

EL SECRETO MÉDICO EN LA PRÁCTICA

Alain Garay

Cour D'Appel de Paris, 68 Boulevard Maiesherbes, 75008, Paris, Francia.

RESUMEN

El SIDA a reactualizado la cuestión del secreto médico y hay un precedente en el debate sobre la sífilis del siglo XIX. Una decisión de la Corte de Apelaciones de Dijon (1869) condenó a un médico por no haber revelado a una nodriza que el niño que le habían confiado padecía de sífilis. Algunos piensan que el secreto profesional debería ser levantado con respecto al cónyuge o compañero para evitar la contaminación, o incluso el nacimiento de un bebé seropositivo.

Palabras clave: sida, secreto médico.

ABSTRACT

AIDS has revitalized the problem of medical secrecy and there is a precedent in the debate about syphilis from the XIX century. A decision of the Dijon Court of Appeals (1869) convicted a physician for not reporting a paid nursing woman that the child under her care suffered syphilis. Some believe that the professional secrecy does not apply with respect to spouse or mate, or when there can be a decision about the abortion of HIV seropositive babies.

Keys Words: AIDS, medical secret.

El secreto médico se define en general como la regla de deontología que impone la obligación de discreción a todo individuo que, debido a su función, es depositario de informaciones. Esta obligación no cubre solamente confidencias, sino también los hechos descubiertos en el ejercicio o en el marco del ejercicio de su profesión. Por extensión, inclusive fuera del ámbito de prescripción especial, cada persona está obligada al secreto por el sólo hecho de su colaboración con una institución de salud o de servicios sociales.

En la práctica, el secreto médico garantiza la no divulgación (la confidencia) de toda información relativa al perfil social-médico de la persona.

El secreto médico remonta hasta el tiempo de Hipócrates (siglo V antes de Cristo) dando origen a una forma de tradición deontológica.

A partir del siglo XVIII, esta tradición hipocrática se institucionalizará de manera definitiva. Dos

destinos diferentes van a trazarse para esta regla: uno deontológico, el otro legal.

Nos encontramos ante una cuestión cultural. En la tradición anglosajona, la protección del secreto médico subsiste únicamente tomando la forma de directivas deontológicas. No existe una protección legal en esta materia: la Common Law reconoce el derecho al secreto solamente a los abogados. Bajo tal contexto, el secreto médico tiene un valor relativo y su defensa depende esencialmente de la voluntad de los miembros de las asociaciones de profesionales involucrados. La tradición civilista francesa se presenta de manera diferente: sancionada por el Código Penal en 1810, la regla del secreto se impone a "todas las personas depositarias por el protocolo de su profesión de secretos que se le han confiado" (art. 226-13 del Código Penal). La regla del secreto es más que una exigencia moral, es una obligación legal.

No obstante, desde principios de la década de los setenta, la defensa del secreto médico

parece tomar un nuevo camino inspirado en la protección de los derechos humanos. Tal desarrollo queda confirmado por varios textos nacionales e internacionales: La Declaración The American Hospital Association sobre los derechos del paciente (1972) y la Declaración sobre los derechos del paciente (Asociación Médica Mundial, Lisboa 1981).

De ser un deber consentido libremente, ha pasado a ser una obligación legal y la obligación se impone como derecho fundamental. De esta manera, la tradición hipocrática del secreto médico, siguiendo las prioridades ético-jurídicas contemporáneas, continúa afirmándose como uno de los elementos esenciales de la ética médica.

I. Problemas éticos.

A. Las disposiciones deontológicas.

En la mayoría de los casos encontramos en todos los códigos y proyectos de códigos disposiciones idénticas para tratar el secreto médico en el ámbito de la salud y de los servicios sociales. Las disposiciones que encontramos en la mayoría de los códigos se resumen de esta manera:

a. El secreto de toda información de naturaleza confidencial obtenido en el ejercicio de una función profesional debe ser respetado.

b. Sólo está autorizado levantar el secreto médico si la persona interesada lo consiente o cuando la ley lo ordena.

c. La demanda de revelar informaciones de naturaleza confidencial así que el permiso para confiar tales informaciones exige que la persona interesada esté totalmente informada del propósito de la petición y de las diversas utilidades de la información que pueden ser hechas.

d. Está totalmente prohibido revelar que una persona ha recurrido a los servicios sociales o de salud, a menos que la naturaleza del caso lo exija.

e. Las conversaciones indiscretas sobre una

persona y los servicios que se le rinden deben ser evitadas.

f. La utilización de informaciones de naturaleza confidencial para el perjuicio de una persona o en vista de obtener, directa o indirectamente, un beneficio personal o para otros está prohibida.

g. El secreto no es oponible a la persona en relación de cuidados. En esta materia, el derecho a la verdad es prioritario.

Estas disposiciones deontológicas son el objeto, generalmente, de medidas coercitivas. El personal médico y paramédico está forzado a respetar tales reglas bajo penas de sanción disciplinaria que pueden ir del simple aviso a la exclusión permanente de la asociación profesional o de la institución que ha dictado tal reglamentación. El derecho disciplinario, sin embargo, no monopoliza las sanciones por violación del secreto médico. En el régimen jurídico francés, tal infracción puede llevar a diligencias penales y en Quebec, es sujeto de procesos civiles.

B. Las justificaciones del secreto médico.

La protección del encuentro singular entre el médico y el enfermo da lugar a un cierto consenso. "No existe medicina sin confianza, confianza sin confidencias y confidencias sin secreto", escribe el profesor francés Louis Portes.

En el plan clínico, el secreto es necesario para la diligencia del diagnóstico. El práctico facultativo necesita conocerlo todo para intervenir con competencia.

En ese momento, es indispensable que se le asegure al paciente que las confidencias quedarán secretas para que pueda hablar libremente. Tal compromiso permite establecer una relación de confianza necesaria a la acción terapéutica rigurosa y coherente.

Por otra parte, legislando sobre el secreto médico y asegurando su protección, el legislador admite, en una cierta medida, que este secreto es de interés público. Está reco-

nocido que la confidencialidad garantiza el buen funcionamiento social del círculo de la salud y de los servicios sociales: protege esta última de las injerencias privadas o públicas que podrían acordarse legítimamente en el nombre del bien común o de un cualquier bien particular. Siguiendo esta lógica, la necesidad del secreto médico de pasa el marco particular de la relación médico-paciente concerniendo, ante todo y más generalmente, las garantías aportadas por la sociedad para acordar un ejercicio normal de las acciones curativas y preventivas. De esta manera, la regla del secreto médico se convierte en una regla de orden público.

A parte del valor instrumental y del valor social del secreto médico que se ha mencionado nos podemos preguntar si el secreto médico tiene un valor en sí profundamente humano. Sobre un tema como éste la unanimidad esta lejos de concretizarse. Y por lo tanto cuando se le acuerda al secreto médico un valor preponderante pudiéndose manifestar en derecho fundamental, es bien de tal valor que debe tratarse.

De entrada y en el aspecto filosófico, el respeto del secreto reposa sobre el derecho natural a la intimidad que contribuye al desarrollo de la persona. El secreto se identifica a una condición necesaria para la realización de ciertas relaciones interpersonales donde la intimidad entra en juego: el respeto, el amor, la amistad y la confianza. El secreto concurre al estatuto de persona humana, porque enfoca principalmente la protección de la intimidad y el poder de autonomía del ser humano.

C. Las derogaciones.

El secreto médico no es absoluto. El interés social, que se exige en el secreto, pide, en ciertos casos, su revelación. Diversas situaciones se consideran excepcionales: las epidemias, por ejemplo, pueden crear condiciones de urgencia y de gravedad que justificarían las derogaciones ante la obligación del secreto. Los códigos de salud pública, que obligan a declarar a las autoridades sanitarias

ciertas enfermedades transmisibles, establecen la lista de tales enfermedades de igual manera que las formas y condiciones de declaración.

A parte del control de enfermedades, existen numerosas circunstancias donde la regla del secreto se hace más flexible, matizada, relativizada. Cada sociedad desarrolla diferentes políticas de acción sanitaria y social. Los regímenes de asistencia social y de seguro de enfermedad, la reglamentación hospitalaria, la salud y la seguridad en el trabajo, la vigilancia de la salud de los niños, la protección de los menores en el aspecto de malos tratos y privaciones son algunos de los sectores en los que la regla del secreto impone restricciones especiales.

Además, el respeto del secreto médico está puesto en tela de juicio por las exigencias de procedimientos ante los tribunales. Los procedimientos, en este campo, difieren según los sistemas jurídicos. Los legisladores y las tradiciones jurídicas han definido el marco del ejercicio del derecho al secreto ante los tribunales. La regla más corriente requiere que el levantamiento del secreto sea subordinado al consentimiento libre de la persona interesada. De todas las maneras, en algunos países, como en Francia, el médico está siempre libre de rehusar divulgar informaciones relacionadas con el secreto médico, mismo si el individuo concernido le liberó de su obligación. Es únicamente en tales casos que podemos hablar de "secreto absoluto".

Las derogaciones al secreto médico generalmente no plantean problemas éticos particulares cuando el paciente da su autorización al médico o cuando la ley los prevé, pero si estas precauciones no se tomaron, las circunstancias se complican considerablemente. El vacío que se deja a menudo conlleva una evaluación subjetiva de la situación. Existe por lo tanto un Código de Médicos en Quebec, cuya deontología autoriza la divulgación de informaciones a partir de criterios un tanto abstractos.

En tal documento, se precisa que el médico puede divulgar una información de un paciente cuando, en primer lugar, hay motivos imperativos y legítimos concernientes a la salud del paciente o la del público en general y segundo cuando un imperativo de más importancia lo exige. La interpretación y la apreciación de tales normas provoca debates de principios en el campo de la ética en una sociedad pluralista y levanta problemas de conciencia en los profesionales de la salud y de los servicios sociales.

II. La importancia de los efectos de la colectivización.

El desarrollo de nuevas técnicas y la investigación científica de una parte, así como la rápida evolución social desde principios del siglo XX por otra parte, parecen dejar detrás el encuentro singular que caracteriza la relación terapeuta-paciente a las puertas del siglo XXI. El deber imprescriptible de discreción ha debido adaptarse a la solidaridad y a la interdependencia social, que a nuestra época condicionan la actividad terapéutica en los hospitales, en los centros de servicio social, en la escuela, en la fábrica, en los centros de medicina preventiva, en las oficinas de la seguridad social, etc. La práctica actual de la medicina (preventiva, de higiene, siquiátrica) parece haber modificado la naturaleza misma de la relación médico-paciente y en consecuencia, la naturaleza del secreto médico.

En el campo de la salud y de la intervención social, por las condiciones específicas de organización y de funcionamiento de los servicios administrativos, la obligación del secreto se extiende no solamente a las personas que están obligadas por un código deontológico sino también al conjunto del personal sanitario que colabora, a título benévolo o como asalariado, en uno de tales centros.

La práctica lleva a que se compartan las informaciones sobre el estado de un paciente entre los diversos médicos que intervienen. El secreto toma un carácter colectivo que tiene como consecuencia la circulación de

información en el interés del usuario, bien sea en diferentes servicios del mismo centro o en el caso de transferencia a otro centro. Generalmente, el ámbito de la salud y los servicios sociales no hace diferencia con relación a las disposiciones relativas al respeto del secreto médico. Sin embargo, el compartir ciertas informaciones puede levantar algunas dificultades y exigir una estricta confidencialidad. Por ejemplo, en un hospital de la región de Quebec, los médicos rehusaron revelar la seropositividad al VIH (virus de inmunodeficiencia adquirida, o virus del SIDA) de sus pacientes a otros servicios hospitalarios y limitaron la comunicación de tales informaciones a la más simple expresión, alegando que una tal comunicación no contribuye al interés del paciente. Bajo varios aspectos, las nociones de « secreto comunicado » y « secreto colectivo » si bien son semejantes, deben ser consideradas con reserva. La comunicación debe restringirse a la información necesaria para el cumplimiento de una función, pudiéndose solamente transmitir con el consentimiento de la persona interesada, cuando esta última es debidamente informada. Con el desarrollo de la gestión administrativa e informática de la estadística y de la bioestadística, de la epidemiología, el medio ambiente de la salud y los servicios sociales se ve confrontado a escollos relativamente nuevos que conciernen la confidencialidad. Diversas preguntas surgen a propósito de los deberes del facultativo que interviene frente a la sociedad y a los individuos que la componen y que solicitan sus servicios. Tales cuestiones nos llevan a reflexionar sobre las opciones de sociedad.

III. La prevención y el conflicto de derechos.

La orientación social y democrática del Estado ha conducido a este ha organizar y gestionar las instituciones y los recursos consagrados a el tratamiento de la enfermedad. El primer objetivo de esta función del Estado era de hacer accesible el tratamiento de la enfermedad a todo ciudadano de manera equitativa, lo que significa una igualdad de todos los individuos frente a la

enfermedad. Independientemente de esta preocupación propiamente terapéutica, el Estado se ha entregado a la misión de prevención. El advenimiento a esta nueva preocupación conlleva dos objetivos: el control y mejora de la salud pública, y el control del costo del sistema de salud. Ahora bien, la búsqueda de este objetivo de prevención necesita de la transmisión y la recopilación de informaciones sobre el estado de salud del individuo, de igual manera que la evolución y la propagación de enfermedades. La enfermedad del individuo cesa, entonces, de ser un problema únicamente personal y reviste una dimensión social y pública.

Ciertamente, el individuo busca, antes que nada, el tratamiento de su propia enfermedad y reclama una terapia discreta, o al menos confidencial, a fin de preservar su derecho a la intimidad. Acepta, no obstante, que este derecho a la intimidad pueda ser transgredido en el caso de ciertas enfermedades para constituir un banco de datos e informaciones necesarias para la prevención y contribuir de tal manera a su propia protección.

Las discordancias entre los objetivos del Estado por una parte, y los del individuo por la otra, sitúa la comunidad terapéutica en un dilema ético. En efecto, el Estado debe a la vez ensayar de respetar la necesidad y la exigencia de confidencialidad y de discreción del paciente y sus propios objetivos concernientes a la prevención y gestión de la enfermedad que son el objeto de un consenso social. El facultativo que interviene en el campo de la salud y de los servicios sociales está confrontado a un conflicto similar en la forma que en el campo jurídico. En efecto, el derecho a un trato justo y equitativo de igual manera de la búsqueda de la verdad, puede oponerse al derecho a la intimidad (vida privada) de la persona. Un análisis mismo superficial de la problemática de la bioética contemporánea hace resaltar este dilema ético. Tomemos como ejemplo la eutanasia, la donación de órganos, el tratamiento de los toxicómanos y de las enfermedades psiquiátricas, la intervención genética, la experimentación en humanos.

El estudio de la noción de secreto profesional pone en evidencia el conflicto de objetivos divergentes y sin embargo complementarios, de las instituciones y los sistemas de salud y los servicios sociales.

El SIDA reactualizado, en varios aspectos la cuestión del secreto médico poniendo en relieve de una parte, el conflicto entre los derechos individuales y derechos colectivos y por otra parte, la obligación del secreto del médico hacia terceros. De hecho, los médicos se interrogan sobre la conducta a llevar cuando un paciente, al que se le ha diagnosticado su seropositividad, rechaza la idea de prevenir su cónyuge o compañero. ¿Cuál es la obligación del médico frente al cónyuge, el cual es también tratado por el mismo médico? ¿Se le debe comunicar el diagnóstico? Encontramos aquí, en una forma diferente, los debates y discusiones sobre la sífilis que sacudieron profundamente el mundo médico en el siglo XIX. Algunos piensan que el secreto profesional debería ser levantado con respecto al cónyuge o compañero para evitar la contaminación, o incluso el nacimiento de un bebe seropositivo (ver las conclusiones del Informe Henrion, adoptado en abril de 1994 por la Academia de Medicina en Francia). La jurisprudencia, por lo tanto, es prácticamente inexistente en este campo, a la excepción, en Francia, de una antigua decisión de la Corte de Apelaciones de Dijon que había condenado a un médico por no haber revelado a una nodriza que el niño que le habían confiado padecía de sífilis (14 de mayo de 1868, DP 1869, 2, 195).

En conclusión, podemos decir que el secreto médico refleja la complejidad de una situación práctica que se trama a diferentes niveles pero con relación intrínseca, a saber : el conflicto entre los derechos que protegen la vida privada del individuo y el deber del Estado de proteger la salud pública y el bien común, conflicto de igual manera entre el interés propio del individuo de proteger su intimidad y de ser protegido públicamente contra los riesgos que conlleva ese mismo derecho del secreto ejercido por los demás (los demás pudiendo tratarse de un ser querido, el cónyuge por ejemplo).

Literatura citada

LOIRET P. (1988), *La théorie du secret médical*, Paris, Masson.

« *Secret médical* » (1969), Les Cahiers Laënnec, número temático 3.

SIEGHART P. (1989), *AIDS & Human Rights : A UK Perspective*, British Medical Association, Foundation for AIDS.

The Hastings Center (1991), *AIDS : An Epidemic of Ethical Puzzles*, Dartmouth.

BELANGER M. (1967), *Le secret médical*, Actas del Primer Congreso Mundial de Derecho Médico.

PENDLETON D., HASLER J. (1983), *Doctor-Patient communication*, Londres, Academic Press.

KATZ J. (1984), *The silent world of doctor and patient*, Nueva York, Free Press.

VILLEY R. (1986), *Histoire du secret médical*, Seghers, Coll. Médecine et Histoire.

THOUVENIN D. (1994), *Le secret médical - Déontologie, droit pénal, information du malade*, in *Droit médical et hospitalier*, Paris, Litec.

BAUDOUIN J. L. (1974), *Le secret professionnel en droit québécois et canadien*, 5 R. G. D. 7, pág. 10.