

¿QUÉ ENTENDER POR RESPONSABILIDAD MÉDICA?

Jesús Armando Martínez Gómez

jesusamg@yahoo.es

RESUMEN

En el artículo se aborda la «responsabilidad médica» en los planos moral y jurídico, analizando la evolución histórica de su definición y las dificultades fundamentales para su determinación.

ABSTRACT

This article addresses medical responsibility in the moral and juridical senses, analyzing the historical evolution of its definition and the fundamental difficulties for its determination.

La responsabilidad médica no debe verse en abstracto. La medicina goza ya de una historia milenaria, y en toda ella la responsabilidad se ha exigido conforme a los cánones socioculturales en que se ha realizado su ejercicio profesional. Siempre los médicos han tenido que responder por lo que hacen; esto es de cierta manera, y visto así, algo absoluto. Las variaciones y la relatividad comienzan con el cómo, porque no siempre han tenido que responder de la misma manera. El cómo nos retrotrae a las condiciones socio-históricas en que tiene lugar el ejercicio de la medicina, es algo que no se puede desligar de los contenidos histórico-culturales. Y aquí no sólo se impone un análisis vertical, en la línea del tiempo, desde el presente hacia el pasado, sino también uno horizontal, hecho desde la línea del espacio, desde el que se pueda apreciar la connotación de las diferencias socio-culturales presentes en un mismo nivel de desarrollo histórico.

El desarrollo de la medicina siempre ha estado condicionado por el desarrollo social, manifiesto en determinados niveles de evolución de la ciencia, la técnica, la filosofía, el arte, la religión, y hasta la moral. Podemos decir que en el desarrollo médico encuentran reflejo, como en una gota de agua, los avances más trascendentes del progreso humano en cada peldaño histórico. En consecuencia, tras estas breves aclaraciones de partida, comenzaremos nuestro análisis del tema con un acercamiento teórico. Desarrollaré el tema que nos ocupa en tres apartados relativos a los deberes del médico, la profesionalidad y, finalmente, en el marco actual replantearé la pregunta por la responsabilidad del médico.



REGULARIDAD TÉCNICA Y DEBERES DEL MÉDICO EN EL DESARROLLO HISTÓRICO DE LA MEDICINA

Durante los siglos VI-V a.C. surge, en la franja colonial del mundo griego —Magna Grecia y Cecilia, Costa Jónica del Asia Menor, Isla de Cos—, la medicina como un *saber técnico* (*tekhne iatrike*, ars médica) que se funda en el conocimiento científico de la naturaleza. Aunque en los escritos de Alcmeón de Crotona (siglo VI a.C.) ya se aprecian los elementos sustanciales del cambio, éste se consuma en la llamada escuela hipocrática de medicina. Con anterioridad a la obra de Alcmeón y de Hipócrates (460-377 a.C.), la medicina griega era «una mezcla de empirismo y magia»¹, con un mayor o menor predominio de uno o de otra, pero «sistemáticamente trabajada con la visión religiosa del mundo»². En este período la interpretación de las enfermedades fue una simple «nosogonía», es decir, se atenía a una «visión del origen y la consistencia real de la dolencia dentro de una concepción mítica acerca del mundo y de las cosas»³.

La medicina hipocrática surge en el período en que es sustituido el mito (*mythos*) por el logos⁴ como principio de explicación de la realidad. En esta época surge la filosofía a partir del estudio de la naturaleza en las colonias griegas, primero en Jonia y después en la Magna Grecia. Con anterioridad al siglo VI a.C. la concepción de los griegos acerca del universo era cosmogónica, es decir, religiosa y mítica, lo cual encontró un vivo reflejo en la obra de Hesíodo. Pero en esa concepción mítica del universo se habían comenzado a plantear cuestiones cosmovisivas tan importantes, que necesitaron de una explicación cada vez más racional, la cual terminó por convertir a la mitología en «prefilosofía», y a esta última en una verdadera filosofía con la obra de Tales y de Anaximandro en la primera mitad del siglo VI a.C. La filosofía griega surgió como fisiología (de *physis* —naturaleza—, y *logos* —estudio—), de ahí su enorme influencia en el surgimiento de la medicina que comenzó siendo una «*tekhne* basada en la fisiología»⁵.

Alcmeón era del criterio «que la salud está sostenida por el equilibrio de las potencias (*isonomía* con *dynámeon*): lo húmedo y lo seco, lo frío y lo cálido, lo amargo y lo dulce [...] El predominio (*monarkhía*) de una de ellas es causa de enfermedad». Esta concepción fue el primer intento de entender mediante conceptos —aunque originariamente políticos: *isonomía* significa «igualdad de derechos» y *monarkhía* «predominio de uno sobre los demás»— el orden natural (*physis*) del cuerpo humano y sus perturbaciones. Ya aquí estamos ante la prime-

¹ Pedro, LAÍN ENTRALGO, «La medicina hipocrática», en Laín Entralgo, Pedro, *Historia Universal de la medicina*, España, Salvat Editores, 1972, p. 79.

² *Ibídem*.

³ *Ibídem*.

⁴ En griego esta palabra tiene varios significados: «palabra», «lenguaje», «ley», «estudio», «razón», entre otros. La empleamos en la acepción de razón o explicación racional del mundo.

⁵ Pedro, LAÍN ENTRALGO, *op. cit.*, p. 79.



ra manifestación, fisiológica, de lo que más tarde se llamará «patología general». Desde este momento la enfermedad no se verá como una mancha o castigo de los dioses, sino como una «alteración del buen orden de la naturaleza» o «ruptura del equilibrio».

Para los médicos hipocráticos la naturaleza era norma y, por tanto, buena en sí. De ahí que entendieran que el hombre por naturaleza debe ser sano, por lo que la enfermedad venía a ser una violación de la norma y, por ende, algo anormal. A su vez, la cura no era más que un «retorno a la naturaleza». Por tanto, para los griegos de este período las antítesis no eran ya «gracia-desgracia», sino «natural»-«antinatural»⁶. La naturaleza era «orden» (*kósmos*), y la enfermedad y el dolor «desorden» (*khaos*)⁷.

Sin embargo, la medicina hipocrática no llegó a perder nunca su ascendencia teológica, pues el lugar de los dioses lo vino a ocupar ahora la naturaleza, que llegó a ser divinizada por los médicos. Según Pedro Laín Entralgo, el carácter divino de la *physis* se les manifestó a los médicos griegos en todo lo que en ella es necesidad inexorable o, como le llamaron entonces, «divina forzosidad» por la cual las cosas acontecen con independencia de lo que el hombre quiera⁸. Esta concepción general de la naturaleza sirvió de modelo a su clasificación de las enfermedades.

Los griegos distinguían dos tipos fundamentales de enfermedades: las que se producen «por necesidad forzosa» de la naturaleza y las que lo hacen «por azar». Las últimas sólo afectan la salud del hombre de forma accidental, pero las primeras lo hacen esencialmente. Por eso en las enfermedades «por azar» es efectiva la *tékhnē* del médico, en tanto que en las otras no. Sucede que éstas son «curables» porque sus causas, los accidentes, son externas y resultan más o menos comprensibles, pero las de las enfermedades «por necesidad forzosa» no lo son, y esto torna problemática su comprensión. Por tanto, dentro de la innaturalidad hay dos grados distintos, uno de los cuales es mucho más antinatural que el otro o, según dijeron más tarde los médicos latinos, las enfermedades que se originan «por azar» son «preternaturales», y las que se provocan «por necesidad forzosa» son «contranaturales»⁹.

Con el tiempo la anterior clasificación fue perdiendo su vigencia frente a otra: la de las enfermedades «agudas» y «crónicas». Las enfermedades «crónicas» se instauran lentamente y suelen deberse a desarreglos en las costumbres o *mores* — desajustes en la dieta o cualquier tipo de exceso o defecto en los hábitos o modo de vida. Las «agudas», por el contrario, «surgen de un modo tan súbito, abrupto y profundo, que tienen carácter más «religioso» que propiamente «moral». Ambas pueden provocar la muerte, pero las agudas se distinguen por ser por lo general más graves y letales, de ahí

⁶ Diego, GRACIA, *Ética y vida No.2: La Bioética clínica*, Primera Edición, Santa Fe de Bogotá (Colombia), Editorial El BUHO, 1998, p. 21.

⁷ *Ibidem*.

⁸ Pedro, LAÍN ENTRALGO, *op. cit.*, p.112.

⁹ GRACIA, Diego, *Fundamentos de Bioética*, Madrid, EUDEMA, 1989, pp. 36-37.



que sean «contranaturales» y no «preternaturales», como las crónicas¹⁰. La naturaleza es orden y salud, de ahí que ese desarreglo contranatural que produce la enfermedad aguda sólo pueda ser provocado por algo superior a la propia naturaleza terrestre, es decir, por dioses, demiurgos, demonios, la magia, la influencia de los astros¹¹, en una palabra, por lo sobrenatural. Además de las enfermedades morales, había enfermedades religiosas, de ahí que el médico debiera aprender a distinguir cuando «hay algo divino en las enfermedades»¹². También los griegos vieron algo de divino en los fármacos, lo cual explica que hayan puesto mayor atención en ellos que en los ritos mágicos, que nunca descartaron del todo¹³.

La medicina en este período fue todavía una especie de sacerdocio, en el que el médico era algo así como un mediador entre los dioses y los hombres¹⁴. Esto explica la solemnidad religiosa del Juramento hipocrático, y la consagración que se exigía al médico para el ejercicio de su arte de «forma santa y pura»¹⁵. En el Juramento se precisa que frente al enfermo la regla suprema es «favorecer y no perjudicar»¹⁶. Por eso se asevera: «Al visitar una casa entraré en ella para bien de los enfermos, manteniéndome al margen de daños voluntarios y de actos perversos»¹⁷. Para Hipócrates ya está claro que es deber del médico hacer el bien y no el mal al paciente, y que el mal, de producirse, no debe ser voluntario o querido por el médico, sino inevitable. Por eso el médico hipocrático agotará todos los recursos a su alcance para no dañar al paciente, a lo cual se compromete ante los dioses jurando: «en la medida de mis fuerzas y de mi juicio [...] les evitaré toda maldad o daño»¹⁸.

El médico siempre se trazó como meta el bien para el paciente y, aun en el caso en que éste no estuviera al alcance de sus posibilidades técnicas —cuando imperaba la forzosidad de la naturaleza, en las llamadas «enfermedades religiosas» o «agudas»—, se rigió por el imperativo de no dañar. *Primum non nocere* (primero no hacer daño), reza el clásico apotegma latino, devenido principio impercedero de la ética médica y, por tanto, primer deber del médico para con el paciente y para con todo aquel a quien dirige su actividad profesional preventiva, curativa y/o paliativa.

En resumen, históricamente el médico rigió su práctica conforme a dos deberes fundamentales: el de hacer el bien y el de no dañar; notándose que la impe-

¹⁰ *Ibíd.*, p. 37.

¹¹ *Ibíd.*, p. 39.

¹² «Tratados hipocráticos», editados por Carlos García Gual, Madrid, Gredos, 1983, vol. I, p. 330, en GRACIA, Diego, *Fundamentos de Bioética*, *op. cit.*, 39.

¹³ GRACIA, Diego: *Fundamentos de Bioética*, *op. cit.*, p. 39.

¹⁴ *Ibíd.*, p. 41.

¹⁵ «Juramento hipocrático», en *Boletín de la Oficina Sanitaria Panamericana*, Washington, 1990; 108 (5 y 6): 619.

¹⁶ Pedro, LAÍN ENTRALGO, «La medicina hipocrática», *op. cit.*, pp. 111-112.

¹⁷ Juramento Hipocrático, en *Boletín Oficina Sanitaria Panamericana*, Washington, 1990, 108(5 y 6): 619.

¹⁸ *Ibíd.*

ratividad del segundo siempre fue muy superior a la del primero. La adecuación de su actividad al cumplimiento de estos deberes la hizo regular, es decir, ordenada naturalmente conforme a una finalidad: hacer el bien y no hacer el mal; teniéndose en cuenta que el bien era lo natural, y el mal lo contranatural o antinatural.

RESPONSABILIDAD PROFESIONAL Y RESPONSABILIDAD MÉDICA

La palabra responsabilidad tiene un origen muy ligado al desarrollo de las profesiones. En su obra *El Juramento de Hipócrates en el desarrollo de la medicina*¹⁹, el Dr. Diego Gracia Guillén nos ofrece una explicación pormenorizada del sentido inicial de las profesiones y la responsabilidad profesional. Por su importancia, haremos referencia brevemente a las ideas fundamentales expuestas en esta obra.

El término «profesión» es de origen religioso y procede del verbo latino «profeteor», profesar, que se utilizó inicialmente para nominar a la «confesión pública de la fe o consagración religiosa». Así, «profesa» es la persona «consagrada a un menester, y públicamente reconocida como tal».

El sentido originario de consagración religiosa del término se acentuó durante la Edad Media, donde fueron «profesiones por antonomasia» la «professio monástica» y la «professio canónica». La primera de éstas se iniciaba a través del «compromiso público y solemne de guardar los votos y la regla» que, «tras el año de prueba», hacía el novicio para ingresar a la vida monástica. La segunda comenzaba con el «reconocimiento público de la jurisdicción de un obispo por parte de su clero y sus fieles». Ésta es la razón por la cual al final de la Edad Media, en las lenguas romances, el término «profesión» siguió conservando su sentido religioso de «Confesión pública de la fe o consagración».

El profesional fue tenido por un «consagrado» en el sentido religioso del término, y el médico de las antiguas culturas griega y latina no fue una excepción al respecto «porque ponía de algún modo a Dios por testigo y garante de la rectitud de su actividad profesional». Por eso se compromete a través de un juramento a obrar rectamente al ejercer su profesión. Tal fue la intención del Juramento de Hipócrates en la cultura occidental.

A su vez, el término «responder», tal como aparece en las lenguas romances, procede del verbo latino «spondeo», cuyo primer significado fue «el de asumir un compromiso solemne de carácter religioso». De «spondeo» proviene «respondeo», que significa responder, pero en el sentido concreto de «cumplir un compromiso solemnemente asumido». Como bien señala Diego Gracia, en Grecia algunas profesiones se constituyeron siguiendo el modelo del sacerdocio, y por eso «desarrollaron un concep-

¹⁹ Diego, GRACIA, «El juramento hipocrático en el desarrollo de la medicina», en FIGUEROA M., Maximiliano, «Educación Médica V. C», *Anales de la Pontificia Universidad Católica de Chile*, 1997; 15: 8-15.





to de responsabilidad profesional de tipo más religioso que jurídico». El médico pactaba ante los Dioses a través de un juramento y esto lo obligaba a responder por el compromiso tan solemnemente contraído. Esto es lo que en sus inicios significa «responder» («spondere»): «empeñarse», «obligarse a», «prometer». Por extensión, responsabilidad vino a ser «la cualidad o condición de quien promete o se compromete».

Como puede verse, los términos «responder» y «responsabilidad» tuvieron en sus inicios un «carácter prejurídico o metajurídico», por lo que el compromiso de cumplir con la promesa se hacía basado en razones extrajurídicas, es decir, morales y religiosas. En otras palabras, los médicos eran objeto de una responsabilidad «fuerte» o moral, propia de las profesiones históricas y no «débil» o jurídica, propia de las ocupaciones u oficios. Esto explica que de facto la impunidad jurídica del médico fuera prácticamente total.

Lo anterior se fundamenta en el hecho de que el médico puede ser juez y parte a un mismo tiempo. Es él quien puede valorar, en última instancia, si su actuación profesional ha sido correcta o incorrecta, si ha obrado bien o mal, o, en otras palabras, si ha obrado con prudencia y diligencia, con la pericia requerida, o, por el contrario, si lo ha hecho de manera imprudente, negligentemente, y con marcada impericia. Lo anterior no quiere decir otra cosa que «sólo la medicina es competente para definir lo que es buena o mala práctica»²⁰.

Además, es justo señalar que del médico, al igual que del sacerdote y del monarca o del juez, no sólo se espera lo bueno, sino la perfección. Y a la perfección sólo se puede llegar con el ejercicio de la virtud²¹, que es la condición para el logro de la regularidad en el buen obrar o la excelencia, sin la cual el acto médico siempre estaría condenado a resultados contrarios a los que exige el cometido benefactor de esta profesión.

El proceso de secularización de la cultura occidental a partir de la Edad Moderna ha venido a alterar el sentido religioso y, en general, extrajurídico de los términos «profesión» y «responsabilidad». Con la modernidad el término «profesión» se hace extensivo a las ocupaciones u oficios, incluyendo la dedicación a las ciencias o a las artes, con lo cual trasciende el estrecho marco al que se circunscribía antes, cuando sólo abarcaba a un número muy pequeño y verdaderamente excepcional de actividades humanas: el sacerdocio, la realeza (y la judicatura como derivación suya) y la medicina²². Hoy se llama profesión a la actividad que requiere de un «cometido técnico específico, aprendido conforme a normas impuestas por los poderes públicos»²³. Lo anterior se puede encontrar, de forma explícita o implícita, en la definición de «profesión» que aparece en cualquier diccionario contemporáneo de la lengua española.

²⁰ Cf. GRACIA, Diego, *Ética y vida 4: Profesión médica, investigación y justicia sanitaria*, Santa Fe de Bogotá (Colombia), Editorial El Buho, 1998, pp. 49-50.

²¹ Diego, GRACIA, «El juramento hipocrático en el desarrollo de la medicina», *op. cit.*, p. 14.

²² *Ibíd.*, p. 10.

²³ Cf. GRACIA, Diego, *Ética y vida 4: Profesión médica, investigación y justicia sanitaria*, *op. cit.*, p. 46.



Con respecto al término «responsabilidad», debemos aclarar que si bien es cierto que la filosofía moral desde mucho antes, incluso en el seno de la Edad Media, elaboró tesis que permitían entender la responsabilidad en un sentido no estrictamente religioso, no es hasta la modernidad que comienzan a imponerse los criterios extrarreligiosos, e incluso extramorales, para fundamentarla. No debemos olvidar que aún en el siglo XIX, antes del surgimiento del positivismo penal, los juristas y filósofos del derecho todavía se acogían a la teoría de la «imputabilidad moral»²⁴, que alcanzaría niveles tan altos en la Escuela Clásica del Derecho Penal fundada por Francisco Carrara (1805-1888), con su tesis del «libre albedrío» como fundamento de la responsabilidad.

Con el tiempo se fue acentuando cada vez más el sentido extrarreligioso del término responsabilidad. Ésta es la razón por la cual hoy, de manera general, los diccionarios de la lengua española sólo hacen referencia al sentido moral y jurídico de este término. Así, por ejemplo, al definir «responsabilidad» en el *Diccionario de la Lengua Española* se señala: «Deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otro, la consecuencia de delito, de una culpa o de otra causa legal»²⁵ y «Cargo u obligación moral que resulta para uno del posible yerro o asunto determinado»²⁶. En el «Aristos», *Diccionario Ilustrado de la Lengua Española*, se habla de responsabilidad en los sentidos de: «Obligación de reparar y satisfacer un daño»²⁷ y «Cargo u obligación moral que resulta para uno del posible yerro en cosa o asunto determinado»²⁸. El *Diccionario Larousse* refiere que responsabilidad es la «Obligación del que es responsable»²⁹, definiendo a «responsable» como el «Obligado a responder de cierto actos»³⁰.

En los siglos XVII y XVIII, la ética de la virtud cedió paso a la ética de los «derechos» y «deberes»³¹. Éste fue uno de los legados fundamentales del movimiento ilustrado en materia de filosofía moral. Por otra parte, ya entonces se puso en claro, sobre todo con la obra de Kant, que hay dos clases bien diferenciadas de obligaciones: las internas y las externas. Las primeras tienen que ver con nuestra vida moral, y nos exigen que demos cuenta a sí mismos de nuestros actos. Las segundas, en cambio, son las propias de la esfera jurídica y a través de ellas nos pide cuenta por lo que hacemos en la comunidad. Las obligaciones morales se corresponden con nuestra vida privada, mientras que las jurídicas son las propias de la dimensión pública de nuestra existencia, por eso los imperativos de las primeras

²⁴ Julio, FERNÁNDEZ BULTÉ, *Filosofía del Derecho*, La Habana, Editorial Félix Varela, 1997, p. 8.

²⁵ *Diccionario de la Lengua Española*, Decimonovena Edición, Madrid, Editorial Espasa Calpe, 1972, p. 1.140.

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ «Aristos». *Diccionario Ilustrado de la Lengua Española*, La Habana, Editorial Científico Técnica, 1980, p. 545.

²⁸ *Ibidem*, pp. 545-546.

²⁹ *Larousse. Básico Escolar*, La Habana, Editorial Científico Técnica, 1979, p. 700.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ Cf. GRACIA, Diego, «El juramento hipocrático en el desarrollo de la medicina», *op. cit.*, p. 14.

pertenecen a una ética de máximos, mientras que los de las segundas se corresponden con una ética de mínimos.

Las éticas de mínimos corrigen, de ahí que sus imperativos puedan apoyarse en el recurso de la coacción, pero las de máximo nos perfeccionan, por eso su fundamento no puede ser otro que el libre albedrío. Esto explica por qué las éticas de mínimo son heterónomas y las de máximo, autónomas. Hecha esta distinción, a partir de la modernidad la responsabilidad moral ya sólo tendrá vigencia en el fuero interno de la conciencia, en tanto que el fuero externo será competencia exclusiva de la responsabilidad jurídica; de ahí que a partir de este momento la corrección de los actos pase de la ética al derecho. Según Diego Gracia, lo anterior no fue una simple cuestión de hecho, sino un cambio de principios, porque ahora se pasará «de una responsabilidad profesional meramente ética a otra estrictamente profesional», lo cual no podría juzgarse de otro modo que no fuera «el estrictamente positivo»³².

Ésta es la razón por la que en un estado de derecho «la responsabilidad médica sea estricta y formalmente jurídica»³³, lo cual, por supuesto, no la lleva a perder su contenido ético que también será básico, pero insuficiente para corregir la moral de los actos del médico. Las funciones de la responsabilidad ética caerán más en el marco de lo perfectivo, lo preventivo, propio de la esfera privada, y no de lo crítico y lo correctivo, más comprometidos con el fuero externo o público. Pero los médicos se encargaron de buscar desde el siglo XIX un eslabón intermedio entre la responsabilidad estrictamente ética y la jurídica a través de la *Deontología médica*. Los códigos de deontología operan con procedimientos «parajurídicos». En ellos el médico que comete falta es juzgado por sus propios colegas de acuerdo a un código de faltas legalmente establecido, y sancionado por éstos. Aquí las autoridades profesionales asumen determinadas funciones sancionadoras para evitar que determinadas faltas pasen a la jurisdicción ordinaria³⁴. Sin embargo, esto no exonera totalmente al médico de tener que responder jurídicamente ante la jurisdicción penal, civil o administrativa cuando las irregularidades de sus actos profesionales así lo requieran.

¿QUÉ SE DEBE ENTENDER HOY POR RESPONSABILIDAD MÉDICA?

El término «responsabilidad», tal como nos llega hoy, tiene varios significados, tanto en la vida cotidiana como en el campo específico del derecho. Carlos Nino³⁵, siguiendo un texto de Hart, destaca los siguientes sentidos de «responsabilidad»:

³² Diego, GRACIA, *Ética y vida 4: Profesión médica, investigación y justicia sanitaria.*, op. cit., pp. 50-51.

³³ *Ibíd.*, p. 50.

³⁴ Cf. GRACIA, Diego, *Procedimientos de decisión en ética clínica*, Madrid, Eudema, 1991, p. 22.

³⁵ Carlos Santiago, NINO, *Introducción al análisis del derecho*, Barcelona, op. cit., pp. 184-187.



- 1) *Responsabilidad como obligaciones o funciones derivadas de un cierto cargo, relación, papel, etcétera.* En este caso se usa el término para hacer referencia a las obligaciones que se cumplen dentro de un marco de alternativas que permite que la situación pueda ser manejada según la habilidad y diligencia de quien cumple una función. Es el caso de la responsabilidad del padre por sus hijos, del político con relación a la política que pone en práctica, entre otros.
- 2) *Responsabilidad en el sentido del factor causal.* Se utiliza para «indicar que un acto o fenómeno es causa de algún evento». Aquí la palabra se emplea para referirse tanto a individuos como a cosas o procesos. Digamos, por ejemplo, «Pedro fue responsable de mi ausencia»; «las yaguazas fueron responsables de la pérdida de la cosecha de arroz».
- 3) *Responsabilidad como capacidad o como estado mental.* En este caso el término se refiere al sentido jurídico de imputabilidad o falta de diligencia en la actuación. Lo primero tiene que ver con la posibilidad de dirigir los actos con conocimiento de las consecuencias buenas o malas que se derivan de ellos, mientras que lo segundo es lo que se conoce como culpa, es decir, la actuación negligente, imprudente, imperita, etc., donde el descuido dado por la falta de precaución es la causa de que no se prevea un mal previsible, o se prevea, pero se piense con ligereza que no se produciría.
- 4) *Responsabilidad como punible o moralmente reprochable.* Es cuando el agente es acreedor de una pena o reproche moral por haberse verificado que su conducta es la causa del hecho que se investiga y que tenía capacidad para dirigir sus acciones en el momento de la actuación.

Kelsen desarrolló su interpretación de «responsabilidad» en este último sentido. Por eso afirmaba que un individuo es *responsable* cuando es objeto de la sanción de un órgano estatal³⁶. En su *Teoría pura del derecho* la *obligación jurídica* del sujeto es condición de la sanción —toda vez que se relacionada con el acto ilícito comprendido como elemento del Derecho que permite a éste desempeñar su función esencial (sancionadora)—, mientras que la *responsabilidad* es el objeto de ella³⁷; de ahí que concluya planteando: «La noción de obligación está ligada a la de hecho ilícito, en tanto que la responsabilidad se relaciona con la sanción. A

³⁶ KELSEN, Hans, *Teoría pura del Derecho*, 4ª Edición, Buenos Aires, Editorial de la Universidad de Buenos Aires (Eudeba), 1994, p. 78.

³⁷ Lo antijurídico en Kelsen no es algo que cae fuera de la norma u opuesto a ella, sino el resultado de una prescripción normativa. Al respecto plantea: «Para la teoría tradicional el hecho ilícito es una violación o una negación del derecho, un hecho contrario al derecho, que se encuentra, pues, fuera del derecho. Pero el hecho ilícito sólo puede convertirse en objeto de la ciencia jurídica si se lo ve como un elemento del derecho, un hecho determinado por el derecho, o sea, la condición de una consecuencia determinada ella misma por el derecho». Por tanto, según la *Teoría pura del derecho*, un acto ilícito no viola el derecho, por cuanto permite a éste afirmarse a través de la reacción en forma de sanción. Vid. *ibídem*, pp. 73-74.



su vez, hecho ilícito y sanción están relacionados con la regla de derecho por el principio de imputación»³⁸.

Según Kelsen, se puede establecer que al acto ilícito sigue una sanción no basada en el principio de *causalidad* con que operan las ciencias naturales, sino conforme al de *imputación* —propio de las ciencias sociales y, por ende, también jurídicas—, que nos dirá cuando al acto ilícito sigue la sanción, para lo cual se tendrá que determinar si el agente de la conducta ilícita es o no responsable, pues sólo en el caso de que lo sea la sanción le podrá ser impuesta³⁹.

En general, para nuestra cultura occidental, hoy responsable es «el obligado a responder de algo»⁴⁰, mientras que responsabilidad es la obligación general de hacerlo una vez que se exige⁴¹ —por su propia conciencia o por el mundo exterior—. Ese «algo» por el que debemos responder es nuestra conducta. En el caso que nos ocupa el médico debe responder por los daños que ocasione con ella durante la ejecución del acto médico, quedando obligado a «reparar o compensar»⁴² aquéllos. La vida e integridad corporal de los pacientes son bienes protegidos por las normas éticas y jurídicas, de ahí que la responsabilidad profesional médica se defina como la obligación que tiene el médico de responder «por las conductas realizadas en su ejercicio profesional contrarias a las normas éticas y legales que lo regulan»⁴³.

Si el acto médico «es cualquier actividad de investigación, diagnóstico, prescripción, tratamiento y rehabilitación de la salud y/o la enfermedad de la persona humana»⁴⁴, para responder como médico la actividad que realice el galeno deberá perseguir como fin promocionar salud, prevenir las enfermedades, aliviar y/o curar y rehabilitar al que padece, doliente o paciente, de acuerdo con las formas de actuación descritas en la anterior definición. Si el facultativo persigue una finalidad diferente a la médica y provoca daños con su actuación, tendrá que responder por el mal que propicie como ciudadano o como hombre, pero no como médico, porque su actuación es contraria a la finalidad de la medicina.

La responsabilidad jurídica o legal del médico más bien se integra en el tercer y cuarto tipos, pues el galeno contrae en su ejercicio profesional la obligación moral y jurídica de obrar con diligencia para evitar producir un mal previsible y evitable, de ahí que sus faltas por imprudencia, negligencia, impericia, o inobservancia de las normas establecidas, además de moralmente reprochables, puedan ser también punibles. La responsabilidad jurídica del médico puede ser de carácter penal, civil o administrativo en dependencia del tipo de norma legal vulnerada,

³⁸ *Ibíd.*, p. 78.

³⁹ *Ibíd.*, pp. 19-22.

⁴⁰ «*Aristos*». *Diccionario Ilustrado de la Lengua Española*, *op. cit.*, p. 546.

⁴¹ J.A., GILBERG CALABUIG, *Medicina Legal y toxicología*, 4ª edición. Barcelona, MASSON, 1991, p. 806.

⁴² *Ibíd.*, p. 63.

⁴³ Cf. CRIADO DEL RÍO, María Teresa, «Error médico: evitable e inevitable», *op. cit.*, p. 137.

⁴⁴ J.A., GILBERT CALABUIG, «El acto médico», en GILBERT CALABUIG, J.A., *Medicina Legal y toxicología*, *op. cit.*, p.53.



pudiendo suceder que de una misma conducta médica se deriven uno, dos o más tipos de responsabilidad legal⁴⁵.

Históricamente imperó en la medicina una responsabilidad de tipo fuerte o moral, y no débil o jurídica. Posteriormente la responsabilidad moral pasó a ser subordinada de la jurídica, lo cual se ha querido enmendar en las tres últimas décadas con el desarrollo de la bioética. Sin embargo, el mayor problema hoy no está en qué entender por responsabilidad médica, sino en cómo determinarla. El cómo es algo que siempre depende de la cultura, de condiciones histórico-concretas, y hoy vivimos momentos de revolución para la medicina tanto en el orden técnico como en el moral o ético, lo cual no puede dejar de tener consecuencias para el derecho.

De cualquier manera no se debe perder de vista que la praxis sanitaria posee una serie de características que dificultan la determinación de la responsabilidad del médico; y entre éstas sobre todo:

1) *La incertidumbre del acto médico, dada fundamentalmente por:*

a) *La condición técnica de la clínica*, que como «arte» (*techné*) es un saber sobre lo particular y no sobre lo universal. La clínica no consiste en la ciencia, sino en la toma de decisiones de tipo diagnóstico y terapéutico, por lo general en condiciones de incertidumbre. Y precisamente el problema básico de la clínica no es otro que éste: «cómo tomar decisiones que merezcan el calificativo de racionales, aun careciendo de certeza, o incluso poseyendo un elevado coeficiente de incertidumbre»⁴⁶. Estas decisiones hoy tienen un doble carácter: ético y técnico. De ahí que ya la calidad de la práctica clínica no pueda ser considerada como buena «si la corrección técnica no va acompañada de una correcta toma de decisiones morales por parte del personal sanitario»⁴⁷.

b) *La urgencia médica*, que obliga al médico a tomar decisiones en un tiempo que es inversamente proporcional al estado de gravedad del paciente. En condiciones de urgencia el tiempo presiona sobre el facultativo, que se ve obligado a tomar decisiones que se fundamentan más en la experiencia que en un análisis racional del caso.

c) *La naturaleza propia del proceso morboso*, que adquiere rasgos singulares en cada persona que pueden dificultar su diagnóstico correcto y tratamiento.

d) *El carácter riesgoso de muchas actuaciones médicas*, realmente invasivas y justificables sólo por la utilidad que pueden reportar en general a la sociedad, y en particular a los pacientes que consientan su aplicación.

2) *La finalidad específica de la medicina*, que hace que el médico como norma actúe buscando el bien y no el mal para el paciente.

⁴⁵ Cf. CRIADO RÍO, María Teresa, «Error médico: evitable e inevitable», *op. cit.*, p.137.

⁴⁶ Diego, GRACIA, *Procedimientos de decisión en ética clínica*, Madrid, Eudema, S. A., 1991, p. 9.

⁴⁷ *Ibidem*.





- 3) *El paciente es un ente autónomo* y puede, en determinadas circunstancias, querer lo contrario del médico. Esto influye y en ocasiones determina que este último no pueda lograr su objetivo de hacer el bien y no el mal al paciente, en el orden preventivo o asistencial.
- 4) *El carácter técnico de la profesión*, que determina que sólo el médico pueda dictaminar cuándo la falta o daños cometidos son el resultado de una actuación imprudente, negligente o imperita, y cuándo no.
- 5) La pluralidad de causas presentes en los casos de responsabilidad médica. Lo habitual en la praxis sanitaria es que concurren varias causas en el desencadenamiento del daño⁴⁸.

La incertidumbre que acompaña al accionar médico ha hecho calificar la responsabilidad de este profesional como una responsabilidad de medio y no de resultado. El médico está obligado a utilizar con diligencia los medios a su alcance, pero no a obtener un determinado resultado, por cuanto su ciencia y técnica operan en el margen de lo incierto o con niveles altos de riesgo e incertidumbre.

Finalmente cabría precisar, que aunque la actividad del médico es el núcleo de la responsabilidad médica actual, no la agota, pues a la realización de la misma contribuyen hoy otros profesionales, como es el caso del personal de enfermería, del personal auxiliar, de los administrativos, etc., que también contraen obligaciones técnicas, éticas y jurídicas con la actividad que ayudan a desarrollar: el acto médico⁴⁹. De ahí que aunque en sentido genérico hoy se siga usando el término responsabilidad médica, la misma ya no sea privativa del médico, haciéndose también extensiva a todos los profesionales y técnicos del sector de la salud (odontólogos, psicólogos, enfermeros, camilleros, personal de laboratorio, microbiólogos, etc.). Teniendo en cuenta lo anterior, el término *responsabilidad médica* deberá ser entendido en realidad como responsabilidad médico—sanitaria. En ese y no en otro sentido, hemos hablado de responsabilidad médica —o del médico⁵⁰.

Por otra parte, con la institucionalización de la medicina, no sólo deberán responder por los riesgos o daños que generen con su actividad las personas físicas que laboran en las instituciones sanitarias, sino también estas últimas en su calidad de personas jurídicas. Pero esta responsabilidad ya no podrá ser definida como de tercero y cuarto tipo, sino de segundo, por cuanto las entidades sanitarias de la

⁴⁸ GISBERT CALABUIG, J.A., «Responsabilidad profesional», en GISBERT CALABUIG, J.A., *Medicina Legal y toxicología*, op. cit., p. 67.

⁴⁹ Vid. GRACIA, Diego, *Ética y vida No.2: La Bioética clínica*, op. cit., pp. 61-63.

⁵⁰ No titulamos nuestro trabajo *Responsabilidad medico-sanitaria* o *Responsabilidad sanitaria* por los inconvenientes que podría traer este cambio en el ejecución del mismo, teniendo en cuenta que *responsabilidad médica* es un término ya acuñado, y como consecuencia de su uso generalizado se definen muchos de los procedimientos sanitarios con ese adjetivo, sin contar que una buena parte de la legislación —tal vez mayoritaria—, como la penal, se acoge fundamentalmente a la terminología tradicional. Por eso no renunciarnos a esta denominación, que concretamos siempre que fue posible, para no dar lugar a confusiones.

Administración deberán responder no por culpa, sino por la provocación de un efecto riesgoso, dañino o perjudicial para la salud. Este tipo de responsabilidad médica será, por tanto, de resultado y no de medio.

