



Campus online de Medicina Materno-Fetal «Caldeyro Barcia»
Diplomado en «Cribado, Diagnóstico, Tratamiento y Prevención Prenatal»

Aspectos legales del Diagnóstico Prenatal

Manuel Gallo



**Cómo evitar
las Demandas
Judiciales
en Obstetricia
y Ginecología**

INTRODUCCIÓN

Un punto que quisiéramos aclarar al comienzo es que estas orientaciones tienen el propósito de intentar ayudar a todos y a cada uno de los especialistas que componen la gran familia de la Obstetricia y la Ginecología, pero más concretamente la Medicina Perinatal y Fetal (Diagnóstico y Tratamiento Prenatal, por ser las facetas de nuestra especialidad más demandadas judicialmente); sin embargo para no tener que estar constantemente aludiendo a las distintas especialidades, vamos a utilizar la palabra «médico» como factor común de todas ellas. Lógicamente el lector notará nuestra condición de obstetras y ginecólogos.

SITUACIÓN ASISTENCIAL-JUDICIAL ACTUAL

Según los informes de algunas compañías de seguros, las demandas judiciales contra médicos se han multiplicado por 20 en los últimos diez años. Y si a las denuncias propiamente dichas se suman los reclamos administrativos, y las protestas ante las Comisiones Deontológicas de los diversos colegios de médicos, las cifras se multiplican por cien.

El análisis pormenorizado de tales reclamos, nos reafirma en la idea de que en los últimos años, las relaciones médico-enfermo han sufrido un cambio de 180°, y que de una relación casi paternal se ha pasado a una relación de desconfianza, y a veces incluso de verdadera confrontación. Por otra parte se están introduciendo mecanismos de corrección absolutamente indeseables, no sólo para el médico, sino también y muy especialmente para el paciente y la sociedad, como por ejemplo la llamada «medicina defensiva», una auténtica patología profesional. Se estima que actualmente el 69% de los médicos en España ejerce la medicina defensiva por el temor a ser denunciado.

Por otra parte, la demanda de la sociedad por técnicas de medicina perinatal (ecografía de alta resolución, monitorización fetal, Doppler, amniocentesis, biopsia corial, cariotipo, etc.) se ha dis-

parado en los últimos años de una forma espectacular, aumentando, con ello, las posibilidades de reclamaciones judiciales. El extraordinario avance de la medicina embrionaria y fetal, sin parangón en otras especialidades médicas, nos permite y exige, cada vez más, realizar técnicas más precoces, más complejas y difíciles y, por consiguiente, de mayor «riesgo judicial».

Esta siniestralidad, por otra parte, tiene ciertos *rankings* y los obstetras y ginecólogos vamos, por lo menos en el ámbito estatal, en segundo lugar, por detrás de los cirujanos plásticos y casi a la par con los anestesiólogos. Y dentro de la Obstetricia, el primer lugar de este siniestro escalafón parece ser que lo ocupamos los que nos dedicamos a la Medicina Perinatal y al Diagnóstico Prenatal. Por esta razón, las primas de los seguros de responsabilidad civil oscilan entre los 100 dólares de un médico rural y los 1000 dólares de un ginecólogo, aunque este monto puede llegar a los 2000 dólares anuales, si se pretende una cobertura total (privada y pública) de 660.000 dólares. Afortunadamente todavía estamos lejos de las primas que tienen que pagar nuestros colegas de los Estados Unidos, que oscilan entre 50.000 \$/año en Washington DC, a 150.000 \$/año en Florida, para una cobertura de 1.000.000 de dólares.

En un estudio realizado recientemente en España, el 17,7% de los médicos ha tenido un problema legal relacionado con el ejercicio de su profesión, mientras que el 60% conoce compañeros cercanos que han padecido este tipo de problemas en su entorno laboral. En este estudio se muestra que la actitud del médico ante la formación-información en materia médico-legal es positiva, ya que el 86,7% parece estar informado y 13,3% no le importa el tema, destacando el hecho de que la formación medico-legal durante la licenciatura de Medicina es mala en casi el 50% de los casos y, además, la información actual que se da al médico de estos temas la considera nula en 39% de los casos. Estas cifras son, lógicamente, preocupantes e indican la necesidad de aumentar la información y la formación del médico en estos temas.

SITUACIÓN SOCIAL ACTUAL

En el aumento de las demandas judiciales contra los médicos, están implicados varios tipos de factores:

- A) La población exige de la Medicina rendimiento y eficacia. Se olvida que no siempre se pueden obtener los resultados diagnósticos o terapéuticos deseados y, como no se consigue el bien buscado, se pone una demanda judicial.
- B) El mayor grado de materialismo de nuestra sociedad, que sabe que de los médicos se pueden conseguir indemnizaciones y, en definitiva, dinero. Es bien sabido, que muchas reclamaciones buscan, exclusivamente, la compensación económica. Este claro hecho está haciendo que algunas de las grandes compañías de seguros estén abandonando el ramo de la responsabilidad médica, como ha ocurrido recientemente con el grupo St. Paul, la 2ª compañía de seguros de responsabilidad profesional médica en EE.UU. y uno de los líderes mundiales en este campo. Esta circunstancia producirá un incremento en las pólizas de los médicos.
- C) El incremento de la asistencia hospitalaria, de la masificación, ya que favorece la imagen de maltrato del enfermo. En el hospital la relación médico-paciente suele ser corta e impersonal, y ello favorece las reclamaciones. Por el contrario cuando la relación es larga y personal, como ocurre con el ejemplo de los trasplantes, las reclamaciones, a pesar del mal resultado, son la excepción.
- D) El cambio negativo que ha experimentado en nuestra sociedad la situación e imagen del médico, posiblemente como consecuencia de todo lo anterior.

SITUACIÓN JURÍDICA ACTUAL

En España hay un punto de inflexión en este incremento de las demandas, y tiene una fecha precisa: 1 de julio de 1997: Sentencia del Tribunal Su-

premo número 604. Esta sentencia, que significó un giro de 180° en la doctrina del Tribunal Supremo, incluye tres novedades importantes:

Desviación de la «carga de la prueba»

Es la demostración documental o fáctica de una acusación. Hasta ese día, si alguien denunciaba a un médico por presunta mala praxis, tenía la obligación de demostrar que el médico había actuado con manifiesta negligencia o, por lo menos, con falta de diligencia. Y naturalmente debía separarse claramente el error médico (que es humanamente inevitable) de la pura negligencia (que tiene «dolo»). Lo que en términos jurídicos se llama la «carga de la prueba» debía ser aportada por el paciente o reclamante. Se aplicaba pues la doctrina de la obligación de actividad. Era necesario demostrar la falta de diligencia para apreciar incumplimiento. Actualmente la denunciante no tiene que demostrar nada de esto y es el médico quien tiene que demostrar su inocencia, es decir que la carga de la prueba ha pasado de la paciente denunciante al médico.

Esta novedad ya está siendo aplicada en algunos tribunales latinoamericanos, como por ejemplo, en la Argentina, según ha comunicado Ricardo Lens, abogado especialista en Derecho Sanitario.

La doctrina jurídica de la «obligación de los resultados»

Antes existía la doctrina jurídica de «obligación de actividades» y actualmente se ha sustituido por la obligación de resultados. Es decir que lo que el médico ofrecía a las pacientes era un servicio médico de actividades, pero hoy se está convirtiendo en un servicio médico de resultados. De forma que si las cosas no salen como estaba previsto, alguien tendrá que pagar, salvo que medie culpa por parte de la paciente o sucesos imprevisibles. Es lo que se denomina «obligación de resultados». La falta de obtención de estos resultados hace presumible la cul-

pa. Esta doctrina es ya una realidad en especialidades como cirugía plástica y odontología, y es muy posible que pronto lo sea en nuestra especialidad.

El Tribunal Supremo de España viene estableciendo con carácter general que en el ejercicio de la medicina no puede exigirse al profesional de este sector una obligación de obtener un resultado de curación del enfermo, porque aquélla no es una ciencia exacta. No obstante, no se excluye la presencia de una mala praxis cuando el resultado producido sea desproporcionado, con lo que es usual, según las reglas de la experiencia, el estado de la ciencia y las circunstancias de tiempo y lugar.

En este caso, la desproporción permite una inversión de la carga de la prueba que, si por norma, y al no caber la objetivación de culpa en la actuación del médico, corre a cargo de quien la alega, es decir, el paciente. La desmesura del resultado producido ha de llevar al facultativo a acreditar aquellos pormenores imprevisibles o inevitables que hayan distorsionado el buen hacer que a todo médico se le presupone como norma, desde la obtención del título de especialista, que se le ha otorgado previa demostración de unos conocimientos suficientes, de la actualización permanente de estos con asentamiento en la experiencia propia y el progreso de la ciencia.

La vulneración de esta norma no puede quedar redimida por la instrucción que del acto se proporcione al paciente, ni por el simple consentimiento que éste preste a su causa, porque ni una ni otra alcanzan a ese no ortodoxo hacer. La aplicación de la teoría del daño desproporcionado por nuestros tribunales a casos de graves secuelas al feto, durante el período neonatal, viene siendo ampliamente estimada, y habrá de ser muy tenida en cuenta por los médicos especialistas en su quehacer cotidiano, adoptando las necesarias cautelas.

Ya existen fallos judiciales que desprecian un formulario de consentimiento informado en cirugía estética, por no comprometerse al resultado. Igualmente y en un tema más cercano a nuestra especialidad, en urología, hay una sentencia que condena a un médico porque la vasectomía es de obligación de resultado.

Principio de «responsabilidad objetiva»

Se sienta el principio de «responsabilidad objetiva», es decir, que todo daño es resarcible mientras sea previsible. Y por tanto hay que indemnizar todo daño y, en todo caso, la carga de la prueba incumbe fundamentalmente al médico, y no al paciente. En otras palabras, a la paciente le basta con acusarnos, no tiene que demostrar que hemos actuado negligentemente, somos nosotros que debemos demostrar que hemos actuado correctamente y de acuerdo con la *lex artis*.

La situación se complica con la aplicación del nuevo Código Penal, que contiene dos artículos sorprendentes:

- **Artículo 157.** El que, por cualquier medio o procedimiento, causara en un feto *una lesión o enfermedad* que perjudique gravemente su normal desarrollo o provoque en el mismo una grave tara física o psíquica, será castigado con pena de prisión de uno a cuatro años e inhabilitación especial para ejercer cualquier profesión sanitaria, para prestar servicios de toda índole en clínicas, establecimientos o consultorios ginecológicos, públicos o privados, por tiempo de dos a ocho años.
- **Artículo 158.** El que por imprudencia grave, cometiera los hechos descritos en el artículo anterior, será castigado con las penas de arresto de 7 a 24 fines de semana e inhabilitación especial para ejercer cualquier profesión sanitaria, o para presentar servicios de toda índole, en clínicas, establecimientos o consultorios ginecológicos públicos o privados, por un tiempo de seis a tres años. La embarazada no será penada a tenor de este precepto.

Aparte de su peculiar redacción, la lectura de estos dos artículos inevitablemente induce a formularse algunas preguntas: ¿de qué se habla?, ¿de complicaciones surgidas en la extracción de un feto o en la práctica del diagnóstico prenatal?, ¿de una agresión directa o accidental contra el feto o la madre?, ¿se penalizan las lesiones pero no la muerte del feto?

El 14 de diciembre de 1998 entraba en vigor en España la nueva ley de la Jurisdicción Contenciosa, que conllevaba una importante reforma de la responsabilidad Sanitaria, en el sentido de que eliminaba la posibilidad de la querrela civil contra los médicos del Servicio Nacional de Salud (INSALUD), pero por otra parte abría una posibilidad al aumento de las demandas por la vía penal. En opinión del magistrado de la Sala Penal del Tribunal Supremo Español, José Manuel Martínez-Pereda, «La nueva normativa va a hipertrofiar notoriamente el número de reclamaciones penales, por el claro retraso que ya padece la jurisdicción contenciosa que desalentará a los pacientes y les obligará a buscar alternativas». Es la reacción natural de lo que el magistrado denomina «el paciente impaciente».

A pesar de todo, parece que ser objeto de un procedimiento judicial no equivale, gracias a Dios, a ser considerado culpable, y las cosas parecen irse tranquilizando un poco. Y, por esto, desde diversas instituciones judiciales y desde el mundo del derecho en general, se nos pretende tranquilizar asegurando que el número de condenas, tanto por lo penal como por lo civil, es mínimo. Según parece, alrededor del 9% de demandas. Sin embargo, diversas compañías de seguros, y sus razones tendrán, consideran que el índice de siniestralidad es tan grande, que algunas incluso han decidido salirse de este mercado.

Por otra parte, tememos que ni los legisladores, ni los jueces, ni las compañías de seguros valoren realmente el desprestigio profesional que se cierne sobre un médico cuando, a pesar de ser declarado inocente con todos los pronunciamientos favorables, ha sido acusado de negligencia o mala práctica. Y no digamos ya las angustias que todo ello conlleva; un verdadero vía crucis para el médico. Porque además la máquina judicial no es precisamente rápida, sino todo lo contrario, con esperas de 4-5 años como promedio.

Efectivamente, como se señala anteriormente, en nuestro país, un punto de inflexión en el incremento de las demandas tiene una fecha precisa, el 1 de julio de 1997, en que se dictó la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo nº 604, la

cual incluye las tres novedades importantes en materia de responsabilidad civil de los médicos especialistas, expuestas anteriormente.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que el ámbito de responsabilidad de los médicos es mucho más amplio que el de la responsabilidad civil a que hace referencia la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 1 de julio de 1997.

En efecto, tras la reforma legal llevada a cabo, en relación con el artículo 9.4 de la Ley Orgánica 1/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y la promulgación de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, cuyo artículo 2.º señala que el Orden Jurisdiccional Contencioso Administrativo conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive, no pudiendo ser demandadas aquéllas por este motivo ante los Órdenes Jurisdiccionales Civil o Social; sin embargo, la Sala de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo, al menos en dos ocasiones, ha entendido que, cuando se demande directamente a la compañía aseguradora de la responsabilidad civil del médico, conocerá de la cuestión litigiosa la Jurisdicción Civil.

En consecuencia, en el momento presente las acciones sobre exigencia de responsabilidad por actos diagnósticos o terapéuticos de los profesionales sanitarios solamente pueden deducirse ante:

- A) El Orden Jurisdiccional Contencioso Administrativo, siempre y cuando el evento dañoso se haya producido en el ámbito de organización de la Sanidad Pública.
- B) El Orden Jurisdiccional Penal, cuando el acto dañoso revista las características del ilícito penal, esto es del delito o falta.
- C) El Orden Jurisdiccional Civil, en el caso de que el médico preste sus servicios en el ámbito de organización de la medicina privada o, prestándolos en el ámbito de la medicina pública, cuando se demande por el paciente directamente a la Compañía Aseguradora del mencionado.

ORIENTACIONES PRÁCTICAS CLÍNICAS

A continuación se exponen algunas orientaciones, ideas, sugerencias y recomendaciones, técnicas las primeras y prácticas las segundas, que tal vez puedan ayudar a los médicos que nos dedicamos a la Medicina Perinatal, la más demandada dentro de la especialidad de Obstetricia y Ginecología, a reducir la avalancha de demandas judiciales que se nos viene encima.

Acto médico legítimo

En primer lugar, realizar un acto médico legítimo en Medicina Perinatal, para el cual se deben dar fundamentalmente estas 3 circunstancias:

1. **Titulación médica adecuada**, en nuestro caso, el título de Medicina y Cirugía y de Especialista en Obstetricia y Ginecología. En otros especialistas, su título correspondiente. Una prueba invasiva de diagnóstico o tratamiento fetal no puede ser realizada por cualquier médico (Real Decreto 127/1984 de 11 de Enero), sino por el especialista en Obstetricia y Ginecología, tal y como exigen las directrices de la Unión Europea para el ejercicio de las especialidades médicas (Directiva 86/457, refundida en la 93/16, la 75/363 y la 81/1057).
2. **Capacitación profesional adecuada**, es decir, poder demostrar que el profesional que va a realizar técnicas de medicina perinatal ha seguido las ordenanzas académicas oficiales para ello, y con ello demostrar una preparación suficiente para poder ejecutar aquellas pruebas, con unos riesgos para la madre y el feto, que no excedan de los reportados estadísticamente, porque si tal acto médico no se hace conforme a la «Lex Artis» y por lo tanto se realiza de manera imprudente, son de aplicación los artículos 142 y 158 del Código Penal vigente.
3. **Consentimiento informado de la embarazada**, del cual hablaremos más adelante y siempre imprescindible en todas nuestras actuaciones. La Ley de

Sanidad obliga a una información previa, entendible y veraz, que debe siempre materializarse mediante su constancia escrita en este documento.

Buena y continua formación profesional

Sería aconsejable, aparte de los títulos académicos oficiales, poder demostrar que se ha realizado una formación continuada en la especialidad, mediante cursos específicos con la obtención de diplomas oficiales expedidos por Sociedades Científicas Nacionales e Internacionales. Por ejemplo, en España, la Sección de Ecografía de la Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia (SEGO) otorga el diploma de Ecografista grado IV, máximo nivel, a especialistas que han acreditado una formación específica, en calidad y cantidad, en Ecografía y Diagnóstico Prenatal.

La Sociedad Europea de Medicina Perinatal (EAPM) tiene el proyecto de otorgar el Diploma de Ecografista en Obstetricia y Diagnóstico Prenatal.

Básicos conocimientos legales

El profesional que está inmerso en la atención de pacientes relacionados con el diagnóstico y tratamiento prenatal, igual que debe suceder en otras especialidades de la medicina, debe poseer unos mínimos conocimientos legales relacionados con esta faceta de la medicina. Según el profesor Julio Cruz y Hermida, de la Universidad Complutense de Madrid, hay sentencias que, relacionadas con leyes, nos llevan a meditar que el médico, en la actualidad, no debe saber sólo sobre medicina y tecnología actualizada, sino que también ha de poner al día sus conocimientos sobre legislación, lo que, en su opinión, supone una complicación adicional al ya complicado, de por sí, ejercicio profesional.

Fundamentalmente, debemos conocer todo lo relacionado con los documentos legales que debe utilizar, la propiedad de la historia clínica, la privacidad de los resultados, la ley de protección de da-

tos de las historias clínicas, la ley del aborto legal, las obligaciones del médico de guardia, las diversas religiones y su implicación médica, el proceso médico relacionado con personas menores de edad y también las discapacidades psíquicas y la ley de la fertilización asistida.

SEGO ha publicado un libro con todo el contenido de los Aspectos Legales en Obstetricia y Ginecología, y tiene una Comisión de Bioética, cuyas publicaciones debemos conocer. Igualmente el libro sobre Derecho Médico debe ser una obra de obligada consulta para los médicos.

En relación con el actual y debatido tema de la llamada «píldora del día siguiente», recomendamos la lectura de la «Guía de actuación en Anticoncepción de Emergencia», publicación avalada por SEGO y cuyos aspectos jurídicos están a cargo de D. Ricardo de Lorenzo.

Conocer las Responsabilidades de los Médicos Residentes es un punto de extraordinaria importancia, ya que en el ámbito hospitalario vamos a estar trabajando constantemente con Médicos Internos y Residentes (MIR) y, por lo tanto, es fundamental que conozcamos la legislación vigente. En España está en continuo estudio y, por consiguiente, lo más acertado es seguir las indicaciones que la Comisión de Docencia del Hospital o la Comisión Nacional ha marcado, en relación con la responsabilidad profesional de los MIR.

Por lo que se refiere a la *obligación de denuncia*, ciertos hechos que permitan suponer la existencia de un delito o falta deben registrarse cuidadosamente en el servicio médico y comunicarse a las autoridades judiciales. Estos hechos, en el caso del documento analizado, comprenden circunstancias, tales como la violación o el aborto que no se lleva a cabo de acuerdo con alguno de los supuestos de legalización establecidos en el Código Penal y que se han examinado en el otro apartado de estas notas.

Debe recordarse la necesidad de que intervenga la autoridad judicial en supuestos tales como tratamientos sanitarios obligatorios en los que el paciente no otorga su consentimiento al tratamiento propuesto y peligra su vida y, especialmente, en el ámbito de

la Ginecología, de lo que el Código Penal tipifica como «mutilaciones», o pérdida de la funcionalidad de un órgano, como sucede en el caso de la ligadura de trompas de personas incapaces y menores de edad, con respecto a las cuales no es suficiente el consentimiento de los progenitores.

En lo que afecta a *la revelación de secretos*, para que los médicos no incurran en dicho tipo delictivo, es recomendable que se advierta que no accedan a los datos sanitarios de los pacientes sin estar autorizados, es decir, si no tienen a su cargo directamente al paciente en el momento del acceso y que eviten la revelación a terceros de dichos datos sanitarios.

Para evitar la revelación ilegal a terceros de los datos sanitarios de un paciente, se recomienda que la información sanitaria se proporcione siempre directamente al mismo, puesto que, conforme a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley Básica Reguladora de la Autonomía del Paciente, en circunstancias normales, el paciente es el único que puede acceder a sus datos sanitarios. Solamente en el caso de que el paciente lo permita de manera expresa o tácita podría hacerse entrega de dichos datos sanitarios a terceras personas (familiares o personas vinculadas de hecho al paciente); pero en este caso, y para evitar la producción de consecuencias jurídicas con respecto a lo que se entiende por «autorización tácita», sería aconsejable que se recabe la autorización expresa del paciente para la entrega de sus datos sanitarios a sus familiares o personas a él vinculadas de hecho, así como la acreditación de la relación de parentesco que vincula al familiar o persona unida de hecho con el paciente (libro de familia si se trata de un menor), o un poder especial otorgado al efecto (para el caso de que el solicitante de los datos sanitarios sea el abogado del paciente, por ejemplo).

No olvidemos nunca que, para un juez, la «ignorancia de la Ley no exime de su cumplimiento».

Seguir protocolos oficiales

Cuando, como existe en España, tenemos la oportunidad de contar con protocolos oficiales relacio-

nados con los procesos diagnósticos y terapéuticos en Medicina Perinatal, debemos, sin lugar a dudas, seguirlos en toda nuestra actividad asistencial. En primer lugar debemos cumplir los protocolos oficiales de las Sociedades Científicas Nacionales (Sección Española de Medicina Perinatal de SEGO y Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia, SEGO), también las regionales e, incluso, los protocolos del propio hospital o institución sanitaria en la que se trabaja, igualmente si existen protocolos de organismos específicos de diagnóstico y tratamiento prenatal o de instituciones científicas internacionales de reconocido prestigio (European Association of Perinatal Medicine, World Association of Perinatal Medicine, American College of Obstetricians and Gynecologists, etc.).

El hecho de cumplir los protocolos oficiales, con respecto a nuestra actividad asistencial, siempre nos beneficiará. Ya conocemos sentencias a favor del ginecólogo por seguir los protocolos oficiales de SEGO y otras en contra por no seguirlos.

Ser estricto en las indicaciones médicas de las técnicas realizadas

Este es un tema muy importante, ya que cuando se tiene experiencia en ello, sabemos que muchos problemas legales se remontan a su origen, es decir, a la indicación médica correcta de la técnica diagnóstica prenatal.

Para realizar una correcta indicación médica, es muy conveniente conocer y cumplir los protocolos oficiales ya comentados. Además es muy recomendable, y ésta es una práctica a la que cada vez debemos estar más acostumbrados, que se le ofrezca siempre a la paciente o pareja la posibilidad de una segunda opinión e incluso facilitarles los datos de centros de referencia nacionales e internacionales.

Asimismo, una vez informada la paciente sobre las posibilidades médicas o quirúrgicas de la técnica diagnóstica o terapéutica, debemos respetar escrupulosamente la decisión que tome sobre la aceptación o no de tales técnicas.

Informar correctamente a la paciente, pero nunca aconsejar

Ricardo de Lorenzo, uno de los mayores expertos en Derecho Sanitario de nuestro país y bien conocido por los ginecólogos españoles, en las Primeras Jornadas de aspectos médicos legales dirigidas a los MIR, ha expresado claramente que «el médico residente que ofrezca al paciente una información adecuada, evitaría ser demandado ante los tribunales en un 75% de los casos».

Creemos que se ha realizado una incorrecta traducción de la palabra inglesa «counselling» por «consejo» en español, cuando en realidad lo que significa es «asesoramiento». Este error ha hecho que sean frecuentes los términos de «consejo genético», «consejo reproductivo», etc. en nuestra especialidad, en vez de los correctos «asesoramiento genético» y «asesoramiento reproductivo». Asesorar es informar científicamente a la paciente, con lenguaje claro e inteligible, pero no es aconsejar. Aconsejar puede tener una connotación de «dirección» hacia cierta elección y por ello no es conveniente hacerlo.

Pensamos que el médico tiene la importantísima función, entre otras, de informar de forma clara y correcta a la paciente, pero nunca de aconsejarla, aunque muchas veces nos lo pida: «¿Qué haría usted en mi caso?...» «¿Y si se tratara de su esposa?...». La decisión final debe ser siempre suya o conjunta con su pareja, una vez asesorada correctamente.

Igualmente, tenemos que tener en cuenta que nuestra obligación, como médicos (artículo 26 del Código de Ética y Deontología Médica), es la de informar de todas las técnicas existentes en Medicina Perinatal y de Diagnóstico Prenatal a la paciente, que por sus específicas circunstancias pueda solicitarlas, con suficiente conocimiento y responsabilidad, independientemente de nuestras ideas religiosas sobre las mismas y sus consecuencias. Cuando hay divergencias de opinión entre médicos y pacientes, por convicciones diferentes, estos conflictos deberán resolverse siempre de acuerdo con el modo deontológico: respetar la conciencia y la autonomía moral de las personas.

Es importante constatar que no informar del riesgo típico de una actividad médica es indemnizable, aún sin negligencia médica. Igualmente otra sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra ha sido condenatoria hacia los médicos por no informar del riesgo de una intervención necesaria en un niño, siendo realizada la intervención sin ningún problema. Es decir que el deber de informar sobre los riesgos al paciente o a sus familiares no se debe omitir nunca.

No olvidemos que la mayoría de las demandas judiciales tienen un origen en la falta de una correcta, clara y completa información a la paciente. «Perdamos» todo el tiempo del mundo en hablar con la paciente y en completar el proceso de información, verbal y escrita, que siempre será beneficioso para ambos, paciente y médico.

La información al paciente constituye uno de los derechos claves de la Ley de Sanidad y de la Ley Básica de Autonomía del Paciente, de la que hablaremos en el punto siguiente. El texto señala que la información se proporcionará, como regla general, de forma verbal, dejando constancia en la historia clínica como mínimo de la finalidad y naturaleza de cada intervención, sus riesgos y sus consecuencias. Además, toda persona tiene el derecho de no ser informada. Este último derecho puede limitarse por la existencia acreditada de un estado de necesidad terapéutica. El texto define esta excepción como «la facultad del médico para actuar profesionalmente sin informar antes al paciente, cuando, por razones objetivas, el conocimiento de su propia situación pueda perjudicar su salud de manera grave».

El paciente será informado, incluso en caso de incapacidad, de modo adecuado a sus posibilidades de comprensión. En este caso también deberá ser informado el representante legal que haya sido designado por el enfermo. Por otra parte, la ley básica garantiza el derecho del paciente de que se respete el carácter confidencial de los datos referidos a su salud y la información epidemiológica. A partir de los 16 años, el paciente, no sus padres, será el que dé el consentimiento, salvo en los casos de aborto, reproducción asistida y ensa-

yos clínicos. Durante la época comprendida entre los 12 y 16 años, el menor será oído, pero decidirá su representante.

En su exposición, De Lorenzo ha recordado los diez puntos básicos que un MIR (Tabla 1) debe tener en cuenta para evitar reclamaciones judiciales ante una posible negligencia. Un primer punto sería cuidar especialmente el consentimiento informado (CI). Este CI conlleva necesariamente una información sobre el diagnóstico, los riesgos, las alternativas al tratamiento, etc. Un segundo aspecto versaría sobre la información que se le da al paciente. A su juicio, «El médico que no habla con su paciente tiene más reclamaciones que el que dialoga con el enfermo». Además, ha recordado que el facultativo cumpla con una obligación legal recogida en la Ley General de Sanidad de 1986.

Otro punto a tener en cuenta es llevar correctamente la historia clínica. En este sentido, se cumpliría con una obligación deontológica y legal: «Una gran parte de las sentencias absolutorias se basan en ella». El jurista también ha subrayado que es fundamental que el residente no garantice la curación del enfermo, ya que su obligación se refiere a medios y no a resultado. En efecto, la jurisprudencia del Tribunal Supremo es uniforme en reconocer esta obligación del médico, desde la primera sentencia dictada, el 27 de octubre de 1899, hasta la más reciente de 10 de febrero de 1996.

Cumplimentar el documento de Consentimiento Informado (CI)

La información a los pacientes está incluida en el artículo 10 de la Ley de Sanidad de 1986, y dice que ha de ser: suficiente, esclarecedora, veraz y adecuada a las circunstancias. Esta información debe ser recogida en un documento oficial que la paciente debe leer detenidamente y firmar.

Este documento de Consentimiento Informado debe ser individualizado para cada actividad asistencial en nuestra especialidad y tiene que ser oficial, es decir, elaborado por una sociedad científica na-

cional o internacional y no particular de elaboración propia. Es un documento que tiene la doble opción de aceptación de la técnica diagnóstica o terapéutica y también la de denegación de la misma, incluso después de firmar previamente el consentimiento para realizarla. En España, la Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia ha elaborado una serie de documentos de consentimiento informado, en cuya elaboración han participado ginecólogos y juristas, binomio que sería muy conveniente que realizase trabajos conjuntos con frecuencia.

El CI es uno de los puntos fundamentales de la nueva Ley Básica 41/2002 que apareció en el BOE, el 15 de Noviembre de 2002, y que, por consiguiente, entró en vigor el 15 de mayo de 2003, a los 6 meses de su publicación; regula la Autonomía del Paciente y los Derechos y Obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica. Como consecuencia de esta Ley, SEGO, dentro de un extraordinario y utilísimo trabajo para todos los ginecólogos españoles, está adaptando los documentos de CI y saldrán publicados próximamente.

La ley nacional dice que el consentimiento informado (CI) se prestará, por regla general, de forma verbal. El modelo escrito se reserva a las intervenciones quirúrgicas, procedimientos diagnósticos invasores y procedimientos que supongan riesgos notorios y previsibles. No obstante, el enfermo puede revocar libremente por escrito su consentimiento en cualquier momento.

Los médicos no necesitarán recabar el CI cuando exista riesgo para la salud pública, un riesgo inmediato grave para la integridad física o psíquica del enfermo o en caso de necesidad terapéutica. La norma estatal también recoge los supuestos en los que se puede otorgar el CI por representación o sustitución: «Cuando el paciente no sea capaz de tomar las decisiones a criterio del médico responsable; cuando esté incapacitado o cuando el enfermo menor de edad no sea capaz, ni emocional ni intelectualmente, de comprender el alcance de la intervención».

El documento de CI debe ser entregado en el hospital, si la paciente está hospitalizada, pero en los casos de técnicas diagnósticas ambulatorias (Eco-

Tabla 1. Consejos prácticos para el residente

1. Cuidar especialmente el CI
2. Facilitar la Información adecuada
3. Llevar correctamente la H.C.
4. No garantizar la curación
5. Comunicar la reclamación a la compañía o correduría de seguros
6. Su abogado habla por Ud.
7. Participe en su defensa
8. No altere la HC
9. Mantener la absoluta reserva
10. Siga adelante con el proceso

(R. De Lorenzo).

grafías, Amniocentesis, etc.), sería aconsejable facilitar este documento a la paciente mientras está en la sala de espera de la consulta, para que tenga tiempo suficiente de leerlo y entenderlo y, una vez dentro de la consulta, debemos preguntarle si lo ha entendido perfectamente y explicarle detenidamente todas las dudas o preguntas que tenga sobre el contenido del mismo, antes de proceder a su firma de consentimiento o denegación. Si la paciente no quiere realizar la técnica indicada, debemos insistir en que nos entregue el documento formalizado con su firma en el apartado de denegación de la técnica y no incurrir en el error de no hacerla firmar el documento.

El documento lleva adjunto un apartado referente a un testigo o acompañante de la paciente, que debe ser cumplimentado por la persona que corresponda. Esto es muy importante, ya que, la Audiencia Nacional en una sentencia condena a la Administración a indemnizar a una paciente que no dio su consentimiento (no se pudo demostrar por la ausencia de testigos y de impreso firmado) a una intervención realizada con éxito. También conocemos la sentencia del Tribunal Supremo que condenó a INSALUD a pagar 772.729 euros por no informar sobre los riesgos de una operación y no haber consentimiento informado en la historia de la paciente. La circunstancia especial de este caso es que los hechos ocurrieron en 1983, antes de la entrada en vigor de la Ley de Sanidad en 1985, y el Tribunal

Supremo considera que en esa época la información a los pacientes era una práctica usual.

Como los documentos de consentimiento informado sobre técnicas invasivas se utilizan asiduamente, recomendamos hacer lo mismo con el documento de consentimiento informado para la realización de la ecografía de diagnóstico prenatal, facilitado por la Sección de Ecografía de la Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia.

El Documento de CI se ha considerado tan importante en la práctica médica asistencial que ha habido un intento, por parte del partido popular en el gobierno, de introducir una enmienda para multar al médico que incumpliese con dicho requisito con una cantidad de hasta 600.000 euros, aunque dicha propuesta fue finalmente retirada en la Comisión de Sanidad del Senado.

Un dato a considerar es lo que ocurre con el documento de CI cuando se demora la intervención quirúrgica. Parece ser que el CI no pierde valor, según sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en relación con una intervención que se demoró 10 meses tras firmar el paciente el CI, ya que «tanto el paciente como sus familiares dispusieron de un dilatado período de tiempo para recabar nuevos detalles».

El nuevo real decreto que prepara Sanidad para regular los ensayos clínicos de medicamentos, que sustituirá al actual Real Decreto 561/1993, exceptúa el consentimiento informado (CI) si existe un riesgo inmediato grave para la integridad física o psíquica del paciente. Este supuesto puede darse en aquellos ensayos en situaciones de emergencia en que el medicamento en investigación es utilizado en IAM, accidente vascular cerebral, sepsis, politraumatismos u otras patologías en las que el sujeto está inconsciente y el tiempo de administración del medicamento es muy reducido.

Luis Carlos Martínez Aguado, magíster en bioética y coordinador de servicios de atención al paciente del Clínico de San Carlos de Madrid, dice que cuando se habla del consentimiento informado (CI) en el terreno de la bioética, se entiende que no sólo se habla del principio de autonomía del paciente

sino también de los de beneficencia, justicia y no maleficencia, que se equilibran y compensan internamente. Y en este sentido el CI no es un formulario, un trámite, sino la relación clínica informada y cercana al paciente».

En su participación en las II Jornadas de la Federación de Asociaciones Científico Médicas Españolas (Facme), celebradas en Madrid, se ha mostrado partidario de que la información fuera esencialmente verbal. Martínez Aguado ha señalado que los formularios en el CI presentan cinco factores de riesgo: a) en primer lugar, la jurisprudencia. «Un sesgo demasiado jurídico hace que la relación clínica pierda su significado más acorde con el principio de la autonomía del paciente. De esta manera, se convierte el CI en un instrumento de defensa y protección frente a quejas y denuncias»; b) en segundo lugar, la burocratización. En su opinión, «Estos impresos no pueden informar de una manera completa al paciente ni a su familia y solamente tienen el objeto de que se reflejen las informaciones más relevantes del acto terapéutico que se va a realizar»; c) un tercer riesgo sería la minimización de la información. «Con el objetivo centrado en la firma de un impreso, cabe la reducción de los contenidos informativos de la relación clínica, debido a que ahora se ha transmitido la sensación de que la información debe tener un soporte material», ha explicado; d) la disminución de la flexibilidad de la relación clínica, y e) la desautorización de la técnica, pues existen tesis que se inclinan por no informar al paciente debido al temor que le puede producir.

Por lo tanto debemos acostumbrarnos a realizar siempre este paso previo a toda actividad asistencial y lo mejor sería aprenderlo desde la Facultad de Medicina, ya que parece ser que los estudiantes de medicina no cumplen este requisito correctamente en un 25% de las exploraciones, según un estudio realizado en Inglaterra.

No olvidemos que la utilización correcta de este documento es de fundamental importancia en las resoluciones de los procesos judiciales, como se ha visto en numerosas sentencias.

Proceso de realización de la técnica

Es una parte fundamental del proceso asistencial y se debe cumplir una serie de requisitos: demostrar experiencia suficiente para realizarla, seguir una correcta metodología y cumplir con los requisitos de seguridad. Es obligatorio utilizar asepsia quirúrgica (lavado, guantes estériles, material de único uso, etc.) y, si es posible, que la paciente lo perciba y lo vea.

Aunque hayamos realizado miles de ecografías y técnicas invasivas, pensemos siempre que la que estamos realizando no es una más, sino la más importante de todas, y por lo tanto, sigamos la metodología como si fuese la primera vez. No hagamos más técnicas que las que podamos hacer correctamente, no pensemos en el beneficio económico ni confiemos excesivamente en nuestra experiencia y buena mano, sino en el bienestar de la paciente y, por consecuencia, también en el nuestro.

Cumplimentar correctamente la Historia Clínica de la paciente

Una historia clínica incompleta o incorrectamente cumplimentada es siempre un factor negativo para el médico: falta de información médica en la historia es sinónimo de «negativa o desfavorable» información, es lo que hemos leído y oído muchas veces en sentencias y procesos judiciales.

Según la nueva Ley 41/2002, referida anteriormente, la historia clínica queda configurada como un conjunto de documentos que es necesario conservar para el futuro, un período mínimo de cinco años, por motivos judiciales y, además, por razones «epidemiológicas, de investigación o de organización y funcionamiento del SNS». En este sentido, la norma establece que será aplicable la Ley de Protección de Datos a la documentación clínica.

El período mínimo de cinco años no interfiere en el resto de normativas autonómicas, que han previsto plazos de tiempo más extensos (Cataluña,

por ejemplo, contempla 20 años). Por otra parte, la ley nacional encomienda a las autonomías probar «las disposiciones necesarias para que los centros sanitarios puedan adoptar las medidas técnicas y organizativas adecuadas para archivar y proteger las historias clínicas y evitar su destrucción o su pérdida accidental», en clara alusión a los casos periódicos de acumulación de historiales entre la basura del centro.

El contenido de la historia estará formado por «la información trascendental para el conocimiento veraz y actualizado del estado de salud del paciente». Como mínimo, debe integrar una serie de documentos: la hoja clínico-estadística, autorización de ingreso, el informe de urgencia, la anamnesis y exploración, la evolución, las órdenes médicas, la hoja interconsulta, los informes de exploraciones complementarias, el consentimiento informado, el informe de anestesia, el de quirófano o de registro del parto, el de anatomía patológica, la evolución y planificación de los cuidados de enfermería, el gráfico de constantes y el informe clínico de alta.

La norma aprobada por el Congreso contempla una modificación -introducida en el trámite seguido en el Senado en lo relativo al acceso de la historia clínica. Como norma general, los datos personales del paciente deben estar separados de los clínico-asistenciales, «de manera que quede asegurado el anonimato». Sin embargo, de este principio «se exceptúan los supuestos de investigación de la autoridad judicial». Serán los órganos judiciales quienes decidan «en el proceso correspondiente» cómo debe quedar delimitado el acceso al historial.

Por otro lado, la norma básica también contempla la facultad del personal sanitario que ejerza funciones de inspección, evaluación, acreditación y planificación, de «acceso a las historias clínicas en el cumplimiento de sus funciones de comprobación de la calidad de la asistencia». En lo que se refiere a los límites del acceso a la historia por parte de los pacientes, la norma básica permite a los médicos «oponer al derecho de acceso la reserva de sus anotaciones subjetivas», que protege el derecho de terceros.

La historia clínica debe, ineludiblemente, estar bien cumplimentada en todos sus campos. Datos y texto legibles y firma del médico acompañada del nombre. Cuanto más información haya en ella, hablando en términos generales, más datos habrá en defensa del médico. Este aspecto de la historia clínica es especialmente importante en la medicina privada, en donde, a veces, se ven historias prácticamente en blanco, siendo este un factor muy negativo para el médico.

Un magistrado de Burgos, Antonio Carbellera, se ha quejado de que en la mayor parte de los casos, los jueces tienen que analizar historias «ininteligibles y escuetas»; abogando por que el médico, haga constar de forma legible y clara lo que está realizando, el tratamiento que está aplicando al paciente e incluso las anotaciones subjetivas que considere oportunas, ya que estas podrían quedar al margen de la historia clínica en un procesamiento judicial. No presentar una Historia Clínica completa puede ser motivo de una sentencia condenatoria, como la impuesta por el Tribunal Supremo a una obstetra, a pesar de que había sido absuelta previamente por la Audiencia Provincial.

Un aspecto muy importante es la anotación de la hora correcta en la que se realiza cualquier acto médico y también cuando se finaliza. Sería muy conveniente actualizar regularmente, con el cambio de la hora que se realiza 2 veces al año, todos los aparatos electrónicos que tienen incorporada la hora en sus registros, es decir monitores fetales, ecógrafos, computadoras, etc., con el propósito de sincronizar la hora real con la de los registros gráficos.

Debe realizarse siempre un informe al ingreso de la paciente y otro informe al alta final y debe quedar una copia de ambos en la historia clínica. Asimismo, en la historia clínica deben quedar todos los documentos, de texto y gráficos, de pruebas diagnósticas y terapéuticas realizadas a la paciente (ecografías, dópler, monitorizaciones, analíticas, etc.).

Un aspecto relevante y motivo de larga discusión entre expertos en Derecho y Bioética ha sido siempre saber si el médico puede negar al paciente o a sus familiares el acceso a las anotaciones o co-

mentarios subjetivos que escribió en la historia clínica del paciente. La Audiencia Provincial de Alicante, recientemente, se ha dado, por primera vez, una respuesta judicial, despejando la duda a favor del médico.

Con relación a *cumplimentar correctamente la historia clínica del paciente*, es de destacar que multitud de resoluciones judiciales de todos los ámbitos jurídicos (civil, penal, contencioso administrativo y laboral) han venido fundamentando las absoluciones o condenas de los médicos —o de las Administraciones Sanitarias— en los datos contenidos en los historiales clínicos de los pacientes, habiéndose llegado a acuñar la expresión de que «una historia clínica bien cumplimentada es la mejor aliada del médico y una historia clínica mal cumplimentada es el peor enemigo del profesional sanitario».

Además, la historia clínica permite al médico conocer el motivo del paciente para acudir al Servicio de Ginecología, siendo varias las personas que participan en la historia. Una historia clínica expresada ambiguamente contribuye a un diagnóstico erróneo del médico o al desconocimiento de riesgos de mala praxis que, sin embargo, posteriormente se demuestra que nunca tuvieron que acontecer, puesto que existían anotaciones expresivas de los mismos en el historial clínico.

Los profesionales que intervienen en los procedimientos judiciales, jueces y magistrados, abogados y fiscales suelen afirmar con asiduidad que hay muchas quejas sobre la documentación médica en los pleitos sobre responsabilidad de los profesionales sanitarios. Entre esos problemas habituales sobre documentación están los informes ilegibles o incompletos, los que omiten las revisiones, observaciones y comentarios del médico, los conflictos médico/enfermera y la desvirtuación del contenido del informe médico.

Las dificultades de lectura son un problema habitual de los informes médicos. Los médicos deberían de ser capaces, por lo menos, de leer sus propios manuscritos, pues en caso contrario quedaría en entredicho su credibilidad ante el juez, especialmente si otro médico perito es incapaz de leer los argumentos que, supuestamente, sirven de apoyo a aquél para su propia defensa.

Los informes médicos ilegibles no sólo perjudican la credibilidad del médico al que se le exige una indemnización de daños y perjuicios, sino que tienen además un efecto negativo sobre la credibilidad de otros médicos y profesionales del mismo sector sanitario, quienes supuestamente leen dichos informes médicos y actúan de acuerdo con ellos. Imaginemos la reacción del juez si el perito al que se le encomienda emitir un informe sobre la diagnosis y tratamiento de la paciente, por parte del médico encargado de su caso, admite que no puede leer los datos del informe del ginecólogo. Podrá presumirse entonces que los demás profesionales que actúan en los actos médicos relacionados con la Medicina Perinatal tampoco pudieron leer el informe del médico responsable cuando se lo presentaron en el curso del tratamiento de la paciente en dicho Servicio.

Los informes incompletos son otro problema serio de la documentación sanitaria. Algunos profesionales suelen ser muy concisos a la hora de escribir las notas más significativas de la historia, pero, desgraciadamente, si se deduce frente a los mismos una demanda judicial por daños y perjuicios, suele defenderse mejor al médico que ha escrito demasiado que al profesional que ha escrito poco.

Las notas escritas por otros profesionales, especialmente las de los ingresos de urgencia, son una información valiosa y necesaria para que el tratamiento sea correcto. El médico debe revisar todas las anotaciones de los demás profesionales. Las notas incongruentes pueden proporcionar al juez una imagen confusa de la asistencia. Igualmente, debe procurarse evitar inexactitudes, si es que el médico revisa las notas y resúmenes evolutivos antes de firmarlos, para tener la seguridad de que la información es correcta.

En ningún caso están justificados los comentarios emotivos ni las manifestaciones de extrañeza por parte del médico en relación con la documentación sanitaria de cualquier paciente. Teniendo en cuenta la libertad de acceso con que cuentan los pacientes en relación con sus datos sanitarios, un comentario humorístico o despectivo hecho sobre ellos, o una

anotación subjetiva mal escogida, puede constituir el desencadenante del pleito por responsabilidad, o hacerlo más difícil de entender. Además, las quejas y las críticas de otros profesionales sanitarios recogidas en la documentación sanitaria pueden con frecuencia dar lugar a que se presente una demanda judicial, e incluso a que se aumente la cuantía de los daños a indemnizar.

Es recomendable que las modificaciones de los documentos sanitarios se lleven a cabo con sumo cuidado. Es posible que la documentación sanitaria refleje errores o descuidos, pero las correcciones, tachaduras y los comentarios adicionales intercalados entre líneas del documento original pueden complicar la situación del médico y posiblemente desacrediten la objetividad del médico y del informe. No es recomendable llevar a cabo rectificaciones donde parezca que alguien trata de anular algo. La credibilidad es un factor crucial en cualquier litigio y en un informe de Medicina Perinatal corregido se pierde fácilmente la credibilidad del médico.

Cuando es absolutamente necesario introducir un cambio en la documentación médica, por inexactitudes o errores anteriores, es recomendable que el escrito inicial permanezca legible y, en el siguiente documento que tenga que cumplimentarse, escribir una nueva anotación, firmada y fechada, donde se exprese la necesidad de efectuar la corrección. Si es preciso recoger más información, las anotaciones podrán recogerse en una página adicional, donde quede registrada claramente la última de ellas.

Sobre todo es aconsejable que el médico no intente nunca borrar la información ni alterar los documentos que existan, una vez que se haya iniciado un proceso judicial, puesto que ello sería constitutivo de un delito de falsificación de documento público.

Por último, respecto a la documentación sanitaria, resulta evidente que, en la actualidad resulta cada vez más frecuente la utilización de nuevas tecnologías informáticas y audiovisuales, tanto en la Sanidad Pública como en la Privada, por lo que podría entenderse que la entrega de una copia completa del vídeo a la paciente, o a las personas vinculadas a ella por razones familiares o de hecho, puede

equipararse al derecho reconocido a los pacientes o usuarios en la Ley Reguladora de la Autonomía del Paciente, antes citada, esto es, a que quede constancia de todo su proceso, sirviendo en este caso la entrega de la copia del vídeo como entrega de la historia clínica o del documento de alta.

En fin, en lo que afecta a *la emisión de consejos o instrucciones por vía telefónica*, es frecuente que haya pacientes que llaman por teléfono al Servicio de Medicina Perinatal, o al médico de consulta o de guardia, pidiendo asesoramiento. Si la llamada telefónica no estaba fijada de antemano y la efectúa un paciente sin relación con ningún médico del servicio, el único consejo que debería darse al paciente es que acuda personalmente a dicho servicio.

No es recomendable dar consejos terapéuticos en tales circunstancias, puesto que la posibilidad de un error se incrementa considerablemente. Si es posible, conviene anotar el nombre del paciente que hizo la llamada, el motivo de la misma y una nota sobre la indicación hecha al comunicante de que debía hacer presencia en el centro sanitario, ya que, si más adelante, surge cualquier duda sobre la desatención del paciente, se podrá comprobar el valor de esta anotación.

Por último, si un paciente se halla esperando los resultados de unas pruebas diagnósticas y expresa su deseo de marcharse para recogerlos más tarde, la incomodidad se minimiza y el riesgo de desatención del médico disminuye considerablemente, si se hace constar dicha circunstancia en la documentación sanitaria y se le entregan al paciente instrucciones explícitas para que vaya, algún tiempo después, para que quede enterado de los resultados pendientes, con la precaución de que si dichos resultados son anormales, el paciente debe volver al servicio para someterlo a revisión.

Este tipo de instrucciones pueden después ser consignadas en la hoja de evolución del paciente y, además, resulta conveniente que se prevea la manera de comunicarse con el paciente desde el servicio médico, para que no se suponga que éste acudiese al centro para conocer los resultados, después de un tiempo de espera prudente.

En relación con el *uso del e-mail o correo electrónico*, el Comité Permanente de Médicos Europeos (CPME) ha aprobado un documento en el que analiza el uso del *e-mail* en la relación entre médicos y pacientes, identificando una serie de beneficios y riesgos que debemos conocer, ya que hoy día se puede aceptar el correo electrónico como parte de la Historia Clínica.

La irrupción del correo electrónico en la Historia Clínica del paciente nos obliga a conocer la legalidad sobre su uso y por ello es muy recomendable conocer la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio, publicada en la página red del Ministerio de Ciencia y Tecnología en 2002.

Finalmente, no podemos olvidar que ya existen sentencias judiciales que valoran la Historia Clínica como prueba de que se ha informado al paciente y, por lo tanto, en algunos casos, podría sustituir al documento de Consentimiento Informado.

Entregar un informe oficial completo

La ley 41/2002 también amplía los derechos de los pacientes al incorporar un derecho que no ha sido, de momento, introducido por las autonomías. Se trata del derecho a obtener un informe de alta cuando se sale del centro. Sin embargo, se deja a las administraciones autonómicas que desarrollen las características, requisitos y condiciones de los informes de alta.

El texto dispone también que «en caso de que el paciente o usuario no acepte el tratamiento prescrito, se le propondrá la firma del alta voluntaria. Si no lo firmara, la dirección del centro sanitario, la propuesta del médico responsable, podrá disponer el alta forzosa en las condiciones reguladas por la ley». No obstante, la norma introduce una salvedad: «El hecho de no aceptar el tratamiento prescrito no dará lugar al alta forzosa cuando existan tratamientos alternativos, aunque tengan carácter paliativo, siempre que los preste el centro y el paciente acepte recibirlos».

El informe que entregamos a la paciente, con el resultado detallado de la técnica realizada, es muy importante que esté elaborado correctamente, si es posible siguiendo una normativa de una sociedad científica oficial. Debe incluir la indicación de la técnica, las condiciones de su realización, el resultado y las recomendaciones oficiales a seguir.

Es importante que si se utiliza un modelo de informe prediseñado e informatizado, no se cometa el error frecuente y lamentable de rellenar los diversos campos del mismo por inercia, sin comprobar uno por uno que la información incluida es correcta.

Tanto la normativa (artículo 4 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre y artículos 1101, 1902 y 1903 del Código Civil (estos últimos para descartar la existencia de culpa o negligencia en el proceder del médico), como la jurisprudencia, vienen exigiendo que se entregue a los pacientes instrucciones por escrito, después de la realización de la diagnosis o tratamiento, con respecto a la continuación de la asistencia.

Las instrucciones contenidas en el informe oficial completo son un elemento esencial en la documentación de los médicos. Hay muchas demandas deducidas contra dichos profesionales que se entablan porque los abogados del paciente son capaces de demostrar que el médico no dio instrucciones completas al paciente, donde claramente se vería cuándo y en qué circunstancias sería preciso vigilarlos y tratarlos.

Suele haber dos grandes tipos de instrucciones para la vigilancia sucesiva: los controles obligados y los controles en caso de necesidad. Los controles obligados son más fáciles de prescribir, pues permiten que el paciente tome todas las decisiones a través de una información médica correcta. Al paciente se le señala un día u hora determinada para efectuar el control de seguimiento y, si el paciente, sin causa justificada no acude al control, su propia culpa invalida la hipotética culpa que, por falta de seguimiento, pudiera exigirse al médico.

Las instrucciones para un control en caso de necesidad son más difíciles de establecer, pues obligan siempre a que el paciente haga ciertos juicios. A este respecto, los procesos patológicos pueden evolucio-

nar de cuatro formas: persistiendo los síntomas de la enfermedad/lesión, mejorando, empeorando o apareciendo de nuevos síntomas. Si el médico indica en el informe oficial cuándo se entregaron al paciente y qué debe hacerse en cada uno de estos casos, las posibilidades de que quede sujeto a una acción de responsabilidad son muy remotas.

Proceso de toma de decisiones posteriores

Es un proceso, a veces complejo y difícil, pero muy importante. Hemos de ayudar a la paciente y familia a que tomen la decisión en relación con el caso clínico, facilitándole toda la información y ayuda posible para ello. En primer lugar, se deben agotar todas las posibilidades diagnósticas, se debe facilitar que la paciente o pareja puedan tener una segunda opinión en el lugar libremente elegido por ellos y se les debe orientar para que puedan consultar con el cirujano infantil o especialista específico de la patología.

Sería muy conveniente que cada hospital tuviese un Comité de Medicina Perinatal, integrado por toda la variedad de especialistas que formamos el grupo de estudio (obstetras, neonatólogos, genetistas, biólogos moleculares, patólogos, cirujanos infantiles, epidemiólogos, etc.), en donde se presentasen todos los casos patológicos o especialmente interesantes habidos en el hospital o unidad. La paciente debe conocer su existencia y funcionamiento y las decisiones de este mencionado, para fortalecer su información y poder de decisión.

El respeto absoluto a la decisión tomada debe ser la regla en nuestra actuación. En los casos en que la paciente decide continuar con el embarazo, se le debe facilitar el apoyo psicológico necesario.

Estudio del feto y placenta tras la muerte fetal

Los patólogos perinatales nos insisten constantemente en que es muy importante, para el diagnóstico final, el estudio del feto y de la placenta. Creemos

que tienen toda la razón, ya que, el estudio de feto y placenta, conjuntamente y no unilateal, generalmente aportará datos aclaradores sobre el diagnóstico final. No olvidemos el estudio del cariotipo fetal, para confirmar una patología cromosómica o para completar el diagnóstico definitivo.

El estudio fetal y placentario nos será de gran utilidad para el asesoramiento reproductivo de la paciente.

Denunciar infraestructura propia

Este hecho puede ser especialmente relevante cuando desarrollamos nuestra labor en instituciones oficiales públicas en situación de asalariados. Es frecuente la solicitud por parte de las direcciones de nuestro hospital de aumentar cada año las estadísticas numéricas de las pacientes asistidas, sobre todo en relación con las ecografías realizadas y las técnicas invasivas. Sin embargo nuestra obligación es la de presentar datos para realizar una medicina de calidad y no de cantidad, es decir, siempre en beneficio de nuestras pacientes y de nuestra cobertura legal.

Por ello, debemos denunciar, por escrito y con número de entradas en el registro del hospital, todas las deficiencias que entendamos se producen en nuestro hospital para poder ejercer dignamente nuestra especialidad. Nuestra carta de comunicación de deficiencias asistenciales debe ser correcta pero firme y aportando posibles soluciones desde nuestro punto de vista profesional.

No olvidemos nunca que «el que calla, otorga» y que cuando se denuncia a un profesional por un error diagnóstico, nunca se investiga por parte del juzgado si ese día, en el gabinete de ecografía, fueron realizadas 20 ecografías más de las técnicamente posibles. Cuando ocurre esta circunstancia, la asesoría jurídica del hospital, si es que la tiene, «no sabe, no contesta».

En definitiva, como no nos preocupemos nosotros mismos de nuestra actividad asistencial, nadie lo hará por nosotros, y además existe una tendencia, desde hace pocos años, a condenar al médico por error o falta de medios diagnósticos debida a la

presión asistencial. Compartamos, de cara a un proceso judicial, nuestra aceptada responsabilidad, con quienes también la tienen, Dirección Médica, Gerencia o Jefatura del Servicio, al obligarnos a trabajar en circunstancias desfavorables.

«Dar la cara» siempre

Es, quizás el punto más importante de todos y el que más pueda ayudar a reducir las demandas judiciales. Cuando ha habido un problema, lo que el médico no debe hacer jamás es desaparecer de la escena. Debe interesarse por la paciente, por la evolución clínica del caso, hablar con la familia, estar constantemente presente y colaborando en la posible solución del problema. Expertos en el terreno de la comunicación dicen que si el médico «da la cara» en forma positiva y constructiva, pidiendo perdón y disculpas a tiempo, se pueden evitar el 50% de las demandas judiciales.

RESUMEN-DECÁLOGO

Estas orientaciones las podríamos resumir en el siguiente decálogo:

1. Realizar las técnicas correspondientes, con el aval del acto médico legítimo.
2. Conocer las facetas legales de nuestra especialidad.
3. Seguir siempre los Protocolos Oficiales de las Sociedades Científicas Nacionales e Internacionales.
4. Informar, asesorar correctamente a la paciente, pero nunca aconsejarla.
5. Cumplimentar siempre, antes de realizar la técnica, el documento de consentimiento informado oficial.
6. Realizar las técnicas con metodología, seguridad y asepsia. No entregar video. Cumplimentar correctamente y ampliamente la Historia Clínica de la paciente.

7. Entregar un informe oficial completo, apoyado en el Comité de Medicina Perinatal de nuestro Hospital. Respetar escrupulosamente la decisión de la paciente o pareja.
8. Enviar siempre el feto muerto y la placenta al laboratorio de anatomía patológica para su estudio, incluyendo el estudio genético.
9. Denunciar por escrito y con número de registro de entrada en la administración, la deficiente infraestructura (si procede) del medio donde trabajamos: falta de personal capacitado, falta de tecnología adecuada, excesivo número de pacientes, etc.
10. «Dar la cara» siempre. Interesarse por la evolución del caso clínico. No desaparecer jamás de la escena.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Gallo M, Fabre E y De Lorenzo R. ¿Cómo evitar las Demandas Judiciales en Obstetricia y Ginecología? Editorial Amolca, 2013.
2. Gallo M, Espinosa A, Fabre E.. Aspectos medico-legales de la ultrasonografía en el diagnóstico prenatal de malformaciones fetales. En: Ultrasonografía en Obstetricia. Ed. Bajo Arenas. Marban, 2010.
3. Gallo M. Parto y Parálisis Cerebral Infantil. ¿Mito o realidad? Agora Médica 2016 (en prensa).