



## Sentencia 228 de 2002 Consejo de Estado

**PRINCIPIO NON BIS IN IDEM** - La prohibición de sancionar dos veces por el mismo hecho operan frente a sanciones de la misma naturaleza.

En razón de la sentencia penal condenatoria, a juicio del actor no podía ser sancionado disciplinariamente, so pena de violar el principio del non bis in idem. Sobre el particular, la Sala reitera lo que ha sostenido en diversas oportunidades, entre ellas, en sentencia de 29 de noviembre de 2001, (Expediente núm. 6075, Actor: Autos y Camiones de Colombia S.A., Consejero ponente doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), en cuanto a que la prohibición de sancionar dos veces por el mismo hecho, a que alude el artículo 29 de la Constitución Política, no implica considerar que por un mismo hecho no se puedan infligir varias sanciones, de distinta naturaleza, como ocurre, por ejemplo, cuando un funcionario público incurre en el delito de peculado, conducta esta que no solo puede dar lugar a una sanción penal, sino a una disciplinaria (destitución) y a una administrativa (responsabilidad fiscal), sino que la prohibición opera frente a sanciones de una misma naturaleza.

**PRINCIPIO DE LA NO REFORMATIO IN PEJUS** - Se circunscribe a la materia judicial penal, salvo norma expresa / **PROFESION MEDICA** - No se consagró la prohibición de la reformatio in pejus en el procedimiento disciplinario pero si en la remisión al C.P.P.

En lo que toca con el cargo referente a la violación del principio de la reformatio in pejus, cabe hacer las siguientes precisiones: Observa la Sala que el artículo 31 de la Carta expresamente se refiere a "sentencia judicial"; y si bien es cierto que el artículo 29, ibídem, alude a que el debido proceso se predica tanto de las actuaciones judiciales como de las administrativas, no lo es menos que en esta norma se previeron como garantías del mismo: los principios de legalidad, favorabilidad en materia penal y presunción de inocencia; el derecho de defensa, a estar asistido por abogado en la investigación y el juzgamiento, el derecho a un proceso sin dilaciones, a presentar y controvertir pruebas, a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho y a la nulidad de la prueba que se obtenga con violación al debido proceso. No está en dicha norma como garantía de un debido proceso la prohibición de la reformatio in pejus, figura esta que, como ya se vio, por voluntad del constituyente se encuentra en una disposición especial (artículo 31), aparte del debido proceso y circunscrita a la materia judicial penal. De tal manera que para que tenga operancia en otros campos, es menester que así se haya consagrado expresamente. Es preciso advertir que el procedimiento disciplinario por faltas cometidas en el ejercicio de la profesión de Médico está regulado en una ley especial: la 23 de 1981, ley esta que en su articulado no consagró expresamente tal prohibición, lo cual, en principio, de acuerdo con el criterio de esta Sala antes mencionado implicaría su no aplicabilidad en este caso. Sin embargo, en el artículo 82 dispuso que en lo no previsto en dicha ley se aplicaría, en lo pertinente, el C. de P.P., estatuto que en su artículo 217 sí incorpora tal regulación.

**NOTA DE RELATORIA:** Se cita sentencia de 6 de julio de 2001 Expediente 0324, Consejera ponente doctora Olga Inés Navarrete Barrero.

**REFORMATIO IN PEJUS** - Aplicación únicamente cuando se respecta el principio de legalidad de la pena: mínimos y máximos / **LEGALIDAD DE LA PENA** - Límites de mínimos y máximos en la aplicación de la reformatio in pejus / **REFORMA EN PEOR DE LA SENTENCIAS** - Conciliación con el principio de legalidad de la pena / **LEGALIDAD DE LA PENA** - Prohibición de deducir penas por debajo del mínimo o por encima del máximo.

Para la Sala resulta válido el argumento de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en providencia de 3 de febrero de 1998, Expediente 9734-98, M.P. Carlos Eduardo Mejía Escobar, en cuanto precisó: "...En efecto, la prohibición de adjudicar una pena más grave, en cuanto a especie y cantidad, cuando la sentencia ha sido recurrida solamente por el procesado o a su favor, dentro de un Estado de derecho sólo puede funcionar si el juez revisado acata su imperativo y función básica de respetar la legalidad de la pena en los límites explicitados por el legislador. Esto por cuanto, si bien la prohibición de reformatio in pejus es una manifestación lógica del principio acusatorio, no puede olvidarse que constitucionalmente el proceso penal colombiano quedó diseñado con esa tendencia mas no fue decisivamente definido como tal, pues, si se observa el mismo artículo 31 fundamental, allí se conservó la posibilidad de la consulta de las sentencias judiciales y también se previó institucionalmente, ya en el artículo 228 idem, un deber de los funcionarios judiciales consistente en hacer prevalecer el derecho sustancial en sus actuaciones (la legalidad de la pena lo es), rasgos estos que son inquisitivos y se establecen en favor no sólo del individuo penalmente perseguido sino también de la sociedad y el Estado de derecho." (Magistrado Ponente doctor JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGU, providencia de 13 de mayo de 1998, expediente núm. Rad.: 11000-98). Es por ello que este principio (de legalidad de la pena) y el de la reformatio in pejus deben ser conciliados en su interpretación, en el sentido de que los jueces jerárquicamente superiores se encuentran impedidos para agravar la pena impuesta en primera instancia, pero siempre y cuando ella se haya ajustado al principio constitucional de la legalidad, porque es obvio que los jueces dentro del principio también constitucional de la independencia, según el cual solo están sometidos al imperio de la Constitución y de la ley, al tasar las penas necesariamente debe cumplirse esta función dentro de los parámetros señalados por tal normatividad, es decir que teniendo en cuenta las diversas circunstancias de atenuación y agravación punitiva, y es claro que bajo ninguna circunstancia se podrán deducir penas por debajo del mínimo legal o por encima del máximo legal."

**PRINCIPIO DE LA NO REFORMATIO IN PEJUS** - Aplicación con sujeción al principio de legalidad de la sanción: mínimos y máximos / **PROHIBICION DE LA REFORMATIO IN PEJUS** - Invulneración cuando se ajusta la sanción a la máxima legal.

Coincide la Sala con el criterio adoptado por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia sobre el alcance del principio de la prohibición de la reformatio in pejus y en aplicación del mismo considera que sólo en la medida en que el superior modifique en aumento la pena impuesta por el inferior, que se ajustó a la legalidad, se estará violando tal prohibición pues, de lo contrario, se está en presencia de la observancia del principio de legalidad, protegido por el artículo 29 de la Carta Política. Observa la Sala que en este caso la sanción impuesta por el Ministerio de Salud (aumentando la de suspensión en el ejercicio de la profesión médica de 3.5 años a 5) era la que legalmente correspondía, pues la conducta del actor vulneró un gran número de disposiciones no solo atinentes a la ética del médico sino a su profesión. En efecto, haber errado en el diagnóstico, en cuanto confundió la enfermedad, así como emplear un método totalmente inadecuado para tratarla, y la carencia absoluta de condiciones quirúrgicas para practicar la intervención..., resulta inconcebible en un profesional de la Medicina, ...ameritaba la imposición de la sanción de suspensión más drástica, máxime si se tiene cuenta que la Ley 23 no prevé la de exclusión. No se trata de que el superior hiciera más gravosa la situación del actor, sino que la ajustó al máximo legal, dada la gravedad de las conductas realizadas por él, que pusieron en riesgo la vida del paciente y le ocasionaron lesión de carácter permanente en su salud.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

CONSEJERO PONENTE: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

BOGOTÁ, D.C., CATORCE (14) DE MARZO DE DOS MIL DOS (2002)

RADICACIÓN NÚMERO: 25000-23-24-000-1999-0228-01(5863)

ACTOR: MIGUEL ANTONIO CASAS FLOREZ

DEMANDADO: TRIBUNAL DE ETICA MÉDICA Y MINISTRO DE SALUD

REFERENCIA: RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE 13 DE JULIO DE 2000, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA.

SE DECIDE EL RECURSO DE APELACIÓN OPORTUNAMENTE INTERPUESTO POR EL APODERADO DEL ACTOR CONTRA LA SENTENCIA DE 13 DE JULIO DE 2000, PROFERIDA POR LA SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN "A", DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, QUE DENEGÓ LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

I. ANTECEDENTES

I.1-. El señor MIGUEL ANTONIO CASAS FLOREZ, por medio de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del C.C.A., presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, tendiente a que, mediante sentencia, se hicieran las siguientes declaraciones:

1ª: Que es nulo el proceso disciplinario adelantado en su contra por el Tribunal Nacional de Ética Médica, que concluyó con la Resolución sin número de 30 de abril de 1998, que lo sancionó con suspensión en el ejercicio de la profesión médica por un período de tres años y medio, esto es 42 meses; y la Resolución núm. 04526 de 2 de diciembre de 1998, "Por la cual se resuelve un recurso de apelación y se modifica la providencia proferida por el Tribunal Nacional de Ética Médica de fecha 30 de abril de 1998", expedida por el Ministro de Salud.

2ª: Que se condene a la demandada a reparar los daños causados al actor, así: al pago de cinco millones de pesos mensuales por concepto de daño emergente durante todo el tiempo que dure la suspensión; cincuenta millones de pesos a título de lucro cesante; y el valor de diez mil gramos de oro tasados al momento de hacerse el pago, a título de daños morales.

I.2-. En apoyo de sus pretensiones el actor adujo, en síntesis, los siguientes cargos de violación:

1º. Que la Resolución núm. 004526 de 2 de diciembre de 1998, expedida por el Ministro de Salud, por la cual aumentó la sanción de 3 ½ años de suspensión en el ejercicio de la profesión médica a 5 años, viola el artículo 31 de la Constitución Política que prevé que "El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único"; así como el artículo 217 del C. de P.P., que hace la misma prohibición, salvo que el fiscal, el agente del ministerio público o la parte civil hubieran recurrido la sentencia.

A su juicio, la violación del principio de la reformatio in pejus es evidente, pues contra el acto sancionatorio no obra recurso de apelación interpuesto por persona diferente del sancionado.

2º. Señala que se vulneró el debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, que prohíbe juzgar dos veces por el mismo hecho.

Estima que la resolución sancionatoria quebranta los artículos 25 del C.de P.P., 29 de la Carta Política y 9º del C.P., que consagra el principio de la cosa juzgada, pues en el proceso disciplinario al actor se le sancionó por los mismos hechos de que fue objeto la investigación que cursó en el Juzgado Segundo Penal Municipal de Vélez, dentro de la que fue condenado a pagar pena privativa de la libertad y como pena accesoria: la suspensión por 6 meses en el ejercicio de la profesión.

I.3-. La Nación -Ministerio de Salud- al contestar la demanda, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y expresó al efecto, principalmente, lo siguiente:

Que la Resolución 04526 de 1998 se ajusta a la legalidad, porque el diagnóstico y procedimiento empleado por el médico Casas Florez no estuvo enmarcado dentro de la diligencia y prudencia con que debe actuar un profesional de la medicina y a tal entidad, como autoridad de la República, le corresponde proteger la salud de los habitantes del país.

Acoge los argumentos de la sentencia de 7 de septiembre de 1994, de la Sección Segunda del Consejo de Estado (Expediente núm. 10050, Consejero ponente doctor Álvaro Lecompte Luna), conforme a la cual el principio de la reformatio in pejus no alcanza a tener rigor en el proceso administrativo disciplinario, frente al cual el ad quem al desatar el recurso de apelación tiene competencia para decidir sin limitación, pudiendo hacer más gravosa la situación del apelante.

Además, considera que tal principio opera en materia penal donde hay pluralidad de partes, mas no en el disciplinario.

## II. LA SENTENCIA RECURRIDA

El a quo denegó las pretensiones de la demanda, con fundamento en lo siguiente:

Frente al cargo de violación del principio del no bis in ídem, estimó que tal vulneración ocurre cuando la conducta es objeto de reproche en varias oportunidades dentro de un proceso de igual naturaleza; y que en este caso el hecho de que la autoridad judicial asuma el conocimiento de la posible comisión de un hecho punible no es óbice para que otra autoridad administrativa adelante coetánea o posteriormente una investigación de carácter administrativo o sancionatorio.

Señala que aunque en este caso no se aplica LA LEY 200 DE 1995, es pertinente citar su artículo 2º que consagra que la acción disciplinaria es independiente de la penal.

Igualmente cita el texto del ARTÍCULO 76 DE LA LEY 23 DE 1981, que prevé que las conductas descritas en ella pueden dar lugar a violación simultánea de normas de carácter penal, civil o administrativa.

Concluyó que el hecho de que el Juzgado 2º Penal Municipal de Vélez Santander hubiera condenado al actor a una pena principal de 4 meses de prisión y suspensión en el ejercicio de la profesión por 6 meses, al encontrarlo responsable del delito de lesiones personales culposas no impedía que se adelantara la actuación administrativa, porque no se trata de varios hechos punibles que puedan originar un concurso aparente de tipos, sino de una sanción de carácter administrativo; ni tampoco de los mismos bienes jurídicos.

Estimó, igualmente que no se violó el principio de la no reformatio in pejus, pues no se aplica en este caso, ya que si bien el artículo 82 de la Ley 23 de 1981 establece que al proceso allí consagrado se pueden aplicar las normas del C.de P.P., que sí lo consagra, al no existir en el proceso ético disciplinario pluralidad de partes no es dado remitirse a esta norma, pues siempre el apelante sería único, lo que conllevaría que el de segunda instancia quede atado a lo decidido por el inferior, siendo que en estos eventos se encuentra de por medio el control sobre una actividad de tal trascendencia para el bienestar general y la salubridad pública como es el ejercicio de la medicina.

Resalta la gravedad de la conducta por la que sancionó al actor y su falta de profesionalismo al prestar la

Atención médica a uno de sus pacientes, poniendo en serio peligro su integridad física, lo que justifica el aumento de la sanción.

## III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El apoderado del actor reitera los cargos de violación de la demanda en cuanto insiste en que se violó el principio del non bis in idem porque por un mismo hecho se le impusieron penas diferentes en procesos diferentes.

A su juicio, una sanción impuesta es suficiente para garantizar los derechos de los afectados con el acto; además de que no puede afirmarse que las sanciones disciplinarias no son pena, y un proceso disciplinario y uno penal buscan sancionar al condenado.

Reitera que se violó el principio de la no reformatio in pejus; aduce que el Tribunal fue exegeta frente al artículo 31 de la Constitución y 17 del C. de P.P., no así en relación con el artículo 82 de la Ley 23 de 1981, y que la no pluralidad de partes en el proceso disciplinario además de ser irrelevante, no es circunstancia que pueda predicarse de los sancionados para impedir la aplicación de tal principio.

Cita y transcribe en apoyo de su cargo apartes de sentencias de la Corte Constitucional en donde aplica como doctrina el principio en mención.

## IV. ALEGATO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Agencia del Ministerio Público en la oportunidad procesal correspondiente guardó silencio.

## V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Resolución de 30 de abril de 1998, emanada del Tribunal Nacional de Ética Médica sancionó al actor con suspensión en el ejercicio de la profesión médica por un período de tres años y medio, esto es, cuarenta y dos meses, por violación de los artículos 10 (parágrafo), 12, 15, 16 y 34 de la Ley 23 de 1981, los cuales prevén:

"ART. 10...

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

"ART. 12. El médico solamente empleará medios diagnósticos o terapéuticos debidamente aceptados por las instituciones científicas legalmente reconocidas....".

"ART. 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".

"ART. 16. La responsabilidad del médico por reacciones adversas, inmediatas o tardías, producidas por efecto del tratamiento, no irá más allá del riesgo previsto.

El médico advertirá de él al paciente o a sus familiares o allegados".

"ART. 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 o en los casos previstos en la ley".

Según se aduce en la parte motiva, los hechos que determinaron la sanción y que encajan en las conductas descritas, fueron: 1) que el médico erró en el diagnóstico de la enfermedad, pues los síntomas del paciente no eran de "prostatismo", sino de "estrechez antigua de la uretra peneana", cuyos tratamientos difieren. 2) El procedimiento seguido es inaceptable en la práctica médica e indica ignorancia de los procedimientos urológicos que se deben seguir. 3) Por impericia e imprudencia sometió al paciente a riesgos injustificados que le ocasionaron secuelas graves. Daños en la salud que hubieran podido tener consecuencias fatales, si no es porque al hospital al cual se le remitió contaba con los recursos científicos para recuperarle la salud (folios 34 a37).

Tales hechos no se describen en el acto acusado, pero en las providencias de 20 de junio de 1996, proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Vélez, que condenó al actor por lesiones personales culposas a la pena privativa de prisión de 4 meses, interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo término y suspensión en el ejercicio de la profesión por seis meses, y de 23 de septiembre de 1996 del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Vélez, que la confirmó, en razón de los mismos hechos objeto de la sanción impuesta en el proceso disciplinario, se hace alusión a que el actor en su propia casa que convirtió en clínica, con la ayuda no de enfermeras e instrumentadoras, sino de su auxiliar en labores domésticas, le practicó al señor PEDRO ANTONIO ESTUPIÑÁN una operación quirúrgica de la próstata consistente en introducirle por el pene una sonda, que adaptó con un alambre que cortó de la cuerda de ropas; que la sonda se rompió, el paciente sufrió un trauma uretral y se infectó, lo que le ocasionó como secuela perturbación funcional del órgano de la excreción urinaria de carácter permanente (folios 2, 9, 12, 13, 22, 23 y 24).

En razón de la sentencia penal condenatoria, a juicio del actor no podía ser sancionado disciplinariamente, so pena de violar el principio del non bis in idem.

Sobre el particular, la Sala reitera lo que ha sostenido en diversas oportunidades, entre ellas, en sentencia de 29 de noviembre de 2001, (Expediente núm. 6075, Actor: Autos y Camiones de Colombia S.A., Consejero ponente doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), en cuanto a que la prohibición de sancionar dos veces por el mismo hecho, a que alude el artículo 29 de la Constitución Política, no implica considerar que por un mismo hecho no se puedan infligir varias sanciones, de distinta naturaleza, como ocurre, por ejemplo, cuando un funcionario público incurre en el delito de peculado, conducta esta que no solo puede dar lugar a una sanción penal, sino a una disciplinaria (destitución) y a una administrativa (responsabilidad fiscal), sino que la prohibición opera frente a sanciones de una misma naturaleza.

Y tan cierto es ello que el artículo 76 de la Ley 23 de 1981, contentiva del proceso objeto de los actos acusados, prevé que la conducta sancionada en el mismo puede dar lugar a diferentes acciones, por lo que ordena que en esas circunstancias los hechos se pongan en conocimiento de las autoridades competentes.

En consecuencia, el cargo no está llamado a prosperar.

En lo que toca con el cargo referente a la violación del principio de la reformatio in pejus, cabe hacer las siguientes precisiones:

El artículo 31 de la Carta Política, que consagra dicho principio, establece:

"Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley.

El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único".

Observa la Sala que esta disposición expresamente se refiere a "sentencia judicial"; y si bien es cierto que el artículo 29, ibídem, alude a que el debido proceso se predica tanto de las actuaciones judiciales como de las administrativas, no lo es menos que en esta norma se previeron como garantías del mismo: los principios de legalidad, favorabilidad en materia penal y presunción de inocencia; el derecho de defensa, a estar asistido por abogado en la investigación y el juzgamiento, el derecho a un proceso sin dilaciones, a presentar y controvertir pruebas, a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho y a la nulidad de la prueba que se obtenga con violación al debido proceso.

No está en dicha norma como garantía de un debido proceso la prohibición de la reformatio in pejus, figura esta que, como ya se vio, por

voluntad del constituyente se encuentra en una disposición especial (artículo 31), aparte del debido proceso y circunscrita a la materia judicial penal.

De tal manera que para que tenga operancia en otros campos, es menester que así se haya consagrado expresamente.

Bajo ese entendido, la Sala en sentencia de 6 de julio de 2001 (Expediente núm. 2500023240001999032401, Actor: Juan Pablo Bertieri Quintero, Consejera ponente doctora Olga Inés Navarrete Barrero), precisó que el principio en mención no ostenta todo su rigorismo frente al procedimiento administrativo, pues dicho postulado hace referencia solo a la sentencia penal; y que se aplica en algunos procedimientos administrativos, dependiendo de la estirpe disciplinaria sancionatoria que ellos contengan y de que la norma aplicable lo permita.

Es preciso advertir que el procedimiento disciplinario por faltas cometidas en el ejercicio de la profesión de Médico está regulado en una ley especial: la 23 de 1981, ley esta que en su articulado no consagró expresamente tal prohibición, lo cual, en principio, de acuerdo con el criterio de esta Sala antes mencionado implicaría su no aplicabilidad en este caso. Sin embargo, en el artículo 82 dispuso que en lo no previsto en dicha ley se aplicara, en lo pertinente, el C. de P.P., estatuto que en su artículo 217 sí incorpora tal regulación.

El a quo estimó que no era pertinente remitirse a la prohibición de hacer más gravosa la situación del apelante, conforme lo prevé el estatuto procedimental penal, dada la diferencia sustancial que existe entre el proceso penal y el disciplinario, pues en el primero hay pluralidad de partes, que es lo que justifica su consagración, lo que no ocurre en el segundo, por lo que siempre habrá apelante único, argumento este que para el recurrente resulta irrelevante, por lo que reclama la aplicación de tal prohibición.

Estima la Sala que, independientemente de si la figura de la no pluralidad de partes tiene incidencia o no para la aplicación del principio en estudio y, admitiendo, en gracia de discusión, que él resulta pertinente, lo que verdaderamente interesa es el alcance que debe dársele al mismo.

Para la Sala resulta válido el argumento de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en cuanto sostiene:

"...la prohibición de agravar la sanción parte de la consideración de que la pena impuesta haya sido respetando el mínimo y el máximo previsto en la ley, y no aquella que por ignorancia o arbitrariedad judicial desconoce esos parámetros, ya que en esas condiciones no podría ser objeto de protección, pues la garantía constitucional no puede ser entendida de manera absoluta, esto es, aún a costa de la violación de la propia constitución. Tampoco puede entenderse que la posibilidad de hacer respetar una garantía fundamental, como lo es el principio de legalidad, queda exclusivamente en manos de los sujetos procesales, obligando al juez que conoce de una apelación a confirmar una sentencia inconstitucional, so pretexto de que no puede agravar la pena al condenado cuando es apelante único, como si este principio fuera superior al inicialmente mencionado, y como si no existiera el mandato de que "los jueces en sus providencias sólo están sometidos al imperio de la ley". (Providencia de 31 de agosto de 1995, Expediente S-8866-95, Magistrado ponente doctor Ricardo Calvete Rangel).

Igualmente, la Corte en providencia de 25 de junio de 1998 (Expediente núm. 9822-98, Magistrado ponente doctor Fernando E. Arboleda Ripoll, precisó en torno del tema en estudio:

"...La Sala ha venido considerando que dada la constitucionalización del principio de legalidad y habida cuenta del mandato que sobre el carácter normativo de la Carta contiene la propia Constitución, no es posible sostener la prevalencia de la prohibición de reforma en peor de las sentencias (Art. 31) para aplicar ésta última disposición en perjuicio de aquél. La garantía fundamental que implica el principio de legalidad (C. P. art.29) no se puede agotar en la recortada perspectiva de la protección del procesado en un evento determinado, sino que ella trasciende en general a todos los destinatarios de la ley penal a fin de que el Estado (a través de los funcionarios que aplican la ley, esto es, los jueces) no pueda sustraerse de los marcos básicos (mínimo y máximo) de la pena declarada por el legislador para cada tipo penal o para cada hecho punible..."

En otras oportunidades ha sostenido:

"...En efecto, la prohibición de adjudicar una pena más grave, en cuanto a especie y cantidad, cuando la sentencia ha sido recurrida solamente por el procesado o a su favor, dentro de un Estado de derecho sólo puede funcionar si el juez revisado acata su imperativo y función básica de respetar la legalidad de la pena en los límites explicitados por el legislador. Esto por cuanto, si bien la prohibición de reformatio in pejus una manifestación lógica del principio acusatorio, no puede olvidarse que constitucionalmente el proceso penal colombiano quedó diseñado con esa tendencia mas no fue decisivamente definido como tal, pues, si se observa el mismo artículo 31 fundamental, allí se conservó la posibilidad de la consulta de las sentencias judiciales y también se previó institucionalmente, ya en el artículo 228 idem, un deber de los funcionarios judiciales consistente en hacer prevalecer el derecho sustancial en sus actuaciones (la legalidad de la pena lo es), rasgos estos que son inquisitivos y se establecen en favor no sólo del individuo penalmente perseguido sino también de la sociedad y el Estado de derecho." (Magistrado Ponente doctor JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGU, providencia de 13 de mayo de 1998, expediente núm. Rad.: 11000-98).

"...El texto constitucional se convierte así, por el principio de legalidad en una garantía para el ciudadano en cuanto a que el legislador no podrá imponer penas de las que han sido excluidas por el texto constitucional y para los funcionarios judiciales que ejercen la represión la garantía al ciudadano que no le podrán imponer penas por fuera de los límites temporales establecidos en la ley.

Es por ello que este principio y el de la reformatio in pejus deben ser conciliados en su interpretación, en el sentido de que los jueces jerárquicamente superiores se encuentran impedidos para agravar la pena impuesta en primera instancia, pero siempre y cuando ella se haya ajustado al principio constitucional de la legalidad, porque es obvio que los jueces dentro del principio también constitucional de la

independencia, según el cual solo están sometidos al imperio de la Constitución y de la ley, al tasar las penas necesariamente debe cumplirse esta función dentro de los parámetros señalados por tal normatividad, es decir que teniendo en cuenta las diversas circunstancias de atenuación y agravación punitiva, y es claro que bajo ninguna circunstancia se podrán deducir penas por debajo del mínimo legal o por encima del máximo legal." (Magistrado Ponente doctor Carlos Eduardo Mejía Escobar, providencia de febrero 3 de 1998, expediente núm. 9734-98).

Coincide la Sala con el criterio adoptado por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia sobre el alcance del principio de la prohibición de la reformatio in pejus y en aplicación del mismo considera que sólo en la medida en que el superior modifique en aumento la pena impuesta por el inferior, que se ajustó a la legalidad, se estará violando tal prohibición pues, de lo contrario, se está en presencia de la observancia del principio de legalidad, protegido por el artículo 29 de la Carta Política.

Observa la Sala que en este caso la sanción impuesta por el Ministerio de Salud era la que legalmente correspondía, pues la conducta del actor vulneró un gran número de disposiciones no solo atinentes a la ética del médico sino a su profesión.

En efecto, haber errado en el diagnóstico, en cuanto confundió la enfermedad, así como emplear un método totalmente inadecuado para tratarla, y la carencia absoluta de condiciones quirúrgicas para practicar la intervención a que sometió a su paciente, resulta inconcebible en un profesional de la Medicina, lo que pone de manifiesto desconocimiento de la ciencia de la salud, que no se entendería ni explicaría frente a un neófito en la materia, lo que, a no dudarlo, ameritaba la imposición de la sanción de suspensión más drástica, máxime si se tiene cuenta que la Ley 23 no prevé la de exclusión.

Desde esta perspectiva debe considerarse que no se trata de que el superior hiciera más gravosa la situación del actor, sino que la ajustó al máximo legal, dada la gravedad de las conductas realizadas por él, que pusieron en riesgo la vida del paciente y le ocasionaron lesión de carácter permanente en su salud.

Así pues, debe la Sala confirmar la sentencia apelada, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

Confirmase la sentencia apelada.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

SE DEJA CONSTANCIA DE QUE LA ANTERIOR SENTENCIA FUE LEÍDA, DISCUTIDA Y APROBADA POR LA SALA EN LA SESIÓN DEL DÍA 14 DE MARZO DE 2002.

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

PRESIDENTE

MANUEL S. URUETA AYOLA

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

CONJUEZ

---

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 23:17:57