

## EL ACTO DEL MEDICO COMO FUENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL

*Profesor Dr. Alberto Teke Schlicht*

Se me ha encomendado la tarea de iniciar este simposio con un tema cuya complejidad obliga a delimitar un marco de referencia que permita una discusión útil y enriquecedora.

Desde que el Colegio Médico pasó a ser Asociación Gremial se ha observado un crecimiento en la tasa de demandas contra médicos. Los problemas suscitados pasan al conocimiento de la justicia ordinaria. Ello derivó en solicitud de asesorías médicas a organismos tradicionalmente destinados a fines periciales, como el Servicio Médico Legal, el Departamento de Medicina Criminalística de Investigaciones y recientemente el Departamento de Medicina Legal de la Facultad de Medicina de la Universidad de Chile.

Basado en estos antecedentes y en la experiencia lograda en el análisis de algunos procesos penales, me he permitido efectuar esta exposición utilizando como referencia tres elementos centrales:

1. El hecho o acto del médico sujeto a cuestionamiento penal.
2. El factor situación o circunstancias que rodean el acto.
3. El médico y su comportamiento.

El acto o conducta del médico refleja un proceso de formación en el área cognitiva, como también el desarrollo de una sensibilidad para el contacto social, orientados a proporcionar un bienestar que trascienda el mero plano orgánico. Abarca al individuo como una unidad biológica interactuando en un medio sociocultural que le es específico y característico. Como la conducta del médico emerge de un proceso curricular de conocimientos, también este comportamiento refleja su personalidad. La forma como proceda estará de acuerdo a su orientación valórica frente a la vida, considerando la vida como valor supremo.

Por lo tanto, es la preservación de esta vida función y preocupación absoluta del comportamiento médico.

Pero como lo anterior no es estático, porque se desarrolla en forma dinámica y compleja, el factor situacional cobra una importancia fundamental dentro del marco en que se desenvuelve el quehacer médico.

Así, al analizar la responsabilidad penal de un acto médico se deberá considerar como una unidad en interacción: el sujeto médico y la situación en que se desarrolla su comportamiento.

Al analizar la variable situación, podemos establecer dos condiciones básicas: por un lado, aquellas situaciones que se consideran normales, como:

- a) Condiciones de tiempo suficiente para la atención del paciente que permita una correcta anamnesis, examen clínico, diagnóstico y tratamiento.
- b) Disponibilidad de recursos materiales necesarios (laboratorio, instrumental, medicamentos, etc.) que complementen la acción.
- c) Condiciones ambientales adecuadas (local, iluminación, silencio, temperatura).

Consideraremos una segunda condición básica, que son las situaciones anormales: como la presión asistencial frente al factor tiempo (atender 10 enfermos en una hora, efectuar simultáneamente dos anestias, etc.), en desmedro de lo que estamos conscientes los médicos de lo que deben ser la calidad de la atención y sus requisitos mínimos de tiempo. Otro aspecto a mencionar es la insuficiencia en los recursos materiales necesarios (falta de camas, instrumental, medicamentos, etc.). Otra dimensión la constituyen las condiciones ambientales desfavorables en que debe desarrollarse la función médica (exceso de ruidos, mala iluminación, etc.).

Sin olvidar entonces la relevancia del factor situacional en lo relativo a la responsabilidad penal, podemos ahora plantearnos al médico frente a su paciente.

Paradójicamente, nuestra realidad señala que la mayoría de las situaciones en que se desarrolla el quehacer médico transcurre bajo condiciones anormales.

Si la situación provee los elementos necesarios y suficientes para una atención efectiva, de existir un error o falla médica el análisis se centra en el factor humano (médico y paciente).

Aquí se abre una perspectiva de análisis muy amplia al dimensionar este problema. ¿Es atribuible la responsabilidad a una insuficiencia de conocimientos? Es decir, ¿es atribuible a la formación cognitiva?

¿Es una deficiencia a nivel de la comunicación médico-paciente?

En una situación de anamnesis, ¿cómo se está obteniendo y procesando la información? ¿Existe la suficiente meticulosidad en el examen clínico del paciente?

En las fases de diagnóstico y tratamiento, ¿existe una actitud honesta como para solicitar una interconsulta, si la situación lo requiere? ¿Observamos una conducta de cooperación abierta a sugerencias o bien notamos una actitud individualista y autosuficiente?

Cumpléndose satisfactoriamente estos requisitos, la acción médica conlleva un riesgo que podemos enmarcar dentro del concepto de lo previsible e imprevisible.

Si uno analiza los tratamientos médicos y quirúrgicos, como también procedimientos de diagnósticos llamados invasores, por ejemplo: punciones, extracciones de sangre, biopsias, etc., se encuentra que muchos de ellos entrañan un grado mayor o menor de riesgo para el paciente. Algunos riesgos son inherentes al procedimiento mismo (en biopsia de útero al pinzar el cuello se puede producir paro cardíaco). Otros riesgos son inherentes al propio paciente (reacción alérgica). Muchos de estos riesgos se pueden prevenir y eventualmente controlar.

Por otro lado, muchas veces para llegar a un diagnóstico y para lograr la mejoría o recuperación del paciente nos vemos obligados a recurrir a exámenes riesgosos.

Para ilustrar la variedad de factores que confluyen en riesgo médico, es un claro ejemplo lo que sucede en una de las especialidades médicas que registra el mayor número de querellas, me refiero a la anestesiología.

Respecto a los factores imprevisibles, es responsabilidad fundamental del médico el control y prevención de ciertos fenómenos inesperados que, si bien son de escasa frecuencia de aparición, representan una posibilidad de riesgo que la conducta profesional responsable debe siempre considerar.

Aún así, aquellos elementos que escapan del control del médico resultan los de más difícil comprensión por parte de los tribunales o de todas aquellas

instancias encargadas de dirimir el grado o naturaleza jurídica de la conducta del médico sujeta a cuestionamiento.

Surge en este punto una problemática central referente a la forma de conjugar elementos dinámicos y de profunda complejidad implícitos en el acto del médico, con la rigidez aparente de las normas legales.

De esta forma, aquellas conductas sujetas a cuestionamiento legal no pueden ser tratadas sino desde una perspectiva flexible, en atención a los múltiples factores que las condicionan. Preferentemente al establecer una relación causal, resulta sustantivo el detenernos en la amplia gama de variables intervinientes que permitan una aproximación más adecuada a la responsabilidad cuestionada, ya que cada caso es distinto a otro.

En resumen, el acto médico es aquella acción que realiza el médico en el ejercicio profesional. Este comportamiento se desarrolla en cuatro fases:

- Anamnesis.
- Examen físico.
- Diagnóstico.
- Tratamiento.

Estas fases deben ser analizadas de acuerdo a:

- a) El lugar donde se realiza el acto (hospital, domicilio, etc.).
- b) Las circunstancias en que se realiza el acto (urgencia, no urgencia).
- c) Las circunstancias concomitantes del acto (normales - anormales).
- d) Elementos propios del médico (conocimientos, habilidades y destrezas; especialización, integrando equipo o trabajo individual; dependiente de una institución o independiente; naturaleza de la institución: fiscal o privada).
- e) Elementos propios del paciente (cultura, medio socioeconómico, patologías ajenas a la que es motivo de consulta).

En síntesis, la evaluación de todos los factores descritos y su interacción en relación al resultado que se investiga debe ser realizada por un equipo médico especializado, que sepa transmitir toda esta información con un criterio médico legal que efectivamente, al decir de Simonin, sirva de puente entre el pensar jurídico y el biológico.