

El derecho de los pacientes: fundamentos teóricos y comparados

The Right of Patients: Theoretical and Comparative Study

Liuver Camilo Momblac* <https://orcid.org/0000-0002-1311-095X>
<http://dx.doi.org/10.21503/lex.v18i25.2097>

* Especialista de Posgrado en Derecho Penal y en Administración Pública. Profesor Auxiliar. Metodólogo de la Dirección de Organización, Planificación y Archivo. Vicerrectoría Primera. Universidad de Oriente. Av. Patricio Lumumba, s/n, Altos de Quintero, Santiago de Cuba, Cuba. CP. 90500.
Correo electrónico: liuverc@uo.edu.cu

Lex



© Los autores. Artículo publicado por la Revista Lex de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Alas Peruanas. Este es un artículo de acceso abierto, distribuido bajo los términos de la Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual 4.0 Internacional. (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>), que permite el uso no comercial, distribución y reproducción en cualquier medio, siempre que la obra original sea debidamente citada.



Poeta de los Andes. Óleo sobre lienzo 81 x 100 cm.
Sonia Estrada Melgarejo (pintora peruana, Ancash)

RESUMEN

En la actualidad es notoria la existencia de un cambio profundo en la relación médico-paciente. Se ha evolucionado hacia modelos reconocedores de sus derechos con especial consagración del respeto a su autonomía. En este artículo se presenta una sistematización en el orden teórico, exegetico y comparado de los elementos conformadores de los derechos del paciente. Como resultado se revela la tendencia en el desarrollo a su protección jurídica con un mayor nivel de precisión en disposiciones infraconstitucionales.

Palabras claves: *relación médico-paciente, derechos del paciente, Constitución.*

ABSTRACT

At present, there is a change in the doctor-patient relationship. The relationship it has evolved towards recognition models of their rights with special consecration of respect for their autonomy. This article presents systematization in the theoretical, exegetical and comparative order of the elements that shape the rights of the patient. As a result, the trend in development to their legal protection is revealed with a higher level of precision in infra-constitutional provisions.

Key words: *physician-patient relationship, patient's rights, Supreme law*

I. INTRODUCCIÓN

La salud siempre se ha erigido como uno de los bienes más justipreciados en todas las épocas. Su antítesis -la enfermedad- es un estado no deseado que pone en alerta a los seres humanos, quienes recurren a las personas e instituciones que prestan servicios dirigidos a revertir esa situación.¹ Nace en ese momento la relación médico-paciente, en cuyo tenor se configuran los derechos de estos últimos, como titulares de la relación. Su protección jurídica, en la sociedad contemporánea, ha exigido la generación de normativas internacionales que ponen el énfasis en la protección de los derechos de los pacientes. Si bien la historia de la relación médico-paciente es más antigua que la medicina misma², no fue hasta una época relativamente reciente que ha sido asimilada de modo sistemático y formal. Sólo en la etapa actual se ha interiorizado en el estudio científico de los factores y características que la constituyen.³ Los sujetos que en ella intervienen le aportan su personalidad modulada por factores sociales, culturales y la propia enfermedad que la promueve, condicionando que cada relación tenga características generales y a la vez muy particulares. Indudablemente se trata de una compleja relación social en la cual resulta técnicamente difícil la disección de cada una de sus dimensiones que se integran indisolublemente. Sin embargo, la dimensión jurídica de esta relación ha sido una de las menos estudiada en el escenario nacional. Al menos después de 1959 en las principales publicaciones jurídicas periódicas el tema no ha sido tratado.⁴

Lo anterior exige de iniciativas investigativas que tributen a una adecuada comprensión de la dimensión jurídica de la relación que se establece entre médico y paciente con énfasis en la valoración de los derechos de estos últimos. Por ello se justifica que en este trabajo se presente una sistematización en el orden teórico, exegético y comparado, de los elementos conformadores de los derechos del paciente.

1. Yolayne Medina Despaigne, «El derecho de los pacientes en Cuba: realidad y aspiración» (Tesis de maestría, Universidad de Oriente, 2013), 1.

2. María Antonieta Rodríguez Arce, *Relación médico-paciente* (La Habana: Editorial Ciencias Médicas, 2008), 1.

3. *Ibid.*, 13.

4. Publicaciones periódicas revisadas: *Revista Cubana de Jurisprudencia* (1961- 1963); *Revista Cubana de Derecho* (a partir de 1972); *Información jurídica* (1975- 1989); *Legalidad Socialista* (1975- 1989) y *Revista Jurídica* (1983- 2017).

II. MODELOS Y EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA RELACIÓN MÉDICO-PACIENTE

El binomio médico-paciente es una relación interpersonal que se da en un plano técnico-intelectual⁵ y constituye la piedra angular de la práctica médica, punto de partida de la labor asistencial.⁶ Su historia es más antigua que la propia medicina.⁷ Según RODRÍGUEZ ARCE cuando esta última se encontraba en sus albores, ya se establecía una relación entre el hombre enfermo y aquel otro responsabilizado por un imperativo social del restablecimiento de la salud del que se enfermaba. Las sociedades de entonces veían al médico como un representante de los dioses y consideraban que esta relación había sido engendrada en el cielo y era tan antigua como los dioses mismos.⁸ Así, en su etapa primigenia dicha relación estuvo matizada por las concepciones místicas dominante pero en su desarrollo pasó por diferentes etapas históricas que varios autores⁹ sistematizan y denominan:

- **De simple compañía:** el “médico” se limitaba a estar junto al enfermo.
- **Mágica:** basada en supuestos poderes del prestador de ayuda para manejar fuerzas sobrenaturales a favor del enfermo.
- **Mística:** tuvo como contexto el animismo primitivo y se fundamentaba en la supuesta posibilidad de utilizar las potencialidades de los espíritus en la relación de ayuda “médica”.
- **Clerical:** vinculada a la aparición del cristianismo y a su desarrollo en el Medioevo, cuando todo era visto en razón de Dios, hizo recaer en el clero la responsabilidad de atender los problemas médicos.
- **Profesional:** al ganar terreno la concepción natural de las enfermedades, la profesión médica se despoja en gran parte de sus matices mágico-místico-clericales y surge el médico de familia.
- **Tecnista:** esta etapa se inicia en la segunda mitad del siglo XIX vinculada al desarrollo científico-técnico. Con ella el médico asumió como recurso básico el equipamiento moderno y se

5. Vid. Rafael Torres Acosta, *Glosario de bioética* (La Habana: Editorial Ciencias Médicas, 2011), 147, http://www.unesco.org.uy/ci/fileadmin/shs/redbioetica/glosario_bioetica_completo_1_.pdf.

6. Entre otros, vid.: Gilberto Fleites González, «Comunicación de malas noticias en medicina: el derecho a conocer la verdad», en *Bioética desde una perspectiva cubana*, 3ra ed. (La Habana: Publicaciones Acuario. Centro Félix Varela, 2007), 342; Rodríguez Arce, *Relación médico-paciente*, Prólogo; Medina Despaigne, «El derecho de los pacientes en Cuba: realidad y aspiración», 24.

7. Véase por todos: Fleites González, «Comunicación de malas noticias en medicina: el derecho a conocer la verdad», 341; Rodríguez Arce, *Relación médico-paciente*, 1.

8. Rodríguez Arce, *Relación médico-paciente*, 1.

9. Vid. Ricardo González Menéndez, «Etapas históricas de la relación médico-paciente», en *Relación equipo de salud-paciente-familia. Aspectos éticos y tácticos* (La Habana: Editorial Ciencias Médicas, 2005), 58-70; Fleites González, «Comunicación de malas noticias en medicina: el derecho a conocer la verdad», 342; Medina Despaigne, «El derecho de los pacientes en Cuba: realidad y aspiración», 24.

produce la transición del médico de cabecera a aquel que subvalora la significación de sus vínculos cognitivo-afectivos con el paciente y su familia.¹⁰

- **Integral:** en esta etapa el ser humano es valorado como ente biopsicosocial, producto de la interacción dialéctica sujeto-medio. La relación médico-paciente trasciende lo asistencial y amplía su alcance, al incorporar gestiones de promoción y protección específica de la salud, atención a grupos de alto riesgo, investigación clínico-epidemiológica, docencia y administración de salud.

Muy vinculados con estas etapas se encuentran los modelos de la relación médico-paciente que destacan desde diferentes perspectivas, sus características básicas. Dada la diversidad de clasificaciones¹¹ se hace referencia a aquellos que se definen según los principios de la Bioética¹², enmarcados en dos de sus extremos: el paternalismo y la autonomía. Se trata de cuatro modelos centrados en las actitudes que tanto los médicos como los pacientes pueden adoptar en el transcurso de la asistencia médica. Cuatro modelos que se distinguen por la visión que cada uno tiene de los objetivos de la relación, las obligaciones del médico, el rol o respeto a los valores y derechos del paciente y la manera de concebir su autonomía. Siguiendo la sistematización de EMANUEL y EMANUEL¹³, encontramos el modelo paternalista, seguido de los modelos informativo e interpretativo, hasta concluir con el deliberativo.

10. “Es evidente que los avances científico-tecnológicos en la medicina han conllevado a nuevas posibilidades, nuevos problemas y nuevas contradicciones”. “(...) muchos médicos sustituyen el uso de la tecnología con fines diagnósticos o terapéuticos, obviando el papel de la aplicación del método clínico que, por supuesto, presupone más tiempo dedicado directamente al paciente”. Rodríguez Arce, Relación médico-paciente, 8.

11. Así, por ejemplo: El modelo de la relación cuasi diádica de Pedro Laín Entralgo, con su definición del fundamento de la relación y los momentos de la misma. El modelo interaccional, que se centra en las relaciones, las interacciones y el contexto. El modelo de King, postula que en la relación enfermero/a-paciente, las interacciones están constituidas por secuencias de percepción-juicio-acción que se retroalimentan. El modelo de Leary, que analiza los ejes dominación-sometimiento, amor-odio. El modelo de Hollender, que considera la relación desde las posiciones actividad-pasividad, dirección-cooperación, participación mutua y recíproca. Cfr. «Modelos de la relación médico-paciente» (Libros virtuales IntraMed, s.f), Relación médico-paciente, http://www.msal.gov.ar/inc/images/stories/downloads/publicaciones/equipo_medico/modelos_de_relacion_medico_paciente.pdf. Véase también: Guido Berro Rovira, «La relación médico-paciente (RMP) y su actual encuadre legal» IV, n.o 1 (2009): 16-23; Radamés Borroto Cruz y Ramón Aneiros-Riva, «La comunicación en la práctica médica», en Psicología y Salud (La Habana: Editorial Ciencias Médicas, 2001), 174-82.

12. La bioética es vista como una disciplina que surge a principios de la década del 70 del siglo XX a raíz de los planteamientos que hiciera el oncólogo estadounidense Van Rensselaer Potter, cuyas preocupaciones por lograr una supervivencia útil y de gran alcance a través del desarrollo de la sabiduría de cómo usar el conocimiento en beneficio de la humanidad, lo condujeron a su creación. En consecuencia, los principales principios que postula son: Beneficencia, buscar el bien del paciente. No maleficencia, no dañarlo, no exponerlo a riesgos innecesarios. Respeto por la autonomía, las personas tienen derecho a decidir por ellas mismas. Justicia, todas las personas tienen la misma oportunidad de recibir la atención médica que necesitan. Para profundizar en el contenido y alcance de estos principios, véase: Diego Gracia, Fundamentos de Bioética (Madrid: EUDEMA S.A., 1989); Manuel Atienza, «Juridificar la Bioética», Isonomía 8 (abril de 1998): 75-99; Tom L. Beauchamp y James F. Childress, Principles of Biomedical Ethics (New York: Oxford University Press, 2001). Susana Gómez-Ullate Rasines, «Historia de los derechos de los pacientes», Revista de Derecho UNED 15 (2014): 262 y ss.

13. Ezekiel J Emanuel y Linda L Emanuel, «Cuatro modelos de la relación médico-paciente», en *Bioética para clínicos* (España: Editorial Triacastela, 1999), 109-26, http://rillo.educsalud.cl/Curso%20Transv%20Bioetica%202012%20Emanuel%20E.%20Cuatro_modelos_relacion_M-P.pdf; <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2332355>.

Modelo paternalista: también conocido como paternal, sacerdotal, benéfico-paternalista o hipocrático-paternalista, ha definido durante muchos siglos la relación médico-paciente. Bajo su concepción el médico posee el saber, sabe lo que le pasa al paciente y le trata de curar, sin que sea necesaria la intervención de aquel. Ello bajo el fundamento de un principio ético básico: *Primum non nocere* (ante todo no perjudicar, no hacer daño). Por tanto, el profesional al guiarse por este principio asegura que el paciente recibe las intervenciones necesarias que mejor garantizan su salud y bienestar aún en contra de su voluntad.¹⁴ Por tanto, se concibe la autonomía del paciente como un asentimiento a lo que el médico considera que es lo mejor.¹⁵

Largo fue el período que marcó este modelo tradicional en el nexo entre el médico y el paciente. No fue hasta finales del siglo XIX, específicamente a partir de 1890 que múltiples sentencias de tribunales norteamericanos sentaron el germen de una transformación, al valorar que las actuaciones médicas practicadas sobre el cuerpo del paciente sin su consentimiento constituían violaciones jurídicas, siendo incluso las más graves, constitutivas de delitos. Más adelante, ya en el siglo XX, diversos documentos internacionales¹⁶ también revierten la situación descrita, produciéndose un vuelco favorable al irrumpir en el escenario científico un nuevo saber: la Bioética, que coincide con la etapa de la relación médico-paciente identificada como la integral.¹⁷

Luego de la Segunda Guerra Mundial y de los terribles episodios de los campos de exterminio creados por el régimen nazi, la preocupación por los derechos de las personas comienza a instalarse en el mundo occidental. Esto trajo aparejado que la preocupación por los derechos humanos se extendiera al mundo de la medicina, iniciándose una era en la que comenzó a ponerse en tela de juicio el modelo paternalista de la relación médico-paciente. Por otra parte, el extraordinario avance científico y tecnológico que tuvo lugar en ese siglo XX, sobre todo a partir de la segunda mitad, enfrentó a los médicos y a los enfermos con situaciones muy complejas que requerían diálogo y reflexión. En este

14. Véase, entre otros: Jesús Armando Martínez Gómez, «Naturaleza jurídica de la relación médico-paciente. Estado de la cuestión en Cuba» *Bioética* (agosto de 2013): 5; Gómez-Ullate Rasines, «Historia de los derechos de los pacientes»; Alejandra Zúñiga Fajuri, «La nueva Ley de Derechos del Paciente: cambiando el paradigma de la relación entre el paciente, el médico y el juez» (Anuario de Derecho Público UDP, 2016), 274, http://derecho.udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/14_Zuniga.pdf.

15. Emanuel y Emanuel, «Cuatro modelos de la relación médico-paciente», 110.

16. En el orden propiamente normativo, se refirieron a la necesidad de contar con el consentimiento del sujeto, aunque esencialmente en el contexto de las investigaciones o experimentos en seres humanos: el Código de Núremberg (1947) y la Declaración de Helsinki (1964). El primero fue publicado el 20 de agosto de 1947 como producto del conocido juicio de Núremberg, en el que además de quienes conformaban el régimen político y militar nazi, también fueron juzgados y condenados varios médicos pertenecientes al régimen por desarrollar investigaciones y experimentos que desconocieron y atropellaron los derechos humanos de los sujetos de investigación. En tanto la segunda, fue la primera Declaración sobre la Investigación Biomédica, documento de la Asociación Médica Mundial reunida en Helsinki, que contiene las normas para las condiciones de experimentación sobre humanos.

17. Medina Despaigne, «El derecho de los pacientes en Cuba: realidad y aspiración», 25; Martínez Gómez, «Naturaleza jurídica de la relación médico-paciente. Estado de la cuestión en Cuba», 5.

contexto comienza a significarse la importancia de las personas enfermas a ser informadas y a tomar sus propias decisiones.¹⁸

Modelo informativo: a veces llamado modelo científico, técnico o del consumidor, se caracteriza porque en el contexto de la relación médico-paciente se debe proporcionar a este último toda la información veraz y relevante para que pueda elegir la intervención que desee y mejor se ajuste a sus valores. Solo tras el cumplimiento de esta exigencia se podrá realizar el acto médico. Es su obligación informarlo sobre el estado de su enfermedad, posibles diagnósticos e intervenciones terapéuticas, así como la probabilidad tanto de los beneficios como de los riesgos asociados a cualquier intervención. Asimismo, dotarlo por su carácter de lego en este ámbito, de los medios necesarios para ejercer el control de la situación. Se trata de un modelo que concibe la autonomía del paciente como el control del mismo sobre la toma de decisiones médicas.

Modelo interpretativo: el objetivo de la relación médico-paciente en este modelo es determinar los valores del paciente y lo que realmente desea en ese momento para ayudarlo a elegir, de entre todas las intervenciones médicas disponibles, aquellas que satisfagan mejor esos valores. El médico informa al paciente sobre la naturaleza de su afección, riesgos y beneficios de cada intervención posible, y lo ayuda a aclarar y articular con su decisión, los valores que no son necesariamente fijos ni conocidos por él.

Es el paciente quien en última instancia decide que valores y formas de actuar se ajustan mejor a lo que él es. El rol del médico se limita al de un consejero que desarrolla un papel consultivo facilitando al paciente la información relevante, ayudándole a aclarar valores y sugiriéndole las intervenciones médicas que mejor los lleven a cabo. Por lo tanto, la autonomía del paciente se concibe como una autocomprensión; el paciente llega a conocer más claramente quién es y cómo las distintas opciones médicas afectan a su identidad.

Modelo deliberativo: este modelo postula que el objeto de la relación médico-paciente es ayudar a este último a determinar y elegir, de entre todos los valores relacionados con su salud y que pueden desarrollarse en el acto clínico, aquellos que son los mejores. Se trata de un proceso de deliberación conjunta médico-paciente en el curso del cual el médico debe indicar por qué ciertos valores relacionados con la salud tienen más valor y se debe aspirar a ellos.

El médico no debe ir más allá de la persuasión moral; debe evitar la coacción, y será el paciente quien defina su vida y seleccione el orden de valores que va a asumir. De igual forma, enseña no solo qué es lo que el paciente podría hacer sino que conociéndolo y deseando lo mejor para él también le indica qué debería hacer, qué decisión respecto al tratamiento médico sería la más adecuada. Sin duda, bajo estos criterios la autonomía del paciente se concibe como un autodesarrollo moral. El paciente está capacitado, no solamente para seguir unas preferencias irreflexivas o unos valores establecidos,

18. «Modelos de la relación médico-paciente», 6.

también para analizar, a través de diálogo, los distintos valores relacionados con la salud, su importancia y sus implicaciones en el tratamiento.

Hasta aquí se ha caracterizado en su esencia cada modelo evidenciándose como los objetivos de cada uno orientan a los médicos sobre las maneras de acercarse a los pacientes. Asimismo, como se distinguen por el nivel de respeto a la autonomía o soberanía de los pacientes, concebida como la capacidad de elección y control de este sobre las decisiones médicas.¹⁹ Sin embargo, no debe obviarse en este análisis, siguiendo a EMANUEL y EMANUEL,²⁰ la referencia en apretada síntesis, a las objeciones de la que estos modelos han sido objeto.

En la actualidad, por ejemplo, ni siquiera los médicos suelen defender el modelo paternalista como modelo ideal de la relación médico-paciente. Es asumido por considerable mayoría que sus postulados solo se justifican en casos de urgencia, en los que el tiempo empleado en conseguir el consentimiento informado pudiera producir un daño irreversible al paciente. Fuera de estas circunstancias y de las restantes limitaciones a esta institución,²¹ no debe asumirse que paciente y médico tengan valores y puntos de vistas similares acerca del tratamiento médico y sus beneficios.²²

Por otra parte, en el modelo informativo, aunque el médico puede facilitar una información detallada y realizar de forma competente la intervención médica que prefiera el paciente, se acentúa la tendencia hacia la práctica impersonal dentro de la profesión médica. También presupone que las personas poseen valores personales fijos y conocidos, cuestión esta que no resiste un análisis filosófico y resulta, por tanto insostenible, toda vez que el ser humano suele tener dudas sobre lo que quiere en realidad.²³ En fin, como sostienen EMANUEL y EMANUEL, “Este modelo encarna una concepción defectuosa de la autonomía del paciente y reduce el papel del médico al de un técnico”.²⁴

A contrario sensu, el modelo interpretativo sitúa en el centro de la relación médico-paciente la aclaración de los valores en el contexto de su condición médica. Sin embargo, las dinámicas que impone la formación médica dificultan que estos desarrollen, en el sentido que ha sido abordado en el marco de este modelo, las habilidades interpretativas e incluso con esta competencia, los médicos pueden en sus dinámicas imponer sus propios valores bajo la idea de articular los valores del paciente. Asimismo, los pacientes abrumados por su situación médica y la falta de claridad en su punto de vista, pueden

19. Emanuel y Emanuel, «Cuatro modelos de la relación médico-paciente», 116.

20. Ibid., 119-21.

21. Así, por ejemplo: en casos de riesgo para la salud pública, de la renuncia al derecho a emitir el consentimiento y la incapacidad para darlo, previendo en este último caso que pueda ser representado por sus familiares u otra persona con poder legal para hacerlo.

22. Emanuel y Emanuel, «Cuatro modelos de la relación médico-paciente», 119.

23. Ibid.

24. Ibid., 124.

aceptar con demasiada facilidad esta imposición. Esto puede conducir a que en la práctica el modelo interpretativo se convierta en paternalista.²⁵

Por último, del modelo deliberativo se cuestiona fundamentalmente el conocimiento privilegiado que se presume en los médicos acerca de cuál es la prioridad de unos valores respecto a otros en relación con la salud. En este tenor, resulta probable que los valores del médico y su visión sobre la importancia relativa de los valores, entren en conflicto con la de otros médicos y con la de sus propios pacientes. En consecuencia, las intervenciones recomendadas por el médico y los tratamientos finalmente realizados, dependerán de los valores del médico concreto que trate al paciente. Finalmente, como en el modelo deliberativo también este puede transformarse sin querer en paternalismo.²⁶

A modo de resumen, amén de las objeciones y limitaciones, los cuatro modelos pueden servir de guía a médicos y pacientes en diferentes momentos según la variación de las circunstancias clínicas. No obstante, coincidiendo con EMANUEL y EMANUEL, consideramos que debe asumirse como referente el modelo deliberativo. Los restantes podrán usarse excepcionalmente justificados en las circunstancias concretas de la situación médica. El modelo deliberativo es el que más se aproxima al ideal de autonomía, entendido como la libertad y control sobre las decisiones médicas bajo la formación de una actitud crítica sustentada en sus propios valores y preferencias.²⁷

Realizado este recorrido por las etapas y modelos de la relación médico-paciente debe advertirse que, como asevera BERRO ROVIRA,²⁸ en la actualidad se producen profundos cambios en dicha relación con el establecimiento de nuevos modelos. El cambio social ha generado un nuevo tipo de paciente: el “usuario”. Tal vez también un nuevo médico: “prestador de servicios”. Y en este escenario signado por la modernidad y la tendencia al cuestionamiento de la asimetría del esquema paternalista, también se distingue una variedad de pacientes críticos, desconfiados y beligerantes que reclaman el respeto de determinados derechos en el contexto de su relación con el médico. En consecuencia, en la sociedad moderna se reclaman modelos reconocedores y respetuosos de los derechos del paciente. Entre los derechos ya reconocidos en los ordenamientos jurídicos destacan el de libertad y autonomía. De igual forma, para el válido ejercicio de esos derechos se reconoce también como imprescindibles y personalísimos los derechos a la información y participar de las decisiones, a consentir más que a asentir u obedecer, y a rechazar. Asimismo, a la libre elección del médico y de la institución.²⁹

No obstante, amén de los diferentes modelos y etapas por las que ha transitado la relación médico-paciente, desde lo médico-legal la relación actual se caracteriza por: obligatoriedad de atención

25. *Ibid.*, 120.

26. *Ibid.*, 121.

27. *Ibid.*, 121-24.

28. Berro Rovira, «La relación médico-paciente (RMP) y su actual encuadre legal», 19-20.

29. *Ibid.*, 19.

cuidadosa, consentida, prudente y técnica y por demás se enmarca en normas éticas y legales. Estas últimas, por su importancia para la vida en comunidad, convierten en jurídica la relación médico-paciente, tutelando legalmente sus consecuencias. A su definición, elementos y naturaleza desde esta perspectiva, se dedica en este iter el próximo epígrafe.

III. LA RELACIÓN MÉDICO-PACIENTE: DEFINICIÓN, ELEMENTOS Y NATURALEZA JURÍDICA

La relación médico-paciente es un vínculo bien complejo que se basa en una multitud de diversos componentes según un contexto temporal y espacial determinado. Estos son por lo general de carácter económico, profesional, jurídico, psicológico, moral, ético y estético. Su estudio es por ello un verdadero océano de dudas e interrogantes. No se aspira abordar aquí cada punto polémico que la circunda, no es el propósito de estas cuartillas ni objetivo que pueda conseguirse en este trabajo. Dentro del mar de enigmas hemos escogido algunos aspectos que se juzgan medulares para la identificación y comprensión de sus principales invariantes. Entre ellos, su definición, características, sujetos y la discutida naturaleza jurídica.

Un primer acercamiento a la definición nos permite asumir por relación médico-paciente aquella interacción que se establece entre estos sujetos con el fin de devolverle al paciente la salud, aliviar su padecimiento y prevenir la enfermedad. RODRÍGUEZ ARCE considera que se trata de “(...) una modalidad de las múltiples relaciones interpersonales que realiza el hombre. Esta permite al enfermo satisfacer su deseo y necesidad de salud y al médico, cumplir con una de sus funciones sociales más importantes”.³⁰

Como se aprecia, cualquier aproximación a su definición, lleva a formular como primera conclusión que la relación médico-paciente constituye el eje central de la práctica médica y su factor clave de éxito. Han sido tantos los autores que la estudian profusamente que no sería posible sistematizar aquí una muestra representativa de todas las definiciones. Sin embargo, de su examen, a pesar de las diferentes formas de decir y enfoques, no se aprecian diferencias sustanciales entre ellas. Todas destacan su carácter interpersonal como relación interhumana en la que intervienen elementos de comunicación (verbal y no verbal); que implica actitudes y expectativas (individuales y de la sociedad), y el respeto de deberes y derechos. De igual modo, todas se refieren al fin o fines que la sustentan (devolver la salud, aliviar el padecimiento o prevenir la enfermedad), así como al médico y al paciente como sujetos primarios de esta relación.

De las definiciones y características expuestas se constata que cuando un hombre se siente enfermo y concurre a la consulta clínica, comienza a tejerse un complejo entramado de relación interpersonal en la que uno y otro, paciente y médico, se encuentran igualmente implicados. Así, por la importancia

30. María Antonieta Rodríguez Arce (2008), *Relación médico-paciente*, 1.

de los bienes en riesgo (V. gr., la vida y salud de las personas) dicha relación alcanza la tutela del Derecho configurándose una relación jurídica. Otorgarles a esos vínculos el carácter de jurídico obedece a que surgen, como acertadamente asevera FERNÁNDEZ BULTÉ, de:

(...) una relación social que está amparada por el derecho, que está prevista en la hipótesis de una norma jurídica y con respecto a la cual se establecen y disponen determinados contenidos jurídicos, bajo conminación de una sanción jurídica, en consecuencia de la cual para alguno o algunos surgen, se modifican o extinguen determinados derechos subjetivos y para otro u otros, los correspondientes deberes jurídicos.³¹

En esta misma tesitura VALDÉS DÍAZ apunta que “(...) el Derecho sólo considera como jurídicas las relaciones entre personas (...) que por su incidencia y especial significado para la vida de la comunidad y el propio individuo, deben garantizarse, tutelando legalmente sus consecuencias”.³² Por tanto, sostiene que “Las relaciones jurídicas enmarcan (...) las interacciones humanas representativas de la convivencia respecto a las cuales el Derecho se pronuncia, protegiendo con sus normas no sólo los intereses de las personas sino también, al propio tiempo, los intereses sociales”.³³

Sin embargo, intentar ofrecer una definición de relación jurídica es una tarea en extremo compleja. Bajo esta tesitura coincidimos con la posición de MÉNDEZ LÓPEZ³⁴ en torno a que es preferible señalar los aspectos necesarios para su configuración, quien relaciona los siguientes: 1) que sea una relación social, de lo que se desprende una conducta plural y por tanto la intervención de dos o más sujetos, 2) que esta relación social por su importancia esté regulada por el ordenamiento jurídico, es decir, alcance tutela jurídica, y 3) que debe establecerse un vínculo jurídico de forma coordinada y correlativamente entre las situaciones activas (modalidades) y situaciones pasivas (expectativas), produciendo determinadas consecuencias.³⁵

Otro aspecto toral en el tratamiento de la relación jurídica tiene que ver con los elementos que la integran sin los cuales, como asevera FERNÁNDEZ BULTÉ, “(...) no es una relación jurídica o adolece de defectos de tal naturaleza que pierde su eficacia jurídica”.³⁶ En esta dirección la mayoría de los tratadistas se refieren a los sujetos del derecho y al objeto de la relación jurídica si bien existen autores que adicionan otros elementos también ineludibles.

31. Julio Fernández Bulté, *Teoría del Estado y del Derecho. Teoría del Derecho* (La Habana: Félix Varela, 2001), 133.

32. Caridad del Carmen Valdés Díaz, «La relación jurídica civil», en *Derecho Civil Parte General* (La Habana: Editorial Félix Varela, 2005), 81.

33. *Ibid.*

34. Myrna Beatriz Méndez López, «La responsabilidad civil derivada del delito de las personas naturales» (Tesis doctoral, Universidad de Oriente, 2009), 8.

35. Sobre este tema véase: Caridad del Carmen Valdés Díaz, «Norma Jurídica y Relación Jurídica en el ámbito del Derecho Civil», en *Compendio de Derecho Civil* (La Habana: Félix Varela, 2004), 135; Fernández Bulté, *Teoría del Estado y del Derecho. Teoría del Derecho*, 133-34.

36. Fernández Bulté, *Teoría del Estado y del Derecho. Teoría del Derecho*, 136.

Una relación jurídica se establece siempre entre personas (naturales o jurídicas),³⁷ que como se ha precisado, se encuentran en una situación jurídica de poder o de deber. En este contexto las personas califican como sujetos de la relación jurídica constituyendo su elemento subjetivo. El que ostenta la situación jurídica de poder es el titular del derecho subjetivo, la facultad o potestad que el ordenamiento jurídico le atribuye y se denomina sujeto activo de la relación. A contrario sensu, el responsable de la situación jurídica de deber se denomina sujeto pasivo. No obstante, existen relaciones jurídicas que generan para ambos sujetos situaciones jurídicas de poder y de deber. Así ocurre en los supuestos de contratos sinalagmáticos de los cuales la compraventa es el clásico ejemplo, donde vendedor y comprador tienen al propio tiempo derechos y obligaciones surgidas del contrato.³⁸

Al segundo componente que configura la estructura de la relación jurídica, se le denomina en la doctrina *elemento objetivo*.³⁹ Por este habrá de entenderse la materia social que queda afectada en el marco de dicha relación. Se concreta en el actuar determinado que conforman las prestaciones o servicios sobre los que convergen el poder del sujeto activo y el deber del sujeto pasivo, es decir, los derechos y obligaciones de las partes.⁴⁰ En definitiva, se relaciona con el interés protegido jurídicamente en el ámbito de la relación jurídica y está determinado por el comportamiento que se exige o se permite a los sujetos de una relación jurídica dada.⁴¹

Aunque de forma general la doctrina se refiere al componente subjetivo y objetivo como elementos estructurales de la relación jurídica, el legislador del Código Civil cubano de 1987 adicionó un tercer elemento al que denomina *causa*.⁴² En este tenor se sostiene que la relación jurídica es generada por

37. Estas pueden ser varias y tienen que tener capacidad jurídica, es decir, que el ordenamiento jurídico les reconozca capacidad para tener derechos y contraer obligaciones. Vid., artículos 28.1 y 39.1 de Código Civil cubano. Leonardo B. Pérez Gallardo, Código Civil de la República de Cuba. Ley No. 59/1987 de 16 de julio (Anotado y Concordado) (La Habana: Editorial de Ciencias Sociales, 2011), 35, 49.

38. Valdés Díaz, «Norma Jurídica y Relación Jurídica en el ámbito del Derecho Civil», 143; Fernández Bulté, *Teoría del Estado y del Derecho. Teoría del Derecho*, 137.

39. Sobre el objeto de la relación jurídica véase también el artículo 45.1 del Código Civil cubano. Pérez Gallardo, Código Civil de la República de Cuba. Ley No. 59/1987 de 16 de julio (Anotado y Concordado), 53.

40. Sobre este elemento resulta ilustrativo el ejemplo que establece el profesor Fernández Bulté cuando explique que: “En este sentido, debe quedar claro que si en una relación jurídica determinada A y B han convenido que A le pinte a B el domicilio de este último, el objeto de la relación jurídica es precisamente esa prestación: pintar el domicilio y no, como alguien puede creer, la pintura y la brocha o la escalera que utilizará en ese propósito”. Fernández Bulté, *Teoría del Estado y del Derecho. Teoría del Derecho*, 137-38.

41. Valdés Díaz, «Norma Jurídica y Relación Jurídica en el ámbito del Derecho Civil», 143; Caridad del Carmen Valdés Díaz, «El objeto de la relación jurídica civil», en *Derecho Civil Parte General* (La Habana: Editorial Félix Varela, 2005), 181-83.

42. Artículo 23. Los elementos de la relación jurídica son: a) Los sujetos que intervienen en ella; b) el objeto; y c) la causa que la genera. Pérez Gallardo, Código Civil de la República de Cuba. Ley No. 59/1987 de 16 de julio (Anotado y Concordado), 33. “No es común encontrar en la literatura jurídica referida a la estructura de la relación jurídica civil, el elemento causa. Generalmente, se reducen los componentes estructurales de la relación al elemento subjetivo y objetivo, o se añade a éstos el elemento contenido, pero nada se dice respecto al elemento generador de dicha relación”. Valdés Díaz, «El objeto de la relación jurídica civil», 213.

una causa que la ley reconoce como valedera para su creación. Esta se concreta en un hecho, acto o negocio jurídicos y también en especiales circunstancias que contemple la ley.⁴³ “Puede decirse entonces que por causa debe entenderse la razón jurídica de la relación jurídica, el elemento generador de la misma que permite entender de donde proviene ésta, acotando, en tal sentido, sus características”.⁴⁴ En puridad, se trata del elemento que los tratadistas suelen denominar vínculo jurídico, es decir, el nexo legal que une a las partes en la relación jurídica y que puede ser, por ejemplo, la ley, un contrato, un delito, entre otros.⁴⁵

Por último, otro componente de la relación jurídica que el profesor FERNÁNDEZ BULTÉ expresa se agrega como un cuarto elemento constitutivo que no queda agotado en la causa o vínculo jurídico, es el conjunto de derechos y deberes que las partes deben cumplir. Estos pueden ser de contenido variado y suelen estar predeterminados por la naturaleza y sentido del vínculo legal en que se apoya la relación. No obstante, en aquellas relaciones jurídicas que nacen del acuerdo entre las partes como las contractuales, su extensión y naturaleza se determina por estas dentro de los marcos legales establecidos.⁴⁶

Vistos los elementos estructurales de la relación jurídica no existe duda en considerar al paciente⁴⁷ y el profesional encargado de su atención como los sujetos primarios o elemento subjetivo de la relación médico-paciente. De esta relación emanan múltiples presupuestos éticos y jurídicos que convierten al profesional de la salud encargado de la asistencia en responsable de dar solución a la causa de la relación sobre la base de su experticia y respeto de la autonomía del paciente. Grosso modo, esto lo obliga ética y jurídicamente a cumplir con los protocolos asistenciales o guías de buenas prácticas en su profesión (*lex artis*⁴⁸) y a responder, si faltare a ellos, por los daños y perjuicios que ocasione. Por su parte, el enfermo, devenido en paciente, tiene la responsabilidad de aportar con la mayor claridad que le sea posible, la información sobre su estado de salud en general y respecto al malestar que lo motiva a acudir a los servicios de salud.⁴⁹

43. Valdés Díaz, «Norma Jurídica y Relación Jurídica en el ámbito del Derecho Civil», 143. También véase el artículo 47 del Código Civil cubano. En él se regulan distintos supuestos de establecimiento de relaciones jurídicas: acontecimientos naturales, actos jurídicos, actos ilícitos, el enriquecimiento indebido y las actividades que generan riesgos. Pérez Gallardo, Código Civil de la República de Cuba. Ley No. 59/1987 de 16 de julio (Anotado y Concordado), 54-55.

44. Valdés Díaz, «El objeto de la relación jurídica civil», 214.

45. Fernández Bulté, *Teoría del Estado y del Derecho. Teoría del Derecho*, 138.

46. *Ibid.*

47. También se hace extensiva la condición de sujeto activo a las personas naturales que participan en investigaciones biomédicas (terapéuticas o no terapéuticas) ya sea por padecer una determinada enfermedad o por formar parte de los grupos de control.

48. Sobre el contenido y alcance del concepto *lex artis* véase: Fernando Guzmán et al., «El acto médico. Implicaciones éticas y legales», *Acta Médica Colombiana* 19, n.o 3 (junio de 1994): 142; María Cristina Morales de Barrios, «Alegato de Conclusiones. Proceso de Demanda Médica. Juzgado V Civil del Circuito de Santafé de Bogotá», s. f.; María del Carmen Gómez Rivero, *La responsabilidad penal del médico* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2003), 338.

49. Dadonim Vila Morales y Ramón Pérez Echeverría, «Características del derecho médico y su relación con otras

También son sujetos, secundarios o asociados a esta relación con sus correspondientes derechos, deberes y responsabilidades, los familiares de los pacientes, todos los trabajadores de la salud e incluso el Estado⁵⁰ y las administraciones de los centros asistenciales. Asimismo, todo el personal que pueda estar involucrado directa o indirectamente al paciente, más allá de los médicos y paramédicos, también forma parte de la relación.⁵¹ Por tanto, siempre que del incumplimiento de sus funciones se le ocasionen daños o perjuicios, se genera sobre ellos responsabilidad médica. Lo mismo ocurre con las administraciones de los centros asistenciales⁵² que, en su cualidad de personas jurídicas encargadas de asegurar el servicio de salud de calidad, tienen la responsabilidad de proveer las condiciones materiales y los recursos humanos necesarios para ello. También, controlar el estricto cumplimiento de las normativas éticas, técnico-profesionales y jurídicas en el marco de la prestación del servicio.⁵³

De lo hasta aquí expuesto se advierte que la materia o función social merecedora de tutela jurídica en el marco de relación médico-paciente es la prestación de los servicios de salud. Sobre estos servicios convergen el poder del sujeto activo y el deber del sujeto pasivo, es decir, los derechos y obligaciones de las partes de dicha relación. No amerita entonces más discusiones la determinación del objeto de dicha relación jurídica, que como se dijo, se relaciona con el interés protegido jurídicamente y está determinado por el comportamiento que se exige o se permite a los sujetos en este ámbito.

En cuanto a la causa o vínculo jurídico de la relación médico-paciente desde su dimensión jurídica, puede decirse que el nexo legal que une a las partes en este ámbito acotando sus características y naturaleza jurídica se califica como un acto jurídico o bien como un negocio jurídico. Si los actos jurídicos son “(...) *actos humanos producidos por la voluntad consciente y exteriorizada del hombre, a los cuales el Derecho relaciona la producción de efectos jurídicos*”,⁵⁴ entonces la causa que genera dicha relación es

ramas del derecho. Situación del derecho médico en Cuba», en *Teoría del derecho médico* (La Habana: Editorial Ciencias Médicas, 2013), 55-56.

50. En Cuba desde la consagración del derecho a la salud en el artículo 50 del texto Constitucional queda el Estado obligado a su aseguramiento. Vid. Artículo 50 de la Constitución de la república de Cuba.

51. Así, por ejemplo, el técnico encargado de procesar y archivar la historia clínica que de estar digitalizada pudiera ser un informático conoce su contenido y debe garantizar la confidencialidad de los datos como derecho del paciente. También los profesionales que laboran en Centros o Institutos de Investigaciones Biomédicas.

52. V. gr.: hospital, clínica, consultorio, incluyendo tanto el sector público como el privado, y aquellas que tienen por objeto realizar proyectos investigativos y estudios biomédicos, en los cuales se llevan a cabo experimentaciones humanas

53. Vila Morales y Pérez Echeverría, «Características del derecho médico y su relación con otras ramas del derecho. Situación del derecho médico en Cuba», 56-57. Véase también: Vid. Los artículo 5 y 13 de la Ley No. 41 de 1983 de la Salud Pública, los cuales encuentran una más amplia concreción en el Reglamento de la Ley en los artículos 17 (Atención ambulatoria), 19 (Médico de la familia), 23 (Atención hospitalaria), 30 (Atención de urgencia). Véase también, Medina Despaigne, «El derecho de los pacientes en Cuba: realidad y aspiración», 32. Véase también: Martínez Gómez, «Naturaleza jurídica de la relación médico-paciente. Estado de la cuestión en Cuba», 6,10.

54. Caridad del Carmen Valdés Díaz, «Causa de la relación jurídica civil», en *Compendio de Derecho Civil* (La Habana: Editorial Félix Varela, 2004), 199.

el acto jurídico⁵⁵ que nace del acto médico.⁵⁶ Así lo considera ESQUIVEL ZUBIRI quien define el acto jurídico médico o clínico como acuerdo de voluntades expreso, tácito o por disposición de la ley, que tiene como objeto, diagnosticar, atender, prevenir, curar y/o rehabilitar al paciente.⁵⁷ Por tanto, como asevera MARTÍNEZ GÓMEZ, “(...) no cabe duda que la prestación del servicio médico es generada por hechos jurídicos en cuya producción concurre la voluntad humana”.⁵⁸

Lo anterior ocurre en la generalidad de los casos en que una persona acude al médico, sobre todo donde la salud es pública. No obstante, en determinados supuestos el acto jurídico en sentido estricto se transforma en un negocio jurídico.⁵⁹ Por ello, quienes así lo caracterizan identifican el vínculo médico-paciente como un contrato de prestación médica, de actuación médica o de servicios médicos, que tipifica dentro de la categoría de los contratos de prestación de servicios profesionales. Asimismo, también se encuentran posturas que lo catalogan como un tipo especial de los llamados contratos de arrendamiento de servicios.⁶⁰ Esto sucede, por lo general, en los servicios médicos privados. En resumen, del examen de este tema en la literatura se evidencia la distinción que realizan los autores según se trate de los servicios médicos públicos o privados.⁶¹

55. En su artículo 49 el Código Civil cubano establece que el acto jurídico es una manifestación lícita, expresa o tácita, de voluntad, que produce los efectos dispuestos por la ley, consistentes en la constitución, modificación o extinción de una relación jurídica. Cfr. Pérez Gallardo, Código Civil de la República de Cuba. Ley No. 59/1987 de 16 de julio (Anotado y Concordado), 55.

56. “El acto médico presupone una obligación legal, la cual se origina de la interacción médico-paciente, ya que en ese momento nace la relación jurídico-médica a partir del reconocimiento de los derechos y obligaciones de ambos”. Dadonim Vila Morales y Ramón Pérez Echeverría, «Responsabilidad médica en el derecho médico cubano y otros países», en *Teoría del derecho médico* (La Habana: Ciencias Médicas, 2013), 185.

57. Citado en: Martínez Gómez, «Naturaleza jurídica de la relación médico-paciente. Estado de la cuestión en Cuba», 7; Medina Despaigne, «El derecho de los pacientes en Cuba: realidad y aspiración», 28.

58. Martínez Gómez, «Naturaleza jurídica de la relación médico-paciente. Estado de la cuestión en Cuba», 10. Existe consenso en la doctrina al considerar que los actos jurídicos son aquellos hechos jurídicos en cuya producción ha concurrido la voluntad del hombre. En consecuencia, se identifican cuatro elementos necesarios para su configuración, a saber: actuación humana, voluntad consciente del sujeto que actúa u omite su actuación, exteriorización de esa manifestación de voluntad, y declaración del ordenamiento jurídico que le otorga trascendencia jurídica. Vid. Caridad del Carmen Valdés Díaz, «Causas de las relaciones jurídicas civiles», en *Derecho Civil Parte General* (La Habana: Editorial Félix Varela, 2005), 216.

59. “Tanto el negocio jurídico como el acto jurídico en sentido estricto tienen igual naturaleza: ambos son actos jurídicos toda vez que derivan de una actuación humana realizada con conciencia y voluntad. Pero en el negocio, su autor o autores regulan ellos mismos sus propios intereses, estableciendo una norma de conducta vinculante para su satisfacción, configurando las consecuencias jurídicas de su actuar, a diferencia de lo que ocurre con el acto jurídico simple o no negocial, cuyas consecuencias en el orden jurídico no están predeterminadas por el agente que los realiza, sino configuradas por la ley”. Valdés Díaz, «Causas de las relaciones jurídicas civiles», 219.

60. Esquivel Zubiri citado por Martínez Gómez, «Naturaleza jurídica de la relación médico-paciente. Estado de la cuestión en Cuba», 7.

61. “Aunque parezca curioso, para determinar las reglas aplicables a los médicos, es necesario distinguir si el acto médico fue ejecutado en un hospital público o en el marco de la profesión liberal. Tratándose de un hospital público existirá responsabilidad si puede calificarse la actuación como falta de servicio. La Ley N° 19.966 de 2004, conocida como “Ley del Auge”, consagra reglas particulares para las negligencias médicas acaecidas en hospitales públicos. Aquí el paciente adquiere la categoría de usuario de un servicio público. No existe una relación contractual entre

En este último supuesto, al sustentarse la relación médico-paciente en un acto contractual es considerada un negocio jurídico.

Al último componente de la relación jurídica o sea, al conjunto de derechos y deberes que las partes deben cumplir en el marco de la relación médico-paciente, dedicaremos el próximo epígrafe. Allí se presenta, por ser el objeto esencial de este trabajo, un estudio de los derechos del paciente y su protección jurídica en los ordenamientos jurídicos de seis países de América Latina y en España.

Finalmente, apuntamos que la relación médico-paciente reviste alta importancia para el desarrollo y bienestar de la comunidad y su calidad de vida. Constituye una relación de nobles contenidos, empapada de alteza humanística y altruismo, que indudablemente recibe la protección jurídica. Si el Estado convierte en jurídica brindándole su consagración aquellas relaciones sociales que son de alta significación para la reproducción del sistema y del mismo Estado, entonces sin necesidad de un análisis más exhaustivo tenemos que arribar a la conclusión que la relación médico-paciente constituye una relación jurídica. El derecho le presta toda su consideración y brinda todo su apoyo desde el punto de vista del derecho civil, laboral, administrativo, penal y de cuantos ángulos considere necesario para asegurar la inalterabilidad del orden establecido y su segura realización sin obstáculos.

IV.- LOS DERECHOS DEL PACIENTE Y SU PROTECCIÓN JURÍDICA. UNA VISIÓN EXTRAMUROS

El vínculo médico-paciente desde su dimensión jurídica califica como una relación jurídica y por tanto, se produce entre personas que actúan en calidad de sujetos de derechos y obligaciones. Tiene como objeto desarrollar una función social merecedora de tutela jurídica consistente en la prestación de servicios de carácter médico. Esto significa que dicha relación implica de una u otra forma a los derechos y/o bienes personales vida, integridad física, libertad, honor, intimidad, entre otros con los cuales se relaciona la salud del paciente.

Así, como señala VALDÉS DÍAZ, para que esta importante función social perseguida con la relación pueda lograrse, se reconocen a los sujetos que en ella intervienen situaciones de poder jurídico y situaciones jurídicas de deber.⁶² Estas situaciones derivan o están relacionadas con los derechos humanos dentro del cual clasifican los derechos del paciente. En un sentido conceptual por aquellos se entiende “el conjunto de facultades, instituciones y prerrogativas que en cada momento histórico concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocida positivamente por los ordenamientos jurídicos”.⁶³

el paciente y el médico tratante, que a su turno, es un funcionario público. Por el contrario, en el ámbito privado, la relación entre el paciente y el médico y, asimismo, aquella entre el paciente y la clínica o establecimiento privado de salud, constituye un vínculo contractual de derecho privado” Carlos Pizarro W., «Responsabilidad profesional médica: Diagnóstico y perspectivas», *Rev Méd Chile* 136 (2008): 540.

62. Valdés Díaz, «La relación jurídica civil», 84. Véase también: Luigi Ferrajoli, «Expectativas y garantías. Primeras tesis de una teoría axiomatizada del Derecho», *DOXA* 20 (1997): 235-78.

63. Pérez Luño citado por: Carlos Villabella Armengol, «Los derechos humanos. Consideraciones teóricas de su legitimación en la Constitución Cubana», en *Temas de Derecho Constitucional Cubano* (La Habana: Editorial Félix

Ahora bien, antes de incursionar en el estudio de los derechos del paciente y determinación de su naturaleza jurídica conviene aclarar que su definición no resulta una cuestión pacífica. Sobre este punto no existe consenso y naturalmente las posturas en particular no son amigables. En términos generales podrían sistematizarse en tres grupos:⁶⁴ los que consideran los derechos del paciente parte integrante del derecho a la protección de la salud,⁶⁵ aquellos que los califican como una manifestación de los derechos de los usuarios y consumidores,⁶⁶ y una tercera postura que los identifica con los derechos y libertades individuales.⁶⁷ Así las denominamos posturas tradicional, mercantilista o contractualista y contemporánea, respectivamente.

Los que adoptan la primera postura, obviamente enmarcan en el catálogo de los derechos del paciente solo a uno de ellos, expresión en el mejor de los casos, de una mezcla asistemática de derechos. De esta forma jerarquizan –produciendo un desbalance que a posteriori tiene efectos prácticos– el derecho a la protección de la salud, cuyo contenido esencial se ajusta fundamentalmente al derecho a recibir servicios médicos de tipo preventivo, diagnóstico, terapéutico, paliativos o de rehabilitación de profesionales e instituciones de salud, ya sean públicos o privados.

Aquellos que califican los derechos del paciente como una manifestación de los derechos de los usuarios y consumidores, lo hacen bajo la concepción de la salud como un bien social e individual y a la vez como una mercancía. En este tenor hacer uso de los servicios asistenciales es un derecho y la persona que así lo hace es un usuario. Siguiendo a GONZÁLEZ HERNÁNDEZ, estos introducen el término consumidor al concebir la asistencia médica como un bien de consumo sometido a similares reglas comerciales que las que rigen para otros productos. Esto repercute de forma negativa en la dimensión ético-moral que caracteriza la relación médico-paciente.⁶⁸

También ocurre que bajo esta postura la relación de deberes y derechos con el facultativo puede variar en su relación y contenido según se distinga entre paciente, usuario o consumidor.⁶⁹ Sin embargo, lo correcto es que los derechos de las personas que reciben asistencia médica sean los mismos con independencia de la posición que ocupe en cada momento. Estos deben ejercitarse en el ámbito de la asistencia pública y privada, frente a los profesionales de la salud y las instituciones médicas sin que el carácter contractual o no de la relación que se establezca prevalezca sobre los derechos en juego.

Varela, 2004), 310.

64. Vid. Medina Despaigne, «El derecho de los pacientes en Cuba: realidad y aspiración», 31.

65. D. García, *Fundamentos de bioética médica* (México: Editorial Eudema, 1989), 181; Romeo Casabona, *El derecho y la bioética ante los límites de la vida humana* (Madrid: Editorial Areces, 1994), 45-48.

66. Esta postura es defendida por : O. Alzaga Villamil, *La Constitución Española*. Comentario sistemático (Madrid: Ediciones el Foro, 1978), 234-37; J. Amor Paz, Introducción a la bioética (Madrid: s.e, 2005), 56.

67. Francisco Fernández Segado, *La dogmática de los derechos humanos* (Lima: Ediciones Jurídicas, 1994), 209; R. Freis Sánchez, *Estudio sobre las libertades* (Valencia: Tirant lo Blanch, 1995), 95.

68. María de la Encarnación González Hernández, «La protección de los derechos de los pacientes en la Unión Europea: legislación comparada» (Tesis doctoral, Universidad de Granada, 2008), 31, Tesis resp médica, <https://hera.ugr.es/tesisugr/18655890.pdf>.

69. Sobre la relación y diferencias entre los términos paciente, usuario y enfermo, véase: Ibid., 30-32; Martínez Gómez, «Naturaleza jurídica de la relación médico-paciente. Estado de la cuestión en Cuba», 6.

Conminados a tomar parte en este debate, revelamos la admisión de la tercera postura que identifica los derechos del paciente con los derechos y libertades individuales. Para ahorrar argumentos propios, resultan bien ilustrativas las razones señaladas por GARAY cuando asevera que:

“Los derechos de los pacientes son derechos subjetivos de la persona humana relacionados con su estado de salud - enfermedad. Se trata del ser humano – en su condición de paciente – que necesita sean respetados sus derechos humanos fundamentales: a la vida, a la salud, a la integridad física, a la dignidad, a la libertad, a la información, a la identidad, a la intimidad, a la confidencialidad, al consentimiento informado, a la verdad, a una muerte digna, y otros”.⁷⁰

Esto significa, como también sostiene acertadamente MARTÍNEZ GÓMEZ, que la condición de enfermo en modo alguno priva al sujeto de la titularidad de los llamados derechos personalísimos o inherentes a la personalidad. Al mismo tiempo, tampoco puede ser considerada causal de incapacidad para su ejercicio.⁷¹ Aunque los autores e instrumentos jurídicos internacionales se refieren a ellos como derechos del paciente, no se pretende afirmar que estos surgen como consecuencia del estado de enfermedad. La enfermedad no es en sí misma una cualidad de la persona que origina derechos específicos a añadir a aquellos de los que ya es titular un hombre sano⁷², si bien en ese estado tales derechos pueden adquirir, como es lógico, matices en relación a su contenido y alcance.

A la vista de todo lo anterior, la determinación de la naturaleza jurídica de los derechos del paciente no está exenta de obstáculos. Con este objetivo primero se debe partir de la clásica diferenciación de los derechos humanos de acuerdo al momento de su aparición o reconocimiento e incorporación a las Constituciones.

Aunque para algunos autores tal proceder lacera el carácter universal e interdependiente de los derechos,⁷³ no podemos prescindir de ella.⁷⁴

70. Jesús Armando Martínez Gómez, «Derecho a la asistencia médica», en *Diccionario latinoamericano de bioética* (Bogotá: UNESCO-Red Latinoamericana y del Caribe de Bioética: Universidad Nacional de Colombia, 2008), 249-50.

71. Jesús Armando Martínez Gómez, «EL ámbito de autonomía del derecho a la vida en el contexto de la relación médico-paciente en Cuba» (Tesis doctoral, Universidad de La Habana, 2013), 63.

72. Vid. A. Luna Maldonado, «Los derechos del paciente», en *Medicina Legal*, 4a edición (Barcelona: Masson S.A., 1991), 93.

73. Los que sostienen esta postura arguyen que al consagrarlos constitucionalmente cuando se asumen estas divisiones se tiende a jerarquizar los derechos, produciendo un desbalance que los cataloga en fuertes y débiles con los efectos negativos que esta situación puede generar. Así, los fuertes son los de primera generación y los débiles, los de segunda. Entre los autores que aceptan la postura de criticar la clasificación se encuentran: A. Cancado Trindade, «Estudios básicos de Derechos Humanos», en *Derechos de solidaridad*, vol. I (Costa Rica: IDH, 2003), 65; Ángel Mariño Castellanos, Danelia Cutié Mustelier, y Josefina Méndez López, «Reflexiones en torno a la protección de los derechos fundamentales en Cuba. Propuesta para su perfeccionamiento», en *Temas de Derecho Constitucional Cubano* (La Habana: Editorial Félix Varela, 2004), 326; Roberto Viciano Pastor y Rubén Martínez Dalmau, «Fundamento teórico del nuevo constitucionalismo latinoamericano», en *Estudios sobre el Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2012), 35.

74. Sobre la importancia o rol de la clasificación de los derechos humanos según su momento de aparición véase: Villabellá Armengol, «Los derechos humanos. Consideraciones teóricas de su legitimación en la Constitución Cubana», 311.

Sin embargo, de conformidad con la postura asumida hasta aquí, debemos admitir que los derechos del paciente no pueden categorizarse de un modo claro, nítido ni absoluto según dichos criterios clasificatorios. Al no tratarse de un derecho del cual el resto son parámetros o contenido específico como señala la postura tradicional, sino de derechos en plural, resulta evidente que no están conformados por una única especie. “Es decir, dentro de los derechos de los pacientes, existen múltiples diferencias entre los mismos, pareciendo emanar de diferentes principios o de otros derechos que los orientan o les sirven de sustento”.⁷⁵ En consecuencia, su materialización involucra derechos cuya entidad es evidente pero que devienen de generaciones diferentes.

A modo de ejemplo, los derechos de autonomía o libertad a decidir un determinado tratamiento médico (primera generación), el derecho a la salud (segunda generación), e incluso la protección de datos sobre el estado de salud como expresión del derecho a la intimidad (tercera generación). “Así, parece que la rebelión del sujeto en el ámbito biomédico, no es más que una extensión de la reivindicación de una serie de derechos que fueron aplicándose de modo paulatino a este particular campo”.⁷⁶ Se trata de una serie de derechos que constituyen el entramado en el que ha de desenvolverse la relación médico-paciente.

Que el cuadro de derechos de los pacientes esté configurado por derechos y libertades individuales cuya naturaleza como tales no admite duda, no quiere decir que se cataloguen como carentes de autonomía u originalidad. En esta confluencia los elementos que forman parte de los otros derechos al incorporarse al derecho de los pacientes adquieren un matiz diferente ahora relacionado con su estado de salud-enfermedad. Significa que en este contexto se incluyen aspectos que les son propios y a su vez únicos.

Y esta situación no resulta exclusiva de los derechos del paciente, también ocurre en otros casos como el derecho al deporte.⁷⁷

Muchos son los instrumentos jurídicos internacionales, cartas y declaraciones, que sistematizan los denominados derechos del paciente y otros aspectos medulares de trascendencia biojurídica. Constituyen hoy un referente obligado en este campo y la mayoría es expresión del desarrollo experimentado por el movimiento nacional a favor de estos derechos a partir de la década del 80 del pasado siglo XX. Anterior a ella se debe citar la “Carta de Derechos del Paciente” (Pattienst’s Bill of Riges), elaborada por la Asociación Americana de Hospitales el 6 de febrero de 1973⁷⁸ y ya enmarcada en la fecha, la

75. Gómez-Ullate Rasines, «Historia de los derechos de los pacientes», 270.

76. Ibid.

77. Para comparar la relativa similitud con lo que sucede en el caso del derecho al deporte, véase: Karel Luis Pachot Zambrana, «El derecho al deporte, la constitución y las normas de ordenación del deporte en Cuba» (Tesis doctoral, Universidad de Oriente, 2007), 38-40.

78. Cfr. «Carta de los Derechos del Paciente aprobado por la Asociación Americana de Hospitales el 6 de febrero de 1973. Texto publicado con la autorización de la Asociación Americana de Hospitales y traducido de la redacción del

Asociación Médica Mundial (AMM), en su 34ª Asamblea Médica Mundial, aprobó la Declaración de Lisboa, Portugal, septiembre/octubre 1981, sobre los Derechos de los Pacientes.

Esta declaración constituye un importante referente sobre el tema y “(...) un valioso antecedente de sistematización de los derechos en cuestión”.⁷⁹ Actualizada por la 47ª Asamblea General en Bali, Indonesia, septiembre 1995,⁸⁰ en ella se relaciona un catálogo de derechos del paciente que la profesión médica ratifica y constituyen el entramado en el que va a desenvolverse esta relación: 1) derecho a la atención médica de buena calidad, 2) derecho a la libertad de elección, 3) derecho a la autodeterminación, 4) derecho a la información, 5) derecho al secreto, 6) derecho a la educación sobre la salud, 7) derecho a la dignidad, 8) derecho a la asistencia religiosa.

Los Derechos Humanos están en constante desarrollo y continuamente se reconocen nuevos derechos como expresión de su carácter progresivo.⁸¹ Por ello, en la medida en que se desarrolla el modelo deliberativo de la relación médico-paciente también se amplía el plexo de sus derechos reconocidos jurídicamente. Así, por ejemplo, se ha llegado a considerar el consentimiento informado como un derecho humano negativo,⁸² razón por la que en España se ha estado discutiendo si éste debiera entrar o no a la lista de derechos fundamentales que figura en su Constitución.⁸³ Asimismo, asociado a este se establece la instrumentación legal de las voluntades anticipadas⁸⁴ fundamentadas en la autonomía y dignidad del paciente.

Boletín de la Oficina Sanitaria Panamericana», accedido 28 de enero de 2014, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/21/pr/pr25.pdf>.

79. Martínez Gómez, «Derecho a la asistencia médica», 250.

80. Vid. «Declaración de Lisboa de la Asociación Médica Mundial sobre los Derechos del Paciente. Adoptada por la 34ª Asamblea Médica Mundial Lisboa, Portugal, Septiembre/Octubre 1981 y enmendada por la 47ª Asamblea General Bali, Indonesia, Septiembre 1995 y revisada su redacción en la 171ª Sesión del Consejo, Santiago, Chile, octubre 2005», accedido 17 de abril de 2018, http://pensamiento.unal.edu.co/fileadmin/recursos/focos/focosalud/docs/declaracion_de_lisboa.pdf.

81. “Los derechos humanos vienen experimentando una considerable expansión en las últimas décadas. Su dinámica en constante evolución requiere un esfuerzo de evaluación permanente (...) (resultado del cual) el corpus normativo del derecho internacional de los derechos humanos se enriquece con la emergencia y reconocimiento de nuevos derechos (...)”. Cancado Trindade, «Estudios básicos de Derechos Humanos», 63. En esta tesitura véase sobre las características de los derechos humanos: Villabella Armengol, «Los derechos humanos. Consideraciones teóricas de su legitimación en la Constitución Cubana», 316-17.

82. Vid. Gracia, *Fundamentos de Bioética*, 174-76.

83. Martínez Gómez, «EL ámbito de autonomía del derecho a la vida en el contexto de la relación médico-paciente en Cuba», 73. Vid. Sentencia No 3 de 2001, de 12 enero, de la Sala 1ra del Tribunal Supremo de España, en: Manuel Pulido Quecedo, «El consentimiento informado en materia de salud: ¿derecho humano fundamental?», en *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional, Parte Tribuna*, No. 5 (Editorial Aranzadi, 2001).

84. “Desde el punto de vista jurídico, la voluntad anticipada se considera un acto de declaración unilateral de voluntad emitida libremente por una persona mayor de edad y con plena capacidad de obrar, mediante el cual se establecen indicaciones concernientes a las actuaciones que se deben seguir con relación a los tratamientos médicos y cuidados de salud, en casos en que sobrevengan circunstancias que le impidan expresar su voluntad”. Martínez Gómez, «Naturaleza jurídica de la relación médico-paciente. Estado de la cuestión en Cuba», 77.

Sin embargo, al igual que sucede con la mayoría de los derechos constitucionalmente reconocidos, los derechos del paciente también tienen límites en su ejercicio. En primer lugar, según sea su naturaleza los principales límites que enfrentarán serán los de hecho o fácticos: aquellos que se relacionan con las condiciones o situaciones de orden socioeconómico concretas de cada sociedad donde son reconocidos constitucionalmente y que deben asegurar su condicionalidad material. Por otra parte, desde la perspectiva jurídica, se verifican los límites intrínsecos y extrínsecos en su ejercicio por parte de sus titulares.⁸⁵ Los primeros también derivan de la propia naturaleza de los derechos del paciente. Los mismos no podrán ejercerse contrario a ella o con intención de dañar a otras personas, hechos que en ocasiones pueden estar, incluso sancionados penalmente.⁸⁶

Con respecto a los límites de carácter extrínseco, éstos se configuran por el interés general y público de la sociedad, así como por la colisión con los derechos de otras personas. En relación a la confidencialidad de los datos, por ejemplo, el derecho de los pacientes queda limitado cuando se afecta la salud colectiva. Esto puede suceder ante la necesidad de controlar y prevenir determinada enfermedad infecto-contagiosa en cuyo supuesto es obligación del facultativo informar a las autoridades sanitarias correspondientes. Asimismo, en caso de existencia de un mandato judicial.

Ahora bien, la sola consagración constitucional de los derechos significa una condición necesaria e inicial para su ulterior disfrute. Sin embargo, la experiencia histórica ha demostrado que no es suficiente para su efectivo ejercicio. Ello no evita el que sus titulares, en ocasión de ejercerlos, pueden apreciarlos disminuidos, amenazados o vulnerados, bien por el Estado o por los particulares. Ante tales supuestos, se torna imprescindible dotarlos de las garantías necesarias para su ejercicio real y para su defensa jurídica en caso que sean vulnerados.⁸⁷

Entre las mismas, con respecto a los derechos del paciente resultan en primer orden indispensables las denominadas garantías materiales o condicionalidad material que son las que provienen del orden económico, político y social, es decir, las reales y efectivas condiciones que en el orden material existen para desarrollar el ejercicio de estos derechos. Como es natural, también resultan valederas las garan-

85. Sobre los límites del ejercicio de los derechos, véase: Humberto Nogueira Alcalá, *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales* (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2003), 245-56; Ramón García Cotarelo y Andrés De Blas Herrero, *Teoría del Estado y Sistemas Políticos*, vol. I (Madrid: Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1986), 221-22.

86. Tal es el supuesto de ocurrencia del delito de Propagación de epidemias previsto y sancionado en el artículo 187 del Código Penal vigente. Vid. Danilo Rivero García y María Caridad Bertot Yero, *Código Penal de la República de Cuba* (Anotado con las Disposiciones del CGTSP) (La Habana: Ediciones ONBC, 2013), 216.

87. Una de las instituciones que más atención se le ha prestado tradicionalmente en la doctrina es a las garantías de los derechos fundamentales, para más detalles sobre ellas véase: Danelia Cutié Mustelier, «El sistema de garantías de los Derechos Humanos en Cuba» (Tesis doctoral, Universidad de Oriente, 1999), 33 y ss; Nogueira Alcalá, *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*, 101; Lissette Pérez Hernández y Martha Prieto Valdés, «Los derechos fundamentales. Algunas consideraciones doctrinales necesarias para su análisis», en *Temas de Derecho Constitucional Cubano* (La Habana: Editorial Félix Varela, 2004), 304 y ss.

tías jurídicas genéricas establecidas de manera general para el resto de los derechos, de acuerdo con lo que se disponga en los textos constitucionales, en las normas de desarrollo y en el resto del ordenamiento jurídico respectivo. En este sentido destacan las jurisdiccionales⁸⁸ y las no jurisdiccionales⁸⁹, así como las abstractas o normativas.

El objeto de estas últimas es evitar que la actividad de los órganos estatales, fundamentalmente el legislativo y el ejecutivo pueda implicar un desconocimiento o vulneración de los derechos, asegurando su integridad en su sentido y función. En este grupo encontramos la Reserva de Ley, el contenido esencial de los derechos, los límites intrínsecos en la regulación constitucional (V. gr. rigidez constitucional) y la eficacia directa. En específico en torno a los derechos del paciente las cláusulas de progresividad contenidas en los textos constitucionales ocupan un rol relevante. Ello porque el reconocimiento de los derechos del paciente es un proceso relativamente reciente y los derechos que exigen los nuevos modelos que caracterizan su relación con el médico centrado en la autonomía no siempre encuentran, como es lógico, consagración independiente en las cartas magnas.

El reconocimiento internacional de los derechos del paciente en instrumentos de esa jerarquía o alcance no siempre se traduce en su incorporación expresa en los textos constitucionales. Ello obedece, entre otras razones: al momento en que haya sido adoptada la Constitución del país objeto de análisis, la consagración en ellas de las denominadas cláusulas de progresividad o abiertas de derechos⁹⁰; su carácter normativo general⁹¹ en razón del cual establecen las reservas de ley para su desarrollo; así como a las posturas que se haya asumido en cuanto a la naturaleza de estos derechos como las hemos denominados en este trabajo: tradicional, mercantilista o contractualista y contemporánea.

88. A su vez, las garantías jurisdiccionales pueden clasificarse en: garantías jurisdiccionales generales u ordinarias, y las garantías jurisdiccionales específicas (ordinarias y extraordinarias). Vid. Cutié Mustelier, «El sistema de garantías de los Derechos Humanos en Cuba».

89. Las garantías no jurisdiccionales o garantías institucionales, brindan protección a los derechos ante órganos no judiciales pero que forman parte del sistema jurídico, tales como el Defensor del Pueblo (Ombudsman), la Procuraduría General, el Ministerio Público o Fiscal, Comisiones Nacionales de Arbitraje Médico, entre otras. Como se aprecia, aunque no pueden considerarse como instrumentos procesales en sentido estricto, se trata de órganos o instituciones que se han establecido con la función esencial de tutelar o fiscalizar los derechos humanos.

90. Conocidas igualmente como “carta blanca de derechos”, amplían conceptualmente el reconocimiento de los derechos humanos en los ordenamientos jurídicos, permitiendo no reducir el mismo al catálogo positivado constitucionalmente al efecto, sino comprendiendo, además, a aquellos que son inherentes a la personas y que son reconocidos en los instrumentos internacionales respectivos, de los cuales los Estados partes están obligados a incorporarlos a su Derecho interno.

91. La Constitución es la norma jurídica suprema y más importante de la sociedad. Es la Ley Fundamental que tiene fuerza jurídica mayor, que predetermina y condiciona el contenido de todas las demás leyes y es por lo tanto, la fuente superior de derecho, a partir de la cual deben ser elaboradas todas las restantes leyes y normas jurídicas. De ahí que como expresión de su función jurídica establece los principios más importantes y es el punto de partida para todas las ramas del derecho y las ordena en un sistema único, siendo con ello la norma básica y central de ese sistema.

En consecuencia, presentamos en síntesis un análisis comparado sobre la consagración de los derechos del paciente a partir del estudio de las Constituciones y las leyes de salud vigentes en siete países. Los mismos fueron seleccionados teniendo en cuenta los nexos históricos-jurídicos con Cuba, así como la evolución de su dogmática constitucional. Bajo esta concepción se escogieron: *España*,⁹² *México*,⁹³ *Argentina*, *Colombia*, *Venezuela*, *Bolivia* y *Ecuador*.⁹⁴ El resultado de la comparación revisa utilidad para el mejoramiento de la comprensión sobre la regulación jurídica de los derechos del paciente en Cuba y es particularmente importante en la fundamentación de la necesidad de cambios normativos.

En esta dirección fue posible comprobar que ninguna Constitución de las estudiadas sistematiza u ordena los derechos del paciente a semejanza de los supracitados instrumentos internacionales sobre el tema. Sin embargo, ello no significa que hayan sido olvidados o excluidos. Basta una segunda lectura con un enfoque lógico-sistemático para advertir que la mayoría de tales derechos están presentes en el catálogo que ofrecen sus partes dogmáticas o dispersos en el correspondiente texto constitucional.⁹⁵ Claro que solo es posible arribar a esta conclusión si se sigue la postura contemporánea que hemos asumido en la investigación. Y es que los derechos de los pacientes no son otros que los derechos de la persona aunque en circunstancias de enfermedad pueden adquirir ciertos matices. No son otros que sus derechos humanos fundamentales a la vida, a la salud, a la integridad física, a la dignidad, a la libertad, a la información, a la identidad, a la intimidad, a la confidencialidad, a la autonomía, a la verdad, a una muerte digna y otros.

Por el contrario, aquellos que defienden el criterio tradicional afirmarían que solo el derecho a la salud o a recibir atención médica, derecho de segunda generación, es incluido en todas las Constituciones examinadas. Esta posición, insistimos, exige del texto constitucional un grado de especificación que no le es propio, al pretender por ejemplo, que además de la expresa regulación en el texto de la libertad de culto, también se establezca su concreción como derecho del paciente a la asistencia religiosa en el escenario médico.

92. La selección de España además de por el nexo normativo-jurídico que sostuvimos como parte del imperio español durante 400 años y hasta hace solo un siglo atrás, también se justifica en que la regulación existente en ese país en materia sanitaria es muy completa y, en algunos casos, de las más avanzadas. Vid. María Dolores Pérez Cárceles et al., «Actitudes de los médicos de familia hacia los derechos de los pacientes», *Aten Primaria* 39, n.o 1 (2007): 24.

93. País pionero del constitucionalismo social y el primero en refrendar en su Constitución de 1997 un amplio catálogo de derechos sociales. Vid. Daniel Oscar Montesino Galán, «El derecho a la salud. Visión constitucional» (Tesis de maestría, Universidad de Oriente, 2013), 14, 22,45.

94. Venezuela, Bolivia y Ecuador son países abanderados del intitulado Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano y sus cartas magnas son también de las más modernas en la región de Iberoamérica

95. Ver Anexo No. 1. Estudio de Derecho comparado sobre la consagración constitucional de los derechos del paciente en Ecuador, Colombia, Bolivia, México, Argentina, Venezuela, España.

Asimismo, la revisión integral de los textos constitucionales también permitió determinar que en tres de ellos (Bolivia, Argentina, España) al regularse el derecho de los usuarios y consumidores, se plasman derechos del paciente visto como usuario de los servicios médicos. En estos casos se podría hablar de una inclinación hacia la postura contractualista o mercantilista de la relación médico-paciente tal cual ha sido expuesta *ut supra*.

Al respecto de las cláusulas progresivas de derechos o abiertas de derechos que aparecen en los textos constitucionales, cinco de las siete constituciones estudiadas la incluyen (Ecuador, Bolivia, Colombia, Argentina, Venezuela). Esto permite reconocer y proteger los derechos del paciente consagrados en los instrumentos internacionales.

Dos Constituciones (Ecuador y Colombia) brindan especial protección a personas que clasifican como grupos vulnerables, donde se incluyen aspectos de los derechos del paciente, con especial atención para ellos. En Ecuador se incluye a la personas con discapacidad⁹⁶ y personas con enfermedades catastróficas.⁹⁷ Colombia reconoce esta protección para los niños/as menores de un año.⁹⁸ Sólo la Constitución de Bolivia consagra de manera expresa el derecho de autonomía al establecer: “ninguna persona será sometida a intervención quirúrgica, examen médico o de laboratorio sin su consentimiento o el de terceros legalmente autorizados, salvo peligro inminente para su vida, nadie podrá ser sometido a experimentos científicos sin su consentimiento”;⁹⁹ estableciendo una reserva de ley en lo concerniente a las donaciones o trasplantes de células, tejidos u órganos bajo los principios de humanidad, solidaridad, oportunidad, gratuidad y eficiencia.¹⁰⁰

La protección del derecho de los pacientes se encuentra en leyes de inferior jerarquía (Leyes de Sanidad o Salud) en la totalidad de los países estudiados.¹⁰¹ En México, si bien se recogen en la normativa general, también lo regulan en los Códigos de Ética de los profesionales de la salud,¹⁰² pues al incluir los deberes de los profesionales de la salud, refrendan el derecho de los pacientes. Sólo dos países: España y México, cuentan con leyes específicas cuyo fin es consagrar estos derechos.¹⁰³

96. Vid. artículos del 47 al 49.

97 Vid. artículo 50.

98. Vid. artículo 49.

99. Vid. artículo 44.I.II.

100. Vid. Artículo 43.

101. Ver Anexo No. 2. Estudio de Derecho comparado sobre las normas jurídicas reguladoras de los derechos del paciente Ecuador, Colombia, Bolivia, México, Argentina, Venezuela, España.

102. Código de Bioética para el Personal de Salud, aprobado por la Comisión Nacional de Bioética. Secretaría de Salud en el 200, que en su artículo 51 establece: “Los usuarios tendrán derecho a obtener prestaciones de salud oportunas y de calidad idónea y a recibir atención profesional y éticamente responsable, así como trato respetuoso y digno de los profesionales, técnicos y auxiliares”.

103. En México, Carta de los Derechos Generales de los Pacientes, Comisión Nacional de Arbitraje Médico 2001, donde se establecen como derecho de los pacientes el consentimiento informado, la confidencialidad de todos los

En resumen, tanto en España como en los países latinoamericanos estudiados (Bolivia, Ecuador, México, Argentina, Colombia y Venezuela) se han aprobado leyes de salud o relacionadas con éstas, en las que se tutela el derecho a la autonomía del paciente y el procedimiento -o también reconocido derecho- del consentimiento informado. Asociado a ellos se infieren otros, como el derecho a elegir el tipo de tratamiento dentro de las opciones médicas disponibles o a negarse a tratar, que tienen un considerable efecto sobre el derecho a la vida, y al igual que este derecho se vinculan muy estrechamente con la dignidad de la persona humana. La tendencia en el desarrollo de la protección jurídica de los derechos del paciente es a su regulación con un mayor nivel de precisión en disposiciones infraconstitucionales. Tales normas especiales o de desarrollo de la normativa constitucional son fundamentalmente leyes de salud pública.

V. CONCLUSIONES

La relación médico-paciente ha transitado por varios modelos hasta conquistar el reconocimiento del protagonismo del paciente. Constituye una relación social a la que el Derecho atribuye efectos jurídicos que se genera a partir de un vínculo interpersonal entre sus sujetos primarios (médico-paciente). La misma se califica como un acto o negocio jurídico -según se trate de servicios de salud públicos o privados-, cuyo objeto es la prestación de servicios médicos. En ella se involucran los derechos fundamentales de la persona en cuyo contexto adquieren una dimensión particular.

La tendencia en el desarrollo de la protección jurídica de los derechos del paciente es a su regulación con un mayor nivel de precisión en disposiciones infraconstitucionales: leyes de salud o relacionadas con éstas. Las constituciones estudiadas, dado su carácter de norma suprema, consagran como derechos fundamentales de las personas la mayoría de los derechos del paciente aunque a través de sus figuras clásicas en las que no siempre está presente la dimensión que singulariza este ámbito. No obstante, generalmente incluyen la cláusula de progresividad que permite el reconocimiento y la protección de otros derechos no previstos al momento de su adopción.

datos y de la Historia Clínica, el respeto a su dignidad y a sus creencias. Por su parte en España, Ley No. 41 de 2002 “Ley Básica de la Autonomía del Paciente de sus derechos y obligaciones”, regulación donde se establecen como derecho del paciente: 1.) el respeto a su personalidad, dignidad humana e intimidad, sin que pueda ser discriminado por razones de raza, de tipo social, de sexo, de moral, económico, ideológico, político o sindical, 2) a la información sobre los servicios sanitarios a que puede acceder y sobre los requisitos necesarios para su uso, 3) a la confidencialidad de toda la información relacionada con su proceso y su estancia en instituciones sanitarias, 4) a ser advertido de si los procedimientos de pronóstico, diagnóstico y terapéuticos que se apliquen pueden ser utilizados en función de un proyecto docente o de investigación, que, en ningún caso, podrá comportar peligro adicional para su salud, 5) a que se le dé en términos comprensibles, a él y a sus familiares o allegados, información completa y continuada, verbal y escrita, sobre su proceso, incluyendo diagnóstico, pronóstico y alternativas de tratamiento, 6) a la libre elección entre las opciones que le presente el responsable médico de su caso, siendo preciso el previo consentimiento escrito del usuario para la realización de cualquier intervención, 7) a que se le asigne un médico, cuyo nombre se le dará conocer, que será su interlocutor principal con el equipo asistencial. En caso de ausencia, otro facultativo del equipo asumirá tal responsabilidad, 8). a que se le extienda certificado acreditativo de su estado de salud, cuando su exigencia se establezca por una disposición legal o reglamentaria, 9) a negarse al tratamiento, 10) a participar, a través de las instituciones comunitarias, en las actividades sanitarias y 11) a que quede constancia por escrito de todo su proceso.

REFERENCIAS

- Alzaga Villamil, O. *La Constitución Española. Comentario sistemático*. Madrid: Ediciones el Foro, 1978.
- Amor Paz, J. *Introducción a la bioética*. Madrid: s.e, 2005.
- Atienza, Manuel. «Juridificar la Bioética». *Isonomía* 8 (abril de 1998): 75-99.
- Beauchamp, Tom L., y James F. Childress. *Principles of Biomedical Ethics*. New York: Oxford University Press, 2001.
- Berro Rovira, Guido. «La relación médico-paciente (RMP) y su actual encuadre legal» IV, n.o 1 (2009): 16-23.
- Borroto Cruz, Radamés, y Ramón Aneiros-Riva. «La comunicación en la práctica médica». En *Psicología y Salud*, 174-82. La Habana: Editorial Ciencias Médicas, 2001.
- Cancado Trindade, A. «Estudios básicos de Derechos Humanos». En *Derechos de solidaridad*, Vol. I. Costa Rica: IDH, 2003.
- «Carta de los Derechos del Paciente aprobado por la Asociación Americana de Hospitales el 6 de febrero de 1973. Texto publicado con la autorización de la Asociación Americana de Hospitales y traducido de la redacción del Boletín de la Oficina Sanitaria Panamericana». Accedido 28 de enero de 2014.
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/21/pr/pr25.pdf>
- Casabona, Romeo. *El derecho y la bioética ante los límites de la vida humana*. Madrid: Editorial Areces, 1994.
- Cutié Mustelier, Danelia. «El sistema de garantías de los Derechos Humanos en Cuba». Tesis doctoral, Universidad de Oriente, 1999.
- «Declaración de Lisboa de la Asociación Médica Mundial sobre los Derechos del Paciente. Adoptada por la 34a Asamblea Médica Mundial Lisboa, Portugal, Septiembre/Octubre 1981 y enmendada por la 47a Asamblea General Bali, Indonesia, Septiembre 1995 y revisada su redacción en la 171a Sesión del Consejo, Santiago, Chile, octubre 2005». Accedido 17 de abril de 2018.
http://pensamiento.unal.edu.co/fileadmin/recursos/focos/focosalud/docs/declaracion_de_lisboa.pdf

- Emanuel, Ezekiel J, y Linda L Emanuel. «Cuatro modelos de la relación médico-paciente». En *Bioética para clínicos*, 109-26. España: Editorial Triacastela, 1999. http://rillo.educsalud.cl/Curso%20Transv%20Bioetica%202012%20/Emanuel%20E.%20Cuatro_modelos_relacion_M-P.pdf; <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2332355>.
- Fernández Bulté, Julio. *Teoría del Estado y del Derecho. Teoría del Derecho*. La Habana: Félix Varela, 2001.
- Fernández Segado, Francisco. *La dogmática de los derechos humanos*. Lima: Ediciones Jurídicas, 1994.
- Ferrajoli, Luigi. «Expectativas y garantías. Primeras tesis de una teoría axiomatizada del Derecho». *DOXA* 20 (1997): 235-78. <https://doi.org/10.14198/DOXA1997.20.08>
- Fleites González, Gilberto. «Comunicación de malas noticias en medicina: el derecho a conocer la verdad». En *Bioética desde una perspectiva cubana*, 3ra ed., 641-54. La Habana: Publicaciones Acuario. Centro Félix Varela, 2007.
- Freís Sánchez, R. *Estudio sobre las libertades*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1995.
- García Cotarelo, Ramón, y Andrés De Blas Herrero. *Teoría del Estado y Sistemas Políticos*. Vol. I. Madrid: Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1986.
- García, D. *Fundamentos de bioética médica*. México: Editorial Eudema, 1989.
- Gómez Rivero, María del Carmen. *La responsabilidad penal del médico*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2003.
- Gómez-Ullate Rasines, Susana. «Historia de los derechos de los pacientes». *Revista de Derecho UNED* 15 (2014): 261-91. <https://doi.org/10.5944/rduned.15.2014.14141>
- González Hernández, María de la Encarnación. «La protección de los derechos de los pacientes en la Unión Europea: legislación comparada». Tesis doctoral, Universidad de Granada, 2008. Tesis resp médica. <https://hera.ugr.es/tesisugr/18655890.pdf>
- González Menéndez, Ricardo. «Etapas históricas de la relación médico-paciente». En *Relación equipo de salud-paciente-familia. Aspectos éticos y tácticos*, 58-70. La Habana: Editorial Ciencias Médicas, 2005.

- Gracia, Diego. *Fundamentos de Bioética*. Madrid: EUDEMA S.A., 1989.
- Guzmán, Fernando, Edurado Franco, María Cristina Morales de Barrios, y Juan Mendoza Vega. «El acto médico. Implicaciones éticas y legales». *Acta Médica Colombiana* 19, n.o 3 (junio de 1994): 139-49.
- Luna Maldonado, A. «Los derechos del paciente». En *Medicina Legal, 4a edición*. Barcelona: Masson S.A., 1991.
- Mariño Castellanos, Ángel, Danelia Cutié Mustelier, y Josefina Méndez López. «Reflexiones en torno a la protección de los derechos fundamentales en Cuba. Propuesta para su perfeccionamiento». En *Temas de Derecho Constitucional Cubano*, 324-44. La Habana: Editorial Félix Varela, 2004.
- Martínez Gómez, Jesús Armando. «Derecho a la asistencia médica». En *Diccionario latinoamericano de bioética*, 247-49. Bogotá: UNESCO-Red Latinoamericana y del Caribe de Bioética: Universidad Nacional de Colombia, 2008.
- . «EL ámbito de autonomía del derecho a la vida en el contexto de la relación médico-paciente en cuba». Tesis doctoral, Universidad de La Habana, 2013.
- . «Naturaleza jurídica de la relación médico-paciente. Estado de la cuestión en Cuba» *Bioética* (agosto de 2013): 4-13.
- Medina Despaigne, Yolayne. «El derecho de los pacientes en Cuba: realidad y aspiración». Tesis de maestría, Universidad de Oriente, 2013.
- Méndez López, Myrna Beatriz. «La responsabilidad civil derivada del delito de las personas naturales». Tesis doctoral, Universidad de Oriente, 2009.
- «Modelos de la relación médico-paciente». Libros virtuales IntraMed, s.f. Relación médico-paciente.
http://www.msal.gob.ar/inc/images/stories/downloads/publicaciones/equipo_medico/modelos_de_relacion_medico_paciente.pdf
- Montesino Galán, Daniel Oscar. «El derecho a la salud. Visión constitucional». Tesis de maestría, Universidad de Oriente, 2013.
- Morales de Barrios, María Cristina. «Alegato de Conclusiones. Proceso de Demanda Médica. Juzgado V Civil del Circuito de Santafé de Bogotá», s. f.
- Nogueira Alcalá, Humberto. *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2003.

- Pachot Zambrana, Karel Luis. «El derecho al deporte, la constitución y las normas de ordenación del deporte en Cuba». Tesis doctoral, Universidad de Oriente, 2007.
- Pérez Cárceles, María Dolores, Juan Enrique Pereñíguez Barranco, Domingo Pérez Flores, Eduardo Osuna Carrillo de Albornoz, y Aurelio Luna Maldonado. «Actitudes de los médicos de familia hacia los derechos de los pacientes». *Aten Primaria* 39, n.o1 (2007): 23-28.
<https://doi.org/10.1157/13098275>
PMid:17286920
- Pérez Gallardo, Leonardo B. *Código Civil de la República de Cuba. Ley No. 59/1987 de 16 de julio (Anotado y Concordado)*. La Habana: Editorial de Ciencias Sociales, 2011.
- Pérez Hernández, Lissette, y Martha Prieto Valdés. «Los derechos fundamentales. Algunas consideraciones doctrinales necesarias para su análisis». En *Temas de Derecho Constitucional Cubano*, 300-308. La Habana: Editorial Félix Varela, 2004.
- Pizarro W., Carlos. «Responsabilidad profesional médica: Diagnóstico y perspectivas». *Rev Méd Chile* 136 (2008): 539-43.
<https://doi.org/10.4067/S0034-98872008000400016>
PMid:18769798
- Pulido Quecedo, Manuel. «El consentimiento informado en materia de salud: ¿derecho humano fundamental?» En *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, Parte Tribuna, No. 5. Editorial Aranzadi, 2001.
- Rivero García, Danilo, y María Caridad Bertot Yero. *Código Penal de la República de Cuba (Anotado con las Disposiciones del CGTSP)*. La Habana: Ediciones ONBC, 2013.
- Rodríguez Arce, María Antonieta. *Relación médico-paciente*. La Habana: Editorial Ciencias Médicas, 2008.
- Torres Acosta, Rafael. *Glosario de bioética*. La Habana: Editorial Ciencias Médicas, 2011.
http://www.unesco.org.uy/ci/fileadmin/shs/redbioetica/glosario_bioetica_completo_1_.pdf
- Valdés Díaz, Caridad del Carmen. «Causa de la relación jurídica civil». En *Compendio de Derecho Civil*, 196-234. La Habana: Editorial Félix Varela, 2004.
———. «Causas de las relaciones jurídicas civiles». En *Derecho Civil Parte General*, 213-74. La Habana: Editorial Félix Varela, 2005.
———. «El objeto de la relación jurídica civil». En *Derecho Civil Parte General*, 181-212. La Habana: Editorial Félix Varela, 2005.

———. «La relación jurídica civil». En *Derecho Civil Parte General*, 77-100. La Habana: Editorial Félix Varela, 2005.

———. «Norma Jurídica y Relación Jurídica en el ámbito del Derecho Civil». En *Compendio de Derecho Civil*, 128-44. La Habana: Félix Varela, 2004.

- Viciano Pastor, Roberto, y Rubén Martínez Dalmau. «Fundamento teórico del nuevo constitucionalismo latinoamericano». En *Estudios sobre el Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano*, 11-50. Valencia: Tirant lo Blanch, 2012.
- Vila Morales, Dadonim, y Ramón Pérez Echeverría. «Características del derecho médico y su relación con otras ramas del derecho. Situación del derecho médico en Cuba». En *Teoría del derecho médico*, 53-77. La Habana: Editorial Ciencias Médicas, 2013.
- . «Responsabilidad médica en el derecho médico cubano y otros países». En *Teoría del derecho médico*, 184-242. La Habana: Ciencias Médicas, 2013.
- Villabella Armengol, Carlos. «Los derechos humanos. Consideraciones teóricas de su legitimación en la Constitución Cubana». En *Temas de Derecho Constitucional Cubano*, 309-23. La Habana: Editorial Félix Varela, 2004.
- Zúñiga Fajuri, Alejandra. «La nueva Ley de Derechos del Paciente: cambiando el paradigma de la relación entre el paciente, el médico y el juez». *Anuario de Derecho Público UDP*, 2016. http://derecho.udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/14_Zuniga.pdf

Fuentes Legales:

- “Constitución Política de Colombia”, de 7 de julio de 1991, en Carlos Manuel Villabella Armengol, *Selección de Constituciones Iberoamericanas*. Editorial Félix Varela, 2000, pp. 203-272.
- “Constitución Política de Venezuela”, de 15 de diciembre de 1999, en Carlos Manuel Villabella Armengol, *Selección de Constituciones Iberoamericanas*. Editorial Félix Varela, 2000, pp. 273-334.
- Argentina. Ley No 26.529/2009, de 21 de Octubre, de Salud Pública-Derechos del Paciente en su Relación con los Profesionales e Instituciones de la Salud.
- Argentina. Oficial Decreto No 62/2012, de 9 de mayo, Modificación de la ley que regula los derechos del paciente en relación con los profesionales e instituciones de salud (Ley de muerte digna).

- Bolivia. Ley No 3131/2005, de 8 agosto, Ley del ejercicio profesional médico.
<https://www.minsalud.gob.bo/images/Documentacion/normativa/Ley%203131%20Ejercicio%20Mdico.pdf>, accedido el 28 de abril de 2018.
- Colombia. Ley No 1751, de 16 de febrero de 2015.
https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Ley%201751%20de%202015.pdf
accedido el 9 de mayo de 2018.
- Constitución española de 1978, disponible en:
<http://constitucion.rediris.es/legis/1978/ce1978.pdf>
accedido el 23 de enero de 2018.
- Constitución de Colombia. Estados Unidos. Georgetown University. (Accedido el 14 de enero del 2018). Disponible World Wide Web
[http://www.georgetown.edu/pdba/Constitución Rusa.htm](http://www.georgetown.edu/pdba/Constitución%20Rusa.htm).
- Constitución de la República de Cuba, Ministerio de Justicia, La Habana, 2005.
- Constitución del Reino de España de 1978. Madrid.(s.n).(consultado el 21 de enero del 2018).Disponible World Wide Web
<http://constitución.rediris.es/legis/1978/cc1978.html>
- Constitución Nacional de la República Argentina. Convención Nacional Constituyente, ciudad de Santa Fe, 22 de agosto de 1994.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1917. Dirección General de Bibliotecas. Secretaría de Servicios Parlamentarios. Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. Última Reforma publicada DOF 20-06-2005.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, disponible en:
<http://www.oas.org/SP/PROG/pg29-58.htm>
accedido el 13 de septiembre de 2017.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, tomada del sitio:
<http://www.Newsmatic.e-pol.com.ar/index.php?Accion=VerArticulo&NombreSeccion=OEA&aid=33416&pubid=99>, accedido el 14 de enero del 2018.
- Convención europea sobre derechos del hombre y libertades fundamentales, disponible en:
<http://www.avvdefilippi.com/spanish/html/convenzione.html>
accedido el 13 de septiembre de 2017.

- Declaración de Derechos y Libertades Fundamentales, disponible en:
<http://www.eurosur.org/fddhh/cursos/ddhh1304.htm> accedido el 13 de septiembre de 2017.
- Declaración universal sobre Bioética y Derechos Humanos, adoptada por la Conferencia General de la UNESCO, el 19 de octubre de 2005, tomado del sitio:
<http://portal.unesco.org/shs/en/ev.php-URLID=1837&URLDO=DOTOPIC&URLSECTION=201.html>
accedido el 14 de enero del 2018.
- Decreto 139 de 1988, Reglamento de la Ley de Salud Pública, disponible en:
http://www.sld.cu/galerias/pdf/sitios/rehabilitacion-bal/decreto_139.pdf
accedido el 13 de septiembre de 2017.
- Decreto No 139/1988, de 4 de febrero, Reglamento de la Ley de Salud Pública, en Compendio de Legislación Ambiental, Eulalia Viamontes Guilbeaux (Seleccionadora y Compiladora), La Habana, Editorial “Félix Varela”, 1998, pp. 157-200.
- Ecuador. Ley No 67/2006, de 14 de diciembre, de Derechos y amparo del paciente.
http://www.cicad.oas.org/fortalecimiento_institucional/legislations/PDF/EC/ley_organica_de_salud.pdf
accedido el 28 de abril de 2018.
- España. Ley No 41/2002 de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.
http://www.oposiciones-kuma.com/file.php/1/auxiliar_admtvo/DEMO%20apuntes%20Juridico%20SCS%20Aux%20Admtvo.pdf accedido el 28 de abril de 2018.
- Ley 41 de 1983, de Salud Pública, disponible en: http://www.sld.cu/galerias/pdf/sitios/rehabilitacion-bal/ley_41_83_de_la_salud_publica.pdf
consultado: accedido el 13 de septiembre de 2017.
- Ley 59 de 1987, Código Civil, Ministerio de Justicia, La Habana, 2003.
- Ley 83 de 1997, de la Fiscalía General de la República, en Compendio de Normas Jurídicas, Empresa Gráfica, Villa Clara, 2002.
- Ley No. 1/2006, de 3 de marzo, de Voluntades Anticipadas, en Boletín Oficial de las Islas B Ley No. 1/2003, de 28 de enero, de Derechos e Información al Paciente de la Comunidad de Valencia, en Diario Oficial de la Generalidad de Valencia, 31 de enero de 2003. alears, 11 de marzo de 2006.

- Ley No. 3/2005, de 28 de mayo, Reguladora del Consentimiento Informado y de la Historia Clínica de los Pacientes, en Diario Oficial de Galicia, 8 de junio de 2001.
- Ley No. 3/2005, de 8 de julio, de Información Sanitaria y Autonomía del Paciente, en Diario Oficial de Extremadura, 16 de julio de 2005.
- Ley No. 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, en: Cuadernos de Bioética. XVII, 2006/1ª, pp. 80-81, tomada del sitio: <http://www.isciii.es/htdocs/terapia/legislacion/TerapiaLey 412002.pdf>, accedido el 14 de enero del 2018.
- México. Ley General de Salud de 1984, de 7 de febrero, con últimas reformas. <http://www.cofepris.gob.mx/MJ/Documents/Leyes/lgs.pdf>, accedido el 28 de abril de 2018.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, disponible en: <http://www.derechos.org/nizkor/ley/pdcp.html> accedido el 14 de enero del 2018.
- Resolución No 219/2007, de 8 de junio, del Ministerio de Salud Pública, en Gaceta Oficial de la República de Cuba, Extraordinaria, No 29, La Habana, 18 de junio de 2007.
- Resolución No 99/2008, de 7 de abril, del Ministerio de la Salud Pública, MINSAP, La Habana, 2008.
- Venezuela. Decreto 36579/1998, de 17 de septiembre, Ley Orgánica de Salud. <https://extranet.who.int/nutrition/gina/sites/default/files/VEN%201998%20-%20Ley%20organica%20de%20salud.pdf> accedido el 28 de abril de 2018.

RECIBIDO: 02/02/2020

APROBADO: 03/04/2020

Anexo No. 1. Estudio de Derecho comparado sobre la consagración constitucional de los derechos del paciente en Ecuador, Colombia, Bolivia, México, Argentina, Venezuela, España.

País	Preceptos constitucionales Derechos del paciente
Ecuador	Derecho a la vida (66.1 y 2) Derecho a la dignidad (Preámbulo, 84) Derecho a la salud (32) Derecho a la educación sobre la salud (32,66.9) Derecho a la autodeterminación (66.9.10) Derecho a la información (66.9.10) Derecho a la intimidad y confidencialidad (66.11.19.20) Derecho a la asistencia religiosa (66.8) Cláusula de progresividad (11.7)
Colombia	Derecho a la dignidad (1, 21, 42) Derecho a la vida (Preámbulo, 11, 44) Derecho a la salud (49, 50,64) Derecho a la educación sobre la salud (49) Derecho a la intimidad y confidencialidad (15, 42, 74) Derecho a la asistencia religiosa (18 y 19) Derecho a la información (20, 74) Derecho a la autodeterminación (-)
Bolivia	Derecho a la dignidad (Preámbulo, 8.II, 21.2, 22) Derecho a la vida (Preámbulo, 15.1) Derecho a la salud (1,2,9.5, 18.I.II.III, 35.I.2, 36.I.II,38.I.II,39.I.II,40,41.II.III- 44.I) Derecho a la educación sobre la salud (37) Derecho a la intimidad y confidencialidad (21.2) Derecho a la asistencia religiosa (4,21.3) Derecho a la información (21.6,75.2, 106.I) Derecho a la autodeterminación (22)
México	Derecho a la dignidad (1) Derecho a la vida (22) Derecho a la salud (2.B.III, 4) Derecho a la educación sobre la salud (-) Derecho a la intimidad y confidencialidad (16)

Fuente: Elaboración propia.

Anexo No. 2. Estudio de Derecho comparado sobre las normas jurídicas reguladoras de los derechos del paciente Ecuador, Colombia, Bolivia, México, Argentina, Venezuela, España.

PAÍS	NORMA JURÍDICA	ARTÍCULOS
Ecuador	Ley No 67/2006, de 14 de diciembre, de Derechos y amparo del paciente.	7, incisos e), h) y l)
Colombia	Ley No 1751, de 16 de febrero de 2015	1, 2, 10 (a al q)
Bolivia	Ley No 3131/2005, de 8 agosto, Ley del ejercicio profesional médico.	12, incisos d), f) y g)
México	Ley General de Salud de 1984, de 7 de febrero, con últimas reformas.	29, 30, 51, 54, 55, 83, 89, 100.IV, 136, 137,138
Argentina	Ley No 26.529/2009, de 21 de Octubre, de Salud Pública-Derechos del Paciente en su Relación con los Profesionales e Instituciones de la Salud.	2 y 9
	Oficial Decreto No 62/2012, de 9 de mayo, Modificación de la ley que regula los derechos del paciente en relación con los profesionales e instituciones de salud (Ley de muerte digna).	Del 1 al 6
Venezuela	Decreto 36579/1998, de 17 de septiembre, Ley Orgánica de Salud	69
España	Ley No 41/2002 de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.	4,5.6.7.8.9.10.11.18.19,20, 21, 12

Fuente: Elaboración a partir de Martínez Gómez, Jesús. «EL ámbito de autonomía del derecho a la vida en el contexto de la relación médico-paciente en cuba». Tesis doctoral, Universidad de La Habana, 2013.