

Especialización en Medicina Legal

Trabajo Final de Especialización

Autora: Geraldine Canteros

SECRETO MÉDICO

2009

Citar como: Canteros, G. (2009). Secreto médico. [Trabajo Final de Especialización, Universidad ISALUD]. RID ISALUD.

INDICE

	Pág.
Resumen	3
Palabras clave	3
I Introducción	4
I.1. Presentación.....	6
I.2. Objetivos.....	6
I.3. Estructura del Trabajo	7
II Primer Antecedente	8
III Un Poco de Historia	11
IV El Secreto Médico en el Mundo	13
V Secreto Profesional / Secreto Médico	17
VI Tipos y Variantes de Secreto Médico	20
VII Marco Legal	21
VIII Cuestiones Controversiales Vinculadas al Secreto Profesional	26
IX Secreto Médico y SIDA	32
X Jurisprudencia	39
XI Código de Ética de Confederación Médica Argentina	49
XII Conclusión	52
XIII Bibliografía	54

Resumen

Los médicos en la atención cotidiana de sus pacientes, acceden a través de la anamnesis, examen físico y estudios complementarios al conocimiento de datos y circunstancias que adquieren carácter de confidencialidad, y están obligados a mantenerlos en el más absoluto hermetismo.

Es de destacar que el secreto profesional involucra tanto al médico, como al personal auxiliar, técnico y administrativo y a la documentación que se origine en cada contacto con el paciente.

La revelación del secreto médico sin justa causa origina un acto ilícito en nuestros Códigos. Se trata de un delito de peligro y de acción privada que prevé sanciones para el profesional que lo cometiere.

La obligación del médico de salvaguardar todo aquello que el paciente le confía, así como hasta dónde puede y debe llegar esa confidencialidad sigue siendo materia de debate.

Los médicos deben conocer las implicancias de violar o no el secreto profesional; sin embargo, existen situaciones en las que las consecuencias legales de dicha violación, sólo podrán medirse una vez que el juez dictamine si respetar o no el secreto profesional fue una decisión acertada o, por el contrario, perjudicó al profesional.

Palabras clave

Secreto profesional, secreto médico, justa causa, ética médica, bioética, violación de secreto médico, delito, consentimiento, revelación sin justa causa, jurisprudencia.

Summary

Physicians, in everyday patient care, through anamnesis, physical examination and supplementary tests have access to confidential information and circumstances about which they are obliged to keep utmost secrecy.

It is worth mentioning that professional confidentiality involves not only physicians but also paramedics, technical health care workers and administrative staff and any health records originated in each patient contact.

Breach of Medical confidentiality without cause means a violation of law specifically ruled by our codes. It is a tort, and sanctions are statutorily prescribed for any doctor held liable for it.

Physicians have a duty to keep any information disclosed by their patients. The extent and nature of such confidentiality is still a subject of debate.

Doctors should know the consequences of their breach of medical confidentiality; notwithstanding there are circumstances in which the legal consequences of a decision made may only be measured once the judge decides whether the violation or the preservation of a medical secret was the right conduct or, on the contrary, it impaired the doctor's interests.

KeyWords

Professional confidentiality – medical secret – fair cause – medical ethics – bioethics – breach of medical confidentiality – violation of law – consent – disclosure without cause – case law.

I.- Introducción:

I.1.- Presentación:

Los médicos en la atención cotidiana de sus pacientes, acceden a través de la anamnesis, examen físico y estudios complementarios al conocimiento de datos y circunstancias que adquieren carácter de confidencialidad, y están obligados a mantenerlos en el más absoluto hermetismo.

El secreto médico, es una tradición en la profesión médica y una variedad de secreto común a todos los profesionales.

Parece que su origen, está vinculado con los asclepiades (casta de sacerdotes relacionados con la sanación de los enfermos) y su trascendencia fue tan importante que el Juramento Hipocrático hace una clara referencia a la discreción que debían mantener los médicos en el ejercicio de su profesión y su arte. El Secreto Médico (Secretum, del latín lo que debe ser guardado en reserva), es la obligación jurídica, el derecho legal y el deber moral de los profesionales del arte del curar de guardar silencio sobre todo aquello que vieron, oyeron, descubrieron o realizaron durante el ejercicio de su profesión.

En tal sentido, habrá de considerarse comprendido dentro del mismo, todo lo relacionado con el paciente, no solo el hecho en sí de estar enfermo, sino también los síntomas y signos observados, pronósticos, posibles circunstancias, tratamientos indicados, resultados, etc.

Los alcances de la obligación y derecho no sólo involucran al médico tratante sino también a cualquier otro colega que intervenga en el caso (artículo 75 del Código de Ética de la Confederación Médica de la República Argentina-CO.M.R.A.).

El violar las reglas de confidencialidad establecidas en la relación médico-paciente puede traer severas consecuencias para este último tanto en su vida familiar, como en el ámbito laboral.

Sin embargo, los códigos de ética afirman que existen situaciones en que la violación del secreto profesional está plenamente justificado: son aquellas en las que está en riesgo la integridad de otras personas, del paciente o del profesional.

La obligación del médico de salvaguardar todo aquello que el paciente le confía, así como hasta dónde puede y debe llegar esa confidencialidad sigue siendo materia de debate.

Los médicos deben conocer las implicancias de violar o no el secreto profesional; sin embargo, existen situaciones en las que las consecuencias legales de la decisión tomada sólo pueden medirse una vez que el juez dictamine si respetar o no el secreto profesional fue una decisión acertada o, por el contrario, perjudicó al profesional.

I.2.- Objetivos:

Los médicos y profesionales involucrados en la atención de los enfermos tienen el deber y la obligación de respetar y hacer cumplir el derecho de toda persona a su intimidad, cuyo límite puede ser únicamente fijado por el interesado.

Por lo tanto, el médico, salvo consentimiento expreso del paciente o por deseo de éste, no debe permitir que personas extrañas al acto médico tomen conocimiento o lo presencien, sin un motivo considerado justificado.

El médico debe de guardar secreto por todo aquello que el paciente le haya confiado, lo que haya visto, haya deducido y toda la documentación producida en el ejercicio de su profesión, y procurará ser tan discreto que ni directa ni indirectamente nada pueda ser descubierto.

Sin embargo, en la actualidad el secreto médico está siendo peligrosamente amenazado por normas internas impartidas por obras sociales que obligan a los médicos a

escribir en sus recetas datos confidenciales, tales como edad, sexo, diagnóstico, tratamiento prolongado, etc., hechos que merecerían por lo menos un debate intensivo dentro de las sociedades médicas, para salvaguardar la conducta del profesional que se resista a vulnerar la legislación vigente.

Por otro lado existen numerosas situaciones no bien establecidas, en las que el médico se ve expuesto o a violar el secreto médico o a incumplir con ciertas normas morales y éticas, sin que exista en la actualidad una solución uniforme a este tipo de circunstancias.

Por tal motivo el objetivo del presente trabajo consiste en definir que se entiende por secreto profesional en general y secreto médico en particular.

Establecer el marco legal que regula el secreto médico, sus antecedentes históricos, su alcance, excepciones en su aplicación, situaciones complejas y de difícil situación, así como también se aportará jurisprudencia que ilustre el marco conceptual.

1.3.- Estructura del Trabajo

1.3.1 Primer Antecedente - Marco Histórico – Secreto Médico en el Mundo.

1.3.2 Secreto Profesional. Secreto Médico.

1.3.3 Tipos y variantes de Secreto Médico (Fórmulas).

1.3.4 Marco Legal.

1.3.5 Cuestiones controvertidas vinculadas al Secreto Profesional.

1.3.6 Secreto Médico y SIDA.

1.3.7 Código de Ética de la Confederación Médica Argentina.

1.3.8 Jurisprudencia. Casos Emblemáticos.

1.3.9 Conclusiones.

II PRIMER ANTECEDENTE

Indudablemente la medicina es tan antigua como lo es el hombre, e incluso tal vez más. Aparece cuando un ser sensible intenta ayudar a otro que está sufriendo, actitud que podemos observar, incluso, en muchos animales.

Esa es la esencia del acto médico, la ayuda a un ser sufriente. Todos somos médicos en potencia pero, como en todas las actividades, el desarrollo de la cultura ha traído consigo la especialización, necesaria de acuerdo a la acumulación del conocimiento y la adquisición de destrezas específicas.

Sin embargo, el concepto de salud y enfermedad y el enfoque diagnóstico, terapéutico y ético de la medicina ha sufrido notables cambios en el transcurso de la historia. No es igual el pensamiento médico actual que el de hace tres mil años, ni siquiera es igual en todas las actuales culturas.

En este marco no podemos dejar de mencionar a Hipócrates, considerado como el padre de la Medicina. Al respecto, son escasos los antecedentes biográficos que la historia ha conservado.

Hipócrates nació en Cos, isla del Egeo, hacia el año 460 AC. Su padre, Heráclides, fue médico y posiblemente lo inició en este arte. Emparentado con Asclepios, el antiguo dios de la medicina griega, ejerció su arte en la isla de Cos y en muchos otros lugares del mediterráneo, incluyendo Atenas, Egipto, Macedonia y Asia Menor. Alcanzó inmensa fama como médico, fundando una escuela que perduró por siglos. Murió en Larissa a la edad de 100 años aproximadamente.

La compilación de sus enseñanzas, agrupadas en el "*Corpus Hippocraticum*", se ha conservado gracias a la famosa biblioteca de Alejandría, fundada en el s. III AC, donde los manuscritos fueron copiados, corregidos y guardados. Actualmente sabemos que estos textos fueron escritos por diferentes autores y en diferentes épocas. Incluso es dudoso el

origen del famoso "*Juramento Hipocrático*", que algunos investigadores atribuyen a los pitagóricos.

Por lo tanto cuando nos referimos a las Enseñanzas Hipocráticas, más que hacerlo a un personaje en particular, lo hacemos a todo un movimiento intelectual, filosófico y práctico que se desarrolló en la antigua Grecia y que marcó notablemente el ulterior desarrollo de la medicina occidental.

Para comprender el gran aporte de Hipócrates a nuestra cultura, debemos situarnos en la época prehipocrática. Un mundo marcado por la mitología, la superstición y las creencias mágico-religiosas. Los dioses y demonios juegan un rol fundamental en la comprensión de los fenómenos naturales, entre ellos, la salud y enfermedad. Los sacerdotes, intermediarios entre la divinidad y el hombre, son los administradores de la curación, que se lleva a cabo en los grandes templos de Apolo y Asclepios.

La clase sacerdotal y la enfermedad se apoyan mutuamente. El estado de sufrimiento genera, en el enfermo, el momento propicio de búsqueda espiritual y el logro de la curación en el templo, refuerza la creencia en sus dioses. Existe abundante evidencia de que efectivamente muchos pacientes se mejoraban con estas técnicas. Recordemos que el cuerpo tiene una gran capacidad autocurativa y que la sugestión puede obrar maravillas.

Fuera de los templos tenemos además, una infinidad de charlatanes y oportunistas, de distintas tendencias, intentando ganarse la vida a costa del sufrimiento del enfermo. Era común el uso de espectaculares tratamientos que, fuera del impacto teatral, no aportaban ningún beneficio. En muchas ocasiones los tratamientos eran más nocivos que la misma enfermedad (sangrías, purgantes, emetizantes). No era raro que los médicos usaran su conocimiento en complicidad para abortos u homicidios.

Es en este ambiente donde surge la genialidad griega, encabezada por grandes filósofos como Demócrito, Sócrates, Platón o Aristóteles, muchos de ellos contemporáneos a Hipócrates.

Se destaca la valoración del hombre por sobre sus creencias y dogmas y su capacidad para comprender la naturaleza haciendo uso de la razón y la experiencia sensorial. Se desarrolla el diálogo intelectual y el método de observación y clasificación de los fenómenos naturales. Se entiende la naturaleza como regulada por leyes inteligibles y no por los caprichos de los dioses. Todo esto, unido a un profundo espíritu docente, lleva a la formación de numerosas escuelas filosóficas y a la copiosa redacción de escritos que en gran número han perdurado hasta nuestros días.

Las antiguas ideas estaban en crisis y la medicina requería también un cambio desde sus cimientos, tanto en sus aspectos conceptuales, como en los prácticos y éticos. La historia ha señalado a Hipócrates como el símbolo de estos cambios.

Desde el punto de vista moral el Juramento Hipocrático es un verdadero código de ética destinado a resguardar el quehacer profesional y especialmente el prestigio del médico y de su profesión.

Es en este marco donde Hipócrates destaca su importancia como el respeto a la vida humana en todas sus etapas, la lealtad al enfermo, el respeto por sus maestros y la necesidad de llevar una vida virtuosa y piadosa: ***"Así pues, si doy cumplimiento a este juramento, sin falta, que se me conceda disfrutar de la vida y de mi arte en medio de la consideración de todos los hombres hasta el último día; pero si lo violo y me vuelvo perjuro, que me suceda todo lo contrario" "Lo que viere u oyere de alguien la mantendré en secreto".*** ^{1 2 3 4}

III-UN POCO DE HISTORIA

Ante la chabacanería mediática radial y televisiva, donde la intimidad del individuo no se respeta, vale la pena traer a la memoria la actitud de uno de los pro hombres de nuestra ciencia.

Corría el mes de marzo de 1952, cuando sonó el teléfono en la 3° Cátedra de Medicina de la Universidad de Buenos Aires. Era el Dr. Ricardo Finocchietto, quien le pidió al entonces profesor titular Alberto Taquín que se hiciera cargo de María Eva Duarte de Perón. Así lo hizo Taquín, visitándola de dos a tres veces por día hasta su muerte, el 26 de Junio de 1952, a las 20,25 hs: **"....en que pasó a la inmortalidad..."**. Taquini mantuvo desde entonces un silencio sepulcral, que no quebró ni siquiera en la intimidad de su familia.

Entre los múltiples tesoros de la historia de la medicina que se encontraron en el escritorio del maestro, figura uno que nos enseña cual es el **secreto médico**.

El 5 de Junio de 1996, el historiador Joseph Page, le escribe a Taquín: ***"Soy el biógrafo americano de Perón y en 1992 intercambié correspondencia con Ud. Sobre la posibilidad de recoger sus recuerdos sobre los últimos meses de la vida de Eva Perón. Como médico de cabecera le tocó ser un testigo tan importante de ese momento fascinante de la historia del peronismo que me causó inmensa pena el no haber podido viajar a Buenos Aires en esa oportunidad para escuchar sus recuerdos. Hoy, sin embargo, quisiera hacerle algunas preguntas: ¿Le leyó o comentó algún escrito de ella? En ese momento de su vida (abril, mayo y junio de 1952) ¿Cuál era su estado físico y mental? ¿Era capaz de comprender en su mente treinta capítulos cortos? ¿Estaba bajo medicación para controlar sus dolores que hubiera podido hacer difícil o imposible que ella trabajara en un libro?..."***

El 11 de Junio de 1996 Taquini responde: ***"Yo atendí a la Sra. De Perón el último mes de su vida. Durante el mismo ella estuvo totalmente lúcida y***

sobrellevó con valentía su enfermedad. Sus últimas horas de conciencia y lucidez las pasó a solas conmigo...Me habló de muchas cosas, pero no mencionó libro alguno”.

Como vemos, Taquín hizo honor al **secreto médico** desde 1952 hasta su muerte en 1998. En esos 46 años, su silencio no pudo ser quebrantado por los múltiples historiadores que lo intentaron.

No podía ser de otra manera. Recordemos que Virgilio llamó a la medicina “ars muta” (arte muda). ⁵

Entre otros casos, la Licenciada Graciela Taboada, autora de varios trabajos sobre el tema, rescata el que fuera conocido como “el caso Tarasoff” para ilustrar la confrontación que se plantea. Este caso derivó en una muerte que pudo haber sido evitada: un señor de apellido Poddar reveló a su terapeuta que tenía intenciones de matar a una chica.

Aunque no le dijo el nombre, el terapeuta se dio cuenta que se trataba de la novia del paciente: Tatiana Tarasoff. Entonces ordenó la internación del joven en un instituto psiquiátrico, pero los médicos forenses determinaron que el estado de Poddar no requería internación y, bajo promesa de que no se acercara a la muchacha, lo dejaron en libertad. Dos meses más tarde, Poddar mató a Tatiana.

Los debates que tuvieron lugar en Estados Unidos, en 1969, a raíz de este caso, sentaron las bases de lo que se conoce como “Doctrina Tarasoff”. Esta doctrina sostiene que el médico debe romper el secreto profesional, cuando su no revelación implique riesgo de daños para terceras personas. ⁵

IV EL SECRETO MEDICO EN EL MUNDO

A principios del siglo XIX, Jeremy Bentham introduce en occidente el término deontología.⁶ Lo hace en el seno del utilitarismo; la deontología nace así: concebida como una suma algebraica que mide la ética en función del análisis coste-beneficio.

Frente al actual predominio del utilitarismo, que sólo concibe la obra humana en función de sus resultados, la deontología médica aún conserva vestigios de la ética mediterránea, que contemplaba el ejercicio de la medicina como un fin en sí mismo, sujeto al deber de confidencialidad.

El deber de secreto y el desarrollo de los derechos a la salud y a la intimidad estaban condenados a enfrentarse; esto lleva a contemplar el secreto médico bajo ópticas diversas:

A) **Íntima**. Opaca, vincula a la conciencia en virtud de un compromiso personal de ejercicio ético de la Medicina.

B) **Privada**: Relativa, derivada de la proyección deontológica hacia el enfermo. La relación médico-paciente configura una esfera de privacidad entre ambos que implica la doble perspectiva jurídica del secreto como derecho-deber: derecho a la intimidad y deber de confidencialidad.

C) **Pública**. Transparente, castigo que impone el estado a la trasgresión del secreto médico; la socialización de la asistencia sanitaria incide en la esfera privada del secreto.

Partiendo de la consideración de las dos primeras, es necesario plantear la incidencia del estado en el secreto y una perspectiva jurídica actualizada del mismo, pues la revolución tecnológica, potencialmente invasiva de la intimidad y la privacidad, es motivo de creciente y generalizada inquietud.

No puede negarse cierto desarrollo legislativo de la tercera vertiente, pero estimamos que poco vale este desarrollo sin un adecuado acercamiento a las dos primeras.

Hoy impera en el mundo la tesis que contempla el secreto bajo un marco de relatividad, garantizando simultáneamente la intimidad y otros derechos (y deberes) con los que puede entrar en conflicto.

Dicho de otro modo: es necesario plantearse la viabilidad del desarrollo punitivo en los diversos órdenes jurídicos frente a la inconcreción del ámbito jurídico donde se genera el deber de secreto, sea de carácter público o privado.

A través de los siglos, deontología médica y estado han crecido de forma paralela en volumen y complejidad, culminando el conflicto de ambas dimensiones en diversos modelos punitivos de la vulneración del secreto.

Si bien en la Europa continental la jurisdicción disciplinaria esta asignada a instituciones de derecho público - los colegios médicos españoles, habilitados jurídicamente para codificar la deontología - el peso de la coerción lo ejerce el estado.

La situación jurídica del secreto médico en España es confusa; codificaciones médicas y estatales interactúan: la Jurisprudencia acoge a la Deontología como fuente auxiliar ⁷, y, a su vez, la codificación estatal influye en la normativa deontológica.

Pero esta compleja interacción revela cada día más la perenne inadaptación del estado a las demandas sociales de salud y bienestar, demandas que la revolución tecnológico-mediática convierte a veces en obsesión.

Europa es escenario de un conflicto de mentalidades: el binomio virtud-vicio, mediterráneo y antiguo, agonizante, que cede paulatinamente ante el deber-derecho, nórdico, a caballo de las nuevas tecnologías.

Quizá por ello, en territorio francés - frontera de ambas mentalidades – se han emitido dos resoluciones contradictorias en relación con el secreto médico: Por un lado el Tribunal de Grande Instance de Paris condena a un médico por revelar el secreto confiado por su paciente.

Por otro, y desde Estrasburgo, el Consejo de Europa (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 18.08.2004) resarce económicamente a una editorial que se había lucrado con el mencionado secreto, legitimando su conversión en mercancía.

Como puede verse, el secreto médico no logra escapar al inmenso conflicto entre lo público y lo privado, que, pese a su antigüedad, hoy día más que nunca obliga a un esfuerzo jurídico complejo.

En Alemania, por ejemplo, los médicos están obligados por Ley y por el código de conducta profesional de las asociaciones médicas al secreto médico. El secreto médico puede romperse por consentimiento personal del enfermo o por decisión del tribunal en los casos en que esté afectado un derecho de valor más alto. Si el enfermo tiene menos de 18 años pero posee capacidad de discernimiento, el médico puede estar obligado al secreto médico, incluso en relación a los padres. En este caso, el médico tendrá que procurar cuidadosamente un equilibrio entre los intereses del enfermo y los de los padres.

Para poner otro ejemplo, en Francia los tribunales podrán ordenar la presentación de registros médicos en general, pero sólo en casos criminales con un mandato de un juez y en presencia de un representante del Conseil de l'Ordre des Médecins (Colegio Médico Francés).

En Gran Bretaña, por la Ley de Protección de Datos de 1998 se crea un sistema de protección general y seguridad de datos personales que abarca, entre otros, los datos médicos. Los enfermos tienen el derecho a esperar que sus médicos mantengan la confidencialidad de la información de que disponen. Es necesario el expreso consentimiento de un individuo para que un médico pueda divulgar cualquier información sobre él.

Como otro ejemplo, para el Código Médico de Bolivia, se debe guardar el secreto médico aún aunque haya cesado la prestación de los servicios del profesional.

V- SECRETO PROFESIONAL/ SECRETO MEDICO

Siguiendo una regla señalada desde la Antigüedad, es pertinente formular la definición del "*secreto médico*" partiendo del análisis del género próximo (secreto) y de la diferencia específica (médico).

Algunos, por su parte, han pretendido caracterizar el secreto como lo reservado, cómo las cosas respecto de las cuáles no se puede hablar, y con ello, incurren en el vicio gramatical (acaso también lógico) de suministrar conceptos redundantes, en los que la explicación es más confuso que el término a explicar, pues hay que acudir a una cadena innumerable de acepciones para desembocar, al fin y al cabo en lo que quería y no se pudo definir.

Por nuestra parte, debemos aceptar de antemano que la acepción de lo que es secreto constituye, lo que en Derecho se denomina, un concepto jurídico indeterminado - diríamos, a nuestros propósitos "determinable"-.

Es posible admitir que esa indeterminación es funcional a la materia en la que se aplica, porque difícilmente podrá encontrarse un listado taxativo de los acontecimientos sobre los que versa.

En su lugar, se ha optado por mantenerla de aquel modo para poder adaptarla a los diferentes eventos que se presenten en la práctica. Esto, trae aparejado el riesgo de que cualquier cosa pueda catalogarse como secreta, o por el contrario, para obviar la responsabilidad que su interpretación y aplicación conlleva, que se convierta en una institución en desuso. Y en el ámbito judicial una errónea apreciación de ese término puede causar serias injusticias, que puede ser tanto la condena del inocente como la absolución del culpable.

El panorama se complica aún más si se considera que en su fundamento confluyen aspectos médicos y legales, y en este ámbito normativo, se pueden apreciar implicaciones procesales y sustantivas. De ahí, la importancia y la utilidad de indagar su significado.

Este instituto, si se quiere, tiene un fundamento múltiple, como múltiples son los intereses que confluyen en su afirmación. En primer lugar, el del Estado en asegurar el respeto a los ámbitos de intimidad de sus integrantes, el segundo, uno profesional, en cuya virtud se espera que los médicos -al igual que otros profesionales- guarden discreción de los asuntos que conocen, porque de contrario la vida comunitaria sería una sucesión infinita de desconfianzas.

Hay pues, en esto, algo del ámbito de lo legal, lo moral, y ante todo, de lo social. Etimológicamente, el vocablo "*secreto*" proviene de la corrupción de la palabra latina "*secretum*", que significa oculto, escondido. Tiene el mismo origen que la voz "*secernere*", que conlleva la idea de secreción y de separación y apartamiento.⁸

Se puede afirmar que el secreto profesional: ***"...consiste en aquella necesidad, jurídicamente exigible en que se encuentran ciertas personas, por razón de sus actividades profesionales (latu sensu), de omitir toda revelación directa o indirecta, de las noticias que adquieran de tal modo (también, por tanto, de las que no sean expresamente confiadas, sino descubiertas por el profesional)..."***²

Puede estar referido directamente al confidente o estar una relación indirecta con el mismo, pero siempre debe existir un vínculo actual entre lo que se conoce y el sujeto que lo revela.

La determinación de lo que puede reputarse como secreto no puede depender exclusivamente de la revelación del confidente, porque algunas personas darán por su supuesto que el médico guardará reserva de todo, otros se lo pedirán expresamente, pero otros, la mayoría, no lo advertirá.

Entonces, el criterio no debe ser la manifestación subjetiva del examinado, sino un dato objetivo derivado de la misma pericia. Todo lo que exceda del objeto peritaje debería mantenerse en secreto, por irrelevante que parezca.

Lo secreto es el conocimiento de una noticia o acontecimiento estrechamente vinculado a un sujeto, sea que este voluntariamente lo haya revelado, o bien, que el

médico, en la práctica de sus funciones lo haya adquirido. He aquí el quid del asunto, el secreto es ante todo, un deber -profesional o legal-, el deber de NO REVELAR ciertas informaciones que pueden causar perjuicio.

Este conocimiento, debe versar sobre un hecho humano, es decir, sobre conductas, intenciones, datos, o acontecimientos estrechamente vinculados con una persona o un grupo de personas determinable. Es decir, no puede hablarse de secreto sin antes evidenciar ese nexo entre la información que debe protegerse y los intereses, derechos o aspiraciones de una persona.

Se reitera: lo que es secreto es el conocimiento adquirido, no importa de que forma, si por revelación del sujeto (expresamente confiado) o por descubrimiento intencional o accidental, por ejemplo: el coeficiente intelectual y los conflictos emocionales -aunque los ignore su portador-, y que no sean objeto de la pericia. El secreto debe mantenerse no solo sobre los aspectos confiados, sino que debe abarcar lo visto o escuchado ("Aegrorum arcana visa, audita, intellecta nemo eliminet").

Debe recalcar el secreto está referido al "conocimiento" del hecho, y no al hecho en sí -que pocos o muchos lo pueden conocer-, y lo importante es que exista una o varias personas que lo ignoren o que deban ignorarlo, y que el médico no sea la persona que se los revele.

Para conocer qué puede ser secreto profesional, el médico debe proyectar la incidencia que tendría hipotéticamente tal revelación, y si ésta pondría en peligro o afectaría seriamente algún interés (familiar, económico, o de defensa), deberá guardar silencio.^{8 9}



VI TIPOS Y VARIANTES DE SECRETO MEDICO: (FORMULAS)

Secreto Médico Absoluto: negación inquebrantable de cualquier tipo de revelación.

El médico no podrá confiar un hecho conocido a través de su profesión ni a sus colaboradores. Esta modalidad es utilizada en Inglaterra.

Secreto Médico Relativo (intermedio o ecléctico): aceptado por nuestra legislación y la del resto de América del Sur, convalida la revelación a personas y entidades correspondientes (con discreción y límites) del secreto médico siempre que hubiera una razón suficiente: "justa causa". En cierto modo, la revelación queda supeditada a los dictados de la propia conciencia del profesional.

Secreto Médico Compartido: variante del anterior y utilizado por los franceses y amplía el conocimiento a otro médico o auxiliar de un hecho de su profesión siempre que redunde en el beneficio terapéutico del paciente. ⁵

VII MARCO LEGAL

Vistos los diferentes tipos de secreto médico, diremos que en nuestro País, su encuadre jurídico está contemplado básicamente en dos legislaciones, la Ley 17.132 artículo 11 del Ejercicio de la Medicina y por el Código Penal Argentino en su artículo 156, que establece penas de multa e inhabilitación especial a todo aquel que por su estado, oficio, profesión o empleo tuviera noticia de un hecho y lo revelare sin justa causa.

La doctrina especifica claramente que cuando se viola el secreto médico, la Ley quiere evitar la divulgación y la publicidad, pero lo esencialmente punible es la revelación, dar conocimiento, aunque sea a una sola persona sin justa causa y su sustento es la armonía en la interpretación de normas específicas fundamentadas en tres pilares:

- a) Contrato consensual entre el médico y el paciente donde la confidencialidad constituye entre otras cosas un deber moral de quien asiste a un enfermo.
- b) El orden público definido como un conjunto de conductas y reglas destinadas a preservar el bien jurídico y asegurar un normal funcionamiento de los servicios, regulando las relaciones de los particulares entre sí y a su vez de éstos con Estado.
- c) Justa causa, elemento del que se vale el ente social para exigir o autorizar la revelación del secreto médico en determinadas circunstancias (Secreto Médico Relativo). La justa causa también es aplicable a no revelar cuando las normas establezcan la utilización del Secreto Médico Absoluto.

La justa causa reconoce 2 órdenes:

- a) **legal**: cuando su sustento se encuentre en la legislación (Códigos y Leyes).
- b) **Moral** sustentada en el Juramento Hipocrático y en los Códigos de Ética Médica (Capítulo VII, art. 66 al 76). La revelación del secreto médico será inobjetable cuando exista un fin justificado y en la medida en que el interés perseguido fuera mayor a lo que

se mantiene en reserva. Así las cosas, siempre será el propio médico, quien ponderará cuándo existe "*justa causa*" y protegiendo intereses superiores revelará información por él conocida.

El derecho positivo argentino se ha inclinado por adoptar una forma de secreto médico calificado como intermedio, ecléctico o relativo donde los profesionales médicos, mediante el estudio de cada caso en particular, asumen la responsabilidad de considerar válida o no la causa para no guardar sigilo.

Situaciones que admiten ser calificadas de "Justa Causa":

Teniendo en cuenta que el primordial deber de la profesión médica es prevenir, preservar y recuperar la salud, es indudable que el médico durante el ejercicio de su profesión se verá obligado a romper el secreto médico en determinadas circunstancias que analizaremos:

A) Cuando la denuncia resulte obligatoria por determinación legislativa (art. 11 de la Ley 17.132) que reconozcan razones de orden público):

- Ley 11.359 sobre lepra.
- Ley 12.331 sobre enfermedades venéreas.
- Ley 12.317 referida a enfermedades contagiosas.
- Ley 14.586 de Registro Civil respecto a nacimientos y defunciones.
- Ley 15.465 establece un régimen de notificación obligatorio de enfermedades. Las mismas se clasifican en cuatro grupos: En esta larga lista, se incluyen en el Grupo A al cólera, en el grupo B a la enfermedad de Chagas, en el C a la meningitis y en el D las enfermedades exóticas (Dengue) y de etiología desconocida. En otro artículo se menciona que el médico que asista o haya asistido al enfermo o portador, o que hubiere practicado su reconocimiento o el de su cadáver; también, el laboratorista y el anatómo-patólogo que hayan realizado exámenes que comprueben o

permitan sospechar la enfermedad. También se incluyen a los odontólogos, las parteras, el kinesiólogo, y los que ejerzan alguna de las ramas auxiliares de las ciencias médicas. La notificación deberá ser dirigida a la autoridad sanitaria más próxima y debe ser realizada en un tiempo determinado. Por ejemplo, la comunicación de las enfermedades del Grupo A debe ser inmediata, de las del B y D, dentro de las 24 horas de la comprobación y en las del C, dentro de los 7 días de la comprobación. Las comunicaciones deben ser de carácter reservado, a cuyo efecto, el Poder Ejecutivo establecerá un sistema clave. Por otro lado, se establece un régimen de multa, que llega hasta la suspensión de 1 a 3 meses del ejercicio profesional, en caso de incumplimiento de las normas de la ley.^{10 11}

B) Cuando se trate de evitar un mal mayor (art. 11 de la Ley 17.132) Por ejemplo avisar a familiares que durante el tratamiento con tal medicación no podrá conducir vehículos.

C) Cuando por su importancia y trascendencia médica el caso en cuestión sea informado a sociedades científicas o sea motivo de publicación médica (art. 11 de la Ley 17.132), quedando expresamente aclarado que se prohíbe su difusión con fines de propaganda, publicidad, lucro o beneficio personal.

D) Cuando el médico actúa como perito.

E) Cuando el médico tratante o hacedor de obra es requerido por la Justicia para prestar declaración testimonial queda liberado de su obligación de guardar silencio para convertirse en testigo. En estas condiciones se le solicitará la verdad de todo lo que supiere, para no incurrir en falso testimonio al afirmar una falsedad o en negar o callar la verdad en todo o en parte. Sin perjuicio de lo antedicho y ante el fuero civil, el médico podrá negarse a responder cuando sea citado como testigo, siempre que la pregunta que se le efectúe deba contestarse revelando un secreto profesional. El mismo deberá invocar el art. 444 del Código de Procedimientos civil y Comercial.

F) Cuando el médico reclame honorarios.

G) Denuncia de nacimientos y defunciones (Ley 14.586 y decreto 8.204/63) dentro de los 5 días hábiles posteriores al evento siempre que el médico o la partera haya visto con vida al recién nacido o haya asistido terapéuticamente al difunto en su enfermedad.

H) Excepciones especiales creadas por Códigos de Fondo: los médicos no pueden denunciar delitos de acción de instancia privada (violación, estupro, abuso deshonesto, ultraje al pudor: delitos contra la integridad sexual) a menos que resultare la muerte de una persona o se trate de lesiones gravísimas (art. 72 del Código Penal). En contrapartida; deberán obligatoriamente realizar la denuncia de oficio (independientemente de la voluntad de la víctima) cuando se trate de menores o incapaces, cuando no haya representantes legales o se encuentren en situación de abandono, o bien cuando haya intereses gravemente contrapuestos entre el incapaz y su representante.

La denuncia impuesta por el Código de Procedimiento en lo Penal también impone a los profesionales del arte de curar la obligatoriedad de denunciar los delitos de acción pública según normativa impuesta por el art. 177 que dice: *"... Tendrán obligación de denunciar los delitos perseguibles de oficio: 1- Los funcionarios o empleados públicos que los conozcan en el ejercicio de sus funciones. 2- Los médicos, parteras, farmacéuticos y demás personas que ejerzan cualquier rama del arte de curar, en cuanto a los delitos contra la vida y la integridad física que conozcan al prestar los auxilios de su profesión , salvo que los hechos conocidos estén bajo el amparo del secreto profesional..."*.

Sólo con el fin de generar una sana discusión dentro del ámbito médico legal y sin intención de abrir juicios de opinión, conviene que el médico práctico también conozca que los profesionales y funcionarios podrán ser acusados por encubrimiento cuando no observen las normas vigentes que imponen penas según lo indicado por el art. 277 del Código Penal ya que el mismo, podrá considerarse un testigo calificado.

Así mismo el art. 244 del Código de Procedimiento Penal indica que deberán abstenerse de declarar los hechos conocidos a través de su profesión, bajo pena de nulidad los ministros de culto, los abogados, procuradores y escribanos, los médicos, farmacéuticos y demás auxiliares del arte de curar, los militares y funcionarios públicos sobre secretos de Estado a menos que sean liberados de la imposición de guardar secreto.

Según lo anteriormente comentado ¿Puede entonces el médico negarse a revelar información confidencial suministrada por el enfermo confiada bajo secreto? ¿Aún cuando esta negativa lleve aparejado un enfrentamiento con la justicia?.

Queda claro así, que para nuestro no calificado punto de vista, el médico queda a medio camino de una ambigüedad o doble mensaje jurídico, donde por un lado debe hablar y testificar y por otro tiene el deber de callar.^{12 13 14 15}

VIII-CUESTIONES CONTROVERTIDAS VINCULADAS AL SECRETO PROFESIONAL

1) ASISTENCIA A DELINCUENTE POR LESIONES PROVOCADAS POR COMETER UN DELITO:

El médico debe guardar las revelaciones hechas por su paciente, si éste ha cometido el delito.

Habitualmente se afirma que en el supuesto de que la víctima es inocente, podemos denunciarlo, porque la denuncia no le ocasionaría perjuicio a ésta. En efecto, al no habersele impuesto silencio al médico, y siendo el paciente la víctima, el médico está obligado a denunciar.

Pero, la excepción se daría si la víctima le impone al médico el silencio como condición para ser atendido por él, el médico no puede efectuar la denuncia. Esto es porque, se incurre en el delito previsto en el art. 156 del C.P. En este caso, debería dejarse constancia por escrito de la instrucción del paciente de que el médico debe guardar el secreto.

Al respecto, está claro que lo prohibido por la ley fundamental –nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo- es compeler física o moralmente a una persona con el fin de obtener expresiones que deberían provenir de su libre voluntad, pero no incluye los casos en que la evidencia es de índole material y producto de la libre voluntad del procesado.

Consideramos que el estado de las normas nos coloca en una encrucijada entre ser cómplice del victimario y denunciar el delito acorde a nuestra voluntad cívica.

2) MÉDICO COMO FUNCIONARIO PÚBLICO

No existe ninguna salvedad en el art. 177 del CPPN en relación a que la información esté bajo secreto profesional, por lo que parecería que los funcionarios públicos deben denunciar los delitos que lleguen a su conocimiento bajo cualquier circunstancia y sin importarle mantener el secreto profesional.

Sin embargo, la doctrina se ha volcado por una solución contraria, dejando a salvo y en primer lugar la norma general del art. 156 del Código Penal.

Por otro lado, sería absurdo admitir que un mismo profesional estuviese obligado por el secreto profesional según ejerza su actividad en su consultorio privado o en una entidad pública. También llevaría esa situación a un injusto distingo entre el paciente que cuenta con medios económicos para la atención privada y el que no los tiene, ya que el primero tendría el privilegio de que la información que revelara al médico quedara amparado bajo el secreto profesional y el segundo no. Vale recordar el conocido por todos fallo plenario "*Natividad Frías*" de 1966.

3) PEDIDO EXPRESO DEL PACIENTE PARA CONFIGURAR SECRETO

También se discutió en doctrina si el secreto que obliga al profesional es toda confesión hecha o todo conocimiento que adquiriera en el ejercicio de su actividad o, si se necesita, por el contrario, haber contraído el compromiso expreso de no revelar la información.

La posición sostenida actualmente, la que coincide plenamente con el art. 156 del Código Penal es que basta el mero conocimiento para que surja la obligación de guardar el secreto, sin necesidad de haber sido requerido por el paciente, ni de haberse comprometido expresamente el médico.

Pero al respecto surge un interrogante: ¿Debemos comunicar los resultados a de un estudio a los familiares con potencial riesgo de contraer la enfermedad que se detectó a un paciente? Sería el caso de una hermana de una paciente con cáncer de mama o de una pareja de un paciente con SIDA.

¿Qué debemos hacer los médicos? ¿Estará el familiar con derecho a iniciar un juicio contra nosotros en el supuesto de que éste contraiga la enfermedad por no haberla advertido sobre las posibilidades de presentar aquella dolencia? Son varios interrogantes sin respuestas claras y categóricas.

Consideramos que:

- El deber del médico es educar al paciente en la conveniencia y deber ético de brindar esa información a sus familiares en riesgo. Debería emitirse desde las Sociedades Médicas un listado de patologías en las que el "screening familiar" sea obligatorio, y desde lo legislativo, reglamentarse la posibilidad de violar el secreto médico en estos casos.
- La confidencialidad debería ser violada para prevenir un mal mayor luego de varios intentos frustrados de convencer al paciente que se niega a divulgar la información.
- Siempre que se viola la confidencialidad, debe suscribirse el consentimiento informado del paciente.
- Deberían existir pautas más claras y se deberían trazar límites más definidos de lo que se considera evitar un mal mayor.

Por otro lado, no debemos olvidar que al citar a un paciente con determinada patología, no debe estar acompañado por el familiar, al momento de informarle, por el derecho a la individualidad.

4) *IMPLICANCIAS DEL CAMBIO DEL ART. 72 DEL CODIGO PENAL EN LA DENUNCIA DE LESIONES*

Entre los delitos que deben denunciarse, están comprendidos los de acción pública (homicidio, aborto, lesión grave a gravísima); no pudiéndose denunciar los de acción privada o los dependientes de instancia privada.

El art. 72 del Código Penal se modificó en mayo de 1999 por Ley 25087. El anterior mencionaba que "son acciones dependientes de instancia privada las que nacieran de violación, estupro, rapto y ultraje al pudor, cuando no resultare la muerte de la persona ofendida o lesiones de las mencionadas en el art. 91 –lesiones gravísimas-.

No se dará curso, excepto por acusación o denuncia del agraviado o de su tutor, guardador o representante legal. Sin embargo, se procederá de oficio cuando el delito fuera cometido contra un menor que no tenga padres, tutor ni guardador, o que lo fuera por uno de sus ascendientes, tutor o guardador".

En el actual se agregan, el acoso sexual, el acceso carnal –por vía oral- y se modifica el rapto. Además, las lesiones leves pueden denunciarse de oficio salvo que medien razones de seguridad o interés público o las ocurridas en menores que no conviven con sus padres.

5) *DENUNCIA DEL ABORTO PROVOCADO*

Si bien, el aborto provocado está comprendido dentro de los delitos de acción pública, se acepta que éstos se denuncien en caso de provocar lesiones gravísimas o la muerte.

En el fallo plenario Natividad Frías, se decidió que una mujer que cursa complicación grave post-aborto no debe denunciarse a la mujer, pero sí puede investigarse el caso, siendo que interesa la condena de quien provocó el aborto.

Si el aborto es autoprovocado, debe guardarse el secreto.

Aquel fallo tuvo como finalidad evitar la discriminación, salvaguardar el derecho de toda persona de no autoincriminarse y no violar el secreto médico.

Por ejemplo, si denunciemos un aborto provocado en un Hospital, es decir como médicos funcionarios, debemos guardar el secreto, porque debe primar el evitar el perjuicio de su revelación, más allá del carácter de funcionario nuestro.

Pero esto sitúa a la mujer en "cuasi víctima" de un delito médico (divulgación del secreto), y minimiza a la verdadera víctima de los hechos investigados, esto es, el niño abortado, permitiendo la perpetración de un delito en una Institución Pública.

Entonces, el secreto profesional no debería regir cuando el médico toma conocimiento a través de la víctima del aborto, ya que cuando se contraponen el aborto y la violación del secreto, debe preferirse la vida, que es el derecho humano más fundamental.

No habiendo diferencia entre el niño por nacer y el no nacido, la aceptación de la prohibición de denunciar que recae sobre el médico en casos como cuando el médico es llamado para asistir a un niño cuya madre le fracturó el cráneo, con lo que todos los delitos contra las personas encontrarían su encubridor obligatorio en los profesionales del arte de curar y su seguro asilo en los hospitales.

Al no haberse definido por la ley la justa causa, sino que ha sido dejada librada a la prudente interpretación de los magistrados, no cabe duda que media más que justa causa para denunciar a la mujer que ha dado muerte a su propio hijo, desde que ha cometido una de las peores acciones de que es capaz el ser humano.

Esto debe apoyarse en el cambio que experimentó el Derecho Argentino desde la Reforma Constitucional de 1994, en cuya ocasión el derecho a la vida adquirió indudable

rango constitucional (Carta Magna, Convención de Derechos del Niño, Convención Americana de Derechos Humanos).

Entonces: El delito de aborto es de acción pública, y en consecuencia, debe instruirse sumario cualquiera sea el conducto por el que la noticia llegó a conocimiento de la autoridad judicial o policial.

Es injusto que alguien pretenda ampararse en el deber del secreto profesional para hacernos cómplices de un comportamiento cuyo objeto es privarle la vida a un inocente.

Por otro lado, el riesgo tomado por una persona que comete un delito –provocarse un aborto- y decide concurrir a un hospital público para ser asistido, incluye el de que la autoridad pública tome conocimiento del delito cuando, en determinados casos, las evidencias son de índole material.

Debería conjugarse el legítimo derecho de la madre de obtener asistencia médica en un Hospital Público con los requerimientos fundamentales impuestos por el derecho de la sociedad a defenderse contra el delito.

Es decir, que si en estos casos, se efectúa la denuncia, no debería ser considerada tal conducta como anticonstitucional. Además, consideramos que el Estado no tiene que solventar las consecuencias de los delitos, por lo cual, los responsables deberían pagarle al mismo los gastos asistenciales y procesales generados.

Para finalizar con este tema en particular, vale la aclaración que en estas cuestiones, los médicos estamos desprotegidos, siendo de que hay varias situaciones en las que solo podremos tomar conocimiento de las consecuencias legales de la decisión tomada, una vez que el juez dictamine si haber guardado o violado el secreto profesional en ese caso puntual fue acertada o no. ^{16 17}

XI-SECRETO MEDICO Y SIDA

En el caso del sida existe un marco legal constituido básicamente por la ley 23.798/90 y su decreto reglamentario 1.244/91, sus fundamentos, en lo concerniente al secreto médico, configuran los supuestos que la ley 17.132/67 enuncia como: *"...no podrá darse a conocer; salvo en los casos que otras leyes así lo determinen..."*.

Por su parte, el artículo 156 del Código Penal puntualiza: "...lo revelare sin justa causa".

Esta legislación especial tiende a resguardar la privacidad de las personas, considerándose que sus estipulados por un lado preveen situaciones concretas con la obligación de guardar silencio, y por otro lado, determinan taxativamente otras situaciones representantes de una *"justa causa legal"* que releva de la obligación de guardar secreto.

Es de importancia su conocimiento para no cometer divulgaciones imprudentes que pueden ser pasibles de una demanda penal en contra del profesional médico, debiendo recalcarse que no existe la figura "culposa" (sin intencionalidad) para esta contingencia.

Análisis del marco jurídico

El **artículo 2° de la ley 23.798/90**, en relación al secreto médico, expresa: "Las disposiciones de la presente ley y de las normas complementarias que se establezcan, se interpretarán teniendo presente que en ningún caso pueda: (...)

c) Exceder el marco de las excepciones legales taxativas al secreto médico que siempre se interpretarán en forma restrictiva;

d) Incursionar en el ámbito de la privacidad de cualquier habitante de la Nación Argentina (...)."

La obligación de guardar silencio conlleva que no se afecte la dignidad del individuo VIH positivo, que se impidan actos de discriminación, estigmatización, humillación y degradación, y que se evite la individualización en cualquier registro de almacenamiento de datos por medio del empleo de un sistema de codificación.

Partiendo de dicha obligación prohibitiva de revelar la información, el artículo 2º del decreto reglamentario 1.244/91, en su inciso c), enumera las situaciones en las que un médico o cualquier persona que por su empleo u ocupación haya tomado conocimiento de que un individuo se encuentra infectado por el VIH o enfermo de sida, queda exceptuado de guardar silencio. Por lo tanto, debe revelarlo (obligación) en los casos descriptos en los puntos 1 al 6, y puede revelarlo (decisión) en la situación expresada en el punto 7.

"1) A la persona infectada o enferma, o a su representante legal si se trata de un incapaz".

Aquí se incluye como **"incapaces"** a los menores de edad, los enfermos mentales que no pueden dirigir sus acciones y los casos de alienación.

"2) A otro profesional médico cuando sea necesario para el cuidado o tratamiento de una persona infectada o enferma".

"3) A los entes del Sistema Nacional de Sangre creado por el artículo 18 de la Ley 22.990 mencionados en los incisos a), b), c), d) e), f), e i) del citado artículo, así como a los organismos comprendidos en el artículo 7º de la ley 21.541".

Los entes a que se hace referencia son:

- Ministerio de Salud Pública y Medio Ambiente.
- Comisión Nacional de Sangre.
- Autoridades sanitarias de cada provincia.
- Servicios de información, coordinación y control.
- Establecimientos asistenciales de salud, oficiales y privados, que posean servicios de hemoterapia.
- Bancos de sangre.
- Plantas industriales oficiales de producción de hemoderivados.
- Institutos que tengan relación con la utilización de la sangre.
- Asociaciones de donantes.

La ley 21.541 de Trasplantes ha sido derogada y reemplazada por la 24.193/93, interpretándose entonces que deben considerarse a los organismos mencionados en el artículo 9º de esta última.

"4) Al Director de la Institución Hospitalaria, o en su caso, al director de su Servicio de Hemoterapia, con relación a las personas infectadas o enfermas que sean asistidas en ellos, cuando resulte necesario para dicha asistencia".

"5) A los jueces, en virtud de auto judicial dictado por el juez en causas criminales o en las que se ventilen asuntos de familia".

La citación judicial en causas criminales (fuero penal) obliga a un médico a testimoniar la verdad, por lo tanto se encuentra con el **deber de información veraz quedando relevado de guardar silencio** respecto de una seropositividad VIH o sida enfermedad. Lo mismo en asuntos de familia. En el fuero civil no expresa posición.

"6) A los establecimientos mencionados en el artículo 11º, inciso b) de la ley de Adopción 19.134. Esta información sólo podrá ser transmitida a los padres sustitutos, guardadores o futuros adoptantes".

La información sobre el cuadro o serología del niño debe ser revelada a los institutos de beneficencia o establecimientos de protección de menores públicos o privados, y a las personas que se harán cargo del menor.

"7) Bajo la responsabilidad del médico a quien o quienes deban tener esa información para evitar un mal mayor".

Como vemos, es el único caso en que el peso de la responsabilidad de la decisión recae sobre el médico, ya que él debe decidir a quién puede informar. Mientras que en los otros estipulados se enuncia claramente la justa causa legal de la obligación de informar y a quiénes, aquí queda el profesional médico librado a una suerte de "desamparo" al tener bajo su responsabilidad la elección de a quién o quiénes informar. Esta situación, más allá de ser incómoda, **expone indudablemente al profesional a una posible demanda por violación de secreto**: llegado el caso el juez, analizando la situación, argumentos y circunstancias dictaminará en definitiva si hubo violación o no. El tema no es menor.

El médico tiene la **opción** de poder revelar esa información a quien crea conveniente, tendiendo a **evitar un mal mayor** que el que implica el de la propia revelación del secreto.

En el derecho, el pensamiento de Wierzba es interesante: señala que esa facultad otorgada al profesional genera dudas, ya que no hay una determinación taxativa como en los otros incisos respecto de cuáles son las personas que podrían sufrir un mal mayor como consecuencia de la falta de información.

Si se detecta una seropositividad VIH en un hombre casado, que tiene a su vez cuatro parejas extramatrimoniales: para evitar un mal mayor ¿el

médico le puede informar sólo a la esposa legítima o a todas las mujeres vinculadas con el enfermo? Si se quisiera establecer un principio de analogía con el inciso 3 del artículo 34 del Código Penal, en el caso específico del sida no se encuentra referencia a la "inminencia de peligro" exigida para la interpretación jurídica de esa norma.

Existe consenso acerca de la **prioridad del interés de la comunidad por sobre el deber de confidencialidad particular**. Según la "doctrina Tarasoff", el deber del secreto profesional cede frente al interés de la comunidad cuando esta se encuentre o pueda encontrarse en peligro. Entonces, el médico basará la justificación de su conducta siguiendo esos principios generales adecuados al minucioso análisis del caso particular.

Las situaciones más comunes que obligarían a la decisión de informar bajo responsabilidad del profesional, son a:

- Cónyuge, pareja o compañero sexual.
- Familiares directos.
- Dirección de establecimientos educativos donde concurren menores afectados, a fin de proteger al propio alumno y prevenir el riesgo de contagio a terceros.
- Dirección o jefaturas laborales, en ámbitos donde la actividad o trabajo conlleve riesgo de contagio a terceros.

Por supuesto que **obteniendo el consentimiento por escrito** del afectado para poder revelar la información sobre su afección a quien el médico le propone, le eximiría al profesional de responsabilidad penal sobre violación de secreto.

El artículo 6° del decreto reglamentario 1.244/91 expresa: "El profesional médico tratante determinará las medidas de diagnóstico a que deberá someterse el paciente, previo consentimiento de éste. Le asegurará la

confidencialidad y, previa confirmación de los resultados, lo asesorará debidamente...”.

Es importante destacar el aseo de la **confidencialidad** como parte integrante del secreto médico. Éste debe existir tanto en la reserva ante la solicitud de las pruebas diagnósticas como en la reserva ante los resultados.

Los preceptos legales restantes resultan en los artículos 10° de la ley y del decreto que nos ocupa.

Artículo 10° de la Ley 23.798/90: “La notificación de casos de enfermos de sida deberá ser practicada dentro de las cuarenta y ocho horas de confirmado el diagnóstico, en los términos y formas establecidas por la ley 15.465. En idénticas condiciones se comunicará el fallecimiento de un enfermo y las causas de su muerte”.

Artículo 10° del decreto reglamentario 1.244/91: “La notificación de la enfermedad y, en su caso del fallecimiento, será cumplida exclusivamente por los profesionales mencionados en el artículo 4°, inciso a) de la ley 15.465, observándose lo prescripto en el artículo 2°, inciso e) de la presente reglamentación. Todas las comunicaciones serán dirigidas al Ministerio de Salud y Acción Social y a la autoridad sanitaria del lugar de ocurrencia, y tendrán el carácter de reservado”.

Debe destacarse que la **notificación obligatoria** que releva del secreto médico es sobre “**enfermos de sida**” (no de personas solamente seropositivas al VIH), y están incluidos pacientes VIH (+) con enfermedades marcadoras (infecciones oportunistas, neoplasias). Lo mismo ocurre con la notificación del fallecimiento. Nótese que **el artículo 4°, inciso a) de la ley 15.465/60** (notificación obligatoria de enfermedades) expresa: “Están obligados a la notificación: a) el **médico** que asista o haya asistido al enfermo o portador o hubiere practicado su reconocimiento o el de su cadáver...”.

La notificación será por **escrito** y tendrá carácter de **reservado** (artículo 2º, inciso e) decreto 1.244/91) y será realizada en la ficha establecida para enfermos de sida que se envía a la Unidad Coordinadora Ejecutora VIH/sida – ETS. El fallecimiento por sida, a las siguientes dependencias del Ministerio de Salud: La Unidad Coordinadora Ejecutora VIH/sida – ETS y la Dirección de Estadísticas a través del Informe Estadístico de Defunción. El carácter reservado referido precedentemente consiste en una codificación de siglas de las iniciales de nombre y apellido con la fecha de nacimiento.

X-Jurisprudencia:

Interesa presentar algunos fallos que permiten ejemplificar las diversas interpretaciones del concepto de secreto médico:

Fallo Nº 1:

- Una persona entabló demanda judicial civil aduciendo, entre otras cosas, que se había revelado su condición de VIH (+) a su empleador sin su consentimiento. En primera instancia se desestimó la demanda con el argumento de que el actor había otorgado su consentimiento escrito y válido (libre y sin vicios de la voluntad) para que se le practicara el examen de serología de VIH y además para que se le comunicara su resultado al empleador. Se apeló, y la Cámara falló determinando que: **"No se viola el artículo 2º, inciso c) del Decreto 1.244/91 que obliga al médico que detecta a una persona infectada por el virus VIH a no revelar o suministrar dicha información^I, si es el propio afectado quien otorgó expresamente la autorización para comunicarlo a su empleadora (...)"**^{18 19 20}

Fallo Nº 2:

- ***Sala I - Causa nº41.557 AM.A., P s/ nulidad". Juzg. Fed. nº 6 - Secret. nº 11. Exp. nº 16.154/07. Reg. nº 372: Buenos Aires 30 de Abril de 2009: "El Sr. juez de la anterior instancia hizo lugar al planteo de nulidad del inicio de las actuaciones efectuado por la Defensora Oficial, Dra. Perla Martínez de Buck, en representación de P.M.A., y sobreseyó al nombrado (fs. 13/17vta. de este incidente). Contra ese decisorio vino en apelación el Sr. Fiscal, Dr. Patricio Evers. Se agravó por cuanto, a su criterio, no se habría afectado la garantía contra la autoincriminación forzada en razón de que el imputado habría concurrido voluntariamente al sanatorio***

^I Se han destacado en negrita aquellos párrafos claves en torno al concepto que se discute y que denotan los distintos criterios al momento de interpretar el concepto de Secreto Médico.

privado y le habría manifestado libremente y sin coacción alguna a la médica tratante toda la información incriminatoria. Invocó en su apoyo la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación del fallo "Zambrana Daza" y señaló que no correspondía tachar de nulo el procedimiento Abajo la justificación del secreto profesional, pues ello impediría la persecución de graves delitos de acción pública y alentaría la difusión del medio de comisión empleado en la especie. Para dar respuesta a este interrogante no debemos perder de vista que el deber de confidencialidad que tienen los médicos respecto de lo que le comuniquen sus pacientes encuentra sustento constitucional en el derecho a la salud y a la intimidad del que gozan los ciudadanos (arts. 19 y 33 de la Constitución Nacional), como correctamente lo ha señalado el juez de la anterior instancia. En cuanto al primero de estos principios, difícilmente podría existir una adecuada atención médica si la persona no confía en que su médico guardará secreto de todo aquello de lo que se entere o comunique de forma confidencial en el marco del tratamiento de su padecimiento¹. Es en virtud de ello que la institución del secreto médico desde antiguo se encuentra prevista en los códigos de ética o leyes de ejercicio de cualquier profesión vinculada al arte de curar. A partir de allí puede afirmarse que existe una razonable expectativa de intimidad en esa relación con el médico y toda la información que en ese ámbito surja, y, por lo tanto, quedará exenta del conocimiento generalizado por parte de los demás y no será objeto de intromisiones arbitrarias (en este sentido, Nino, Carlos S., Fundamentos de derecho constitucional, Ed. Astrea, Bs. As., 2000, pág. 327; y C.S.J.N. Fallos: 306:1892 Ponzetti de Balbín... Es por este motivo que, más allá del interés público que reclama la determinación de la verdad en el juicio, resulta decisivo para la solución de este caso tener en cuenta que aquí no se encontraban en juego otros intereses que permitieran justificar el proceder de la médica, pues el transporte del estupefaciente ya se había frustrado, y nada indicaba que este sujeto estuviese en condiciones de seguir su plan. El imputado, a

¹ Se han destacado en negrita aquellos párrafos claves en torno al concepto que se discute y que denotan los distintos criterios al momento de interpretar el concepto de Secreto Médico.

diferencia de lo que sugiere el recurrente, no le estaba pidiendo a la médica que se transformase en cómplice o encubridora de su delito, sino sólo que le salvase la vida^I. Así las cosas, coincidimos con el a quo en cuanto a que no puede iniciarse proceso en virtud de la denuncia de la médica pues ello implicaría desconocer que su conocimiento llegó a las autoridades policiales en virtud de la violación del derecho a la salud e intimidad del imputado, lo cual no puede nunca ser sustento de la actividad de investigación del Estado..IV- **Lo expuesto en el punto anterior lleva a coincidir con el a quo en cuanto a que el acto que motivó el inicio de estas actuaciones resultó nulo por ser violatorio de garantías constitucionales, por lo que resulta inadmisibile que el Estado se beneficie con ella para facilitar la investigación de un delito, debiendo excluirse como medio probatorio ese acto y sus consecuencias**^I (C.S.J.N. Fallos: 303:1938 "Montenegro"; 308:733 "Rayford"; 306:1752 "Florentino"; 317:1985 "Daray"; y, más recientemente, P. 1666. XLI.APeralta Cano del 03/05/2007, entre otros precedentes). En estas condiciones, y toda vez que la denuncia prohibida fue la que originó el proceso y que no existe una fuente independiente que habilite la continuación del proceso contra M.A. (C.S.J.N. "Rayford" y "Daray", antes citados), debe confirmarse su sobreseimiento (art. 336 inc. 2, del Código Procesal Penal de la Nación)"

Fallo Nº 3:

- La Corte Suprema de Santa Fe, Argentina, sentó un precedente en la defensa de los no nacidos al colocar el derecho a la vida por encima del secreto profesional, con un fallo a favor de la médica que denunció a una mujer que había abortado. La doctora Cortez –cuyo nombre de pila se mantiene en reserva- atendió en la sala de

^I Se han destacado en negrita aquellos párrafos claves en torno al concepto que se discute y que denotan los distintos criterios al momento de interpretar el concepto de Secreto Médico.

ginecología del hospital Centenario de Rosario a una joven con un cuadro infeccioso. Al tratarla comprobó que la infección fue provocada por un aborto y decidió denunciar el hecho ante la policía, en un país donde el aborto sí es sancionado. La paciente, identificada como Mirta Insaurrealde, por su parte, presentó su propia denuncia contra la doctora Cortez por supuesta violación del secreto profesional, iniciando un polémico y largo proceso que si bien comenzó con el juzgamiento de Cortez, terminó con su absolución. En efecto, tras la denuncia de Insaurrealde, la Cámara de Apelaciones de Rosario resolvió que la denuncia previa de la doctora no podía ser tomada en cuenta porque su acción perdía validez al violar el secreto profesional. El caso llegó hasta la Corte Suprema provincial, la misma que aceptó por unanimidad la denuncia de Cortez afirmando en su fallo –de 47 páginas– que **"es a todas luces injusto que alguien pretenda ampararse en el deber del secreto profesional, para de ese modo hacer cómplice al profesional de un comportamiento cuyo objeto es privarle la vida a un inocente"**.¹ El fallo fue bien acogido por las organizaciones de defensa de los no nacido, que confían en que éste se convierta en un precedente ante cualquier intento de legalizar el aborto en el país, el mismo que está penalizado por los artículos 85, 86 y 87 del Código Penal. La decisión unánime de los seis miembros de la Corte fue publicada ayer y en su sentencia los magistrados destacaron **"el derecho a la vida de la criatura por nacer, que no era una persona futura y sí una realidad viviente"**, así como **"el derecho-deber al secreto profesional no funciona sin límites, tanto éticos como estrictamente jurídicos"**. Según uno de los ministros de la Corte, Rodolfo Vigo **"esta nueva jurisprudencia va a permitir que numerosos casos semejantes sean resueltos a partir del antecedente que fijamos aquí"**.¹ El fallo también cita a la Madre Teresa de Calcuta, cuando afirmó –en 1979– que "el aborto es el peor enemigo de la paz hoy en día". "Si una madre puede matar a su propio hijo, qué nos queda a nosotros; bien pueden ustedes matarme o yo matarlos,

¹ Se han destacado en negrita aquellos párrafos claves en torno al concepto que se discute y que denotan los distintos criterios al momento de interpretar el concepto de Secreto Médico.

que nada nos une", evocó la Corte Asimismo, el tribunal precisó **que "no se trata de asumir posiciones represoras o de moralidad teológica, sino de tomar en serio el derecho a la vida, defendiéndolo de toda forma de atentado, mandato éste que no tolera la despreocupación de los jueces (...).La garantía de los derechos del hombre y del ciudadano necesita una fuerza pública¹".**

FALLO Nº 4

- **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala C(CNCiv)(SalaC). 17/12/1999. Partes: M., M.A. c. Bagley S. A. y otros.Publicado en: LA LEY2001-E, 115 - DT2001-A, 107. Cita Online: AR/JUR/3769/1999:**
- "Sumarios: 1. La ley 23.798 ha declarado de interés nacional a la lucha contra el **Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (art. 1º) y estableció que sus disposiciones y las complementarias que se establezcan deberán interpretarse sin que se afecte la dignidad de las personas, produzca cualquier efecto de marginación, estigmatización, degradación o humillación, exceda el marco de las excepciones legales, taxativa al secreto médico e incursione en el ámbito de la privacidad de cualquier habitante de la Nación (art. 2º)...9. Ante el despido de un trabajador por ser portador de H.I.V., aun cuando la violación del secreto médico previsto por la ley 23.798 no se haya acreditado, si del caso resulta que la información obtenida acerca del estado de salud de aquél no ha sido utilizada en su beneficio, de acuerdo al texto de la ley -que exige que se asesore al paciente en cuanto al tratamiento y conducta a seguir¹- y por el contrario los datos han trascendido a las empresas codemandadas - usuaria y**

¹ Se han destacado en negrita aquellos párrafos claves en torno al concepto que se discute y que denotan los distintos criterios al momento de interpretar el concepto de Secreto Médico.

prestadora de servicios- las conductas de éstas que derivaron en el despido del trabajador se inscriben en el supuesto que prevé el art. 11 de la ley 25.013 (Adla, L-D, 3627; LVIII-D, 3888)... **10. Cuando un trabajador es despedido por ser portador de H.V.I., difícilmente ha de encontrarse una prueba clara, categórica, puesto que se trata, por un lado de aquéllas que comprometen el secreto médico y, por lo tanto, difícilmente cualquier perturbación en el mantenimiento del mismo resulte documentada o pasible de tales probanzas; por el otro, en tanto se apunta a actos de discriminación, prejuiciados, sucederá lo mismo**¹. Por ello, asumen relevancia las directivas contenidas en el art. 163 del Cód. Procesal en cuanto autorizan al juez a tener en cuenta "las presunciones no establecidas en la ley"... Imputa al médico de Bagley (doctor G. T.) violación del secreto médico al transmitir a la doctora R. (médica de la otra demandada) el carácter de portador de H.I.V., ya que aquélla no tenía nada que ver con su cuidado y tratamiento...I. M.A.M. promueve demanda contra Bagley S.A. y Liverpool Consultora de Empresas S.A. reclamando la indemnización de los daños y perjuicios derivados de hechos que considera lesivos a su dignidad e intimidad realizados por las demandas y que originaron su despido. Relata que el 16 de septiembre de 1994 comenzó a trabajar bajo las órdenes y dependencia de Bagley S.A. por intermedio de Liverpool Consultora de Empresas S.A., realizando tareas como operario de depósito, desarrollando su actividad con total normalidad durante más de dos años. El 11 de noviembre de 1996 el supervisor (Lorenzo) le informó que al día siguiente debía concurrir a una revisión médica de rutina. El día 12 concurre a la Clínica Naveira enviado por Bagley donde, junto a otros compañeros le practican un examen clínico y luego los envían al laboratorio. Allí le extrajeron sangre haciéndole firmar una serie de planillas con datos manifestándole que tanto los exámenes como los formularios eran imprescindibles para continuar trabajando en la empresa. Al día siguiente lo citan al consultorio médico de la empresa y le indican

¹ Se han destacado en negrita aquellos párrafos claves en torno al concepto que se discute y que denotan los distintos criterios al momento de interpretar el concepto de Secreto Médico.

que debía repetirse los estudios. Concurrió nuevamente el día 13 de noviembre y antes de la extracción M. interroga sobre la causa de la repetición de los estudios y frente a su insistencia, el técnico le manifestó que debía realizarse una nueva prueba para saber si era portador del virus H.I.V....El día 15 de noviembre Bagley, sin expresión de motivo lo despide. A su vez, en la restante empresa demandada, le manifiestan que por el momento no tenían posibilidad de ocuparlo y que en unos días se le efectuaría la liquidación. **Imputa al médico de Bagley (doctor G. T.) violación del secreto médico al transmitir a la doctora R. (médica de la otra demandada) el carácter de portador de H.I.V., ya que aquella no tenía nada que ver con su cuidado y tratamiento...**¹La sentencia de primera instancia rechazó la demanda basándose en que el actor no probó la causal invocada de acuerdo a lo prescripto por el art. 11 de la ley 25.013 y en razón de haber desechado un nuevo destino laboral ofrecido por Liverpool.. **La violación del secreto médico no se encuentra acreditada, pero resulta obvio que la información obtenida acerca del estado de salud del actor no ha sido utilizada en su beneficio, de acuerdo al texto de la ley, que exige se asesore al paciente en cuanto al tratamiento y conducta a seguir.** Por el contrario, de algún modo han trascendido a ambas empresas los datos obtenidos y ello explica las conductas expeditivas que asumieron las demandadas y que derivaron en el despido del actor en un lapso de 14 días transcurridos desde el primer estudio hasta la carta documento ya mencionada. VI. La sala "I" de esta Cámara se ha expedido en un caso análogo al de autos, a través del voto del doctor Fermé quien dijo: ***"en cuestiones como las analizadas difícilmente ha de encontrarse una prueba clara, categórica, puesto que se trata, por un lado, de aquéllas que comprometen el secreto médico y, por lo tanto, difícilmente cualquier perturbación en el mantenimiento del mismo resulte documentada o pasible de tales probanzas; por el otro, en tanto se apunta***

¹ Se han destacado en negrita aquellos párrafos claves en torno al concepto que se discute y que denotan los distintos criterios al momento de interpretar el concepto de Secreto Médico.

a actos de discriminación, perjudicados, sucederá lo mismo. Por ello, asumen relevancia las directivas contenidas en el art. 163 de la ley procesal, en tanto autoriza al juez a tener en cuenta "las presunciones no establecidas en la ley..." (CNCiv. sala "I" "T.P. c. Editorial Sarmiento S.A. s/daños" expte. 89.657 del 3/4/97; íd. sala "A" "B.W.R. c. Establecimiento Agropecuario El Aguara S.A. s/daños", L. 187.622 del 6/11/98; ver "El Sida en la Jurisprudencia", Aída Kemelmajer de Carlucci en La Ley, Anticipo de "Anales", Nº 37, en especial punto VII, apart. "d")... VII. En síntesis, los hechos transcriptos precedentemente y las pruebas reseñadas hasta aquí, me convencen de la procedencia de la demanda entablada fundada en el despido discriminatorio del actor. **En razón de ello, si mi voto fuese compartido, propongo se revoque la sentencia de primera instancia¹.**

FALLO Nº 5

- *Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario, sala IV(CCivyComRosario)(SalaIV). Fecha: 16/04/1999. Partes: Cicutti de Azanza, Alicia L. c. Postiglione, Luis. Publicado en: LLLitoral 2000, 534. Cita Online: AR/JUR/3532/1999: **"Que el primer agravio del demandado consiste en sostener que en el sub lite no hubo violación del secreto profesional agraviándose en segundo término del contrasentido que importa la dogmática afirmación de que "no hay responsabilidad civil sin daño causado" y luego a pesar de que no ha habido daño derivado del accionar del doctor Postiglione le impone la obligación de resarcir.**¹ señalando asimismo que en materia de incumplimiento contractual la indemnización del daño moral es de interpretación restrictiva y limitada, no bastando para su procedencia la mera invocación, sino que quién lo alega tiene a su exclusivo cargo la prueba concreta de su existencia. **El tercer agravio refiere a que se repute que***

¹ Se han destacado en negrita aquellos párrafos claves en torno al concepto que se discute y que denotan los distintos criterios al momento de interpretar el concepto de Secreto Médico.

ha existido una conducta imprudente del accionado, que habilita sin más la aplicación, del art. 522 del Cód. Civil, partiéndose de la incorrecta premisa de que no existió una justa causa que permitiera develar el secreto, cuando no medió tal secreto y además el demandado justificó plenamente su accionar al abs tomado conocimiento de la intervención de la actora a raíz de la presentación judicial del demandado. El cuarto agravio, en subsidio, se relaciona con la extensión del resarcimiento fijado, postulando su reducción. El quinto agravio se refiere a la imposición de costas en cuanto el a quo no otorgó la suma que la demanda estimó, solicitando la aplicación de la regla del art. 252 Cód. Procesal... **Que el agravio formulado en primer término debe desestimarse, porque el demandado expresa que no hubo ningún secreto y por ello mal puede violarse lo que no existe, citando algunas testimoniales y la absolución de posiciones de la actora, pero es el caso que tal como expresa el a quo, las testimoniales deben analizarse en su conjunto de acuerdo a criterios racionales.** En relación a la absolución mencionada, el agravio expresa que la actora dijo que había mucha gente que lo sabía y que, al enterarse que yo tenía cáncer, formaba cadenas de oraciones... Que el agravio formulado en segundo término también debe ser desestimado, ya que el a quo no resolvió como expresa el recurrente, imponiendo la obligación de resarcir a pesar de que no ha habido daño derivado del accionar del demandado, **sino que expresamente refiere, con cita de Brebbia, que habiéndose comprobado la violación al secreto profesional por parte del demandado Postiglione, y siendo que el reclamo es el daño moral sufrido por la actora, queda también acreditado el daño, es decir, que el daño moral se lo tiene por figurado con la sola producción del evento dañoso, por lo que la no procedencia del presente agravio resulta como derivación del rechazo analizado en primer término...**¹ Que de acuerdo al resultado de la votación que antecede, corresponde rechazar el recurso de nulidad

¹ Se han destacado en negrita aquellos párrafos claves en torno al concepto que se discute y que denotan los distintos criterios al momento de interpretar el concepto de Secreto Médico.

y confirmar la sentencia alzada. Las costas originadas en esta instancia, atento que la demandada resultó perdidosa en el agravio referido al rechazo de la demanda, y la actora en el agravio referido a la elevación del monto, y teniendo presente el criterio jurídico con que se debe aplicar la distribución de las costas, propongo se impongan en un 25% a la actora y un 75% a la demandada (art. 252, Cód. Procesal)...”.

XI CODIGO DE ETICA DE LA CONFEDERACION MEDICA ARGENTINA

Capítulo 8: *Del Secreto Profesional*

Art. 66: El secreto profesional es un deber que nace de la esencia misma de la profesión. El interés público, la seguridad de los enfermos, la honra de las familias, la respetabilidad del profesional y la dignidad del arte exigen el secreto. Los profesionales del arte de curar tienen el deber de conservar como secreto todo cuanto vean, oigan o descubran en el ejercicio de la profesión por el hecho de su ministerio y que no debe ser divulgado.

Art. 67: El secreto profesional es una obligación. Revelarlo sin justa causa, causando o pudiendo causar daños a terceros, es un delito previsto por el artículo 156 del Código Penal. No es necesario publicar el hecho para que exista revelación, basta la confidencia de una persona aislada.

Art. 68: Si el médico tratante considera que la declaración de un diagnóstico en un certificado médico perjudica al interesado debe negarlo para no violar el secreto profesional.

Art. 69: El médico no incurre en responsabilidad cuando revela el secreto profesional en los siguientes casos: a) cuando en su calidad de perito actúa como médico de una compañía de seguros rindiendo informes sobre la salud de sus candidatos que le han sido enviados para su examen. Tales informes los enviará en sobre cerrado al médico jefe de la compañía, quien a su vez tiene las mismas obligaciones del secreto; b) cuando está comisionando por autoridad competente para reconocer el estado físico o mental de una persona; c) cuando ha sido designado para practicar autopsias o pericias médico legales de cualquier género, así en lo civil como en lo criminal; d) cuando actúa en carácter de médico de sanidad nacional, militar, provincial, municipal, etc.; e) cuando en su calidad de médico tratante hace la declaración de enfermedades infectocontagiosas ante la autoridad sanitaria y cuando expide certificados de defunción; f) cuando se trata

de denuncias destinadas a evitar que se cometa un error judicial; g) cuando el médico es acusado bajo la imputación de un daño culposo en el ejercicio de su profesión.

Art. 70: El médico sin faltar a su deber, denunciará los delitos que tenga conocimiento en el ejercicio de su profesión, de acuerdo a lo dispuesto por el Código Penal, no puede ni debe denunciar los delitos de instancia privada contemplados en los artículos 71 y 72 del mismo código.

Art. 71: En los casos de embarazo o parto de una soltera el médico debe guardar silencio. La mejor norma puede ser aconsejar que la misma interesada confiese su situación a la madre o hermana casada o mayor.

Art. 72: Cuando el médico es citado por el tribunal como testigo para declarar sobre los hechos que ha conocido en el ejercicio de su profesión, el requerimiento judicial ya constituye "justa causa" para la revelación y ésta no lleva involucrada por lo tanto una violación del secreto profesional. En estos casos el médico debe comportarse con mesura, limitándose a responder lo necesario, sin incurrir en excesos verbales.

Art. 73: Cuando el médico se ve obligado a reclamar judicialmente sus honorarios, se limitará a indicar el número de visitas y consultas, especificando las diurnas y las nocturnas, las que haya realizado fuera del radio urbano y a qué distancia, las intervenciones que haya practicado. Será circunspecto en la revelación del diagnóstico y naturaleza de ciertas afecciones, reservándose para exponer detalles ante los peritos médicos designados o ante la entidad gremial correspondiente.

Art. 74: El profesional solo debe suministrar informes respecto al diagnóstico, pronóstico o tratamiento de un paciente a los allegados más inmediatos del enfermo. Solamente procederá en otra forma con la autorización expresa del paciente.

Art. 75: El médico puede compartir su secreto con cualquier otro colega que intervenga en el caso. Este a su vez está obligado a mantener el secreto profesional.

Art. 76: El secreto médico obliga a todos los que concurren en la atención del enfermo. Conviene que el médico se preocupe educando a los estudiantes y a los auxiliares en este aspecto tan importante.²¹

XII-CONCLUSIÓN

Con todo lo expuesto se pone de manifiesto la situación de inseguridad que genera en nuestro medio la falta de una adecuada regulación legal sobre la historia clínica y los responsables de los servicios de archivo y custodia de la documentación médica de nuestros hospitales, por indefinición legal o simple desconocimiento, corren en ocasiones, el riesgo incierto de vulnerar el prudente sigilo.

Así se precisa que los médicos y profesionales involucrados en la atención de los enfermos tienen el deber y la obligación de respetar y hacer cumplir el derecho de toda persona a su intimidad, cuyo límite puede ser únicamente fijado por el interesado.

Nótese que de la jurisprudencia comentada, surge claramente la disimilitud de criterios a la hora de evaluar el marco jurídico en que se encuentra el Secreto Médico, situación que profundiza aún más el estado de desamparo en que nos encontramos los profesionales de la salud.

Por lo tanto, y a modo de reflexión final, podríamos concluir que el médico, salvo consentimiento expreso del paciente o por deseo de éste, no debe permitir que personas extrañas al acto médico tomen conocimiento o lo presencien, sin un motivo considerado justificado.

El médico debe de guardar secreto por todo aquello que el paciente le haya confiado, lo que haya visto, haya deducido y toda la documentación producida en el ejercicio de su profesión, y procurará ser tan discreto que ni directa ni indirectamente nada pueda ser descubierto.

Con acierto, se establece preservar la confianza social hacia la medicina y se precisa claramente que la autorización del paciente a revelar un secreto, no obliga al médico a tener que hacerlo. En todo caso el médico siempre debe cuidar de mantener la confianza social hacia la confidencialidad médica.

La intimidad es un valor ético y jurídico amparado por la Constitución y por la legislación vigente en nuestro país, y como tal hay que demandarlo y protegerlo.

En la actualidad el secreto médico está siendo peligrosamente amenazado por normas internas impartidas por obras sociales que obligan a los médicos a escribir en sus recetas datos confidenciales, tales como edad, sexo, diagnóstico, tratamiento prolongado, etc., hechos que merecerían por lo menos un debate intensivo dentro de las sociedades médicas, para salvaguardar la conducta del profesional que se resista a vulnerar la legislación vigente.

Como consideración final deberíamos reflexionar también, acerca de la inconveniente mediatización del médico, donde a diario se observan autoridades de alto rango hospitalario y sanatorial describiendo con detalles las condiciones clínicas y operatorias de pacientes internados en sus instituciones.

Los datos médicos son tan relevantes que si falla la confidencialidad no sólo está en peligro la intimidad, sino el ejercicio de otros derechos fundamentales, como el derecho al trabajo, la educación, o la defensa de la salud y de la vida. El derecho a la confidencialidad que tiene todo paciente es la única garantía para la defensa de su intimidad.

Si en todas las profesiones debe existir el secreto profesional, es en medicina donde éste adquiere un grado de máxima sensibilidad ya que el médico no sólo es depositario de las más íntimas manifestaciones del cuerpo sino también junto al sacerdote, las del alma.

Como colofón y ante todo lo expuesto, queda claro que la falta de discreción médica revela una situación que además de ser lastimosamente impropia, pone de manifiesto algo mucho más triste aún: La depreciación de lo que en otro tiempo ha tenido un valor muy elevado, desvirtuando la mística de la relación médico paciente y un profundo desconocimiento por la ética y las leyes que regulan nuestra profesión.

XIII-BIBLIOGRAFÍA

1. Vitró Eulalia. Hipócrates y la nosología hipocrática. Ediciones Ariel. Barcelona, 1972.
2. Fähræus Robin. Historia de la Medicina. Editorial Gustavo Gill. Barcelona, 1956.
3. Farrington Benjamín. Ciencia Griega. Librería Hachette. Buenos aires, 1957.
4. Lyons/Petrucelli. Historia de la Medicina. Ediciones Doyma. Barcelona, 1987.
5. Milei J.. Director del Instituto de Investigaciones Cardiológicas, UBA-CONICET: Clarín, Jueves 3 de Junio de 2004.
6. BENTHAM, Jeremy. Deontology; or, The Science of Morality (2000) Elibron Classics. ISBN 1402185650 paperback. ISBN 1421290499 hardcover (Réplica de la edición de 1834 de Longman, Rees, Orme, Browne, Green, and Longman, Londres).
7. Fähræus Robin. Historia de la Medicina. Editorial Gustavo Gill. Barcelona, 1956.
8. RIGO VALBONA, José: **El secreto profesional como objeto de protección Penal**, Editorial Hispano-Europea, Barcelona, 1961, p. 25 A 29.
9. Guasp citado por Moreno Catena: **El secreto en la prueba de testigos en el proceso penal**, Editorial Montecorvo, S.A., Madrid, 1980, p. 124
10. Barbarelli J, Babio G: El secreto Profesional. Publicación de la Asociación de Médicos Municipales de la Ciudad de Buenos Aires. Año 7, Vol: 28, marzo 2003.
11. Blanco Marcelo R.: Temas de Responsabilidad Médica por Malapraxis. Editorial Akadia. Vol 1, pag. 10-11, 1993.

12. Patitó José A: Medicina Legal. Capítulo 4: Secreto Médico. Ediciones Centro Norte, pag. 102-103, 2001.
13. Basile Alejandro: Fundamentos de Medicina Legal y Deontología y Bioética. Capítulo 2: Los Derechos de los Médicos. Ed. El Ateneo 3ra edición. Pag. 30-34, 1999.
14. Urritia AR, Urritia DM, Urritia GA: Responsabilidad Médico Legal de los Cirujanos. Cap. 3 Deberes y Derechos de las Partes. Ediciones Héctor Macchi, Buenos Aires. Pag. 77-84, 1995.
15. Tobías José W. En Torno a la Responsabilidad Civil de los Médicos. El Derecho T°84, pag. 827 y sig.
16. Curia M T, Patitó J. A.: Secreto Médico y Ética en SIDA. Prensa Médica Argentina, 83: 344-347, 1996.
17. Maldonado Aurelio Luna. Problemas Médico Legales del Manejo de la Historia Clínica. Universidad de Murcia. España. Revista Latinoamericana de Derecho Médico y Medicina Legal. Vol. 5. Fasc. 1. pag.39-45. Junio, 2002.
18. Patitó J. A., Guzmán C., Lossetti O., Trezza F. El SIDA en la Medicina Legal: Legislación y Consideraciones Éticas. Ediciones Centro Norte, Buenos Aires, 2001.
19. Murillo Guillermo. El Secreto Médico y SIDA. Revista Latinoamericana de Derecho Médico y Medicina Legal. Vol. 5. Fasc. 1. pag. 54-58. Junio, 2002.
20. Alsina Bustamente Jorge. Responsabilidad civil de los Médicos en el ejercicio de su Profesión. La Ley T° 1979-C-63.
21. Código de Ética de la Confederación Médica Argentina. Abril 17, 1955.