

Sentencias proferidas por el Tribunal Nacional de Ética Médica entre 2015-2019

Germán Gamarra Hernández. Presidente
Fernando Guzmán Mora. Magistrado
Hernán Jiménez Almanza. Magistrado
Ariel Iván Ruiz Parra. Magistrado
José Miguel Silva Herrera. Magistrado
Edgar Saavedra Rojas. Asesor Jurídico
Claudia Lucía Segura Acevedo. Abogada-Secretaria
Tribunal Nacional de Ética Médica 2018 – 2020

Introducción

El Congreso de Colombia expidió el 18 de febrero de 1981 la Ley 23, “*por la cual se dictan Normas en Materia de Ética Médica*”; posteriormente, el 30 de noviembre del mismo año se promulgó por parte de la presidencia de la república el decreto 3380, reglamentario de la citada norma. Mediante la Resolución 07011 del 30 de junio de 1982, el Ministro de Salud integró el Tribunal Nacional de Ética Médica (TNEM), creado de acuerdo con el artículo 63 de la Ley 23 de 1981, con el fin de juzgar los actos médicos que vulneran dicha norma y que ocurran en el territorio nacional:

ARTÍCULO 63. *Créase el Tribunal Nacional de Ética Médica con sede en la Capital de la República, con autoridad para conocer de los procesos disciplinarios ético-profesionales que se presenten por razón del ejercicio de la medicina en Colombia.*

La conformación del TNEM fue determinada por medio del artículo 64 de la mencionada Ley, de la siguiente manera:

ARTÍCULO 64. *El Tribunal Nacional de Ética Médica estará integrado por cinco profesionales de la medicina elegidos por el Ministerio de Salud de una lista de diez candidatos, de los cuales cuatro serán propuestos por la Federación Médica Colombiana, tres por la Academia Nacional de Medicina y tres representantes de las Facultades de Medicina legalmente aprobadas, propuestos por éstas.*

El TNEM es un tribunal de segunda instancia, al que se acude en caso de interponerse un recurso de apelación, concedido por alguno de los Tribunales Seccionales. El TNEM también actúa como primera instancia cuando el proceso ha sido trasladado por un Tribunal Seccional al considerar que la sanción a imponer debe ser suspensión en el ejercicio de la profesión por un periodo superior a seis meses; en estos casos, la segunda instancia le corresponderá al Ministerio de Salud Pública.

Los Tribunales Seccionales fueron creados por el artículo 67 de la Ley 23 de 1981:

ARTÍCULO 67. *En cada Departamento, intendencia, o Comisaría se constituirá un Tribunal Seccional Ético-Profesional.*

Finalmente, la conformación de los Tribunales Seccionales fue determinada en el artículo 68 de la mencionada Ley de la siguiente manera:

ARTÍCULO 68. *El Tribunal Seccional de Ética Médica estará integrado por cinco profesionales de la medicina, elegidos por el Tribunal de Ética Médica de conformidad con lo establecido en el artículo 73, escogidos de listas presentadas por los Colegios Médicos correspondientes, cuyo número en cada caso no podrá ser inferior a diez profesionales, salvo cuando en el respectivo territorio no existiere este número con el lleno de las calidades que más adelante se señalan.*

En 1982, una vez toman posesión los miembros del primer TNEM, se inició la creación de los diferentes Tribunales Seccionales del país. Hasta la fecha, segundo semestre de 2020, se encuentran activos 20 tribunales seccionales, cuya denominación se anota más adelante. Es necesario aclarar que, de acuerdo con las circunstancias de cada época y con el aumento progresivo de los procesos ético-médico disciplinarios en las diferentes regiones del país, el TNEM ha definido la competencia territorial para cada tribunal seccional, la cual se ha modificado en la medida en que se crean nuevos tribunales. Se han hecho intentos de crear algunos tribunales seccionales en la Guajira, Casanare y Córdoba, pero por diferentes motivos, no han logrado consolidarse. De acuerdo con las actas que se encuentran en el TNEM, los tribunales seccionales existentes en la actualidad fueron creados en las siguientes fechas:

1. Cundinamarca y Amazonas: septiembre 2 de 1982.
2. Antioquia: noviembre 22 de 1982.
3. Caldas: noviembre 22 de 1982.
4. Santander: noviembre 22 de 1982.
5. Valle del Cauca: noviembre 22 de 1982.
6. Bolívar, Distrito de Cartagena, San Andrés y Providencia, Córdoba y Sucre: junio 9 de 1983.
7. Magdalena, Distrito de Santa Marta y Guajira: noviembre 28 de 1985.
8. Cauca: febrero 6 de 1986.
9. Norte de Santander: mayo 8 de 1986.
10. Atlántico: diciembre 15 de 1988.
11. Bogotá D.C: febrero 24 de 1994.
12. Risaralda y Quindío: marzo 24 de 1994.
13. Meta, Casanare, Vichada, Guainía y Vaupés: septiembre 29 de 1994.
14. Arauca: noviembre 9 de 1995.
15. Tolima: octubre 24 de 1996.
16. Nariño y Putumayo: junio 15 de 1997.
17. Huila: marzo 15 de 2011.

18. Chocó: junio 12 de 2012.
19. Cesar: diciembre 6 de 2016.
20. Boyacá: diciembre 13 de 2016.

En este informe se presentan el número de providencias emitidas, tipo de sanciones impuestas, las imputaciones jurídicas, así como las especialidades involucradas y la procedencia de los procesos que el TNEM ha conocido, durante el periodo comprendido entre el comienzo del año 2015 y el final del 2019. Esta información es de interés para todos los profesionales de la medicina y se constituye en un instrumento pedagógico del TNEM para el ejercicio adecuado de la profesión.

Material y métodos

Para este trabajo se hizo primero una revisión de las actas del TNEM para conocer el número total de fallos y el número de magistrados que han conformado el Tribunal. Posteriormente, para la presente revisión se tomó el período de cinco años comprendido entre enero de 2015 y diciembre de 2019, teniendo en la cuenta que, al menos uno de los integrantes del actual Tribunal, haya formado parte del mismo y haya participado en las decisiones tomadas. Se anotaron el número de sesiones de Sala Plena, de sentencias y de magistrados que han hecho parte del Tribunal durante el periodo señalado.

Se revisaron todas las sentencias proferidas durante los últimos cinco (5) años y se tabularon los siguientes aspectos:

1. Decisión tomada por el tribunal.
2. Área de la medicina o especialidad a la que corresponde el acto médico denunciado.
3. Artículo o artículos de la Ley 23 de 1981 que se consideraron vulnerados.
4. Tribunal Seccional de donde proviene el proceso.

Las variables que se tuvieron en la cuenta en el presente estudio son nominales o categóricas, por lo que se utilizó estadística descriptiva para la presentación de los datos, fundamentalmente tablas de frecuencias absolutas y relativas y gráficos apropiados para la variable.

No es objeto del presente estudio discutir o analizar en profundidad las conductas de los investigados ni los argumentos que consideraron los diferentes Tribunales Seccionales o el propio TNEM para soportar sus sentencias.

Aspectos éticos: se mantuvo la privacidad de los sujetos que fueron motivo de las sentencias proferidas, y los datos se presentan como estadísticas de resumen sin individualizar a los profesionales investigados o los actos médicos que motivaron los fallos del TNEM. Sin embargo, debe recordarse que la ley establece que, una vez la sentencia queda en firme, su contenido puede ser de conocimiento público.

Resultados

Con base en las actas emanadas del TNEM se encontró que, desde la primera sesión de Sala Plena, efectuada el 2 de agosto de 1982, hasta el 11 de diciembre de 2019, este Tribunal ha dictado un total de 1870 fallos. Durante este mismo intervalo de tiempo, han ocupado el cargo de magistrados en propiedad, 40 profesionales médicos.

El TNEM realiza, con bastante regularidad, una sesión semanal de Sala Plena y durante los cinco años del estudio se efectuaron en total 232 sesiones de Sala Plena y se produjeron 535 sentencias. Durante este periodo integraron el tribunal 10 magistrados y se contó con el apoyo de un abogado asesor jurídico y dos abogadas secretarias. El número de Salas y de Providencias por cada año se muestran en la tabla 1.

Tabla 1. Distribución del número de Salas y Providencias del TNEM según año. 2015-2019

Año	Sesiones de Sala	Providencias
2015	47	115
2016	47	114
2017	48	107
2018	45	88
2019	45	111
Total	232	535

En el periodo de cinco años comprendido entre 2015 y 2019, el TNEM ha tomado 248 decisiones sancionatorias, de un total de 535 providencias, lo que constituye el 46.36% de las decisiones. En algunos casos el Tribunal Nacional puede reducir la sanción e incluso absolver al inculpado, lo que ocurrió en 45 sentencias (8.41%). Durante este periodo, en 49 casos (9.12%) se ha confirmado la decisión de archivar antes de iniciar una investigación formal; esta decisión usualmente corresponde al juez de primera instancia. Se ha decretado la prescripción en 46 procesos (8.60% de las providencias) y se ha resuelto decretar la nulidad de 45 procesos adicionales (8.41%). Lo anterior se describe en la tabla 2, en la que se presenta la distribución de las decisiones del TNEM en los últimos cinco años. En esta tabla el ítem “*pruebas*” corresponde a la decisión de decretar o denegar la práctica de nuevas pruebas dentro del proceso, y el ítem “*abstenerse en apelación*” hace relación a no considerar o no conocer de la apelación por no ser apelable la decisión de la primera instancia. Es importante aclarar que el número de decisiones que toma el tribunal puede ser mayor al número de procesos que se tramitan porque en un mismo proceso pueden estar involucrados varios profesionales médicos y las decisiones tomadas son individuales y pueden ser diferentes para cada acusado.

**Tabla 2. Decisiones del Tribunal Nacional de Ética Médica.
2015-2019**

Decisión	No.	%
Sanción	248	46.36%
Archivo	49	9.16%
Prescripción	46	8.60%
Absolución	45	8.41%
Nulidad	45	8.41%
Pruebas	36	6.73%
Abstenerse en apelación	32	5.98%
Otras	34	6.36%
Total de Providencias	535	100.00%

Las sanciones que pueden imponer los Tribunales de Ética Médica están determinadas en el artículo 83 de la Ley 23 de 1981 y en el Decreto reglamentario 3380 del mismo año que establece lo siguiente:

Artículo 83. *A juicio del Tribunal Ético Profesional, contra las faltas a la ética médica, de acuerdo con su gravedad o con la reincidencia en ellas, proceden las siguientes sanciones:*

- a. Amonestación privada;*
- b. Censura, que podrá ser:*
 - 1. Escrita pero privada.*
 - 2. Escrita y pública*
 - 3. Verbal y pública.*
- c. Suspensión en el ejercicio de la Medicina, hasta por seis meses.*
- d. Suspensión en el ejercicio de la Medicina, hasta por cinco años.*

Conc. D. 3380/81. Arts. 48,49,50,51,52,53,54,55 y 56. D. 3380/81.

Art. 48. "La amonestación privada consiste en la represión privada y verbal que se le hace al infractor por la falta cometida."

Art. 49. "Se entiende por censura la reprobación que se hace al infractor por la falta cometida"

Art. 50. "La censura escrita pero privada se hará mediante la entrega por parte del tribunal de una copia de la decisión del mismo, al infractor sancionado."

Art. 51. "La censura escrita y pública se aplicará mediante la lectura de la decisión en sala plena del tribunal y será fijada en lugar visible de los Tribunales por diez (10) días hábiles."

Art. 52. "La censura verbal y pública será dada a conocer al infractor, mediante la lectura de la decisión ante el Colegio Médico correspondiente y la fijación de la misma, en lugar visible de la sede de los Tribunales por diez (10) días hábiles."

Art. 53. "Toda decisión del tribunal Nacional y de los Tribunales Seccionales constará en el informativo.

La decisión que conlleve a imponer como sanción la censura, o la suspensión, será transcrita al profesional sancionado, al Tribunal Nacional y Seccionales, y es de carácter público será además fijada en lugares visibles de las sedes de los Tribunales, Ministerio de Salud y de la Federación Médica Colombiana".

Art. 54. "La sanción disciplinaria se aplicará teniendo en cuenta los antecedentes personales y profesionales del infractor y las circunstancias atenuantes o agravantes de la falta."

Art. 55. "La reincidencia del profesional en la comisión de la falta dará lugar por lo menos a la aplicación de la sanción inmediatamente superior".

Art. 56. "Para los efectos del artículo anterior, entiéndese como reincidencia la comisión de la misma falta, en dos o más ocasiones, durante un período no mayor de un (1) año".

En la tabla 3 se muestra la distribución de las sanciones impuestas por el TNEM entre 2015 y 2019. En esta tabla las sanciones se presentan en orden de severidad, según lo determina el mencionado artículo. El TNEM decretó, durante el periodo estudiado de cinco años, un total de 182 suspensiones en el ejercicio de la medicina lo que corresponde a un 73.38% de las 248 sanciones impuestas; de éstas, 88 sentencias (35.48%) correspondieron a suspensión del ejercicio profesional mayor a seis meses.

Tabla 3. Tipo de sanciones impuestas por el TNEM. 2015-2019

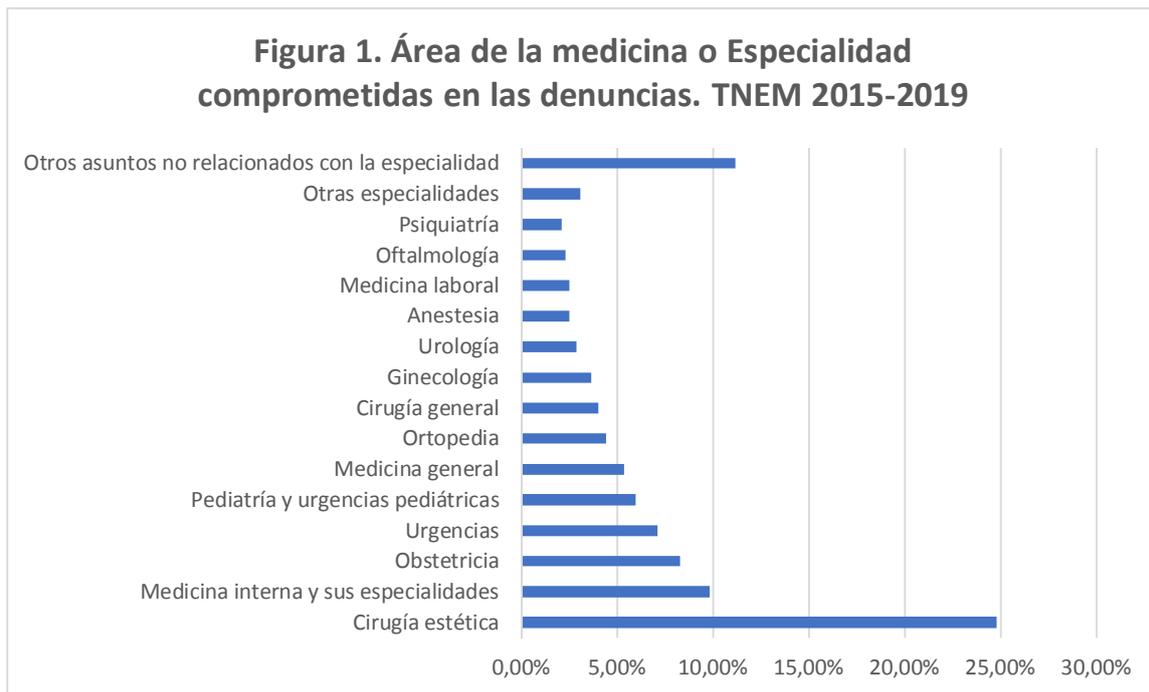
Tipo de sanción	No.	%
Amonestación privada	24	9.68%
Censura escrita pero privada	21	8.47%
Censura escrita y pública	15	6.05%
Censura verbal y pública	6	2.42%
Suspensión ≤ 6 meses	94	37.90%
Suspensión > 6 meses	88	35.48%
Total de sanciones	248	100.00%

La especialidad más frecuentemente involucrada en las denuncias presentadas por los quejosos es la cirugía plástica, estética y reconstructiva con aproximadamente la cuarta parte de los casos. El segundo lugar lo ocupa la especialidad de medicina interna y sus subespecialidades, con un 9.81%; las especialidades médicas constituyen una gran área de la atención en salud y, además en este ítem se incluyeron algunos casos de atención en urgencias. El tercer lugar lo ocupa la obstetricia, con un 8.27%, de las quejas. El ítem "otras especialidades" corresponde a las siguientes: medicina crítica y cuidado intensivo, neurocirugía, radiología e imágenes diagnósticas, medicina legal, y actividades administrativas en salud (Tabla 4 y figura 1).

**Tabla 4. Área de la medicina o Especialidad comprometidas en las denuncias.
TNEM 2015-2019**

Especialidad	No.	%
Cirugía estética	129	24.81%
Medicina interna y sus especialidades	51	9.81%
Obstetricia	43	8.27%
Urgencias	37	7.12%
Pediatría y urgencias pediátricas	31	5.96%
Medicina general	28	5.38%
Ortopedia	23	4.42%
Cirugía general	21	4.04%
Ginecología	19	3.65%
Urología	15	2.88%
Anestesia	13	2.50%
Medicina laboral	13	2.50%
Oftalmología	12	2.31%
Psiquiatría	11	2.12%
Otras especialidades	16	3.08%
Otros asuntos no relacionados con alguna especialidad	58	11.15%
Total	520	100.00%

Figura 1. Área de la medicina o Especialidad comprometidas en las denuncias. TNEM 2015-2019



El ítem otros “*asuntos no relacionados con alguna especialidad*”, señalado en la tabla 4 y en la figura 1, incluye a delitos sexuales y falsedad en documentos, que el TNEM considera faltas muy graves, y a conflictos o dificultades entre colegas generados en el marco del ejercicio de la profesión. La tabla 5 muestra la distribución de estos asuntos.

Tabla 5. Distribución del ítem “Otros asuntos no relacionados con la especialidad”. TNEM. 2015-2019

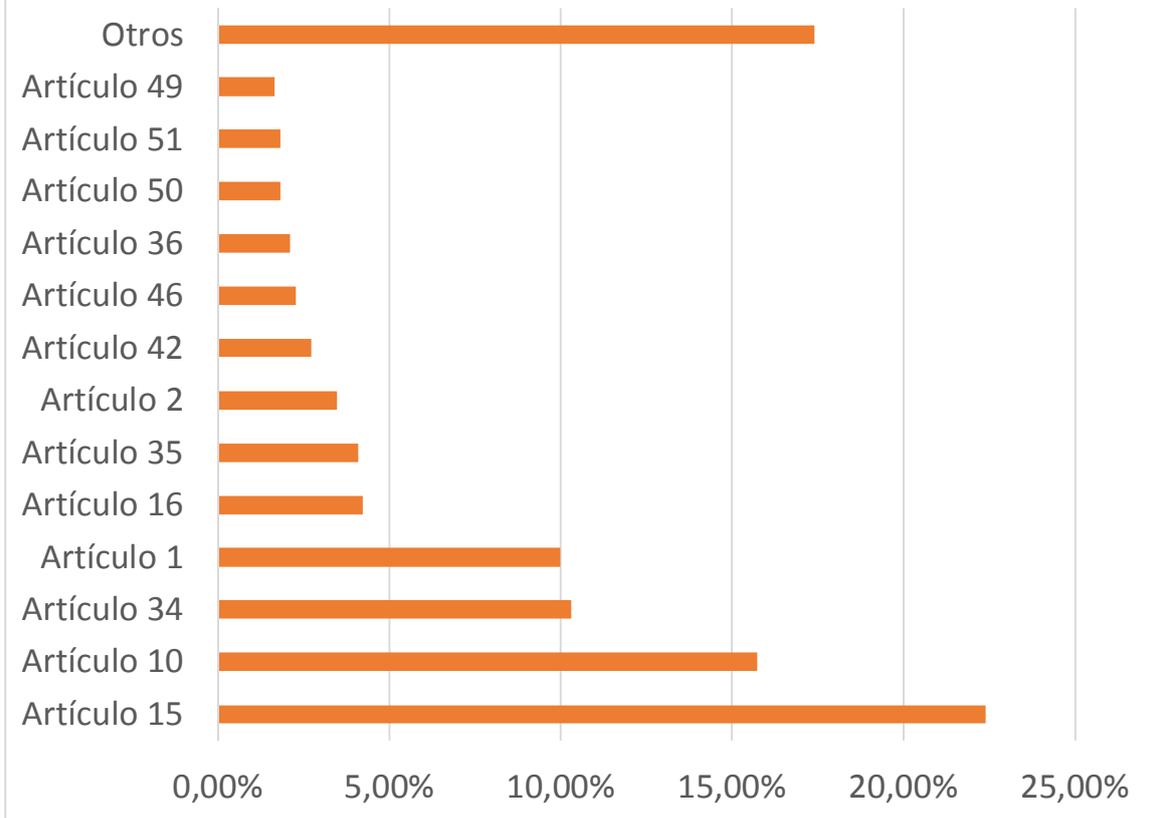
Asunto	No	%
Delitos sexuales	28	48.28%
Falsedad en documentos	25	43.10%
Conflictos entre colegas	5	8.62%
Total	58	100.00%

Durante el período de cinco años que comprende el presente estudio se encontraron 661 vulneraciones a 39 de los 94 artículos de la Ley 23 de 1981 (imputación jurídica). Los artículos 15, 10 y 34 fueron los que individualmente son vulnerados con mayor frecuencia; los tres sumados, constituyen aproximadamente la mitad de los artículos en los que se soportan las sanciones. El artículo 1, que corresponde a la *Declaración de Principios* de la Ley 23, contribuyó con aproximadamente un 10% adicional de las imputaciones jurídicas durante el periodo estudiado (tabla 6 y figura 2).

Tabla 6. Número de veces que los artículos de la Ley 23 fueron vulnerados (Imputación Jurídica). TNEM 2015-2019

Artículo vulnerado	No.	%
Artículo 15	148	22.39%
Artículo 10	104	15.73%
Artículo 34	68	10.29%
Artículo 1	66	9.98%
Artículo 16	28	4.24%
Artículo 35	27	4.08%
Artículo 2	23	3.48%
Artículo 42	18	2.72%
Artículo 46	15	2.27%
Artículo 36	14	2.12%
Artículo 50	12	1.82%
Artículo 51	12	1.82%
Artículo 49	11	1.66%
Otros	115	17.40%
Total de vulneraciones	661	100.00%

**Figura 2. Imputación jurídica. TNEM 2015-2019
(% de imputación según artículo de la Ley 23/1981 vulnerado)**

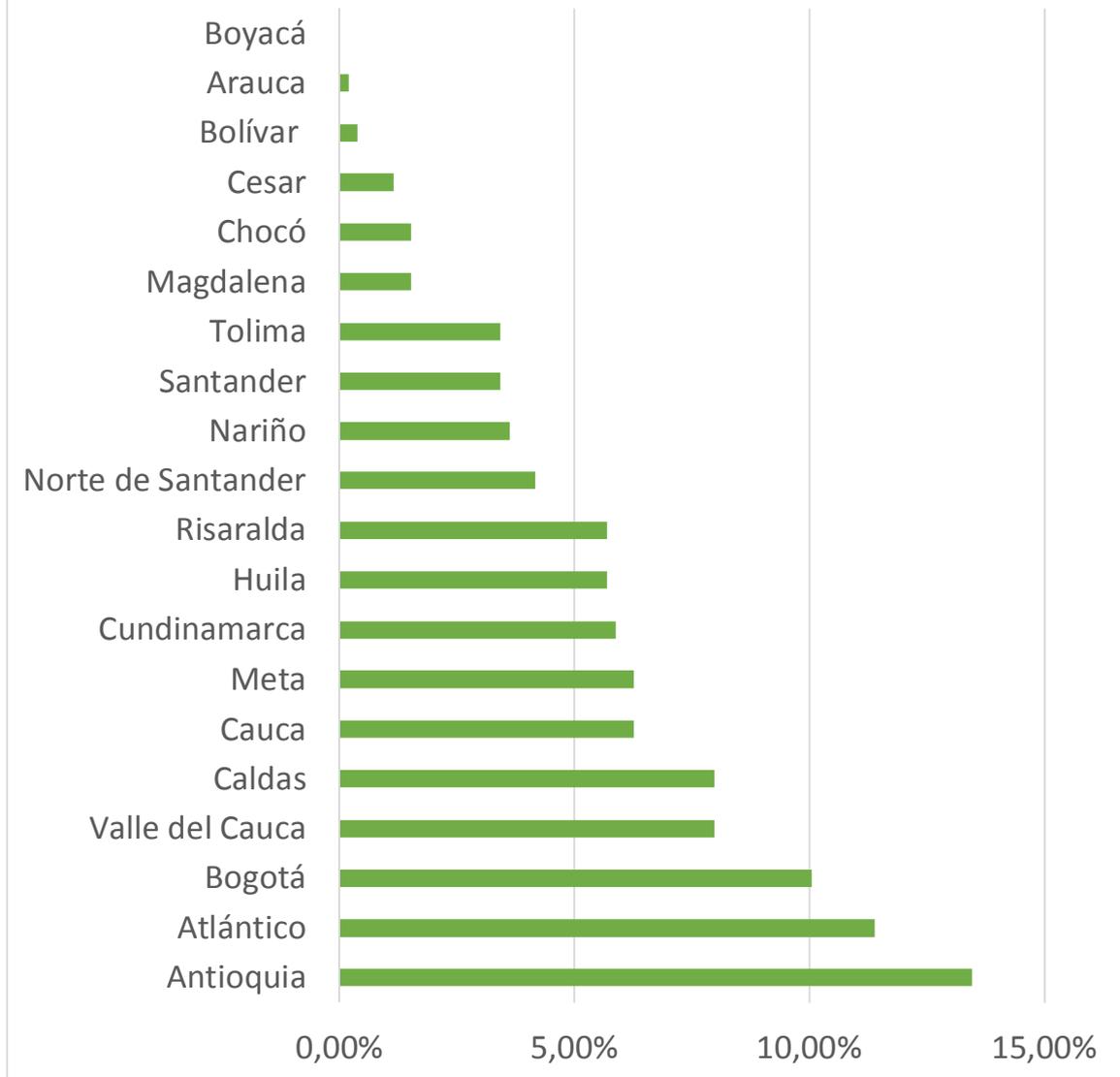


Finalmente, el país cuenta con 20 Tribunales Seccionales que constituyen la primera instancia de juzgamiento en los procesos ético-médico-disciplinarios. Aproximadamente un tercio de los procesos en los que el TNEM ha proferido providencias provienen de los Tribunales Seccionales de Antioquia, Atlántico y Bogotá, seguidos por los de Valle del Cauca, Caldas, Cauca y Meta, en orden descendente (Tabla 7 y figura 3).

Tabla 7. Tribunal Seccional de origen de los procesos remitidos al TNEM 2015-2019

Tribunal Seccional de origen de los procesos	No.	%
Antioquia	71	13.47%
Atlántico	60	11.39%
Bogotá	53	10.06%
Valle del Cauca	42	7.97%
Caldas	42	7.97%
Cauca	33	6.26%
Meta	33	6.26%
Cundinamarca	31	5.88%
Huila	30	5.69%
Risaralda	30	5.69%
Norte de Santander	22	4.17%
Nariño	19	3.61%
Santander	18	3.42%
Tolima	18	3.42%
Magdalena	8	1.52%
Chocó	8	1.52%
Cesar	6	1.14%
Bolívar	2	0.38%
Arauca	1	0.19%
Boyacá	0	0.00%
Total	527	100.00%

Figura 3. Tribunal Seccional de origen de los procesos remitidos al TNEM (%). 2015-2019



Discusión

Durante el período de cinco (5) años, comprendido entre enero de 2015 y diciembre de 2019, el TNEM ha proferido 535 fallos, que corresponden al 28.6% de los que se han producido durante los 37 años de labores del tribunal. Aunque no hay mayores diferencias entre el número de fallos de cada año durante el período revisado, el hecho de que más de la cuarta parte de los mismos haya ocurrido en los últimos cinco años sugiere que las denuncias presentadas contra los médicos han aumentado con el tiempo, desde la promulgación de la citada Ley. Hay factores evidentes como, el mejor conocimiento de la norma que se ha adquirido con el paso del tiempo por parte de la sociedad; el mayor y creciente número de médicos, que ha sido más notorio con la expedición de la Ley 30 de 1992 o Ley de Educación Superior -que permitió una proliferación de facultades de medicina en el país, y la misma Ley 100 de 1993, Ley de Seguridad Social en Salud, que modificó de manera sustancial la relación médico-paciente, la cual pasó de un trato personal y directo entre dos partes, a una relación mediada por un asegurador o intermediario. También es posible que factores relacionados con el mismo ejercicio de la medicina, como el paternalismo predominante antes de la expedición de la Ley 23 en 1981, que se modificó para favorecer el principio de autonomía del paciente, haya generado nuevas tensiones entre el médico y el paciente. Por otra parte, la nueva Constitución Nacional, expedida en Colombia en 1991, estableció en el país un Estado Social de Derecho y se generaron diversos mecanismos legales de participación, tales como la tutela, que han empoderado a todos los ciudadanos para reclamar, ante las respectivas autoridades, cuando consideran que se les han vulnerado sus derechos.

Las decisiones tomadas por el TNEM, como tribunal de segunda instancia, la mayoría de las veces confirma las decisiones de los Tribunales Seccionales; sin embargo, en ocasiones el TNEM revoca o modifica sanciones impuestas, bien sea reduciéndolas o incluso absolviendo al acusado. Cuando el tribunal de primera instancia resuelve que la sanción a imponer debe ser la suspensión en el ejercicio de la medicina por un periodo superior a seis (6) meses, el TNEM puede imponer la sanción de suspensión que considere ajustada a la gravedad de la falta, pero si no está de acuerdo con la valoración dada por el tribunal de primera instancia, tiene competencia incluso para absolver al acusado o devolver el proceso al juez *a quo* con el fin de que se imponga una sanción de seis (6) meses o menor. Cuando el TNEM resuelve imponer una sanción consistente en suspensión en el ejercicio profesional de la medicina superior a seis meses, se convierte en juez de primera instancia y en este caso, si se presenta el recurso de apelación dentro de los términos que establece el debido proceso, este será resuelto por el Ministerio de Salud, que actúa como segunda instancia o juez superior. De acuerdo con la Ley 23 de 1981, la sanción máxima que puede imponer el TNEM es la suspensión en el ejercicio profesional de la medicina por cinco años. Por otra parte, el Tribunal Nacional de Ética Médica, en virtud de preservar el principio de *reformatio in pejus* no tiene competencia para aumentar la sanción impuesta por el Tribunal Seccional, así considere que la falta cometida amerite una penalidad mayor.

No todos los fallos del TNEM son para sancionar o absolver a un médico acusado. En ocasiones se presenta el fenómeno de la prescripción, en cuyo caso el juez debe decretarla, o puede ocurrir que la apelación sea contra una decisión de archivo que el denunciante considera que no fue resuelta de manera correcta por el juez *a quo*. También ocurren apelaciones contra decisiones relacionadas con negativa a solicitud de pruebas, nulidades procesales o incluso contra providencias de preclusión que se producen después de una etapa de investigación y que, a juicio del tribunal de primera instancia, no se encontró mérito para abrir pliego de cargos contra el inculcado.

Con relación al área de la medicina o especialidad a la que corresponde el acto médico por el que se presenta la denuncia, para efectos del presente trabajo se tuvieron en la cuenta las especialidades médico–quirúrgicas reconocidas en el país. Sin embargo, es frecuente que en situaciones de urgencia un médico tome decisiones en áreas que no corresponden a su especialidad; también ocurre, como en los más frecuentes casos en los que se evidencia la práctica de procedimientos del campo de la cirugía estética por parte de médicos generales, sin tener la formación exigida en un programa de Especialización en Cirugía Plástica: Reconstructiva y Estética y por lo tanto sin el título de especialistas; estos médicos realizan actos de forma imprudente e imperita que llevan a denuncias por parte de los afectados. De hecho, aproximadamente el 90% de los casos presentados por este tipo de denuncias, corresponden a cirugías o procedimientos de tipo estético practicados por médicos generales que no han realizado estudios formales en la especialidad. Como ocurre con el caso de la cirugía estética, en el área de obstetricia se encuentran involucrados médicos generales que practican obstetricia, sin ser especialistas en esta materia.

Con relación a las decisiones tomadas por el TNEM que se describen en la tabla 2, se observa que casi la mitad (46.36%) corresponden a fallos sancionatorios, siendo dentro de ellos el más frecuente (73.38%) la suspensión en el ejercicio profesional de la medicina. Es importante anotar que cuando un médico es sancionado por el tribunal de primera instancia, tiene la posibilidad de interponer recursos: reposición ante el mismo tribunal o apelación ante el superior, en este caso el TNEM. Se desconoce la frecuencia con la que se utilizan dichos recursos, pero es lógico suponer que, cuando la sanción es más leve la presentación de los recursos, tanto horizontal como de alzada, también se reduce. Por otra parte, con una frecuencia un poco mayor al 8% de los casos en los que los Tribunales Seccionales han impuesto una sanción, la apelación ante el TNEM ha llevado a absolver al implicado. Por lo tanto, es importante que los médicos conozcan la existencia de dichos recursos y comprendan que para que un fallo quede en firme, dentro del cumplimiento del debido proceso, tiene derecho a hacer uso de la doble instancia consagrada por la ley.

Otras decisiones que decreta el TNEM y que ocurren con relativa frecuencia, son las relacionadas con la prescripción de la acción disciplinaria (8.60%). Cuando dicho fenómeno ha ocurrido, el TNEM no tiene alternativa diferente a decretarla; sin embargo, en algunas ocasiones puede ocurrir que, aunque el proceso ha prescrito, el TNEM en su análisis considera que el procesado amerita ser absuelto. En este caso es preferible favorecer al acusado con una sentencia absolutoria y no decretar la prescripción del proceso. Lo

anterior, como consecuencia de la aplicación del principio constitucional de favorabilidad y siguiendo jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Con frecuencia los tribunales seccionales resuelven archivar un proceso cuando, después de una etapa de indagación preliminar, consideran que la conducta por la que se generó la denuncia no correspondía a una falta ética, o que el acusado no es un médico, o la queja es contra la institución y no contra un profesional, o, como la ley lo establece, no se adjunta una prueba que respalde la denuncia. En estos casos se puede apelar ante el superior que, la mayoría de las veces termina confirmando la decisión del juez *a quo*, aunque también puede ordenar la apertura de una investigación formal, si encuentra razones para hacerlo. En otras ocasiones, los recursos se presentan ante el TNEM porque se le ha negado a la defensa del acusado o al quejoso la práctica de pruebas (6.78%) o porque la defensa considera que existen fallas contra el debido proceso, por lo que solicitan decretar nulidad del mismo (8.41%). También ocurre con frecuencia que después de investigar la conducta del médico acusado, el juez de primera instancia decreta que no existe mérito para formular cargos por la supuesta violación de la Ley 23 y precluye la investigación (5.98%). En este caso, el TNEM se inhibe de conocer la apelación, porque al hacerlo estaría emitiendo un criterio y quedaría impedido para actuar posteriormente en el proceso.

Las especialidades o área de la medicina que con mayor frecuencia generan denuncias se describen en la tabla 4. Se encontró que en casi la cuarta parte de los procesos (24.98%), la quejas se generaron por inconformidad con procedimientos de cirugía estética, la gran mayoría de ellos realizados por médicos sin el título de Especialista en Cirugía Plástica: Reconstructiva y Estética. En una alta proporción de estos casos la conducta negligente, imprudente o imperita por parte del implicado ha llevado a los tribunales a imponer sanciones. Se alega con frecuencia que el profesional, al tener el título de médico cirujano o médico general, se encuentra capacitado para desarrollar dichos procedimientos. Además, con frecuencia se adjuntan diplomas o certificados de cursos realizados que supuestamente “los habilita” en este delicado campo de la cirugía. También se alega que muchos de tales procedimientos son “mínimamente invasivos o de inyectología”, pero al mismo tiempo se ignoran, por parte de quién los ejecuta, los riesgos que tienen y a los que someten a sus pacientes; finalmente, se presenta el argumento falaz de que la Cirugía Plástica: Reconstructiva y Estética, no se encuentra reglamentada por ley alguna en Colombia.

La insuficiente formación y conocimiento por parte de estos profesionales, que ejercen en el campo de la cirugía estética, lleva con frecuencia a la práctica de procedimientos quirúrgicos en sitios inadecuados, como consultorios o incluso gimnasios o spa, que no cumplen con las condiciones exigidas para su habilitación y no cuentan con los recursos tecnológicos requeridos para esa clase de intervenciones quirúrgicas. En otras ocasiones algunos galenos que minimizan o desconocen los riesgos de la intervención, realizan actividades sin que el grupo sanitario que debe participar esté completo, bien sea por falta de anesthesiólogo o enfermera, o por falta de recursos como banco de sangre o unidad de

cuidados intensivos que permita atender de manera adecuada, una complicación no prevista.

En segundo lugar, con casi el 10% de los casos, aparece la especialidad de Medicina Interna y otras especialidades médicas. Es importante anotar que en este grupo se incluyen actos médicos que no fueron necesariamente realizados por médicos especialistas, ya que muchos de ellos corresponden a atenciones de urgencias brindadas por médicos generales o especialistas que tienen el deber de brindar la atención inicial. Los pacientes que requieren ser atendidos por problemas médicos son muy heterogéneos y usualmente son vistos por médicos de muy diversas especialidades.

Muy diferente es la situación de la atención obstétrica, que aparece en tercer lugar en la tabla 4 con 8.27% de los casos, en donde usualmente la atención de estos pacientes es brindada por especialistas. Algunos pocos casos, usualmente en situaciones de emergencia o en servicios prestados en áreas distantes de las ciudades en el área rural, la atención es realizada por médicos generales. Si a los casos de obstetricia le sumamos los de ginecología, usualmente atendidos por los especialistas, la proporción alcanza aproximadamente un 12%, pasando a ser la Ginecología y Obstetricia, la especialidad que genera el segundo mayor número de procesos ético-médico-disciplinarios, después de la cirugía estética.

Otras especialidades, particularmente de tipo quirúrgico, como Ortopedia (4.42%), Cirugía General (4.04%), Urología (2.88%), Anestesiología (2.5%), Oftalmología (2.31%), y la Psiquiatría (2.12%) generan procesos disciplinarios con menor frecuencia, pero ilustran de manera general, las especialidades que por sus características podrían tener mayor riesgo de demandas entre los profesionales que las ejercen.

Es importante reflexionar sobre el *item* que aparece en las tablas 4 y 5, como “Otros asuntos no relacionados con el ejercicio de la especialidad” y que corresponden a 11.15% de los procesos. Casi la mitad de ellos, son denuncias por delitos sexuales cometidos por médicos en ejercicio de su profesión, falta grave que acarrea la máxima sanción por parte del TNEM que, además de acuerdo con lo establecido por la ley, ordena traslado de las copias del proceso a la Fiscalía con el fin de que la justicia ordinaria investigue también y si es del caso sancione ejemplarmente al médico delincuente. Otra proporción importante de los casos que se incluyen en este mismo *item* corresponde a falsedad de documentos, falta a la que algunos médicos son proclives cuando certifican falsas incapacidades con fines laborales, certificados que no corresponden con el estado de salud de la persona o incluso, falsos certificados de defunción. También ocurre, la presentación de falsos títulos de especialistas. Estas faltas son consideradas muy graves y las sanciones impuestas por el tribunal deben ser ejemplares.

La Ley 23 de 1981 tiene 94 artículos. No todos son susceptibles de ser vulnerados; además, en temas específicos no previstos por la mencionada Ley, el artículo 82 de la misma hace remisión explícita al Código de Procedimiento Penal. Durante el período de los cinco años presentados en este estudio, se encontraron 661 vulneraciones contra 39 de los 94 artículos

de la Ley 23 de 1981 (imputación jurídica). Algunos de ellos no generan denuncias contra los actos médicos ya que se refieren a algunos aspectos procedimentales o se relacionan con el funcionamiento de los mismos tribunales o al establecimiento de los requisitos que se deben cumplir para ejercer la labor de magistrado.

Como era de esperarse, la imputación jurídica corresponde a un número elevado de artículos vulnerados dado que un solo acto médico, particularmente en los actos médicos complejos como son la mayoría, se pueden vulnerar varios artículos de la Ley de Ética Médica; es decir, un acto médico, que generalmente comprende una sucesión de conductas, puede vulnerar varios artículos de la norma y con frecuencia los profesionales son investigados y sancionados por la violación de varios artículos de la misma ley. Como se observa en la tabla 6 y en la figura 2, las sanciones impuestas, con mayor frecuencia se deben a la vulneración de los artículos 15 (22.39%), 10 (15.73%) y 34 (10.29%) de la Ley 23 de 1981.

El artículo 15 de la Ley 23 de 1981 establece lo siguiente:

***“ARTICULO 15.** El médico no expondrá a su paciente a riesgos injustificados. Pedirá su consentimiento para aplicar los tratamientos médicos y quirúrgicos que considere indispensables y que puedan afectarlo física o síquicamente, salvo en los casos en que ello no fuere posible, y le explicará al paciente o a sus responsables de tales consecuencias anticipadamente.*

***Conc. D. 3380/81. Art. 9.** "Se entiende por riesgos injustificados aquellos a los cuales sea sometido el paciente y que no correspondan a las condiciones clínico – patológicas del mismo".*

Este artículo tiene dos componentes bien definidos: el primero, enfatiza que el médico en ejercicio de su actividad profesional no expondrá al paciente a riesgos injustificados. El segundo componente de este mismo artículo se relaciona con el consentimiento informado por parte del paciente, requisito necesario para permitir el ejercicio de su autonomía y, cuyo principio debe el médico preservar, siempre y cuando las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realiza su actividad lo permitan.

Por otro lado, el artículo 10 de la Ley 23 de 1981 establece:

***“ARTICULO 10.** 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.*

***PARAGRAFO:** El médico no exigirá al paciente exámenes innecesarios, ni lo someterá a tratamientos médicos o quirúrgicos que no se justifiquen.*

***Conc. D. 3380/81. Art. 7.** "Se entiende por exámenes innecesarios o tratamientos injustificados:*

a) Los prescritos sin un previo examen general.

b) Los que no corresponden a la situación clínico-patológica del paciente".

Por diversos motivos es frecuente, particularmente durante la atención en los servicios de urgencias, pero también dentro de la práctica ambulatoria en las actuales circunstancias de

funcionamiento del sistema de salud, que el médico no dedique suficiente tiempo a la atención del paciente, por lo que la evaluación de su estado de salud y los pasos que se derivan de dicho acto, como la impresión diagnóstica, los exámenes de laboratorio, los procedimientos y la prescripción a seguir, no sean los adecuados a las condiciones del paciente. Estas situaciones dan la sensación de que el galeno se preocupa o se ve obligado más a cumplir con el diligenciamiento de una serie de documentos, que con dedicarle más tiempo a la evaluación que requiere el enfermo.

Finalmente, el artículo 34 de la Ley 23 establece:

***“ARTICULO 34.** La historia clínica es el registro obligatorio de las condiciones de salud del paciente. Es un documento privado sometido a reserva, que únicamente puede ser conocido por terceros previa autorización del paciente en los casos previstos por la Ley.*

***Conc. D. 3380/81. Art. 23.** "El conocimiento que de la historia clínica tengan los auxiliares del médico o de la institución en la cual éste labore, no son violatorios del carácter privado y reservado de ésta".*

La historia clínica elaborada por el médico constituye un registro de su actuación y corresponde al relato de eventos y al registro de los hallazgos del paciente, que permite a quien recibe y procesa la información, entregar una opinión científica o impresión diagnóstica y con base en ella, solicitar estudios complementarios e iniciar un tratamiento.

En la historia clínica se deja constancia de los pasos que se siguieron para llegar a esa opinión; de allí la importancia de realizar una descripción exhaustiva y ordenada de los hechos, con el objeto de aportar el mayor número de datos para poder llegar a conclusiones válidas. Además de su carácter científico e investigativo, la historia clínica adquiere carácter docente, cumple funciones que permiten tomar decisiones de índole administrativo y tiene profundas implicaciones médico-legales. Por lo anterior, la realización de una historia clínica completa es una práctica obligatoria, ya que es un documento irremplazable, pertenece al paciente y debe ser objetiva y veraz, es decir debe describir las situaciones como fueron, libre de especulaciones. Así como la historia clínica puede constituirse en la mejor prueba para la defensa del médico ante una denuncia, su deficiencia o ausencia pueden servir para soportar su sanción.

El último aspecto, motivo de análisis en el presente estudio, tiene que ver con la procedencia u origen de los procesos que llegaron al TNEM. Como se ha mencionado, este tribunal en la mayoría de las veces actúa como superior o de segunda instancia, siendo los tribunales seccionales los jueces de nivel inferior o de primera instancia. En la actualidad, existen veinte (20) tribunales seccionales en el país; la procedencia de los procesos, son en buena parte, un reflejo de la concentración de los médicos que existe en los diferentes entes territoriales, aunque también podría obedecer a una mayor diligencia y agilidad en los procesos o un mejor conocimiento de la norma por parte de los interesados, en dichas regiones. Como se observa en la tabla 7 y en la figura 3, la mayor proporción de procesos que recibe el TNEM proceden del Tribunal Seccional de Ética Médica de Antioquia (13.47%), seguido por el del Atlántico (11.39%) y el de Bogotá D.C (10.06%). Le siguen otras regiones

como Valle del Cauca, Caldas, Meta y Cundinamarca. Es importante señalar que los Tribunales de Antioquia, Atlántico y Bogotá tienen jurisdicciones en los que hay diferentes niveles de complejidad en la atención en salud; existen otros tribunales que cubren varias áreas geográficas como, por ejemplo, el Tribunal Seccional de Ética Médica de Bolívar que tiene jurisdicción sobre Cartagena y los Departamentos de Bolívar, Córdoba, Sucre, y San Andrés y Providencia. El Tribunal de Ética Médica de Boyacá es el más recientemente creado, lo cual explicaría por qué no hubo caso alguno en el TNEM procedente de este tribunal durante el periodo analizado.

Conclusiones.

A partir de la expedición de la Ley 23 en el año de 1981, se viene observando un creciente número de demandas a medida que transcurre el tiempo. En los últimos cinco (5) años, entre 2015 y 2019, se concentraron casi el 30% de todas las sentencias proferidas en la historia del TNEM.

Siendo el TNEM un tribunal de apelaciones o de segunda instancia, la decisión que con mayor frecuencia produce es sancionar al acusado, ratificando aquella proferida por los Tribunales Seccionales o imponiendo la suspensión en el ejercicio profesional de la medicina por un tiempo superior a seis meses, cuando se remite el proceso para imponer sanción mayor de acuerdo con su competencia.

Los actos médicos que llevan con mayor frecuencia a denuncias y sanciones se asocian con procedimientos de cirugía estética; sin embargo, en la mayoría de los casos se ha observado que dichos procedimientos han sido realizados por profesionales que no han obtenido el título de Especialista en Cirugía plástica: Reconstructiva y Estética.

Los artículos de la Ley 23 de 1981 más frecuentemente vulnerados y que acarrear sanciones por parte de los tribunales de ética médica son el 15, el 10 y 34, que se relacionan con someter al paciente a riesgos injustificados, fallas en la obtención de consentimiento informado relacionadas con una inadecuada información brindada a los pacientes sobre los actos médicos que se van a realizar, con no dedicar el tiempo necesario para realizar un diagnóstico y establecer la terapéutica correspondiente, y con fallas en la elaboración de la historia clínica del paciente.

Finalmente, aunque en la actualidad existen veinte (20) tribunales seccionales en el país, una tercera parte de los procesos que llegaron al TNEM durante los últimos cinco años proceden de los tribunales de Antioquia, Atlántico y Bogotá D.C. Las demandas contra los médicos ocurren con mayor frecuencia en donde hay mayor concentración de profesionales, como son las grandes ciudades del país.

Lecturas recomendadas

1. Blas Orban C. El equilibrio en la relación Médico paciente. Barcelona. J. M. Bosch Editor.2006.
2. Castaño de Restrepo MP. El consentimiento informado del paciente en la responsabilidad Médica. Editorial Temis. Bogotá. 1997.
3. Ciccone L. Bioética. Historia, principios, cuestiones. Editorial Palabra. Madrid 2005.
4. Congreso de la República. Ley 100 de 1993 (Diciembre 23). Diario Oficial No. 41.148 de 23 de diciembre de 1993. Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.
5. Congreso de la República. Ley 23 de 1981 (Febrero 18). Por la cual se dictan Normas en Materia de Ética Médica.
6. Congreso de la República. Ley 30 de 1992 (Diciembre 28). Por la cual se organiza el servicio público de la Educación Superior.
7. Constitución Política de Colombia. 1991.
8. Criado Del Rio MT, Seosane Prado J. Colex. Aspectos Médico-legales de la Historia Clínica. Editorial Colex. Madrid. 1999.
9. Decreto 3380 de 1981 (noviembre 30). Diario Oficial No. 35.914, del 30 de noviembre de 1981 Por el cual se reglamenta la Ley 23 de 1981.
10. Garriga Domínguez A, Álvarez González S. Historia Clínica y protección de datos personales. Editorial Dykinson. Madrid. 2011.
11. González Morán L. De la bioética al Bioderecho. Libertad, vida y muerte. Editorial Dykinson M. Madrid. 2015.
12. Guzmán Mora F, Franco Delgadillo E, Saavedra Rojas E. Derecho Médico Colombiano. Elementos Básicos. Responsabilidad Ética Médica Disciplinaria. Tomos I a III. Departamento de Publicaciones de la Universidad Libre. 1ª. Edición, Bogotá. 2006.
13. Guzmán Mora F, Franco Delgadillo E. Derecho Médico Colombiano. Elementos Básicos. Biblioteca Jurídica Dike. Bogotá. 2004.
14. Luna Yerga A. La prueba de la responsabilidad civil médico-sanitaria. Editorial Thomson Civitas. 2004.
15. Ministerio de Salud. Resolución No. 1995 de 1999 (Julio 8). Por la cual se establecen normas para el manejo de la Historia Clínica.
16. Monsalve V, Navarro D. El consentimiento informado en la praxis Médica. Editorial Temis. Bogotá. 2014.
17. Ramos González S. Responsabilidad civil por medicamento. Editorial Civitas. Madrid. 2004.
18. Sánchez Carazo, C. La intimidad y el secreto Médico. Editorial Díaz de Santos. Madrid. 2000.
19. Sánchez Noelia de Miguel. Secreto Médico, confidencialidad e información sanitaria. Editorial Pons. Madrid. 2002.
20. Sarrato Martínez L. La responsabilidad administrativa, civil y penal en el ámbito del medicamento. Editorial Aranzandi. Navarra. 2014.
21. Sgrecia E. Manual de Bioética. Editorial Diana. México. 1996.
22. Urrutia AR, Urrutia DM, Urrutia CA, Urrutia GA. Responsabilidad médicolegal de los anestesiastas. Ediciones La Rocca. Buenos Aires. 2009.