutela, sino que de manera precisa determina qué providencias tienen apelación y cuáles están sometidas al grado jurisdiccional de la consulta.

Para evidenciar el acierto de nuestra afirmación basta verificar el contenido de los artículos 204

<sup>1</sup> y 206 del C. de P. P <sup>2</sup> que regulan lo relacionado con las providencias que tienen apelación y cuáles consulta.

Para que este nuevo grado jurisdiccional exista, es entonces imprescindible que de manera precisa una norma legal lo establezca claramente para una determinada providencia y no es porque se trate de una norma pre-constitucional como lo afirma la funcionaria de tutela, sino que se trata de normas post-constitucionales, que por tanto fueron concebidas de conformidad con la nueva Carta Política. Sin embargo, en ellas se evidencia que de acuerdo con los artículos 29 y 31 de la Carta, se establece qué providencias tienen apelación y cuáles consulta y en ellas se confirma, además, que sólo unas pocas decisiones y únicamente de la justicia regional tienen consulta. Lo anterior nos lleva a la conclusión de que en el proceso penal ordinario no existe la consulta y el código procesal actual es una norma dictada con posterioridad a la Constitución y de conformidad con ella.

Las únicas sentencias que necesariamente tienen derecho a la impugnación son las sentencias condenatorias de conformidad con lo establecido en el artículo 29 de la Carta política en la parte final del penúltimo inciso al disponerse como un derecho del procesado " a impugnar la sentencia condenatoria "

Las otras sentencias, podrán ser apeladas o consultadas, salvo las excepciones que consagre la ley ". ( Art. 31 C. P. ).

---

<sup>1</sup> Art 204. **Procedencia de la apelación.** Salvo disposición en contrario, el recurso de apelación procede contra la sentencia y las providencias interlocutorias de primera instancia.

<sup>2</sup> Art 206. Modificado por el artículo 29 de la ley 81 de 1993. **Providencias consultables.** En los delitos de conocimiento de los fiscales y jueces regionales, son consultables cuando no se interponga recurso alguno, la providencia mediante la cual se ordena la cesación de procedimiento, la preclusión de la investigación, la providencia que ordena la devolución a particulares de bienes del imputado o sindicado presuntamente provenientes de la ejecución del hecho punible o que sean objeto material y las sentencias que no sean anticipadas.

{ PAGE }

Es claro entonces que antes de la Constitución de 1991, y ahora durante su vigencia, para que una determinada decisión pueda tener el grado jurisdiccional de la consulta, es menester que de manera clara y precisa una ley así lo indique.

En las condiciones precedentes, lo que ordena la juez de tutela es manifiestamente ilegal y contraviene ello sí, el debido proceso constitucional, porque no se puede crear por decisión judicial un grado jurisdiccional que no aparece concebido en la ley.

No obstante la Corporación procede a cumplir lo ordenado por dicha funcionaria, porque, como ya se dijo, este Tribunal ha sido conminado bajo la amenaza de una sanción privativa de la libertad, si así no se procede.

La Corporación estaría de acuerdo con la funcionaria que da tan extraña orden, si el médico sancionado hubiera interpuesto el recurso de apelación de la sanción de censura y se le hubiera negado por el Tribunal en primera instancia, caso en el cual habría podido recurrir de hecho, y es claro que en tal circunstancia esta Colegiatura hubiera concedido el recurso de hecho, porque de conformidad con el nuevo texto constitucional, la providencia por medio de la cual se sanciona al médico que actúa como accionante, tiene derecho a la apelación.

Pero el sancionado no interpuso ningún recurso, ni siquiera el de reposición al que tenía derecho de conformidad con la ley 23, y mucho menos recurrió en apelación. Si no interpuso los recursos a los que legal y constitucionalmente tenía derecho, no se le puede conceder un nuevo grado jurisdiccional que sólo puede existir por creación legal y nunca por decisión judicial.

Si se aceptase el criterio expresado por la juez tendríase que concluir que como el debido proceso impera para toda clase de procedimientos judiciales y administrativos, de conformidad con las previsiones del inciso 1o. del artículo 29 de la Carta, y en tales condiciones el concepto del debido proceso impera también para el procedimiento civil, tendríase que concluir

{ PAGE }

igualmente que el artículo 386 del C. de P. Civil modificado por el artículo 1, numeral 195 del Decreto 2282 de 1.989<sup>3</sup> ( anterior a la actual constitución ) también fue modificado por la Carta Política en lo relacionado con la consulta, y utilizando las mismas frases de la juez de tutela cuando afirma: " dado que la única excepción que en él se contempla hace relación a cuando la misma ley establece expresamente que no procede el recurso de apelación o consulta, evento que no se configura aquí ", tendríase que concluir, así mismo, que en derecho civil debe existir la consulta para todas aquellas providencias donde la misma ley no diga de manera expresa que contra ellas no procede la consulta.

En las condiciones anotadas se cumple lo ordenado solamente en aras del acatamiento de un fallo judicial, aunque no se comparte.

Sin embargo, como el comportamiento de la juez es considerado contrario a la ley, se compulsarán copias para la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Cúcuta para que se determine si es del caso abrirle o no proceso penal.

Igualmente se compulsarán copias para la Sala Disciplinaria del Consejo de la Judicatura para que se determine si es del caso abrirle proceso disciplinario por tan irregular conducta.

Aclarados los anteriores puntos procede la Sala a cumplir con lo ordenado.

---

<sup>3</sup> Art 386 Modificado. Decreto 2282 de 1.989, art 1o. núm 195. **Procedencia del trámite.** Las sentencias de primera instancia adversas a la Nación, los departamentos, las intendencias, las comisarías, los distritos especiales y los municipios, deben consultarse con el superior, siempre que no sean apeladas por sus representantes o apoderados. Con la misma salvedad deben consultarse las sentencias que decreten la interdicción y las que fueren adversas a quien estuvo representado por curador "ad litem".

Vencido el término de ejecutoria de la sentencia se remitirá el expediente al superior, quien tramitará y decidirá la consulta en la misma forma que la apelación.

{ PAGE }

La señora Edilia Quintana Trigós quien se hallaba en embarazo a término, presentó contracciones uterinas pre-parto el día 27 de octubre de 1992, por lo cual acudió al " Hospital Emiro Quintero Cañizares " de Ocaña, donde fue hospitalizada ese mismo día; al día siguiente, 28 de octubre, se le dijo que se le atendería el parto el 29 a las 9 a. m.; a esta hora se le hizo saber que se aplazaba para las 3 p m.; luego que para las 4, y sólo a las 6:30 se le practicó la cesárea, es decir, 48 horas después de iniciadas las contracciones uterinas del período expulsivo del parto, tiempo durante el cual se produjo sufrimiento fetal y posible hipoxia cerebral del recién nacido, con lesiones neurológicas consecutivas ( cuadriparesia espástica ).

El médico encargado del caso fue el doctor Jorge Luis Becerra Ayala.

La señora Edilia Quintana Trigós denunció el caso ante la Procuraduría Provincial de Ocaña quien abrió indagación preliminar; una vez cumplida la cual, dicha dependencia dio traslado del caso a la Superintendencia Nacional de Salud, Seccional Bucaramanga, para que allí se continuara la investigación respectiva.

Adelantada ésta, la Superintendencia, encontró " censurables " las conductas de los médicos implicados a la luz de la ética médica, por lo cual remitió el proceso al Tribunal Seccional de Etica Médica de Norte de Santander, el 8 de septiembre de 1993, habiendo sido radicado en dicho Tribunal el 7 de octubre del mismo año donde se abrió el proceso y se adelantó la etapa instructiva que dio mérito para formular cargos al doctor Jorge Luis Becerra Ayala por infracción al Artículo 10 de la Ley 23 de 1981, y precluir la investigación a favor de los médicos Carlos Arturo Díaz Núñez, Gustavo Romero Mantilla y Jaime Sarmiento Meneses, y al interno Alvaro Echávez Vergel, según providencia fechada el 13 de febrero de 1995, ante la cual el doctor Jorge Luis Becerra interpuso recurso de reposición y en subsidio, el de apelación.

Con fecha 24 de abril de 1995, el Tribunal de Etica Médica de Norte de Santander, después de un detenido estudio del recurso interpuesto por el doctor Becerra, decidió no reponer el auto de

{ PAGE }

febrero 13 de 1995, ni conceder el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente. Esta decisión fue notificada al doctor Becerra por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Ocaña, el 9 de mayo de 1995. El 17 del mismo mes y año el Tribunal de Etica Médica de Norte de Santander citó al doctor Jorge Luis Becerra para el 20 de junio de 1995 a las 6 p. m. para celebrar la audiencia de descargos, frente a los formulados en su contra en providencia anterior fechada el 13 de febrero de 1995.

( En el folio 220 se dice que la audiencia pública se efectuó el 20 de agosto, cuando la verdad es el 20 de junio de 1995 ).

El Tribunal de Etica Médica de Norte de Santander procedió a dictar sentencia, el 6 de septiembre de 1995, en la que sancionó con censura escrita pero privada al doctor Jorge Luis Becerra Ayala, por violación del Artículo 10 de la Ley 23 de 1981 que textualmente establece: "El médico dedicará a su paciente el tiempo necesario para hacer una evaluación adecuada de su salud e indicar los exámenes indispensables para precisar el diagnóstico y prescribir la terapéutica correspondiente".

Contra este tipo de sanción, únicamente procede el recurso de reposición, de conformidad con las previsiones de la misma Ley 23 de 1981 y, una vez ejecutoriada la providencia, debe transcribirse al Tribunal Nacional y a los Seccionales, lo que en efecto se hizo.

La sentencia fue notificada personalmente al doctor Becerra por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Ocaña, el 25 de septiembre de 1995. La sentencia se declaró ejecutoriada por el Tribunal de Etica Médica de Norte de Santander el 27 de noviembre de 1995 y se archivó, sin que antes se hubiese interpuesto recurso alguno.

En enero 30 de 1996, la Juez Civil del Circuito de Ocaña Alicia María Jácome Solano avocó por competencia el conocimiento y por consiguiente la admisión de la acción de tutela promovida por el doctor Jorge Luis Becerra Ayala contra el Tribunal de Etica Médica de Norte de

{ PAGE }

Santander, y pidió a dicho Tribunal copia de la ley 23 de 1.981, la cual fue remitida junto con copia auténtica de la actuación, a partir del folio 239 del expediente hasta su finalización.

La Corporación comparte las consideraciones formuladas por el juzgador de instancia cuando afirma: " Los elementos de juicio que reposan en el proceso permiten afirmar sin dubitación alguna la imperiosa necesidad de la evaluación en el momento oportuno de la paciente Edilia Quintana y su historia clínica. Independientemente de las consecuencias, difíciles de precisar si corresponde causalmente a la culpa habitad, lo cierto es que no hubo diligencia y esmero en el manejo para una valoración integral y así producir la decisión oportuna. La que correspondía al especialista de turno, doctor Jorge Luis Becerra Ayala, con exclusión de cualquier otro médico que de una u otra manera tuvo contacto con la paciente, interno, médico de planta, anesthesiólogo. Valoración que no podía ser tangencial ni fragmentaria, ni mucho menos de oídas, dentro de la universalidad del cuadro clínico que se presentaba.

" Lo cierto es que desde las cuatro de la mañana cuando se producen los primeros síntomas de parto, membranas rotas y siete centímetros de dilatación que a la larga se estacionaron, hasta las seis y media de la tarde del mismo día veintinueve de octubre de 1.992, no se produce un acto presencial del doctor Becerra para examinarla. Hay un claro y notorio retardo en resolver la conducta adecuada en el tratamiento de la paciente, con los riesgos de la coriomnionitis y la distoxia y sus secuelas que obviamente pudieron ser manejadas en el tiempo oportuna y eficazmente, máxime que era evidente el desmejoramiento paulatino de su salud.

" 2. Ha toda una cadena de inobservancia en el cumplimiento del deber, una conducta de medio negligente, descuidada que puede resumirse así.

" a.- El día veintinueve de octubre el doctor Becerra no pasa revista, sino que se dirige directamente al quirófano, delegándola en el médico de planta, doctor Gustavo Romero, quien le informa la situación de la paciente, pero perdiéndose aquí la primera oportunidad de la observación inmediata y presencial con vista en la historia clínica.



b.- El interno Alvaro Echávez, quien la cuida desde las cuatro y cuarenta de la mañana, del día veintinueve, cuando se haya en franco trabajo de parto, con siete centímetros de dilatación, borramiento del ochenta por ciento, membranas rotas y meconio en el líquido amniótico de primer grado, hacia las diez de la mañana sube al quirófano a informar al doctor Becerra sobre la situación que se torna " y el me dijo que esperara que el bajaba "

" c.- Hacia las once de la mañana Romero, quien ha terminado su turno examina a la paciente y pregunta a Echávez si ya el doctor Becerra está enterado, manifestándole que si, por lo que sugiere que esperara que " que el doctor Becerra bajara y decidiera la conducta ".

" d. Hacia las doce del día en vista que no lo hace, Echávez sube nuevamente al quirófano y ya no encuentra al doctor Becerra, deduciéndose que olvidó su compromiso.

" e. Hacia la una y media de la tarde es llamado telefónicamente por el doctor Jaime Sarmiento, a quien había informado Echávez lo que sucedía. Becerra considera, por la misma vía, que se encuentra instalada una corioamnionitis, advierte de los riesgos de una cesárea y decide que se espere un tiempo prudencial para ver si era viable el parto vaginal, que al no sucederse se opta por la cirugía y se llama hacia las cuatro y media de la tarde al doctor Carlos Díaz, el anesthesiólogo.

" 3. Como se dijo el descuido, la negligencia es evidente. No obstante las posibilidades habidas de prestar atención eficaz se diluyen en una conducta que merece reproche ético médico. "

En efecto la negligencia del médico obstetra no deja dudas, porque informado de la llegada de la paciente, no pasa revista periódica como era su deber; posteriormente se le está informando sobre el estado de la paciente que afronta dificultades, ante lo cual dice que después irá a examinarla y al parecer, se olvidó del compromiso y no lo hizo, hasta que finalmente la parturienta presentó signos de infección y se agravó su situación clínica antes de que se

{ PAGE }

efectuara la cesárea, dos días después de haberse iniciado las contracciones, lo cual trajo consecuencias lamentables para el niño.

La omisión en el cumplimiento de los deberes del doctor Becerra como obstetra de turno es clara y por ello considera la Sala que la decisión del Tribunal de Norte de Santander estuvo acertada, porque el médico investigado fue negligente al no dedicar el tiempo necesario que en ese momento requería la enferma y en tales condiciones incurrió en la falta contemplada en el Artículo 10 de la Ley 23 de 1981 ya transcrito.

Incluso considera el Tribunal que dadas las consecuencias negativas que la demora produjo en el feto y que afectarán la vida futura de esa persona, son suficientemente graves para estimar que la sanción impuesta fue muy benigna, pero pese a ello ha de mantenerse incólume, a pesar de que es perfectamente posible que la Sala pudiera agravar la sanción por tratarse de una consulta.

Porque es bien sabido que es jurisprudencia reiterada de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia que cuando se conoce una providencia en el nuevo grado jurisdiccional de la consulta, el superior actúa sin las restricciones que impone el principio constitucional de la “reformatio in pejus”, y que por tanto en tales casos es perfectamente posible que la sanción impuesta por el inferior sea modificada para agravarla.

No procede de esta manera el Tribunal Nacional de Etica Médica por la sencilla razón de que se está obedeciendo una orden que se consideran contraria a la Ley y porque este tipo de providencias, ni en vigencia de la anterior constitución ni de la actual, ha tenido ni tiene consulta, y mal podía la Corporación, teniendo tal certeza, aprovechar la ocasión para hacer más gravosa la situación del acusado.

Son suficientes las consideraciones precedentes para que el Tribunal Nacional de Etica Médica, en acatamiento de una orden emanada de la juez civil del circuito de Ocaña en un fallo de

{ PAGE }

tutela,

**RESUELVA:**

**ARTICULO UNICO: CONFIRMAR** la providencia revisada en virtud de la orden recibida.

**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.**

JOAQUIN SILVA SILVA  
Presidente - Magistrado Ponente

ERIX BOZON MARTINEZ  
Magistrado

JAIME CASASBUENAS AYALA  
Magistrado

DARIO CADENA REY  
Magistrado

HERNANDO GROOT LIEVANO  
Magistrado

EDGAR SAAVEDRA ROJAS  
Asesor Jurídico

MARTHA LUCIA BOTERO CASTRO  
Abogada Secretaria General