

RESPONSABILIDAD LEGAL DEL EQUIPO QUIRÚRGICO *

Dr. Elías Hurtado Hoyo**



Agradezco al Dr. Manrique J. la invitación para que tomase la representatividad del cirujano en esta mesa interdisciplinaria en el planteo de un tema de alta trascendencia cotidiana. Conformar un equipo quirúrgico armónico es un arte donde se necesita hacer confluír diferentes aspectos de cada uno de sus integrantes en un momento determinado para el logro de un objetivo común: curar al enfermo. Comienzo con este pensamiento simple porque es la base por la que se genera este concepto de equipo: todo se hace para el enfermo. Este es el fondo del tema: el enfermo, el enfermo-hombre.

También consideramos necesario, para entender al «equipo», tener la noción clara que está conformado por un grupo variable de personas que a su vez frente a «situaciones límites» responden o actúan en relación a su componente intelectual básico esencial de su formación como hombre. La responsabilidad de el hombre médico tiene una connotación más trascendente que la planteada en el tema propuesto para analizar hoy. La responsabilidad legal surge de su accionar como un elemento histórico evolutivo del rol social que desempeña. La mayoría de nosotros abraza esta disciplina con el deseo lógico de satisfacer nuestras profundas convicciones de brindarse a la comunidad; estamos preparados en base de principios religiosos, filosóficos y culturales del dar; pero nos desenvolvemos en un contexto socioeconómico real y dentro de un marco legal. El médico en sí busca la verdad en libertad y con responsabilidad. El coordinar tantas voluntades hace que el equipo imprescindiblemente necesite de un entrenamiento en el que se depuran no sólo las tácticas y técnicas sino también los factores amplios de lo moral. Consideramos pues que la acción del médico en principio es responsable de por sí, salvo las excepciones que se plantean en todas las actividades del hombre; lo legal es el límite aceptable de la sociedad.

El segundo aspecto que nos sirve como introducción al tema es lo referente a la repercusión legal del acto

médico. El médico actúa por la responsabilidad que asumió al abrazar esta profesión. Pero en su accionar tropieza con la realidad, la fría realidad de lo cotidiano. El acto médico, correcto o no, al ser realizado puede encontrarse con dos situaciones: a) ser aceptado, que comprende a la mayoría de los actos médicos, lo que no trae un conflicto legal; o, b) no ser aceptado, con o sin razón, lo que motiva las variables de medicina en más (imprudencia), en menos (negligencia) o mal hecha (impericia).

Todo esto configura la conflictiva de la mala praxis. Debe tenerse presente que también un acto médico no realizado y no aceptado, agrega el otro componente que es la figura de abandono. Lo que choca, hablando siempre de equipos formados en la rigidez de la ciencia de la verdad, es la facilidad con que sus actos pueden ser cuestionados en un ambiente judicial, totalmente extraño a su quehacer diario. Somos conscientes de la necesidad del contralor de la capacitación técnica y de los valores morales del equipo quirúrgico. La claridad de nuestro accionar lo discutimos en los recorridos de sala, en los ateneos y en las sociedades científicas. Sabemos que la ley permite el acto médico a gente no capacitada, pero vemos que en el momento del cuestionamiento se pierde el límite de lo aceptable, de la privacidad y de los derechos de nuestros asociados.

Cuando uno analiza la labor del cirujano comprende que su acción específica va más allá del solo gesto quirúrgico. Spencer C. (1990) resumió su comportamiento en cuatro hechos fundamentales: 1) a la operación en sí; 2) la investigación científica; 3) la enseñanza; y, 4) la relación entre el cirujano y el paciente. Es interesante leer que de estos postulados la importancia que le da al último punto. En este análisis que estamos haciendo pensamos que para completar este pensamiento deben agregarse otras responsabilidades propias que emanan de las investigaciones al desempeñar su accionar: 1) que tiene además responsabilidad moral con el equipo que dirige; 2) que actúa junto a un grupo multidisciplinario; 3)

* Presentado en el Simposio: «Responsabilidad del equipo quirúrgico». 64º Congreso Argentino de Cirugía, 1993. Moderador: Profesor Dr. Jorge Manrique. Integrantes: Drs. Víctor L. Poggi, Rodolfo Aranda, Edgardo A. Donna y Elías Hurtado Hoyo.

** Jefe Departamento de Cirugía Hospital Durand (MCBA). Director de la Carrera Especialistas Cirugía Torácica. Vicepresidente Asociación Médica Argentina. Miembro Titular de la Academia Argentina de Cirugía. Profesor Titular de Cirugía (UBA).

que mantiene una relación con la institución donde actúa (pública-privada); y, 4) que se desenvuelve actualmente en un medio hostil socioeconómico y legal. Todo esto es necesario que se tenga presente en el momento de las decisiones, lo que de por sí, señalan lo complejo que resulta conducir un equipo quirúrgico.

El marco legal de los límites del acto médico están comprendidos en la ley 17132 que regula el Ejercicio Profesional. También fijan posiciones en la responsabilidad del médico otras leyes, de carácter especial, como son las de transplantes (23464 y 23885); de sangre (22990), de estupefacientes (20771); de higiene y seguridad en el trabajo (19587); etc. También deberá tenerse presente la reciente reforma del código procesal penal (23984) de la Capital que introduce el juicio oral, permitiendo además resolver en la misma instancia lo penal y lo civil.

Dentro del Código Civil Argentino en lo atinente a la responsabilidad por los hechos cometidos merecen ser recordados aquellos aspectos que se relacionan a nuestra actividad: a) los hechos son voluntarios e involuntarios; estos últimos sin discernimiento ni intención no producen por sí obligación alguna (art. 897 y 898); b) a mayor jerarquía médica mayor obligación (especialistas) (art. 902); d)... pero si son puramente casuales y previstos no son imputables (art. 905); y e) las consecuencias remotas no son imputables, cuando no tienen nexo de causalidad con un hecho ilícito (art. 906).

Referido a lo técnico de lo legal el cirujano, o equipo, puede ser demandado y procesado civil o penalmente. Los cuestionamientos son por «culpa» o por «dolo» (actos con intención, raros). En el proceso judicial en sí se evalúan los siguientes puntos: 1) tipo de relación entre partes, contractual o extracontractual; 2) tipo de contrato, locación de obra o de servicio; 3) las obligaciones contraídas, de medio o de resultado; 4) quien tiene la carga de la prueba; y 5) la factibilidad del caso fortuito. Sin entrar en el análisis de estos términos dado los prestigiosos abogados que nos acompañan en esta mesa y que serán tratados por ellos, aquí sólo quiero recordar la importancia que tuvo, y que tiene, el veto presidencial a la ley que unificaba el código civil y comercial en sus artículos referentes a la carga de la prueba, episodio donde instituciones científicas en lo que nos tocó actuar, como la Asociación Médica Argentina contribuyeron a ese gesto, que si bien aún no es definitivo, trajo algo de tranquilidad a nuestra profesión. Lo resalto porque algunos cirujanos no comprenden aún la importancia de este episodio. Sólo agregaré para que se medite que además de tener la obligación de «hacer la prueba» el equipo médico, esto era retroactivo a diez años. Cada uno piense en qué grado su responsabilidad podría ser afectada tomando en cuenta los archivos con que cuentan sus instituciones.

Por la acción del acto médico se pueden plantear desde el ángulo legal diferentes tipos de responsabilidades: a) directa de los hechos: relacionada al cirujano y a los integrantes del equipo con autonomía científica, como ser el anestesista, hemoterapeuta, etc.; b) compar-

tida: cuando recae la responsabilidad a varios miembros del equipo quirúrgico; c) colectiva: es la que surge cuando no se puede individualizar al responsable final de la acción médica; d) solidaria: que corresponde al personal colaborador del gesto quirúrgico (enfermera, instrumentadora, etc.) que acompañan al responsable directo; e) concurrente: es la que involucra tanto al cirujano como al paciente por no cumplir las normas que les corresponden en la atención de la salud.

Con los cambios filosóficos sobre la conducta del hombre a partir de las declaraciones universales sobre los distintos derechos del hombre, la medicina vertical paternalista pasa a una situación de horizontalidad en la toma de decisiones, surgiendo el valor y el respeto del individuo. Me parece oportuno recordarles los principios acordados por la Asociación Americana de Hospitales (1973) en su meditada Declaración de los Derechos del Enfermo para ubicarse en el gran cambio a que debió adaptarse e integrarse el equipo quirúrgico en estos últimos treinta años 1) el enfermo tiene derecho a una atención con consideración y respeto; 2) a una información adecuada; 3) a otorgar el consentimiento, pero previa información; 4) a poder rechazar el tratamiento propuesto; 5) a conservar la intimidad de su atención; 6) a que sus registros sean tratados confidencialmente; 7) a una respuesta adecuada de las instituciones; 8) a obtener información sobre otros centros; 9) a ser advertido, y poder rechazar, a ser incluido en investigaciones; 10) a una continuidad razonable de atención; 11) a examinar y recibir explicación sobre la factura de gastos, aunque no sea el responsable del pago; y 12) a conocer las normas y reglamentos de la institución que les afectan. Si nos ponemos a meditar en profundidad estos derechos aceptados deontológicamente, podremos comprender cuales son los errores que cometemos a diarios involuntariamente o no, cuando realizamos un acto médico. Es más, el que conduce un equipo no sólo debe respetar estos principios, sino debe ser además el contralor de que todos los que lo integren los respeten. Aquí podríamos entrar en el tema del liderazgo que podrá ser natural o impuesto en la actividad diaria, sea tanto en la práctica privada o la pública. En general no todo el equipo necesario para la realización de una operación, es seleccionado por el cirujano. La aparición de profesionales con capacidad científica responsable no disminuyen totalmente ser el receptor obligado del éxito del tratamiento. Siempre aparece con algún grado de responsabilidad legal frente al más mínimo desvío de una respuesta lógica de la terapéutica instituida. Es interesante saber, por ejemplo, que en las operaciones habituales que hacemos, cirugía torácica, intervienen no menos de cuarenta profesionales y/o técnicos, para que un enfermo encuentre su respuesta adecuada; incluímos aquí profesionales que tienen que intervenir tanto en el pre-intra o posoperatorio para una atención correcta... y todos sus aportes o gestos deben ser indicados o compartidos por el cirujano conductor. Al leer estos derechos del enfermo, con tanta gente en acción, es fácil comprender, si además le agregamos malicia, lo vulnerable a que está expuesto en la actualidad un equipo quirúrgico.

Enunciaré sólo algunos de los riesgos potenciales de generar conflictos legales en que puede incurrir un equipo quirúrgico en su accionar: 1) por el uso de elementos diagnósticos inadecuados; 2) por una evaluación del riesgo quirúrgico incompleto; 3) por iniciar la operación sin control de los equipos; 4) por errores de táctica y técnica; 5) por el uso de elementos quirúrgicos no adecuados; 6) por no controlar los registros (historia clínica incompleta, parte quirúrgico, evolución); 7) por exceso de confianza; 8) por menosprecio del gesto quirúrgico (límites); 9) por mal trato al paciente o familiares; y 10) por indiscreción del equipo. De esta lectura se desprende que el solo conocimiento científico-técnico no alcanza en el acto médico; se requiere siempre algo más. Son todos valores relacionados a lo ético y a lo moral; también influye el desarrollo psicointelectual y volitivo del cirujano, es decir, la «madurez» o «experiencia» en la vida común. De todos los puntos mencionados los juristas opinan que el décimo punto es el más común en el momento de generar conflictos. Meditar con prudencia como integrar un equipo médico quirúrgico analizando las personalidades de sus componentes.

En este tiempo de medicina social el cirujano asume también responsabilidades al operar en establecimientos que: 1) no tengan la complejidad necesaria; 2) con mala seguridad ambiental; 3) con personal paramédico no adecuado en número o en formación; 4) que posea instrumental obsoleto y deteriorado; 5) que impongan elementos quirúrgicos; 6) con archivos de historias clínicas deficitarias; 7) con suspensiones injustificadas; 8) por no derivar al paciente a tiempo; etc. Surgen acá temas como el de los niveles de atención de la salud, regionalización, calidad de la atención, necesidad de trabajar en lo que el individuo se preparó, y los límites de la seguridad en la atención. Esto tiene vigencia tanto en establecimientos privados como en los públicos.

Como ustedes pueden observar el gesto quirúrgico en sí es superado en lo científico puro de la táctica y de la técnica por componentes más profundos que atañen al concepto del ser en su concepción más amplia. En este vasto contexto del accionar del equipo quirúrgico se generan conflictos en la toma de decisiones que influyen en determinadas y variadas circunstancias o problemas, de la actividad cotidiana mencionaremos a título recordatorio a algunos de ellos: juramento hipocrático, principio de supervivencia, normas ética y deontológicas, industria de los juicios, principio de confianza, secreto médico, autonomía del paciente, divulgación científica, identidad y pertenencia, investigación científica, límites de recursos, honorarios, derecho a la muerte digna, cirugía innecesaria, cirugía defensiva, derecho al suicidio, eutanasia, etc. Su análisis individual escapa a esta presentación. Señalo el tema para que quede claro los grados de responsabilidad que consciente o inconscien-

temente puede asumir un equipo quirúrgico puesto en función.

Frente a todas estas situaciones conflictivas hace que debamos plantear la «defensa del cirujano» y por ende del equipo quirúrgico. Desde el punto preventivo formal y práctico la mejor defensa se basa en una correcta y pormenorizada historia clínica, donde queden registrados todos los datos de la atención médica realizada. Sigue siendo el documento más importante en el momento de decisión en el ámbito judicial. El otro elemento instrumental, a veces cuestionado, es el consentimiento informado, que debe ser un consentimiento con información previa, cuyas características muchas veces se ignora pensando que alcanza con sólo hacer firmar un formulario preestablecido. La defensa intelectual gira en la responsabilidad propia del ser médico teniendo apoyo en la educación médica continua (acreditación - certificación - recertificación), en los códigos deontológicos (Asociación Médica Argentina, Asociación Argentina de Cirugía, etc.), las declaraciones universales (Nuremberg, 1946; Helsinki, 1964; Tokio, 1972; Ginebra, 1976; etc.), en las normas consensuadas de procedimiento, y en la integración activa de los comités de asesoramiento ético institucional. Queda asimismo, con la demanda en curso, el planteo de la acción de retorno o de repetición (plus petitum inexcusatum). Con todo esto sólo he querido señalar el contexto en el que se desenvuelve un equipo quirúrgico. Este marco de referencia permite vislumbrar lo difícil y complejo que resulta a veces la toma de decisiones en un momento dado, sobre todo si se debe hacer en forma rápida.

Para terminar y, dada la orden del Dr. Manrique que me pidió que tratase de ser creativo, me voy a permitir esbozar, a título personal, lo que desde el punto de vista clínico puede provocar en el médico el verse envuelto en una situación procesal. Definimos como «Síndrome Clínico Judicial» a todas las modificaciones físicas, psíquicas y morales que se pueden producir en un individuo (médico o no) que se ve sometido a esta acción. El simple hecho de la demanda puede llevar a un desequilibrio psicoemocional al demandado. Actúa como noxa inespecífica pudiendo desencadenar un stress agudo o un stress crónico, lo que a su vez puede provocar daños temporarios, permanentes o definitivos (muerte). Este síndrome puede englobarse en uno más general al que denominan «síndrome a lo inesperado o a lo desconocido». Es la respuesta frente a una situación no habitual, a una situación límite, y que todos sabemos repercute en forma distinta en cada hombre. Con esto queremos dejar sentado la gravedad del simple hecho, justo o no, a que se somete al médico con este tipo de planteos; en general es dable observar que repercutirá en toda su vida futura. Muchas gracias.