

objetiva razón para que nuestros legisladores rechacen el proyecto de reforma a la Ley de Sociedades Mutualistas y de Seguros.

Asimismo, implica que procedamos a convocar la participación activa, comprometida, honesta y creativa del público, de los médicos, de las autoridades sanitarias, de los Colegios, de las Academias, de los Consejos de Especialistas y nuestros Legisladores, a fin de propiciar una profunda revisión del mencionado proyecto y del Sistema Nacional de Salud, para que —en primer lugar— se cumpla con el precepto constitucional del Derecho a la Salud, se respeten los derechos de los pacientes y se nos brinde la opción de contar con un modelo propio, un modelo mexicano de atención a la salud acorde con nuestra idiosincrasia, necesidades y posibilidades. Un sistema de calidad con respeto a la dignidad de cada uno de nosotros, a la libertad para elegir el sistema y modelo de atención conveniente a nuestros intereses y deseos para también elegir al médico de su confianza y al hospital de su preferencia.

La medicina defensiva:

tendencias y experiencias en el

ámbito internacional

Íñigo Barreda

Graduado Social por la Escuela Universitaria de Relaciones Laborales de la Universidad Autónoma de Madrid. Ha colaborado como articulista en las siguientes publicaciones: Diario Médico, Law and Business Services, y Expansión. En esta última fue redactor de las secciones Normas y Tributos y Oportunidades de Negocio.

De 1994 a la fecha es director de Actualidad del Derecho Sanitario, revista especializada en Sanidad y Derecho y de Lex Sanitas, anuario de legislación sanitaria; y Director General del Instituto de Fomento Sanitario.

El doctor Barreda aporta un análisis global de los precedentes de la medicina defensiva, sus causas y sus consecuencias, con los datos de que se dispone en el ámbito en Europa y América.

EUA y el incremento de las demandas

El concepto de medicina defensiva surge a finales de 1960 en Estados Unidos, cuando los avances y la especialización en medicina, unido a la progresiva modernización de la tecnología aplicada, propician una transformación en las expectativas de vida y de curación de los pacientes.

En la primera mitad de los setentas la legislación norteamericana permite abolir la inmunidad de los hospitales y del personal sanitario dependiente, por lo que se abre un campo de responsabilidad y aseguramiento de previsible consecuencias.

En aquel momento, las compañías aseguradoras manifestaron que había un dramático incremento del costo de la responsabilidad profesional que podía hacer quebrar el negocio de algunas de ellas con solvencia comprometida.

Como anota el magistrado José Manuel Martínez-Pereda, en 1971, en Estados Unidos, se iniciaron de 12 mil a 15 mil litigios por mala ejecución profesional ante los tribunales, y en 1978 llegaron a ser 20 mil.

Las demandas más frecuentes fueron para los médicos en general y para los obstetras en particular; el 10% iban dirigidas a los ginecólogos, que en un 50% de los casos tuvieron que pagar de su bolsillo los reclamos.

Posteriormente, las innovaciones en los procedimientos terapéuticos y diagnósticos, así como la potencia de los nuevos fármacos, aumentaron el refinamiento, pero también el riesgo y el calibre de algunos daños en los tratamientos.

El presidente Nixon ordenó, en 1971, crear una Comisión de Mala Práctica Médica — Commission on Medical Malpractice— para obtener información y actuar en consecuencia.

La Comisión investigó el 90% de los casos en 1970, y encontró que había 15 mil casos cerrados que representaban 12 mil incidentes de pacientes y 22 mil demandados entre médicos, hospitales, enfermeras, laboratorios y fabricantes de tecnología médicas. Por su parte, las compañías de seguros encontraron en 1974 que el 10% de los médicos enfrentaban demandas, por lo que las primas tendieron a encarecerse y ofrecieron menos cobertura económica y cláusulas restrictivas.

En tal sentido surgieron las mutualidades de responsabilidad médica como respuesta al incremento de las demandas, al riesgo económico y a los límites de las tradicionales compañías de seguros para contratar pólizas por daños sanitarios. Los pioneros de este movimiento asociativo fueron los médicos de Maryland, en Nueva York y de algunas provincias de Carolina del Norte. Los primeros constituyeron The Medical Mutual Liability Insurance Society of Maryland y los segundos The Medical Liability Mutual Insurance Company of North Carolina.

A finales de 1977, había quince sociedades médicas, cuyos propietarios eran los propios médicos, con una cobertura de cerca de 76 mil profesionales. Son compañías que no buscan el beneficio industrial, sino netamente el aseguramiento de la actividad profesional en función del riesgo adquirido.

Precedentes en Europa

El mismo panorama se dibujaba en Francia y en Gran Bretaña, países en que las reclamaciones aumentaron un 15% en 20 años, desde 1945 a 1965. En Francia, el aumento de las demandas fue del 15% anual entre 1944 y 1973. El índice de reclamaciones se estabilizó en torno al 9% en 1987.

En España, el número de litigios se multiplicó por 20 sólo en tres años, según los datos manejados por la Asesoría Jurídica del Instituto Nacional de la Salud en 1993.

De estas cifras puede deducirse que la oleada de reclamaciones afecta a países con un nivel de desarrollo tecnológico y económico importante. Bien puede decirse que la década de los 90 es precisamente cuando en España empieza a notarse el despegue económico, caracterizado por ese aumento de demandas.

La influencia del bienestar en la conciencia ciudadana

Los antecedentes históricos de la medicina defensiva nos llevan a la conclusión de que los ciudadanos de los países con mayor desarrollo económico y tecnológico pretenden la consecución de más derechos para la sociedad. Al mismo tiempo, los ciudadanos se creen con el derecho de exigirlos (bien conocida es la máxima norteamericana de pago mis impuesto; luego, exijo en consecuencia).

Con estos datos, podemos inferir, el nivel de exigencia y competitividad es mayor por la bonanza económica, lo que permite también la transformación de principios sociales. En el ámbito de la medicina, el principio de la autonomía del paciente se está convirtiendo en una norma ética universal.

Esta autonomía le permite no sólo tomar decisiones tras haber sido suficientemente informado, sino también demandar cuando ocurren riesgos extraños o

desproporcionados. En el Derecho comparado europeo, la información en medicina aparece como un requisito ineludible para las intervenciones de riesgo, las de cirugía estética y la odontología.

En consecuencia, el consentimiento informado se presenta como otro derecho emergente del paciente contemplado en las legislaciones o en numerosa jurisprudencia norteamericana y europea. Cabe señalar la rapidez con que los tribunales españoles han hecho valer el derecho del paciente a ser informado, no sólo del proceso clínico y de la enfermedad, sino de las consecuencias previsibles de la intervención quirúrgica, así como del postoperatorio y de los riesgos de no someterse a la intervención.

Desde 1993 y hasta nuestros días, la responsabilidad sanitaria en España ha protagonizado un giro radical por el aumento de condenas por falta de consentimiento informado o la ausencia de la historia clínica.

En la medicina pública, la mayoría de las veces, el Estado ha respaldado al médico cuando la actuación ha sido correcta, pero es indudable el estado de preocupación y sensibilización de los profesionales. Téngase en cuenta que el principio de inversión de la carga de la prueba, mediante el cual el que demanda debe probar la culpa, se torna contra el médico y el hospital cuando el daño es extraño, desproporcionado o porque siendo previsible, no ha sido informado.

Numerosa jurisprudencia publicada por Actualidad del Derecho Sanitario mantiene que la obligación de probar por parte del paciente se convierte en diabólica, porque éste no tiene los medios, los conocimientos, ni la información que un equipo médico puede prestar en aras de la resolución del pleito.

Esta jurisprudencia tiene sus vaivenes, pero donde está sólidamente asentada es en los casos de daños graves y en las de intervenciones con grandes riesgos.

Por otra parte, en las esterilizaciones voluntarias, y en las operaciones de cirugía estética, la responsabilidad puede surgir por el mero hecho de no obtener el resultado deseado, o por no informar suficientemente de que el resultado puede ser distinto al esperado.

Así, se tienen ejemplos en el riesgo de vasectomía infructuosa, o el de recanalización espontánea tardía, de la que se ha dado cuenta en alguna sentencia.

Las resoluciones judiciales en España han consolidado también el principio de responsabilidad patrimonial del Estado, mediante el cual la Administración Sanitaria indemniza todo daño causado por los servicios públicos cuando se prueba que la causa está en la organización sanitaria, sin necesidad de probar la culpa o el dolo del agente, y cuando no concurra el presupuesto de fuerza mayor o ajena a los servicios sanitarios

El asentamiento de este principio ha pacificado en cierta medida la preocupación profesional por las reclamaciones, aunque no del todo por seguir expedita la jurisdicción penal.

Tres leyes españolas muy recientes han encauzado todas las demandas contra la Administración y su personal a través de la jurisdicción contenciosa, en la que el Estado responde económicamente de toda demanda siempre que no medie culpa o negligencia de un funcionario. Sin embargo, estas medidas encaminadas a tranquilizar a los profesionales sanitarios no obtienen todos los beneficios que permite un sistema integral de gestión de riesgos.

Aproximación al concepto de medicina defensiva

De los antecedentes expuestos, puede colegirse que la medicina defensiva es un mecanismo de reacción del profesional sanitario con la doble vertiente de evitar la reclamación y asegurar la intervención.

Como apunta el profesor Antonio Piga, representante español ante la Asociación Mundial de Derecho Médico, «es un instrumento que no sólo busca el bien del paciente, sino una forma de documentar o demostrar que se ha actuado correctamente, especialmente en los casos de riesgo». Sin embargo, la ética y la deontología médica rechazan la medicina defensiva porque pervierte los principios de la medicina clásica.

Muy recientemente, en septiembre pasado, la Organización Médica Colegial española ha renovado su Código de Deontología y Ética Médica, en el que expresa su rechazo: «El médico no debe indicar exploraciones o tratamientos que tengan como fin su protección. La medicina defensiva es contraria a la ética médica».

La historia demuestra que las causas de la medicina defensiva tienen un punto en común, como es el incremento de las demandas, aunque pueden añadirse otras etiologías:

- La transformación social hacia el estado del bienestar
- La autonomía del paciente para decidir
- Los riesgos de la nueva farmacología (neuropsicóticos, por ejemplo)
- La especialización y la superespecialización
- El trabajo en equipo
- El incremento del costo asegurador
- La legislación y la jurisprudencia sobre el consentimiento informado.

En general, los códigos éticos de los profesionales sanitarios condenan la medicina defensiva porque provocan situaciones como las siguientes:

- Pérdida de tiempo
- Pruebas innecesarias
- Incremento del gasto sanitario
- Disminuye la confianza entre profesional y paciente
- Puede acabar en responsabilidad por asistencia indebida.

En aras de la brevedad, puede afirmarse que los métodos de mediación y arbitraje son la mejor solución a los problemas de la medicina defensiva, siempre y cuando integren fórmulas de gestión del riesgo y de prevención de daños. La fórmula CONAMED es el mejor ejemplo de ello, pues su objetivo es reducir las causas de los daños para evitarlos, lo que produce como efecto indirecto la reducción de las demandas, y no al revés.

La regulación de medidas de mediación y arbitraje, stricto sensu, pueden beneficiar a médico y paciente individualmente, pero no evitan que se produzca de nuevo el daño.

La búsqueda del beneficio de la colectividad a través de las medidas de calidad y las

recomendaciones de actuación, los protocolos y las guías, así como la autocrítica, son, también, las mejores medidas de prevención no sólo del daño, sino de la medicina defensiva.

Los retos de la

medicina mexicana

Guillermo Fajardo Ortiz

Médico Cirujano egresado de la Facultad de Medicina de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), donde obtuvo el título de Médico Cirujano. Cuenta con maestrías en Administración Hospitalaria y Ciencias Administrativas en la Universidad de Minnesota en Estados Unidos, y por el Instituto Politécnico Nacional, respectivamente. Fue asesor en la Organización Mundial de la Salud (OMS), y en la Organización Panamericana de la Salud. En 1996 se hizo acreedor al Premio Nacional de Historia de la Medicina. Ha trabajado en el área de Investigación en el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), y en la Secretaría de Salud (SSA), entre otras instituciones. Actualmente es Secretario Técnico Docente del Centro Interamericano de Estudios de Seguridad Social (CIESS/IMSS).

El doctor Guillermo Fajardo Ortiz explica que la globalización desvanece las fronteras, lo que ha permitido que la medicina defensiva —práctica común en otras latitudes— comience a sentar sus bases en México. Ante esta posibilidad —señala— el reto es lograr una medicina humanizada que tenga como premisa elevar la calidad de los servicios de salud y mejorar la comunicación entre el médico y su paciente.

El tema que abordaré es el de la medicina defensiva desde la perspectiva de la globalización y los retos en la medicina mexicana. Yo no he ejercido prácticamente la medicina, mi actividad se ha referido a la medicina social, a la planeación de los servicios médicos, a la organización de los mismos, a la evaluación de la atención médica, aspectos de epidemiología y de estadística. Por lo que mi punto de vista será un poco peculiar.

De acuerdo con el título de la conferencia, tenemos tres temas: medicina defensiva, globalización y retos de la medicina mexicana.

La medicina defensiva es aquella práctica médica en que se recurre a exceso de estudios, análisis terapéuticos, e interconsultas no de todo justificadas desde

el ángulo del proceso de salud enfermedad, para evitar controversias y reclamos judiciales, es decir, es una demasía de servicios, en ocasiones es sobre utilización de recursos sobre diagnósticos, pero no sólo de los médicos, sino también de algunas instituciones, es la sobre medicalización.

¿Porqué existe la medicina defensiva? Para mí son tres los factores que la condicionan: la protección a demandas legales. Se pretenden cubrir problemas potenciales, hay temor por parte de los médicos, ésta es la razón básica, pero hay otras razones colaterales complementarias: el avance científico y tecnológico de la medicina. Hay mejores métodos diagnósticos y terapéuticos, el médico se considera muchas veces como un técnico, de tal manera que dos más dos son cuatro. Y una tercera razón es la transnacionalización de ideas, de prácticas: la globalización.

Desde luego, reitero, la medicina defensiva no significa calidad en la atención médica, no significa un mejor vínculo médico paciente, sino es una protección de orden jurídico. La medicina defensiva, de acuerdo a lo que he observado, ocurre más en ciertos niveles. En los niveles pobres no se da, lo que paradójicamente