

Conflictividad y judicialización en medicina

Dr. Baltasar Aguilar Fleitas

Palabras clave: CONFLICTIVIDAD EN MEDICINA
JUDICIALIZACIÓN EN MEDICINA

Key words: POTENTIAL FOR CONFLICT IN
MEDICINE
JUDICIALIZATION IN MEDICINE

Los médicos no somos asesinos. Ningún médico quiere provocar la muerte de un paciente

La princesa Carlota de Hannover (1796-1817) fue la única hija de Jorge Augusto de Hannover, príncipe de Gales (y futuro rey Jorge IV del Reino Unido), y de Carolina de Brünswick-Wolfenbüttel. Al llegar a la edad adulta su padre la presionó para que se casara con el príncipe heredero Guillermo, que más tarde se convertiría en rey de los Países Bajos, pero finalmente consiguió autorización para casarse con el duque Leopoldo, que posteriormente se convertiría en el rey de Bélgica. Luego de un año y medio de matrimonio, Carlota dio a luz a un niño que nació muerto y poco después ella murió debido a una hemorragia posparto. El parto de Carlota fue asistido, entre otros, por Richard Croft, quien, según lo que se sabe, no permitió que se usara fórceps durante el difícil alumbramiento. Croft (1762-1818) no pudo resistir el sufrimiento moral que le ocasionó ese desenlace y se suicidó unos meses después pese a que no hubo reproches de la familia ni reclamos judiciales. Esta historia se conoce como la triple muerte obstétrica y se considera el primer caso público de “segunda víctima”, denominación con la que se señala (desde el año 2000) que frente a una muerte presuntamente causada por un acto médico (primera víctima) también existe una segunda, el médico responsable de la asistencia, haya o no culpa, se denuncie o no la situación, y aun cuando el resultado final no sea tan dramático como el reseñado.

En nuestra época esta crónica es impensable sin reproche ético o judicial. Seguramente se habría hecho una denuncia por mala praxis o violación de la ética médica. Sería muy probable, además, que del conocimiento de un caso similar se derivaran actos médicos que podrían encajar en lo que se llama “medicina defensiva”. La judicialización de la medicina, esto es, llevar a los ámbitos de la Justicia asuntos que antes se resolvían (o quedaban ocultos) en la relación médico-paciente tradicional, es un fenómeno prácticamente universal, cada vez más frecuente y ha convertido al ejercicio profesional en una práctica compleja en la que coexisten expectativas, desconfianzas, incertidumbres y riesgos. ¿Qué ha pasado? Hay algo evidente a los ojos de cualquier profano y que a veces nos cuesta más comprender a los médicos y personal de salud: durante décadas se han venido conjuntando poderosas fuerzas que han cambiado a la sociedad, a la ciencia y arte de la medicina, hemos cambiado también los médicos y los pacientes, ha cambiado la organización de la asistencia y también son otras las sensibilidades y relaciones de poder.

Seguramente los médicos encontramos día a día motivos suficientes para celebrar los avances científicos y técnicos y los recursos que disponemos para diagnosticar, prevenir y tratar enfermedades. Sin embargo, de vez en cuando nos sentimos impactados al enterarnos de que se ha denunciado o resuelto en los estrados judiciales algún caso relacionado con nuestra profesión. Eso se debe a que cualquier acto médico, por sencillo que sea, puede generar daño y el médico que lo practica puede ser llamado a responsabilidad.

Llama a veces la atención la ignorancia y fantasías que existen sobre la naturaleza y alcances de la

Humanidades Médicas. Facultad de Medicina, Universidad de la República. Uruguay.

Correspondencia: Dr. Baltasar Aguilar Fleitas. Correo electrónico: baltasaraguilarfleitas@gmail.com

Recibido Jun 6, 2018; aceptado Jun 8, 2018

medicina. La medicina no es una ciencia exacta, se basa en hipótesis como herramientas para llegar a certezas, y una vez alcanzadas todo el edificio intelectual así construido se instala en un escenario de relatividad, incertidumbre y variabilidad propio de lo biológico. William Osler decía: “*La medicina es la ciencia de la incertidumbre y el arte de lo probable*”.

En marzo pasado se llevó a cabo en Punta del Este una jornada en la que médicos, abogados, jueces, fiscales y administradores tuvimos oportunidad de exponer nuestras formas de examinar y vivenciar esta situación que provoca un alto impacto en la vida de pacientes, médicos y sistemas de salud. Este artículo –que no tiene las pretensiones de una indagatoria académica sobre el tema– está nutrido por la ponencia que hice en aquella ocasión.

Nuevo paradigma

La judicialización de la medicina forma parte de un cambio de paradigma en la atención médica. El centro de este cambio radica en el reconocimiento de los derechos de los pacientes. Los pacientes deciden sobre su cuerpo, sobre las intervenciones destinadas a esclarecer un diagnóstico o llevar a cabo una terapéutica. Pero la profusión de reclamos también forma parte de la tendencia que se puede observar en toda la sociedad, de llevar a la Justicia asuntos de la más diversa índole, que se generan como producto de un incremento sorprendente e impresionante de la conflictividad social. Así se habla de judicialización de la política, de los vínculos en la vida íntima de las personas, etcétera. Subyace la idea de que los problemas y conflictos entre las personas y entre estas y las organizaciones se resuelven fundamentalmente con normas y su aplicación ajustada a cada caso determinada por la Justicia. Esta manera de concebir la vida en sociedad es un auténtico drama de los tiempos modernos: primero, porque las normas siempre van detrás de los problemas, y segundo, porque esa manera de ver las cosas conduce a un abordaje simplificado, reduccionista, poco consistente, de múltiples conflictos sociales detrás de los que se esconde una urdimbre de factores complejos mucho más difícil de encarar que los epifenómenos de los que la Justicia se ocupa. Creer que solo con normas seremos capaces de superar la conflictividad actual dentro y fuera de la medicina es a la vez ingenuo y peligroso.

Pero cabe preguntarse ¿es real el problema que estamos analizando?, ¿qué alcances tiene?, ¿no estaremos sobredimensionando la realidad? Juan Carlos Onetti decía que detrás de los hechos hay un “alma” de los hechos. Por ejemplo, en medicina (y pese a que según una interesante y reciente encues-



Richard Croft (1762-1818), médico inglés, considerado como el primer caso público de “segunda víctima”.

ta del Colegio Médico del Uruguay los médicos salimos muy bien parados en la consideración popular) es fácilmente comprobable, simultáneamente a esa consideración especial, un “malestar social difuso” con la forma en que se practica la medicina y que se manifiesta de maneras diversas, entre ellas conflictos, conductas disruptivas y demandas. No se vive cómodamente el día a día de la profesión médica, sino con malestar y desconfianza⁽¹⁾.

A mi entender la conflictividad y judicialización de la medicina abarca dilemas, temas, asuntos y problemas que pueden reunirse en tres bloques:

- el primero está integrado por a) el error en medicina y mala praxis médica, b) el reclamo por derechos vinculados a la salud que no son contemplados por quienes tendrían el deber de satisfacerlos (por ejemplo, el reclamo de medicamentos o tecnologías de alto precio que el sistema de salud no proporciona), y c) las denuncias relacionadas con la violencia en la práctica médica, fundamentalmente de pacientes y familiares contra médicos;
- un segundo bloque de conflictos constituido por situaciones en las que se sospechan transgresiones a la ética médica –que por tales– no llegan a la Justicia sino al Colegio Médico del Uruguay, creado por ley en fecha relativamente reciente para que los médicos nos autorregulemos en la materia⁽²⁾;
- y cerrando los tres bloques de conflictos en la medicina cabe mencionar los vinculados al pla-

Tabla 1. Conflictividad en medicina y competencia en Uruguay

<i>Conflicto: carácter</i>	<i>Competencia</i>
Asuntos civiles y penales con apariencia delictiva	Justicia
Violaciones a la ética profesional	Colegio Médico del Uruguay
Reclamos vinculados con la órbita laboral	Gremios y sindicatos
Reclamos por vulneración de derechos asistenciales	Ministerio de Salud, Justicia

no laboral: reclamos salariales, condiciones de trabajo y defensa de los derechos de los trabajadores de la salud que se plantean en el ámbito sindical y gremial.

Así, Justicia, Colegio Médico y sindicatos son los destinos de la litigiosidad creciente que se observa en nuestro país (tabla 1).

El centro de los conflictos en medicina

Llegados a esta altura, es conveniente señalar dos conceptos:

1. la mayor parte de los reclamos **no se debe a errores médicos** en sí, sino que responden a otras dimensiones del quehacer profesional como empatía, comunicación, respeto, tolerancia, etcétera, es decir, están en cuestión conductas y deberes de los médicos y percepciones-expectativas de enfermos, familiares y cuidadores⁽³⁾;
2. más allá del caso a caso, el eje de este tema en su abordaje a futuro (conflictividad y litigiosidad en medicina) no está en las normas, sino en la relación médico-paciente (RMP), o, como se ha dado en llamar con más propiedad, relación clínica (RC). En los entresijos y disfuncionalidades de este vínculo tan específico radica la mayor parte de las causas de la conflictividad en medicina.

Lo expresado quiere decir que el **destino** de la medicina, en última instancia, no está en manos de otros actores que no sean los médicos y los pacientes. No está en las normas, leyes, decretos, reglamentaciones, no está en manos de políticos, gobernantes ni gerentes, sino en nuestras manos. Resignar la solución de la difusa insatisfacción social con la medicina a la intervención única de administradores y políticos es un camino muerto y del que hay que cuidarse.

Ya en 1969, el Dr. André Wynen, secretario general de la Asociación de Médicos de Bélgica y luego secretario general de la Asociación Médica Mundial, advertía: “*Es difícil no preguntarse si no se está fo-*

mentando un espíritu de venganza como resultado de una consigna que ha fomentado la postura de algunos políticos (y de algunos medios de difusión y redes sociales, agregó), una consigna que exige para todos no solo el derecho al tratamiento sino también ‘el derecho a la salud’, no muy lejos, si lo pensamos un poco, del derecho a la inmortalidad. Cuando el médico se convierte en juguete de demagogos ¿qué límites podemos imponer a las reclamaciones de un paciente insatisfecho?⁽⁴⁾.

Está claro entonces que los médicos debemos fortalecer la RMP o RC, única herramienta que tenemos para no dejarnos arrebatar por tecnócratas y demagogos la posibilidad de reconducir la medicina sobre bases científicas y humanistas. Pero sobre todo debemos liderar la que será seguramente una trabajosa elaboración: **un nuevo contrato social con la medicina, que se ajuste a posibilidades con realismo.**

Elementos del nuevo paradigma que favorecen la insatisfacción, conflictividad y judicialización en medicina

A mi entender se pueden señalar varios componentes del nuevo paradigma de la medicina que **favorecen** el deterioro de la RC y, por esa vía, la conflictividad y judicialización de la medicina.

1. En primer lugar, la **burocratización de la medicina**. Pablo Picasso, a fines del siglo XIX, a los 16 años de edad, pintó un cuadro memorable llamado *Ciencia y caridad*. Allí se muestra una RMP directa, sencilla, sin intermediarios. Picasso pinta el silencio y serenidad en que se desarrolla la RC. No hay apresuramiento ni desasosiego. No se atisban aspectos controversiales que puedan ser fuentes de conflictos. Hoy, en cambio, la RMP está intermediada por una burocracia funcional a la medicina gerenciada, que se practica en grandes instituciones prestadoras de asistencia médica. Para atenderse es preciso tener el “pase” de otro médico, solicitar turno, pagar una orden de consulta –y luego un tasa moderadora por cada medicamento–, etcétera. Para ello es preciso concurrir a grandes y bulliciosos espacios públicos donde el ruido imperante es tal vez la más contundente demostración de la falta de empatía por el semejante enfermo, y muy a menudo soportar largas esperas. Frecuentemente los pacientes no reciben un trato como tales sino como clientes, como si fueran consumidores de cualquier otro producto comercial. Eso genera malestar que se lleva a la consulta médica y predispone a exigencias y reclamos.

Se trata de factores que influyen notoriamente en la evaluación que el paciente (tratado como cliente y ahora llamado usuario) hace del servicio brindado. El paciente del siglo XXI, tal como lo afirma Eugenio Tironi, es el consumidor-rey cuya lógica es “yo elijo y pago en el mercado la alternativa más ventajosa y exijo que se me dé exactamente lo que pagué”... La relación con aquel paciente pasivo que miraba a la institución y a sus profesionales como poseedores de un saber divino, que se resignaba a cualquier trato o calidad de servicio, que no protestaba en los extramuros, probablemente está en vías de desaparecer⁽⁵⁾.

Estamos lejos de aquella relación diádica y con mutuos apoyos de la que hablaba Laín Entralgo. La RMP en la medicina gerenciada se juega en gran medida en las ventanillas administrativas y dentro de la lógica del mercado y no solo en el consultorio.

Los integrantes “ocultos” del equipo de salud (contabilidad, cocina, tisanería, lavandería, farmacia, etcétera) también tienen una importante función; basta recordar que cualquier error en el proceso asistencial que los involucra, influye en la RMP, genera predisposición a aceptar o cuestionar la asistencia brindada, y opera en el modelo de “queso suizo” de Reason en contra de la seguridad en la asistencia (errores sistémicos).

2. **La tecnología médica.** Hay acuerdo general en que el uso abusivo y fetichista de la tecnología aleja a los médicos de los pacientes. Desde mediados del siglo XX la tecnología está ahí, mutando y acumulándose, y hemos aprendido que en medicina raramente una tecnología sustituye a otra, lo más frecuente es que se agregue a la existente en un voraz proceso acumulativo que parece no tener fin. Nadie se atrevería a negar los beneficios de la tecnología para médicos y enfermos si bien no siempre el complejo médico industrial puede demostrar científicamente las ventajas de una nueva tecnología sobre otra más antigua.

Contrariamente a la tan manida frase “la tecnología es neutra, depende de cómo se use”, **la tecnología nunca es neutra**, siempre genera uno de los efectos más poderosos que se pueden concebir: desde una perspectiva esencialista, la tecnología realiza, concreta, efectiviza nuevas configuraciones mentales, conceptuales y metodológicas en quien la usa; por ejemplo, el médico ve alteradas no solo sus rutinas, incluidas las del consultorio –debido a la implantación de la historia clínica electrónica, para citar un caso–, si-

no que además inevitablemente **reconfigura su mirada sobre su objeto de estudio: el paciente**. La tecnología de nuestros días, usada reitero de manera fetichista y admirativa, es un cúmulo de aproximaciones al cuerpo de los enfermos y de alejamiento de su persona y biografía. Eso genera parte del malestar con la medicina pese a que los mismos pacientes reclaman cada vez más tecnología.

Ese rediseño interior, intelectual y de perspectiva dialéctica que provoca la tecnología se ve claramente en el siguiente ejemplo. Uno de los pasos científicos y terapéuticos que se ha debilitado como consecuencia de este nuevo paradigma signado por la tecnología es el proceso de diagnóstico clínico, que implica hablar con el enfermo y tocarlo, formular hipótesis clínicas, seleccionarlas y someterlas a verificación o falsación. Cada vez más el nuevo paradigma propende a crear, por un lado, profesionales sustituibles por robots indicadores de tecnología en base a un “paquete mínimo de datos”, y, por otro, pacientes consumidores de tecnología –incluidos los fármacos–, satisfechos por el acceso a la última novedad del mercado pero a la vez insatisfechos por la cada vez menor consideración en el consultorio a sus complejidades humanas y biográficas.

Simultáneamente a todo este complejo suceder, la judicialización de la medicina favorece la práctica de medicina defensiva con alto consumo de tecnología para evitar el riesgo de demandas. En la misma línea de pensamiento cabe señalar la obligación de medios –no de resultados– que se le exige al médico y, por ende, la obligación de “agotar todas las medidas a su alcance” para llegar al diagnóstico; a lo que tenemos que agregar la posible atribución en un juicio por mala praxis de lo que se llama “pérdida de chance”, definida como “el haber podido posiblemente evitar el daño a no ser por el error médico”, como si la biología fuera absolutamente previsible. Todo lo cual hace muy complejo el cuadro actual de la medicina y configura un conjunto de fuerzas que promueven el conflicto y la judicialización.

No se vea en lo que se ha dicho ni en lo que sigue un intento de descalificar el derecho a demandar por responsabilidad médica. Este derecho nos ampara a todos, incluidos los médicos, que inevitablemente en algún momento seremos también pacientes y podemos sufrir daño por un acto médico. Sin embargo, es curioso cómo la sociedad contempla con indulgencia los errores de quienes conducen desde otros altares los

Primer caso de responsabilidad médica en Uruguay

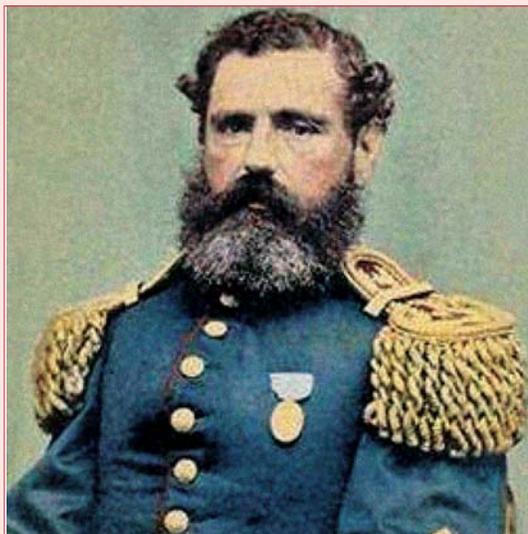
En 1851 se dio el primer caso de responsabilidad médica en Uruguay.

El Gral. Eugenio Garzón (1796-1851) inició su dilatada carrera militar en la batalla de Las Piedras (1811) y a fines de 1851 era visualizado por todos los actores políticos y militares como el futuro Presidente de la República, el único capaz de consolidar la paz proclamada el 8 de octubre de ese año. Pero Garzón no llegó a asumir el cargo pues falleció el 1 de diciembre víctima de un aneurisma de aorta.

Destacados médicos de Montevideo acudieron a asistir al militar, estando la atención a cargo del Prof. Pedro Capdehourat, un médico francés que hizo su carrera en París y que fuera médico de Manuel Oribe.

Pocos días antes de la muerte del general, el Dr. Capdehourat anunció que estaba fuera de peligro. En consideración a que era un fuerte candidato a asumir el cargo de Presidente de la República, ese anuncio alentó la versión de que pudiera ser un caso de envenenamiento. Por eso, la Junta de Higiene Pública, presidida por el Dr. Fermín Ferreira, determinó la realización de la autopsia del cadáver llegándose al diagnóstico de aneurisma de aorta. A este diagnóstico no llegaron, con los medios disponibles entonces, ni el Dr. Capdehourat ni ninguno de los médicos asistentes, ni de la Junta de Higiene Pública.

El diagnóstico con el que el médico francés condujo su tratamiento había sido, en cambio, “reumatismo muscular complicado con pericarditis”. Sin dudas, el Dr. Capdehourat había cometido un error. En base a ello y a que se consideró que no to-



Gral. Eugenio Garzón (1796-1851), en cuya asistencia se dio el primer caso de responsabilidad médica en Uruguay.

mó medidas para evitar el desenlace (el moderno concepto de “pérdida de chance”), la Junta, no la Justicia, decidió el retiro del título habilitante al Prof. Capdehourat y le exigió rendir un nuevo examen.

El análisis bajo la perspectiva de la autopsia histórica que realizan los autores del trabajo referido en la bibliografía⁽⁸⁾, concluye que no es de recibo la mencionada decisión, pues si bien hubo error médico en el diagnóstico no surgen evidencias que permitan atribuir responsabilidad por error inexcusable.

destinos de las personas (por ejemplo, la economía y las variables sociales y culturales) que frecuentemente causan sufrimiento, pérdidas de vidas y de chances con una frecuencia aun mayor que la medicina.

3. La **economía** es la tercera intermediación en la que quiero detenerme.

Los altos costos de los diagnósticos y tratamientos y la mercantilización de la medicina han hecho que la misma consuma un alto porcentaje del producto interno bruto (PIB).

Como consecuencia a los médicos se nos ha convencido de que además de nuestro rol junto al enfermo, somos distribuidores de recursos. Lo que ocurre en la intimidad del consultorio: indicación de exámenes y tratamientos, derivaciones a especialistas, etcétera, queda fuertemente tensionado por los derechos de los pacientes, por un lado, y las

restricciones de las administraciones de los servicios por otro. Esa característica esencial de la medicina moderna es una innegable fuente de conflictos entre pacientes y médicos y de ambos con las organizaciones prestadoras.

4. **Dr. Google.** La consulta médica se ha transformado en segunda opinión. Las discrepancias entre lo que se difunde como cierto y ventajoso por internet –muy frecuentemente fantasías sin fundamentos sólidos– y la medicina basada en la evidencia y experiencia, regla de oro del accionar profesional, trae aparejado confusiones y reproches. El *e-patient* es la nueva forma de presentación de los pacientes en el siglo XXI que los médicos y las instituciones de salud aún no sabemos cómo afrontar y utilizar a favor de la medicina científica y en contra de la charlatanería.
5. La **medicalización** de la sociedad y la vida, te-

ma al que ya nos referimos en otro artículo⁽⁶⁾, es fuente de conflictos en la medida que genera en el imaginario colectivo un clima de medicina todopoderosa que sabe lidiar tanto con lo banal como con la muerte. La intromisión de la medicina en cuestiones que no le atañen y que son más que nada usos sociales y biopolíticos de la ciencia con el fin de regimentar y disciplinar la coexistencia en sociedad, refuerza la idea de que los conocimientos médicos están presentes, infaliblemente, en todos los detalles de la existencia y la muerte se percibe, entonces, como un fracaso de la medicina.

6. **El paciente cliente.** Es otra característica del paciente del siglo XXI que se muestra dispuesto a sacarle un provecho concreto, tangible, a lo que reiteradamente se ha calificado como “inversión en salud”. Reclamará no bien tenga la percepción de que ha bajado el rendimiento de su apuesta.

“El usuario impaciente es demandante y exigente frente a un servicio que él paga, no importa si es en forma subsidiada o no”⁽⁷⁾. El contraste de ese escenario hasta cierto punto idealizado con la realidad cotidiana de los servicios asistenciales es también origen de conflictos.

Quiere decir que la creciente conflictividad en medicina y su judicialización se deben fundamentalmente a diversos factores que han impactado en la relación clínica y la han desplazado desde una relación paternalista incuestionable a una relación de autonomía del enfermo a la que aún no hemos podido adaptarnos completamente; de una relación empática y cercana a otra mediada por la tecnología, lejana y despersonalizada, y de condiciones de atención centradas en una relación diádica de sujetos

impregnados de necesidades a satisfacer en un encuentro de confianza a otro en que el vínculo es de asesor-proveedor y usuario-consumidor.

Bibliografía

1. **Torres J.** Reflexiones médicas. Montevideo: Colegio Médico del Uruguay, 2018
2. **Colegio Médico del Uruguay.** Montevideo: Colegio Médico del Uruguay [Consulta: 22 Jul 2018]. Disponible en: www.colegiomedico.org.uy
3. **Rodríguez Almada H.** Medicina Legal. Derecho médico. Montevideo: Oficina del libro FEFMUR; 2017: p.104
4. **Turnes A.** La responsabilidad médica y la judicialización de la medicina. Algunas referencias internacionales y nacionales [Internet]. Montevideo: CONFEMEL, 2017 [Consulta: 30 May 2018]. Disponible en: derechoymedicina.webcindario.com/documentos/respmedicauruguay.pdf
5. **Chomali M, Mañalich J.** La desconfianza de los impacientes. Santiago de Chile: Mediterráneo: 2006: 11-20
6. **Aguilar Fleitas B.** Medicalización de la vida. Rev Urug Cardiol. 2015 Dic [Consulta: 06 Mar 2018]; 30(3): 262-267. Disponible en: <http://www.scielo.edu.uy/pdf/ruc/v30n3/v30n3a03.pdf>
7. **Chomali M, Mañalich J.** La desconfianza de los impacientes. Santiago de Chile: Mediterráneo: 2006; 19
8. **Riveiro G, Roó R.** Análisis médico-legal del primer caso de responsabilidad médica en Uruguay. Rev Méd Urug. 2007 Set [Consulta: 22 Jun 2018]; 23(3): 179-186. Disponible en: <http://www.rmu.org.uy/revista/23/3/2/es/>.