

# Especialización en Medicina Legal

## Trabajo Final de Especialización

Autora: Karina Alejandra Clausi

### **RESPONSABILIDAD MÉDICA Y CALIDAD, SUS IMPLICANCIAS MÉDICO LEGALES**

2012

*Citar como:* Clausi, K. A. (2012). Responsabilidad médica y calidad, sus implicancias médico legales. [Trabajo Final de Especialización, Universidad ISALUD]. RID ISALUD.

**INDICE**

**INTRODUCCIÓN**..... 3

**DESARROLLO**..... 5

1. El Ejercicio de la Medicina ..... 5

1.1 Responsabilidad Civil Médica ..... 6

    a) Naturaleza Contractual o Extracontractual de la Responsabilidad Médica .... 6

    b) La Culpa..... 8

    c) Daño..... 9

    d) Requisitos de la Responsabilidad Médica..... 10

2. Calidad en Salud..... 11

2.1 Error en Medicina..... 12

2.2 Sistemas de Reporte de Incidentes..... 14

2.3 Transparencia o *Discloser*..... 15

**CONCLUSIONES**..... 18

**PROPUESTAS**..... 21

**BIBLIOGRAFÍA**..... 22

## INTRODUCCION

En el 2004 una paciente de 83 años murió súbita e inesperadamente en un hospital americano. Aunque que su muerte no era esperada, su desenlace no sorprendió debido a su severa condición de salud. A pesar de eso un astuto médico de la unidad de cuidados intensivos fue más hábil e investigó el caso descubriendo que la muerte de la misma había sido el resultado de recibir cloruro de potasio, en lugar de cloruro de sodio, en la solución de diálisis. Como resultado de esto se realizó una exhaustiva investigación que demostró que esta misma condición existía en 30 bolsas más de diálisis. Las mismas fueron retiradas de su uso, previniendo así otras muertes. Sin embargo cuando se examinaron los reportes descubrieron que otro paciente también había fallecido por este error. Las autoridades de salud informaron de este error a los familiares de las víctimas, aceptando la responsabilidad de las muertes.

Sin duda el trágico error era prevenible, demostrando claramente la vulnerabilidad de nuestros sistemas al error humano y la necesidad de estar siempre atentos y enfocados en la seguridad del paciente. En este caso en particular las autoridades de Salud se centraron en una actitud proactiva respondiendo al error frente a los familiares de las víctimas, aceptando la responsabilidad y no focalizando exclusivamente en el control del daño. Desafortunadamente este tipo de acciones son la excepción, más que la regla en la respuesta en los proveedores de salud en el error médico

En este contexto los profesionales de la salud nos vemos expuestos diariamente a la posibilidad de cometer errores. El primer informe americano sobre eventos adversos realizado en 1970, demostró que en el 4,6% de las internaciones había ocurrido un evento adverso. . Mientras que el Error en Medicina fue siempre una preocupación entre los profesionales de la salud, no fue hasta 1999 con el reporte "To Err is Human" del Instituto de Medicina de Washington que el tema comenzó a tener conocimiento público y preocupación política.

La vulnerabilidad del sistema y el aumento de la litigiosidad ocurrida en las últimas décadas en nuestro país, hace muy complejo el tema de la divulgación de los errores y la posibilidad de analizar correctamente los eventos, ya que cualquier registro puede ser utilizado como información pertinente para comenzar un juicio por responsabilidad profesional, sin tener en cuenta las acciones tomadas a posteriori y los hechos que rodearon al evento.

En este trabajo intentaremos analizar cómo se aborda el tema del error en medicina desde el aspecto legal, en otros países, y como sería la mejor forma de

articular un sistema seguro y transparente para los pacientes, sin alimentar la industria de la litigiosidad, sino aprendiendo y compartiendo políticas de seguridad. Evitando centrar las acciones hacia medidas punitivas hacia el equipo de salud, sino de mejora continua en el ámbito sanitario, dentro de un marco legal respaldatorio y sin evadir la responsabilidad resarcitoria si fuere necesaria.

## DESARROLLO

### 1-EL EJERCICIO DE LA MEDICINA

El ejercicio de la medicina en Argentina se encuentra regulado actualmente por la Ley Nº 17.132, dictada en el año 1967, reglamentada por el Decreto Nº 6.216/67. Según el artículo 2º de esta ley se considera ejercicio de la medicina "el anunciar, prescribir, indicar, o aplicar cualquier procedimiento directo o indirecto de uso en el diagnóstico y/o tratamiento de las enfermedades de las personas o a la recuperación, conservación y preservación de la salud y el asesoramiento público o privado y a las pericias que realicen los profesionales contemplados en el artículo 13 de esta ley". Por lo tanto, el ejercer la Medicina en nuestro país implica mucho más que la tarea asistencial y la prevención, incluye además la práctica pericial y la intervención en cuestiones de Salud Pública.

Más allá de la ley que regula la actividad, en toda sociedad organizada, con un marco de orden jurídico establecido – Código Civil y Código Penal -, el hombre como ser responsable, gozando de libertad y conciencia plena, voluntaria o involuntariamente puede cometer hechos u omisiones por los que debe responder cuando vulnera el orden social o los derechos de otro individuo. Si esto ocurre, la necesidad de asumir esa respuesta ante las consecuencias negativas generadas configuran la responsabilidad. Los médicos durante el ejercicio de su praxis profesional, están incluidos en la Responsabilidad Civil y en particular en la Responsabilidad Médica o Profesional.

#### 1.1 –RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA

La Responsabilidad Civil Médica, es la obligación que tienen los profesionales que ejercen la medicina de responder por las consecuencias derivadas de su actuación profesional. Para configurar esta responsabilidad son necesarios cuatro presupuestos:

- 1) El daño
- 2) La antijuricidad
- 3) El factor de atribución (la culpa y el dolo)
- 4) La relación de causalidad

En materia de responsabilidad médica y tratándose de daños generalmente derivados de los actos médicos puros, la regla general es la responsabilidad subjetiva, con fundamento en la culpa profesional. Es necesaria la presencia de culpa en el actuar profesional. Se denominan “actos médicos puros” para diferenciarlos de aquellos en que el daño guarda relación meramente ocasional al ejercicio de la medicina, obedeciendo a causas que nadan tienen que ver con la prestación profesional. Para algunos sectores de la jurisprudencia y la doctrina existen algunas prácticas profesionales que al asumir una obligación de resultados, compromete una responsabilidad de carácter objetivo, quedando en consecuencia descartada la necesidad de la prueba de la culpa, como es el caso de la cirugía plástica.

#### a) Naturaleza Contractual o Extracontractual de la Responsabilidad Médica

En nuestro país Borda considera que la responsabilidad médica es de naturaleza extracontractual, pues no surge ella de la celebración de un contrato, sino de las obligaciones que impone el ejercicio de la medicina, haya o no contrato. Sin embargo la mayoría de los juristas y la jurisprudencia considera, que la responsabilidad médica es de naturaleza contractual, sin importar que se trate de un contrato oneroso o gratuito.

Entendiéndose por contrato a un acuerdo de voluntades destinado a establecer las obligaciones de cada uno de los contratantes. Esta *relación contractual* entre el médico y el paciente es rescindible y se establece ante el solo requerimiento de los servicios profesionales.

Este contrato tiene sus propias características:

- No formal: porque no existe una proforma previa.
- Civil: porque se halla ligado a este fuero.
- Bilateral: tiene reciprocidad de obligaciones para las partes.
- Atípico: no ésta contemplado específicamente en leyes ni códigos de fondo que lo determinen.
- Verbal: generalmente se da esta manera, aunque el consentimiento informado da testimonio escrito en parte de él.

- Rescindible: el paciente puede no cumplir con lo indicado por el médico, no tomar la medicación, no asistir más a la consulta, mientras que el médico puede dejar de asistirlo siempre y cuando lo haya puesto en manos de otro profesional.
- Complejo: porque en muchas ocasiones en la relación intervienen otros organismos como sanatorios, empresas financiadoras, obras sociales, etc.

Existen casos en los cuales la responsabilidad civil del médico puede ser extracontractual. En este caso no existe un acuerdo de voluntades previamente establecido entre el médico y el paciente, por lo que no existe contrato alguno, pero sí acto médico.

Esto puede darse en las siguientes circunstancias:

- Cuando los servicios médicos son solicitados por un tercero y no por el paciente.
- Cuando la actuación profesional es prestada espontáneamente, sin intervención alguna de la voluntad del paciente, como sucede en casos de inconciencia, alienación, lesiones graves por accidentes, en casos de emergencias en la vía pública.
- Cuando se asiste a un incapaz de hecho sin consentimiento de su representante legal.
- Cuando se asiste en contra de la voluntad del paciente, por ejemplo a un suicida.
- Cuando la relación entre el médico y paciente es impuesta coactivamente a éste último, por una disposición legal o administrativa, ingreso a las fuerzas armadas o de seguridad.
- Cuando se realiza la atención en el ámbito laboral: pre ingreso, accidente, evaluación de la incapacidad.

- Cuando se realiza el examen médico legal de un detenido o de una víctima de un delito, practicado en el ámbito policial o tribunalicio por un médico legista o forense.

La responsabilidad médica surgida de la relación contractual responde por las consecuencias inmediatas y la prescripción de la acción resarcitoria tiene un lapso de demanda de diez años (art. 4023 CC). Mientras que en los casos de responsabilidad medica surgida la relación extracontractual abarca las consecuencias inmediatas y también las mediatas y la prescripción en estos casos es de dos años (art 4037 CC).

Cualquiera sea el tipo de vínculo generado, contractual o extracontractual, la obligación que asume el médico no es de obtener un resultado, o sea la curación del enfermo, sino que se trata de una obligación de aplicación de medios, por lo que se configura lo que jurídicamente se define como una "locación de servicios". Aunque algunas especialidades en particular, el medico asume el presupuesto de un compromiso de resultado entrando bajo el concepto de "locación de obra", tradicionalmente adjudicado a los cirujanos plásticos, casos de anatomía patológica y radiología.

Salvo las excepciones mencionadas anteriormente, la prestación médica, se trata de una prestación de actividad en la cual la finalidad última es la curación del paciente. Pero el galeno no asegura la curación del paciente, sí compromete una actividad cualificada técnica y científicamente. Caracterizando así su obligación como de medios. La conducta científica y no cualquier conducta tipifica la obligación médica.

Es precisamente la falta de técnica y ciencia lo que configura la culpa médica. La culpa médica, generalmente viene configurada ya sea por negligencia o impericia. Es decir prestar asistencia facultativa sin la diligencia debida, o sea no actuar conforme a las reglas consagradas por la práctica médica –lexartis- , según el conocimiento al tiempo de efectuada la prestación.

Esta falta de diligencia puede ser debida a:

- Impericia: falta de conocimientos técnicos y científicos
- Negligencia: pese a estar debidamente capacitado, el médico obra descuidadamente en el caso, con abandono, apatía, omisión de precauciones.

## b) LA CULPA

Hoy en día, tanto la jurisprudencia, como la doctrina en nuestro país son conformes en establecer que basta cualquier género de negligencia para poder fundar la responsabilidad del médico. La protección del profesional ya no pasa por la exigencia de una falta grave sino por la efectiva constatación de su culpa, cualquiera sea su entidad. Cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y diligencia y pleno conocimiento de las cosas, mayores serán las consecuencias que resulten de los hechos consumados por el médico.

La culpa médica no es una culpa especial –culpa grave- sino la que normalmente contempla el CC en los arts. 502, 902 y 909.

La jurisprudencia ha sostenido, que incumbe al paciente la prueba de culpa del médico, por que deberá entonces, demostrar la falta de conocimientos, la omisión de cuidados o la inobservancia de las reglas del arte médico, es decir, la existencia del daño. Para la doctrina tradicional, la carga de la prueba de la culpa médica recae en el paciente o sus herederos, según el primer párrafo del art 377 del Código Procesal Civil y Comercial.

La culpa es la base de todo el sistema de responsabilidad civil, ya que no hay responsabilidad sin culpa. Debe demostrarse que en la producción del perjuicio, ha habido impericia, imprudencia, negligencia o inobservancia de los deberes o reglamentos a la labor profesional.

Las diferentes formas de culpa médica se basan en las conductas punibles tipificadas en el Código Penal:

- ✓ *Impericia o ignorancia inexcusable:* incapacidad técnica, para el ejercicio de una función, determinada por el desconocimiento de aspectos elementales del quehacer profesional o por una torpeza práctica. La responsabilidad será mayor, cuánto mayor sea el grado de especialización.
- ✓ *Imprudencia:* Es el actuar con apresuramiento, ligereza, o sea, enfrentar un riesgo sin cautela ni moderación y en forma un tanto irreflexiva, sin haber tomado las precauciones mínimas que aconseja el discernimiento, la sensatez y el buen juicio. Es una conducta positiva, consistente en una acción de la cual habría que abstenerse ya que se actúa de manera inadecuada, precipitada o prematura.

- ✓ *Negligencia*: Es una conducta de omisión contraria a las normas que imponen determinado comportamiento solícito y atento. El médico sabe lo que debe realizar pero no lo realiza. Tiene pleno conocimiento científico profesional de su obligación, pero no actúa, aun sabiendo las consecuencias dañosas que pueden suceder por su omisión.
- ✓ *Inobservancia de los reglamentos y deberes a su cargo*: Es una omisión irresponsable, cuya infracción conduce a una consecuencia dañosa. Por ejemplo, abandono injustificado de una guardia médica.

### c) DAÑO

Es la lesión o perjuicio material o físico o psíquico. Es el elemento objetivo, ineludible su presencia y constatación desde el punto de vista jurídico. Elemento fundamental de la responsabilidad médica. Sin él no hay responsabilidad. Si el obrar culposo no produce resultado dañoso alguno constatable, no hay elemento constitutivo por el cual responder.

El daño deberá siempre haber surgido o aparecido, debe ser mensurable y objetivable, físico y/o psíquico. Debe existir relación de causalidad directa entre el accionar del profesional y el daño.

### d) REQUISITOS DE LA RESPONSABILIDAD MEDICA

Por todo lo antedicho para que se configure la figura de Responsabilidad Medica se deben dar todos estos factores y condiciones:

1. El autor debe ser un médico.
2. La acción u omisión que produce el daño debe ser producto del actuar profesional. Jurídicamente este acto se transforma en una relación contractual entre ambas partes, en la cual el médico se obliga a aplicar medios y no a asegurar un resultado.
3. Debe existir una relación de causalidad directa entre el acto médico y el daño. Que debe ser idóneo y adecuado.
4. Debe existir daño, que debe haber surgido o aparecido por el accionar profesional.
5. Debe existir el elemento subjetivo, o sea, la culpa del médico.

## 2- CALIDAD EN SALUD

La medicina es una ciencia en la cual el riesgo, entendido como la posibilidad de que ocurra daño, está siempre latente. La medicina es ejercida por profesionales, que aunque altamente capacitados son primero seres humanos, y como tales son falibles de cometer errores.

El tema del error en Medicina adquirió relevancia internacional luego del reporte publicado en 1999 por el IOM ( Institute of Medicine) "To err is human", donde se dieron a luz cifras alarmantes en cuanto a cantidad de errores, sus consecuencias y los costos de las mismas en los Estados Unidos de América. El IOM es una organización sin fines de lucro, que tiene como misión, asesorar sobre todos aquellos aspectos relacionados con el mejoramiento de la salud.

Algunos de los datos publicados por el informe:

- 98.000 personas fallecidas en los hospitales por año en USA, según proyección del estudio de Nueva York, con 3,7% de eventos adversos en hospitalización, de los cuales 13,6% condujeron a fallecimientos y 2,6% a importante incapacidad permanente, de estos 58% eran previsibles. El 27% de los errores fue por negligencia y de estos uno de cada cuatro fueron mortales.
- La proyección según el estudio realizado en Colorado – Utah estimó 44.000 personas fallecidas en hospitales por año, 2,9% de eventos adversos, de los cuales 6,6% condujeron a fallecimiento. 29,2% de los errores fue por negligencia, de estos uno de cada once fueron mortales y el 53% era previsible.
- En ambos estudios las personas fallecidas por errores médicos superaron a las de accidente de tránsito por vehículos a motor, por cáncer de mama o HIV-Sida.
- 7.391 personas fallecidas en 1993 por errores en la medicación
- Aproximadamente una operación en el lado incorrecto en el país por día

- 3% de errores medicamentosos en terapias infantiles
- 4,2% de eventos adversos por medicación en ambulatorio
- 20% de errores en las soluciones endovenosas preparadas por enfermería
- 45,8% de eventos adversos en terapias
- 14% de paros cardíacos consecutivos a eventos adversos, de los cuales el 50% era previsible

Se investigaron los eventos adversos mediante revisiones retrospectivas y estudios prospectivos de las historias clínicas. Estas investigaciones nos han puesto sobre la luz que los eventos adversos rara vez se deben a un error puntual de un profesional, sino que son, en la gran mayoría de los casos, el resultado de una desafortunada cadena de acontecimientos que termina provocando daño o lesión. Como ocurre en el modelo del queso suizo de Reason, cuando el sistema produce fallos, los agujeros se alinean momentáneamente, permitiendo la producción de un accidente o error.

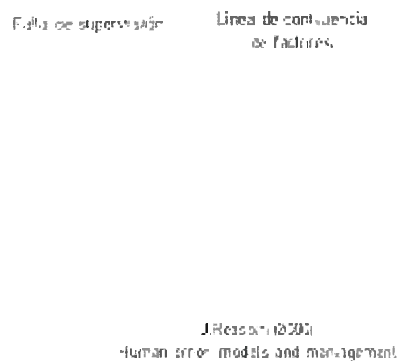


Ilustración 1. Modelo queso suizo de Reason

Muchos incidentes tienen su freno en las barreras que el sistema, los procedimientos o los propios profesionales son capaces de poner en práctica para evitar la ocurrencia de un evento adverso.

## 2.1 ERROR EN MEDICINA

Siguiendo con las definiciones de Reason, los errores dependen de dos tipos de fallas:

- La acción correcta no ocurrió como debía  $\Rightarrow$  error de ejecución
- La acción originalmente no es la correcta  $\Rightarrow$  error de planificación.

Por lo que los errores pueden ocurrir en cualquier etapa del proceso asistencial, desde el diagnóstico, el tratamiento, como así también en el ámbito de prevención de la salud. Pero no todos los errores producen daño, por eso en el contexto de prevención debemos clasificarlos:

- *Evento adversa*: es una injuria o complicación no intencional consecuencia del cuidado médico o todo aquel derivado del cuidado de la salud y no de la enfermedad misma del paciente.
- *Casi error*: aquel evento que potencialmente podría haber llegado a generar un daño o injuria y fue detectado previamente.
- *Evento Centinela*: Es un incidente o suceso inexplicable que produce la muerte o serias secuelas físicas o psicológicas, o el riesgo de éstas. Se incluye específicamente entre las Injurias Serias la pérdida de una parte o función del cuerpo.

A la luz de estos hechos muchas instituciones de salud comenzaron a analizar las prácticas y los procesos por los cuales atravesaban los pacientes. Comenzaron a generar programas para identificar estos potenciales “agujeros alineados” que llevarían a eventuales errores. Dejaron entonces en puntualizar en accionar individual de un médico, y comenzaron a focalizarse en los sistemas de atención. Dejando de lado entonces la culpa profesional como era entendida hasta ahora, para comenzar a investigar sobre la causa generadora de dicho evento.

Para reducir la frecuencia de los errores es necesario entender sus causas y diseñar métodos para prevenirlos o detectarlos antes de que produzcan daño en los pacientes. De ahí que aprender de los propios errores se haya convertido en uno de los objetivos de las estrategias mundiales para la seguridad de los pacientes. Conocer con detalle la cadena de acontecimientos que culmina con un evento, representa una oportunidad invaluable para prevenir otras incidencias en futuros pacientes.

Surgieron así los programas de “Calidad y Seguridad del Paciente”, basados en dos premisas claras, un sistema de reporte de estos eventos adversos o

## 2.2 SISTEMAS DE REPORTES DE INCIDENTES

La existencia de un sistema de reporte de incidentes, es fundamental, ya que los reportes funcionan como la punta de iceberg. Lo que sabemos o los errores que conocemos son una ínfima parte de los que realmente ocurren.

LO QUE VEMOS O CONOCEMOS

LO QUE NO CONOCEMOS



Ilustración 2- La punta del Iceberg

Los sistemas de reporte de eventos, tienen su origen en sectores industriales con alto riesgo de accidentes cuyas consecuencias son catastróficas para la vida de las personas y la economía, como es el caso del transporte aéreo, ferroviario y marítimo, así también como otras industrias como las centrales nucleares, donde estos sistemas son casi siempre de carácter obligatorio.

En el sector sanitario la experiencia de los sistemas de reportes (SR), tiene un recorrido histórico menor que en las industrias. En Australia, en 1993, se

implementó un sistema de notificación de incidentes como Australian Incident Monitoring System. En 2001, el Reino Unido puso en marcha un sistema de notificación al que los centros podían sumarse de forma voluntaria subrayando su carácter de prevención de la ocurrencia de fallos.

En nuestro país existe un sistema nacional de notificación de alertas y eventos adversos promovido desde el Estado por el ámbito de la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología (ANMAT), a través de los sistemas farmacovigilancia, tecnovigilancia, programa de Vigilancia de Infecciones Hospitalarias de Argentina (VIHDA) de control de Infecciones Hospitalarias del Instituto Nacional de Epidemiología, dependiente del Ministerio de Salud, y el Programa Nacional de Sangre y Transfusiones Seguras. No existe por el momento un sistema de notificación de eventos adversos hospitalarios, aunque muchas instituciones privadas están trabajando en forma individual con estos sistemas.

En la región, Chile posee un sistema de reporte de eventos centinelas desde el 2011. Colombia también se encuentra trabajando desde el año 2008 en el marco del Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención en Salud. México lanzó su Sistema Nacional de Reporte y Aprendizaje de Eventos Centinelas en el año 2004, voluntario, anónimo y con plataforma digital vía web.

Los SR no pretenden hacer una estimación de la frecuencia en que aparecen los eventos adversos o incidentes, sino que son formas de obtener una valiosa información sobre la cascada de acontecimientos que llevan a la producción de un evento. Deben ser sistemas **no** punitivos y con el objeto de la mejora continua. En general suelen lograr mayor compromiso de parte de los profesionales cuando son voluntarios y anónimos

Aunque la teoría es muy clara, el éxito de los sistemas de reportes no se logra rápidamente. Las principales barreras suelen ser:

- ✓ los celos y los temores profesionales de que el reporte no llegue a tener consecuencias negativas para los propios profesionales y los centros asistenciales.
- ✓ El temor al no contar con un marco regulatorio o legal que les otorgue cierta seguridad jurídica.
- ✓ Que dicho reporte puede ser utilizado como disparador de alguna demanda legal.

- ✓ La escasa o nula retroalimentación de la información a los profesionales una vez capturados y analizados los datos.

## 2.3 TRANSPARENCIA o DISCLOSER

En el Foro Nacional Americano del Institute of HealthImprovement (IHI), celebrado en Orlando diciembre de 2014, se enfatizó en las nuevas de políticas de transparencias hacia los pacientes con los respecto a los errores. Varias instituciones de salud Americanas como el Cincinnati Children ´s Medical Hospital, esta llevando adelante una política de "error cero".

Dentro de las múltiples acciones en bien de la seguridad del paciente, se encuentra la de comunicar a los pacientes los eventos adversos prevenibles que produjeron algún tipo de daño. Comenzaron a notar que en muchos casos el reconocer el error y explicárselo claramente a los pacientes disminuía las posibilidades de litigio legal posterior.

Transparencia total hacia el paciente debe contar con ciertas características:

1. Revelar el daño a los pacientes
2. Una explicación sobre como ocurrió el error
3. Como serán minimizados los efectos del error
4. Cuáles serán los pasos que el/los profesionales y la institución tendrán en cuenta para que el evento no vuelva a ocurrir.

Esta práctica es recomendada por muchas organizaciones en los Estados Unidos de Norteamérica. Desde 2001, la Joint Commission la exige, en 2006 el National Quality Forum incluyo la divulgación total de los eventos centinelas como una de las 30 "buenas prácticas" para el cuidado de la salud. En abril de 2008, 36 estados dictaron leyes que permite proteger o eliminar la información obtenida en la disculpa de los profesionales por un evento adverso, para que no pueda ser utiilizada en una eventual demanda legal posterior.

Para que la transparencia o divulgación del error pueda ser realidad, las instituciones de salud y el sistema, deben generar políticas concretas de

contención hacia los profesionales del equipo de salud involucrado ya que ellos se convierten en segundas víctimas. Por otro lado es muy importante la capacitación, en cómo dar la información, ya que muchas veces el lenguaje los profesionales “eligen” demasiado las palabras y los pacientes no logran comprender con exactitud lo que ocurrió.

En algunos países se discute si la divulgación del error incluye también aquellos, casi errores, o aquellos eventos adversos prevenibles pero no generaron daño en el paciente. El Código de Ética de Canadá en el año 2004, remarcaba en el párrafo 14 “Realice todos los pasos responsables para prevenir daños hacia los pacientes; si el daño ocurre, divúlguelo hacia el paciente”. Por lo que se interpretaría que si no existiera daño no sería necesaria la divulgación del error hacia el paciente.

También es importante remarcar que la divulgación total del error hacia los pacientes no exime de la necesidad de un resarcimiento económico o de otra clase si fuera necesario. Pero surge como concepto “segunda víctima”, refiriéndose al equipo de salud interviniente en el evento, que más allá de las implicancias legales o económicas, debe recibir la contención psicológica e institucional para asumir el error, el daño y poder admitirlo con sinceridad frente al paciente o su familia.

## CONCLUSIONES

La Argentina no ha sido ajena al aumento de la litigiosidad por mala praxis experimentando por otros países desarrollados. Los problemas sufridos en los mismos se magnifican en el nuestro, con un sistema de salud ineficiente y con severos problemas de financiamiento. A esto le sumamos el deterioro progresivo de la relación médico paciente.

Esta relación se vio severamente afectada en las últimas décadas, al variar la modalidad de atención médica. La generalización de la asistencia médica, se perdió la relación de "médico de familia", y la complejidad creciente de las prestaciones médicas generaron sistemas de salud organizados, muchos de ellos con aranceles bajos y aún irrisorios para profesionales e instituciones de salud.

La combinación de ambos factores, aumento de litigiosidad y deterioro de la relación médico-paciente, generan una medicina de muy mala calidad, donde el gran damnificado es el paciente.

En nuestro país con un sistema judicial se centra en el daño, y en la culpa del profesional. El actor debe probar el hecho generador, el daño, el nexo causal y generalmente la culpa como factor de atribución. El litigio se centra únicamente en el monto resarcitorio que percibirá el paciente, si se demuestra la responsabilidad médica. Pero si ésta no se logra identificar, el profesional también ve afectado su patrimonio y su psiquis, ya que debió atravesar un largo y engorroso proceso, ya sea de mediación o judicial. Es obligado a pagar los costos del mismo, ya que la tendencia actual es la de litigar sin gastos, por parte de los pacientes.

En esta realidad, muchos profesionales visualizan al paciente como "potencial enemigo", practicando medicina defensiva, suponiendo una futura demanda. Cualquier prestación médico asistencial se puede constituir en un potencial reclamo judicial. Esto genera una mala calidad prestacional, con solicitud de estudios y practicas innecesarias. Este círculo vicioso ha generado mucho prejuicio para los profesionales y los equipos de salud, ningún beneficio para los pacientes, y un creciente campo fértil para la "industria de las mediaciones y juicios".

A partir del informe de Errar es Humano, de 1999, la comunidad sanitaria se dio cuenta que los errores y eventos adversos ocurren mucho más de lo que pensamos o de lo que nos enteremos. Y muchos de estos eventos no dependen de la pericia, ni de lo experto del profesional, hay otros factores que influyen, y la mayoría de éstos no dependen del profesional, sino de los procesos que intervienen en una buena práctica asistencial.

Surgieron así los programas de calidad y seguridad del paciente. El objetivo de éstos es el análisis de los sistemas que generaron el evento adverso que afectó a un paciente. Como mencionamos anteriormente es fundamental poder conocer estos eventos y todos los pasos y detalles asociados a él, Con éste objetivo surgieron los Sistemas de Reporte de Incidentes o Eventos Adversos.

No es fácil el funcionamiento en la práctica de estos sistemas. Muchos profesionales piensan que la información se usará en su contra, ya sea, en las instituciones de salud, con la posibilidad de perder su fuente de trabajo, o para generar una demanda. Tampoco podemos dejar de mencionar la vergüenza que genera frente al resto de la comunidad profesional.

El éxito de los sistemas de reporte, reside en la posibilidad de reportar en forma anónima, recalcar continuamente el carácter no punitivo, no buscamos culpables, buscamos causas. Es sumamente importante la capacitación al todo el equipo de salud sobre la necesidad de aprender de nuestros errores y de los errores del sistema (modelo del queso suizo).

En los países donde estos sistemas han logrado implementarse han surgido dos nuevos conceptos:

- La segunda víctima
- Transparencia del error

Cuando hablamos un evento o error que ha producido daño a un paciente o a varios, debemos pensar en los involucrados en el evento. Ningún miembro del equipo de salud quiere generar daño en un paciente, partimos desde el juramento Hipocrático "primero no dañar". El estado psíquico de estos profesionales se ve altamente afectado, y en muchas ocasiones se plantean si deben continuar ejerciendo. Por los que señalarlos con un proceso culposo no

los beneficia, en contraposición, si se genera una contención institucional, y se construye y se aprende a partir de ese error, la recuperación es más sencilla.

El otro concepto que está surgiendo en algunos países como en Estados Unidos de América y Canadá es el de la transparencia total del error. Que debe cumplir con ciertos requisitos:

- Identificación del error
- Explicación clara a los pacientes ( cómo, cuándo y porque)
- Medidas adoptadas para evitar que ocurra nuevamente.
- Resarcimiento económico si corresponde, fuera del ámbito judicial

En estos países el marco judicial ha acompañado estas metodologías, preservando los datos que son transparentados y que estos no puedan ser utilizados como pruebas en eventuales demandas posteriores.

## PROPUESTAS

Partiendo de la premisa “primero no dañar”, es necesario frenar el avance de la industria del juicio, cuyos únicos beneficiarios son los abogados, no los profesionales y mucho menos los pacientes, los más importantes del sistema de salud.

- ✓ Avanzar con el Programa Nacional de Mejora de la Calidad y Seguridad del Paciente.
- ✓ Implementar un Sistema Nacional de Reporte de Incidentes. Involucrando a las autoridades de salud, las empresas de salud, los profesionales y los pacientes.
- ✓ Generar un marco legal seguro para el sistema de salud, no basado en la culpa sino en la necesidad de identificar los riesgos de los sistemas de salud. Aprendiendo de los errores para poder prevenirlos y que no ocurran nuevamente. Poder compartir las experiencias con todos los efectores del sistema.
- ✓ Promover un sistema de salud centrado en los pacientes. Legislando por sobre toda las cosas para los pacientes, asegurando calidad y seguridad asistencial.
- ✓ Frenar la industria de las mediaciones y juicios de mala praxis, cuyos gran beneficiarios son los abogados. Pero no genera ninguna mejora para los sistemas de salud.
- ✓ Definir un sistema resarcitorio pautado, semejante a los baremos del ámbito laboral, que sea justo para aquellos pacientes que fueron dañados. Evitando así el libre albedrío al generar las demandas.

## BIBLIOGRAFÍA

- 1) Kohn LT, Corrijan JM, Donaldson MS. To Err is Human: Building a Safer Health System. Institute of Medicine, 2000
- 2) Michel White, To Tell the Truth: The Ethical and Legal Implications of Disclosure of Medical Error. Health Law Journal Vol. 13, 2005
- 3) Oscar Lossetti, Hector Di Salvo. La Medicina Legal y El Derecho. Ediciones ISALUD, 2011
- 4) E. Marcelo López Avellaneda, Implicancias Médico-Legales de la Práctica Quirúrgica. Revista de la Facultad de Medicina. Vol 4- Nº 1
- 5) Martín Seoane, Rosario Alicia Sotelo Lago y Armando Maccagno. Los Caminos del Error Médico. Cuadernos de Medicina Forense. Año 2, Nº 2, pag. 73-78
- 6) Alterini, Atilio, Responsabilidad Civil. Abeledo Perrot, 2º edición
- 7) Mariona FM. Seguridad del Paciente e Indemnización Sin Culpa. Rev. Seguros (AAPAS) Año XXXVI Nº255. Abril 2004
- 8) Anupam B. Jena, MD., PhD. et col. Malpractice Risk According to Physician Specialty. The New England Journal of Medicine. Agosto 18, 2011
- 9) Thomas H. Gallagher, MD; Amy D. Waterman, PhD; et col.. US and Canadian Physicians' Attitudes and Experience Regarding Disclosing Errors to Patients. Arch Intern Med. 2006; 166
- 10) Preámbulo a las soluciones para la Seguridad del Paciente. OMS. Mayo, 2007. [www.who.int/patientsafety/solutions](http://www.who.int/patientsafety/solutions)
- 11) Error Disclosure. Patient Safety Primers. Agency for Healthcare Research and Quality. [www.AHRQ.gov](http://www.AHRQ.gov)
- 12) Vitolo, Fabian. Administración de Riesgos Y Calidad Médica. Sinergia para la Seguridad del Paciente. Biblioteca Virtual Noble. Nov 2011

- 13) Seguridad del Paciente y Error en Medicina. Glosario. Academia Nacional de Medicina. [www.errorenmedicina.anm.edu.ar/glosario.asp](http://www.errorenmedicina.anm.edu.ar/glosario.asp)
- 14) Berstein, Pascual. "El Error en Medicina en la Argentina, a 5 años del "To err is human" en USA.". Disponible en World Wide Web: <http://www.errorenmedicina.anm.edu.ar>, Agosto 2005. CIE. Academia Nacional de Medicina, Buenos Aires
- 15) IHI, 26<sup>th</sup> National Forum on Quality Improvement in Healthcare, Orlando USA, dec 2014. [www.ihl.org](http://www.ihl.org)
- 16) Análisis comparado del Marco jurídico sobre calidad de la atención y seguridad del paciente (CASP) en América Latina, España y la Comunidad Europea. OPS. 2012
- 17) Sistemas de Notificación de Incidentes en América Latina. OPS. 2013