

Tribunal Nacional de Etica Médica
Ley 23/81- Artículo 63

Santafé de Bogotá D. C., noviembre treinta (30) de mil novecientos noventa y cuatro (1994).

SALA PLENA SESION No. 365 DEL VEINTICUATRO (24) DE NOVIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO (1994).

Magistrado Ponente : Doctor Eduardo Rey Forero

Providencia No. 22

VISTOS

Procede esta Colegiatura a decidir lo que corresponda con relación a la Providencia de fecha 2 de agosto de 1994, proferida por el Tribunal de Etica Médica del Atlántico y por medio de la cual se sancionó al doctor JESUS ANTONIO DIAZ CASTILLA por infracción a varias disposiciones de la Ley 23 de 1981.

HECHOS Y ACTUACION PROCESAL

1.- El proceso ético disciplinario fue iniciado el 15 de abril de 1993, con base en la queja formulada por la doctora ELBA BEATRIZ CASTELLANOS NIEBLES contra el doctor JESUS ANTONIO DIAZ CASTILLA.

Sostiene la quejosa que en el mes de enero de 1993 visitó al doctor DIAZ para consultarle por una alergia que presentaba en la cara, el cual, además de colocarle inyecciones en diferentes partes del cuerpo le formuló “10 dosis de frasquitos que no se qué líquido contienen”. Acusa al galeno de haberla infectado, pues donde le puso las inyecciones le salieron abcesos cargados de materia.

2.- Al folio 82 aparece un “Informe Preliminar de la Investigación del brote por Mycobacterium Cheloneii en la ciudad de Barranquilla mayo 27 a junio 9 de

{ PÁGINA }

*Dig. 147 No. 34-30 local 32 Centro Cial Futuro Tel. 6279975-6279983, Fax
6279587 Bogotá.*

E- Mail: trnetmed@aolpremium.com

Tribunal Nacional de Etica Médica
Ley 23/81- Artículo 63

1993.- A solicitud del Departamento Administrativo de Salud del Atlántico (DASALUD) y debido a informes sobre varios casos con lesiones secundarias a terapia neural aplicada por un médico bioenergético en la ciudad de Barranquilla... En coordinación con DASALUD, el Hospital Universitario de Barranquilla y el Instituto Nacional de Salud (INS), se inició el estudio”.

3.- Al folio 127 se inserta el acta de inspección judicial realizada por el Tribunal de Etica Médica en las oficinas de Educación Médica del Hospital de Barranquilla, con el fin de revisar el folder contentivo de la documentación del doctor DIAZ.

4.- Al folio 128 se encuentra el informe de conclusiones rendido por el doctor JOSE MARIA GARI DEL CASTILLO, Magistrado Instructor, en el que se conceptúa que el implicado contravino los siguientes artículos del Código de Etica Médica : 1o., numeral 3o., ya que al infectar con M. Cheloneii a 232 personas demuestra cuan poco le importaba el sufrimiento humano y cuan poco respeta la dignidad personal , el 15, al no haber obtenido el consentimiento de los pacientes para el tratamiento consistente en las inyecciones de xilocaína en distintas partes del cuerpo. Así mismo, porque según DASALUD, en el consultorio del doctor DIAZ encontraron unas cámpulas utilizadas durante la terapia neural , que los tapones de caucho presentaban suciedad y múltiples perforaciones . “Todo lo anterior indica que estos elementos eran reutilizados y si a esto agregamos una nueva comunicación de DASALUD en la que se manifiesta que la Olla Esterilizadora dio un cultivo positivo para Estafilococo Epidermis, poco podemos confiar en la reesterilización de los elementos ... Además, en la investigación adelantada por los doctores OROZCO y otros, se comprobó que el cultivo de una de las cámpulas fue positiva para M. Cheloneii” ; el 46, al haber ejercido la profesión durante varios años , sin registro médico.

Se solicita elevar pliego de cargos contra el galeno.

5.- El 11 de noviembre de 1993, se calificó el mérito del informativo y en la providencia respectiva el Tribunal se limita a decir que acoge en todas sus partes el informe de conclusiones y que, por tal razón, declara que existe mérito para formular cargos en contra del doctor DIAZ por haber violado los artículos 1o., numeral 3o., 15 y 46 de la Ley 23 de 1981.

{ PÁGINA }

*Dir. 147 No. 34-30 local 32 Centro Cial Futuro Tel. 6279975-6279983, Fax
6279587 Bogotá.*

E- Mail: trnetmed@aolpremium.com

Tribunal Nacional de Etica Médica
Ley 23/81- Artículo 63

6.- El 22 de febrero de 1994 rindió descargos el médico investigado ante el Tribunal de Etica Médica del Atlántico y de manera oral negó todas las imputaciones que se le hacen.

7.- El doctor RAFAEL PACHECO, defensor del acusado, solicitó la práctica de numerosas pruebas (fol. 159).

8.- A los folios 165 y siguientes aparece el resultado del cultivo practicado en los frasquitos de xilocaína sin nombre, fecha de vencimiento, etc. En la parte pertinente se dice:” Corresponde a una micobacteria de crecimiento rápido perteneciente al complejo fortuitum-cheloneii . Se manda a Bogotá al Instituto Nacional de Salud para clasificación en especie y subespecie”. (firmado FERNANDO RUIZ).

9.- Se ordenó la práctica de varias de las pruebas solicitadas (folios 170 y 196). En cuanto a los pacientes afectados y no afectados se dispuso citar a tres de cada uno de ellos.

10. Aparecen documentos relacionados con la homologación del título de médico del implicado, por parte de la Universidad Libre, Seccional Barranquilla (fols. 216 y ss).

11.- El día 2 de agosto de 1994 se profirió decisión de fondo y allí se resolvió acumular los procesos contra el doctor DIAZ, originados en las diferentes quejas formuladas contra el mismo. Así mismo suspenderlo en el ejercicio de la medicina por cinco años y darle traslado al Tribunal Nacional para que decidiera sobre esta sanción.

12.- Como quiera que el expediente en su remisión del Tribunal de Etica Médica del Atlántico al Tribunal Nacional se extravió, el 29 de septiembre de 1994 se dispuso su reconstrucción.

13.- Ante esta Corporación, el actual defensor del médico, doctor JAIME BERNAL CUELLAR, presentó un alegato en el que después de argumentar que a la parte defensora no le fue posible interponer los recursos de reposición y o apelación contra el proveído que nos ocupa por no haber sido notificado en debida forma, hace las siguientes consideraciones :

{ PÁGINA }

*Dig. 147 No. 34-30 local 32 Centro Cial Futuro Tel. 6279975-6279983, Fax
6279587 Bogotá.*

E- Mail: trnetmed@aolpremium.com

Tribunal Nacional de Etica Médica
Ley 23/81- Artículo 63

A. Se violó el debido proceso, por las siguientes razones :

1.- Se desconoció el artículo 80 de la Ley 23 de 1981, ya que no se señalaron cuáles eran los hechos probados y la adecuación típica de los mismos, en el pliego de cargos, sino que el Tribunal se limitó a decir que existía mérito para formularlos. Por lo mismo, es nula la providencia fechada el 11 de noviembre de 1993, por falta de motivación y, además, las imputaciones debían estar contenidas en dicho proveído y no en otra pieza procesal, como el informe de conclusiones o la comunicación que se le envía al investigado enterándolo sobre la formulación de los cargos.

2.- Es nula la providencia citada pues no fue debidamente notificada al investigado ni a su defensor , por lo cual no pudieron recurrirla.

3.- La sentencia también es nula, pues no es posible sentenciar sin antes haber formulado cargos ni haberle dado al acusado la posibilidad de defenderse de los mismos. Por otra parte, el Tribunal Seccional negó la práctica de la mayoría de los testimonios, con lo que se violó el derecho de defensa.

4.- Se desconoció el principio de imparcialidad del juez, ya que el Tribunal seleccionó las pruebas que se debían practicar, pretextando su volumen, cuando el Código de Procedimiento Penal solo permite rechazar las inconducentes, las ilegales y las superfluas.

Las pruebas pedidas por la defensa estaban encaminadas a demostrar que cuando se practicó la inspección judicial la Olla Esterilizadora no estaba funcionando y que la mayoría de los pacientes, incluso algunos infectados, estaban satisfechos con el tratamiento, pruebas que eran conducentes, no pudiendo el Tribunal negar su práctica, con lo que violó el derecho de defensa.

{ PÁGINA }

*Dig.147 No. 34-30 local 32 Centro Cial Futuro Tel. 6279975-6279983, Fax
6279587 Bogotá.*

E- Mail: trnetmed@aolpremium.com

Tribunal Nacional de Etica Médica
Ley 23/81- Artículo 63

5.- Hubo prejuzgamiento, como resulta de la siguiente afirmación del Tribunal :
“Hay conciencia preliminar de la existencia de los hechos que merecen la investigación”, con lo que ya daba por demostrada la responsabilidad, cuando el proceso apenas estaba en la etapa investigativa

6.- El anterior motivo lleva al defensor a recusar al Tribunal del Atlántico, con base en el numeral 4 del artículo 103 del Código de Procedimiento Penal por haber manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso.

B. Se violó el principio de controversia y publicidad, pues con referencia a la inspección judicial practicada en el consultorio del doctor DIAZ, no fue decretada por medio de una providencia ni se pusieron a disposición de las partes los elementos probatorios allí recogidos, por el término de 3 días, la cual la hace nula de pleno derecho , según lo estatuido por el artículo 29 de la Constitución Nacional .

Las mismas glosas le hace el defensor a los dictámenes periciales que obran en el proceso, ya que no se decretaron con indicación del cuestionario que debía absolver el perito y una vez presentados no se corrió traslado a los sujetos procesales por el término de cinco días para que pudieran pedir su aclaración, ampliación o adición.

En el informe de DASALUD, que ha sido considerado como un dictamen, no se cumplieron estos principios, ni en el rendido por el doctor FERNANDO RUIZ. Tales pruebas, en consecuencia, afirma la defensa, son nulas de pleno derecho.

C. Se violó la presunción de inocencia , según se infiere de las aseveraciones hechas por el Instructor en el informe de conclusiones y de las del Tribunal sobre “la conciencia preliminar de la existencia de los hechos que merecen la investigación “.

D. Se desconoció, también, la garantía del juez natural pues el competente para aplicar la sanción de suspensión en el ejercicio de la medicina por cinco años era del Tribunal Nacional y no el del Atlántico.

{ PÁGINA }

*Dir. 147 No. 34-30 local 32 Centro Cial Futuro Tel. 6279975-6279983, Fax
6279587 Bogotá.*

E- Mail: trnetmed@aolpremium.com

Tribunal Nacional de Etica Médica
Ley 23/81- Artículo 63

E. Finalmente, se refiere el alegato a aspectos sustanciales que no tocaremos, pues, por las razones que a continuación se expresarán , no entrará esta Corporación a decidir sobre el fondo de la cuestión debatida.

CONSIDERANDOS

1.- Sea lo primero manifestar que las providencias proferidas por los Tribunales Seccionales de Etica Médica y en las que estima que el implicado es responsable y merecedor de una sanción de suspensión en el ejercicio de la medicina superior a 6 meses, no son apelables, pues aún no hay decisión de fondo completa, ya que la competencia para imponerla, como juez de primera instancia, es del Tribunal Nacional. De aquí se deduce que la resolución que tome éste último, sí admite el recurso de alzada ante el Ministerio de Salud, según lo normado por el artículo 89 de la Ley 23 de 1981.

Tan evidente es lo anterior que si se le diera apelación al proveído del Tribunal Seccional y luego al del Nacional, estaríamos creando una tercera instancia, totalmente desfasada y ajena a la naturaleza de nuestro sistema procesal.

En consecuencia, este Tribunal es competente para conocer del proceso ético, no en virtud de la improcedente apelación interpuesta por el ilustre defensor y con relación a la cual se solicita el señalamiento de una audiencia de sustentación oral, sino por considerarse que la sanción imponible, según el Tribunal Seccional , sería la del literal d) del artículo 83 de la Ley citada.

Por lo mismo, y por considerarlo como un alegato de defensa, más no como recurso de apelación, nos ocuparemos del mismo.

2.- Por razones técnicas debemos ante todo, analizar y valorar las fallas procesales atribuidas por el defensor al diligenciamiento. Tales son las siguientes :

{ PÁGINA }

*Dig. 147 No. 34-30 local 32 Centro Cial Futuro Tel. 6279975-6279983, Fax
6279587 Bogotá.*

E- Mail: trnetmed@aolpremium.com

Tribunal Nacional de Etica Médica
Ley 23/81- Artículo 63

- a) En cuanto a la falta de motivación de pliego de cargos, aceptamos en su integridad los argumentos del doctor BERNAL, pues es evidente que no basta con que se afirme que se comparten los argumentos expuestos en el informe de conclusiones, sino que es preciso hacer una narración suscita de los hechos investigados, señalar y evaluar las pruebas allegadas, los hechos que con ellos se estiman establecidos y el encuadramiento de los mismos en las disposiciones de la Ley 23 de 1981, así como las razones por las cuales se comparten o no los alegatos de los sujetos procesales. Estos requisitos no se cumplieron, por lo que se violó el derecho de defensa y la garantía del debido proceso, generándose una causal de nulidad, entendiéndose que todos los actos de prueba practicados en la etapa de juzgamiento conservan su validez, según lo dispuesto por el artículo 305 del Código de Procedimiento Penal, aplicable por integración al proceso ético.

Como quiera que algunas de estas diligencias y las demás que deban practicarse podrían, eventualmente, modificar el criterio expuesto por el Magistrado Instructor en el informe de conclusiones, la nulidad de lo actuado comprenderá dicha pieza procesal.

- b) En lo que dice relación con la negativa de la práctica de algunas pruebas, oportunamente solicitadas por el defensor, como las tendientes a demostrar que cuando se practicó la inspección judicial en el consultorio del doctor DIAZ la Olla Esterilizadora no estaba funcionando y que la mayoría de los pacientes de aquél, incluso algunos infectados, estaban satisfechos con el tratamiento, estimamos que el segundo aspecto aparece ya debidamente establecido en el proceso, como se deduce de las declaraciones de ANDRES HERNANDO ROJAS (fol. 203), CARLOS ALBERTO SANCHEZ (folio 204) NURY CADENA DE LEON (Fol. 205), GUSTAVO ADOLFO AGUDELO NAVARRO (fol. 206) y RAFAEL NIEBLES ECHAVARRIA (fol. 207), por lo que cualquier prueba adicional aparecería en este momento procesal como superflua.

Por lo mismo no es necesario que se practiquen los numerosos testimonios solicitados con dicha finalidad, por parte del defensor.

{ PÁGINA }

*Dig. 147 No. 34-30 local 32 Centro Cial Futuro Tel. 6279975-6279983, Fax
6279587 Bogotá.*

E- Mail: trnetmed@aolpremium.com

Tribunal Nacional de Ética Médica
Ley 23/81- Artículo 63

En cuanto a la Olla Esterilizadora si es preciso, en guarda de la garantía de la defensa , practicar la inspección solicitada por el defensor en el punto 3o. de su memorial de pruebas (fol. 160).

- c) En lo referente al prejujuamiento, que la defensa hace consistir en haber afirmado el Tribunal “que hay conciencia preliminar de la existencia de los hechos que merecen la investigación”, no compartimos tan severo planteamiento, pues en el proceso ético aún se sigue el principio inquisitivo de que quien investiga y acusa es el mismo que juzga y decide , lo que trae como consecuencia que en una misma persona se confundan las calidades de acusador y juez y se hagan afirmaciones como la mencionada, pero sin que por ello pueda aseverarse que hay prejujuamiento. Por la misma razón esta Colegiatura estima que no se ha desconocido la presunción de inocencia.

La misma Corte, cuando investiga a los Congresistas y profiere en su contra una medida de aseguramiento o resolución de acusación , expone argumentos duros y contundentes, y si aceptáramos la tesis de la defensa también tendríamos que hacerle el mismo reproche.

Además, como lo dice la Honorable Corte, tales opiniones no son definitivas “pueden cambiar , perder su valor inicial por nuevos elementos de prueba que se alleguen al proceso, y puede revocarse, por tales razones, la opinión expresada en el auto de detención, o una providencia de excarcelación, no implica un concepto de fondo sobre la apreciación definitiva de los elementos del delito...” (Ver Tiberio Quintero Ospina, Práctica Forense Penal, Tomo I, pág. 245).

Si se llama a indagatoria a una persona es porque se considera autora o partícipe del hecho, según lo señala el artículo 352 del Código de Procedimiento Penal ; y si se le dicta medida de aseguramiento es porque se estima que hay un indicio grave de responsabilidad en su contra (art. 388) ; y en ambos casos hay conciencia preliminar no sobre los hechos sino sobre la responsabilidad misma , pues de lo contrario sería imposible tomar tales decisiones. Hasta ahora a nadie se le ha ocurrido acusar a la Honorable Corte o a los Fiscales de prejujuamiento por haber proferido tales decisiones.

- d) Con respecto a la pretendida violación de los principios de publicidad y contradicción en la inspección judicial practicada en el consultorio del médico

{ PÁGINA }

*Dig. 147 No. 34-30 local 32 Centro Cial Futuro Tel. 6279975-6279983, Fax
6279587 Bogotá.*

E- Mail: trnetmed@aolpremium.com

Tribunal Nacional de Etica Médica
Ley 23/81- Artículo 63

investigado y en los dictámenes periciales, no hay duda que se está en presencia de pruebas trasladadas, válidamente practicadas en la investigación administrativa de DASALUD y que, por lo mismo, deberán ser apreciadas de acuerdo con el Código de Procedimiento Penal, según lo establece el artículo 255.

No podemos aceptar que se ha violado la publicidad ya que dichos medios de prueba han sido conocidos y han podido ser controvertidos y aún puede serlo, por ejemplo, objetando, si se estima pertinente, la prueba pericial y solicitando diligencias que puedan controvertir la inspección judicial.

- e) En cuanto a la violación de la garantía del juez natural, juzgamos que no fue la que se desconoció cuando el Tribunal del Atlántico impuso la sanción de 5 años de suspensión en el ejercicio profesional al doctor DIAZ, sino la del debido proceso, pues dicha entidad era incompetente para aplicarla. Sin embargo, como la nulidad de la actuación se decretará a partir de l informe de conclusiones, comprenderá, como es lógico, la sentencia, por lo cual la falla señalada ya no tiene importancia.

Con referencia a la recusación planteada, los señores Magistrados del Tribunal de Etica Médica del Atlántico deberán proceder a darle el trámite de ley.

- g) Otras consideraciones :

1). Como quiera que se afirma que los medicamentos suministrados por el doctor DIAZ carecían de nombre y de fecha de vencimiento, es necesario que la nueva etapa investigativa se oriente en el sentido de establecer si se infringieron o no los artículos 12 y 33 del Código de Etica Médica , desarrollados por los Decretos Nos. 713 del 27 de marzo de 1984 y 2092 del 2 de junio de 1986, referentes al uso y manejo de medicamentos y drogas.

- 2) En cuanto a la acumulación ordenada al proferirse el pliego de cargos , consideramos que es absolutamente improcedente, pues para decretarla era necesaria que en todos los procesos seguidos contra el médico implicado

{ PÁGINA }

*Dig.147 No. 34-30 local 32 Centro Cial Futuro Tel. 6279975-6279983, Fax
6279587 Bogotá.*

E- Mail: trnetmed@aolpremium.com

Tribunal Nacional de Etica Médica
Ley 23/81- Artículo 63

estuviera ejecutoriado dicho proveído, como lo determina el artículo 91 del Código de Procedimiento Penal, lo que no ocurrió en el presente caso, pues solo en este proceso se había proferido dicha decisión.

De todos modos tal acumulación queda comprendida en la nulidad decretada. Juzgamos que no hay necesidad de esperarse a que quede ejecutoriado el pliego de cargos para acumular los procesos, sino que lo procedente es reunir las varias investigaciones en una sola, ya que nos encontramos en presencia de hechos conexos, como quiera que una misma persona se le imputa la comisión de varios con varias acciones y realizados en un mismo período de tiempo y en un mismo lugar. En consecuencia, se resolverá reunir los procesos 0023 (denunciante PATRICIA URICOECHEA), 026 (denunciante NORMA STELLA MOLINARES), 027 (denunciante LADYS MOSQUERA VDA DE NUÑEZ) y 022 (denunciante ELBA BEATRIZ CASTELLANOS), que es el presente.

POR MERITO DE LO EXPUESTO

EL TRIBUNAL NACIONAL DE ETICA MEDICA

EN USO DE SUS ATRIBUCIONES LEGALES

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO : Declarar la nulidad de lo actuado a partir del informe de conclusiones que obra al folio 128 del expediente.

ARTICULO SEGUNDO: Disponer la práctica de las pruebas señaladas, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva y las demás que se estime pertinente para el perfeccionamiento de la investigación.

ARTICULO TERCERO: Reunir las investigaciones seguidas contra el doctor JESUS ANTONIO DIAZ CASTILLA, según lo considerado en la parte motiva.

{ PÁGINA }

*Dir. 147 No. 34-30 local 32 Centro Cial Futuro Tel. 6279975-6279983, Fax
6279587 Bogotá.*

E- Mail: trnetmed@aolpremium.com

Tribunal Nacional de Etica Médica
Ley 23/81- Artículo 63

ARTICULO CUARTO: Disponer que por el Tribunal del Atlántico se tramite la recusación propuesta por la defensa.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

JAIME CASASBUENAS AYALA (Presidente), EDUARDO REY FORERO (Magistrado Ponente), JOAQUIN SILVA SILVA (Magistrado), MARIO CAMACHO PINTO (Magistrado), MIGUEL OTERO CADENA (Magistrado), MARTHA LUCIA BOTERO CASTRO (Abogada Asesora)

{ PÁGINA }

*Dir. 147 No. 34-30 local 32 Centro Cial Futuro Tel. 6279975-6279983, Fax
6279587 Bogotá.*

E- Mail: trnetmed@aolpremium.com