

JUDICIALIZACIÓN DE LA MEDICINA EN EL ÁMBITO DE LA ECOGRAFÍA

IGOR MOREIRA NUNES

RESUMEN

INTRODUCCIÓN: En los últimos 10 años ha habido un aumento considerable en el número de demandas por daños y perjuicios, algunos juristas utilizan el término "industria del daño" para caracterizar esta situación. Lamentablemente, este cambio de paradigma en el Poder Judicial también está presente en la relación médico-paciente. Se dispara el número de demandas por daños y perjuicios contra los médicos. Por eso, buscamos a través de este trabajo realizar una discusión sobre la judicialización de la medicina en el ámbito de la ecografía.

OBJETIVO: Analizar la situación actual de aumento de demandas, involucrando a médicos, especialmente en la especialidad de ecografía.

MÉTODOS: Revisión bibliográfica.

RESULTADOS: Llevando la discusión de la judicialización en el ámbito de la ecografía, el profesional que realiza el examen está sujeto a cometer un error, ya sea por el uso de equipos muy antiguos o por la prisa para realizar el examen, o incluso por no tener conocimientos científicos para realizar el examen. Este método de examen ha llevado a muchos médicos a demandas judiciales debido a algunos resultados erróneos, que acaban provocando errores médicos. La mayoría de las veces, esto ocurre porque el dispositivo no está en buenas condiciones de uso, o incluso por la incompetencia de quienes lo utilizan. La discusión de la comunicación entre médico y paciente es muy importante. Con respecto al examen ecográfico, el médico tiene la obligación de realizar el examen de imagen adecuadamente y debe estar capacitado para realizar el examen, además, el profesional debe emitir el examen con su impresión diagnóstica. Conocidas las diversas causas de judicialización médica, se debe tener el máximo cuidado para que no se produzcan errores, no solo por causas judiciales, sino principalmente para evitar causar daño al paciente.

CONCLUSIÓN: Luego de revisar la judicialización de la medicina en el ámbito de la ecografía, considerando los estudios realizados por varios autores sobre el tema. Se considera que para tener una reducción de las demandas marcadas por la relación médico-paciente, es necesario invertir más en la comunicación y el profesional de la salud debe tener presente la responsabilidad que tiene el médico hacia la vida humana que va más allá del diagnóstico médico.

PALABRAS CLAVE: JUDICIALIZACIÓN EN MEDICINA, PROTOCOLOS EN ECOGRAFÍA, DERECHO MÉDICO, BIOÉTICA

INTRODUCCIÓN

En los últimos 10 años ha habido un aumento considerable en el número de demandas por daños y perjuicios, algunos juristas utilizan el término "industria del daño" para caracterizar esta situación.

Lamentablemente, este cambio de paradigma en el Poder Judicial también está presente en la relación médico-paciente. Se dispara el número de demandas por daños y perjuicios contra los médicos. Por eso, buscamos a través de este trabajo realizar una discusión sobre la judicialización de la medicina en el ámbito de la ecografía. La investigación se basó en el siguiente problema: ¿Cuál es la razón del crecimiento de las acciones indemnizatorias contra médicos en Brasil?

El tema de este trabajo es de suma importancia, pues a través de estudios analizaremos cuáles son los temas más comunes que llevan al paciente a buscar justicia para resolver cuestiones en el campo de la medicina.

Se señaló que las pruebas de imagen como la ecografía

que sirven para complementar el diagnóstico de los pacientes han sido uno de los motivos de demandas por resultados erróneos, provocando muchas veces error médico.

La relevancia de este trabajo se debe al aporte social que la información sobre la judicialización de la medicina en el ámbito de la ecografía trae tanto a la población como a los equipos médicos.

Es conocida la importancia del diagnóstico precoz para el tratamiento de cualquier enfermedad, y la ecografía ha sido uno de los métodos más utilizados por su precisión, pero pueden producirse errores en sus resultados, ya sea por el dispositivo utilizado, negligencia, imprudencia o incluso mala praxis de quien la maneja, trayendo consecuencias negativas tanto para los pacientes como para los médicos.

METODOLOGÍA

El enfoque teórico cualitativo consiste en un método de estudio científico que valora el aspecto subjetivo, siendo po-

I. Clínica Maria Walkíria - Serviço de Imagem, Tucano, Bahia

DIRECCIÓN PARA CORRESPONDENCIA
IGOR MOREIRA NUNES
Avenida Luis Viana Filho, 186 - Tucano
Bahia - CEP 48790-000
E-mail: nunes_igor@ig.com.br

sible evaluar la posición de algunos estudiosos y opinar sobre las impresiones de cada uno.

En el campo del Derecho Médico, en el que se inserta el tema principal, existen varios estudiosos con vasto conocimiento teórico sobre el tema abordado.

La investigación bibliográfica se profundizará con la investigación de varios artículos científicos relacionados con el tema jurídico. Por ejemplo, la carga de la prueba en la caracterización de errores médicos será analizada en la legislación brasileña.

DERECHO MÉDICO Y BIOÉTICA: CONCEPTOS / CONTEXTUALIZACIÓN

El término derecho médico puede entenderse como una rama reciente de la ciencia jurídica, un conjunto de normas que regulan las relaciones entre médicos y pacientes, comprendiendo no sólo la relación directa entre ambas partes, sino también la relación con instituciones (por ejemplo, hospitales) y sociedades gestoras (por ejemplo, planes de salud). Algunos estudiosos también utilizan el término bioderecho para definir esta rama del derecho.

La bioética clínica, considerada como la rama de la bioética que se ocupa de la relación entre el paciente y el profesional de la salud, ha mostrado un gran desarrollo, hablando y proponiendo pautas para los dilemas éticos, cada vez más frecuentes en la actualidad. El uso de la relación médico-paciente con fines terapéuticos existe desde los inicios de la historia de la medicina. El uso integral de esta relación requiere ciertos conocimientos y habilidades por parte del médico. Vale la pena mencionar que el conocimiento de las ciencias del comportamiento, especialmente en lo que respecta a la práctica de la medicina, es muy relevante ¹.

La bioética también puede definirse como el estudio de las relaciones humanas, involucrando principalmente aspectos éticos y morales. Con el desarrollo de las biotecnologías se deben respetar los límites éticos, buscando siempre preservar la vida y la dignidad humana.

La responsabilidad médica es un tema importante a analizar en el campo de la bioética, en la relación médico-paciente, la ausencia o mancha de la confianza que le es inherente. Asimismo, es un tema de la bioética circundado al ámbito jurídico, pues toca la legislación material y procesal de los países cuando en ellos surgen cuestiones o litigios. Esta reflexión está cada vez más presente en la cotidianidad del campo médico, lo que permite su encuadre en el campo de la bioética cotidiana o, como bioética de las situaciones persistentes.²

La principal similitud entre los términos es el enfoque del derecho a la vida. Mientras que la bioética se vale de la propia ética para que la biomedicina y la biotecnología se apliquen correctamente en la vida de las personas, el bioderecho regulará si esta aplicación es coherente y aceptable por el ordenamiento jurídico.

Según el constitucionalista Barroso, el fenómeno de la judicialización tiene varias causas. Una de las reflexiones importantes sobre bioética y derecho es la redemocratización del país, que contribuyó a la valorización del sentimiento de ciu-

dadanía. Brindando un mayor nivel de información y concientización de derechos a amplios segmentos de la población, quienes comenzaron a buscar la protección de sus intereses ante jueces y tribunales, esta situación similar al proceso de cuestionamiento de la ciencia, tuvo experiencia durante la lucha por los derechos humanos.²

El Bioderecho no permite que la biomedicina o la biotecnología sean utilizadas de forma descontrolada o indisciplinada, ya que el derecho a la vida, además de ser un bien inviolable, aún está protegido por la ley brasileña. Desde esta perspectiva, el profesional médico debe actuar respetando el Código de Ética Médica, que fue establecido por resolución número 1931 del Consejo Federal de Medicina.

Son muchos los autores que han abordado el tema de la judicialización de la medicina, ya sea por error médico o incluso por la falta de diálogo entre médico y paciente. La actividad profesional médica se caracteriza por tener, en la prestación del servicio, una sucesión de cuidados y no cuidados como consecuencia de la prestación del servicio. En el ejercicio de la medicina, el contrato establecido no se caracteriza como "dame un servicio: ¡cuídame!", sino "tú me cuidaste, luego me prestaste un servicio".³

De este modo, entrando en el campo práctico del Derecho Médico, la responsabilidad médica puede definirse como la obligación civil, penal o administrativa a la que están sujetos los médicos, en su ejercicio profesional, cuando se produce un resultado perjudicial para el paciente, por imprudencia, mala praxis o negligencia.

Cabe preguntarse cuándo y en qué circunstancias se utilizará el dispositivo normativo de inversión de la carga de la prueba para determinar el equilibrio deseado entre las partes en el litigio y en qué circunstancias ese mismo dispositivo, dentro de los límites previstos por la Justicia, traerá mayor daño colectivo que ganancia individual.³ Según el autor, es necesario verificar en qué medida el litigio está contribuyendo a resolver los problemas entre médico y paciente para que esta relación tan importante en la solución de los problemas del paciente armonioso. De esta forma, dada la complejidad de esta relación, la aplicación normativa sólo es posible después de que se ha producido una situación de conflicto.

Según França ⁴, "En la actualidad, no hay otra profesión que esté más en la mira que la Medicina, siendo una de las más difíciles de ejercer desde el punto de vista legal". Sin duda, el número de juicios que involucran a médicos crece de manera incoherente. La inversión de la carga de la prueba es un instituto jurídico que contribuye a este aumento desmesurado de las demandas, dado que traslada al médico la obligación de probar la ausencia de culpa en su conducta.

Según Murr³,

Dada la complejidad de la relación médico-paciente, sólo es posible dictar las reglas de aplicación del dispositivo normativo de inversión de la carga de la prueba una vez establecida la relación y establecido el conflicto. Bajo este enfoque, resulta extraño establecer la responsabilidad civil médica como de carácter objetivo, como regla general, para algunos casos específicos [...]. Se adhiere al entendimiento tradicional de que

el juez se esforzará por discernir las excepciones e identificar los errores graves. La objetividad no es condición suficiente para la verdad, aunque es esencial al derecho en el cumplimiento de su función en las sociedades democráticas contemporáneas con una organización compleja: equilibrar intereses contrapuestos.

Es interesante señalar que la principal diferencia entre los dos tipos de responsabilidad es la necesidad de probar la culpa para que el causante del daño tenga el deber de indemnizar. Si requiere culpa es subjetivo, de lo contrario es objetivo. Por ley, la regla es la aplicación de la responsabilidad subjetiva, es decir, la necesidad de probar la culpabilidad. Sin embargo, la ley prevé algunas excepciones, como el Código de Protección al Consumidor, en cuanto a la responsabilidad objetiva del proveedor de servicios o productos, cuando se caracteriza como una relación de consumo.

La responsabilidad médica puede definirse como la obligación civil, penal o administrativa a la que está sujeto el médico, en el ejercicio de su profesión, cuando se produce un resultado nocivo para el paciente, por imprudencia, mala praxis o negligencia. Esta responsabilidad se funda en el principio de la culpa, en el cual el agente causa el daño, sin el debido cuidado que normalmente está obligado a tener, procediendo culposamente quien actúa sin la debida precaución.

Si la obligación no se cumple, surge la responsabilidad legal. Así, el médico legalmente responsable es el que se equivocó; que, más precisamente, actuó con culpa, ya sea por mala praxis, imprudencia o negligencia, y que tiene el deber de responder de tal conducta. En este trabajo, la expresión responsabilidad médica quedará restringida a la semántica jurídica, por lo que será responsable el médico cuyo deber de indemnizar se haya probado.²

De esta forma, cuando la obligación del médico no se cumple y causa daño al paciente, es necesario verificar si hubo negligencia o incluso mala praxis durante la atención o tratamiento. El dispositivo legal ha sido ampliamente utilizado para resolver estos problemas entre el médico y el paciente. Es importante destacar las ganancias positivas de esta práctica, ya que el Estado, a través de la legislación, garantiza algunos derechos al individuo. La lesión de un bien jurídico constituye un delito.

Sin embargo, es necesario analizar que el exceso de judicialización médica trae perjuicios a la sociedad. La investigación respecto al procedimiento médico es de suma importancia para saber si hubo o no incumplimiento de la actividad médica responsable. De esta forma, jurídicamente, es posible investigar de manera diferente la situación que surge del incumplimiento de una obligación anterior - de hacer o no hacer. En el caso específico del médico, se refiere a la circunstancia de necesaria declaración de culpabilidad que generará, por tanto, el deber de reparar.²

Cuando se encuentre el error, se hará la reparación adecuada al médico. El paciente tendrá derecho a una sola alegación, sin necesidad de prueba inmediata respecto de un presunto error médico. Actualmente, el paciente es visto por la mayoría de los jueces como hiposuficiente en la relación

médico-paciente.

En Brasil, hubo un aumento sustancial de los casos en los que se discute la responsabilidad de los médicos sobre el deber de indemnizar o no, es decir, en los que se debate la ocurrencia o no de un error médico a reparar. Es importante señalar que existe la debida reparación, es necesario verificar la responsabilidad médica que da lugar a la reparación, para ello es importante tener tres supuestos constitutivos: la conducta, que se observa en acción u omisión; el nexo de causalidad, que se configura en la conexión entre la conducta y el posible daño; y el daño, que necesariamente debe efectuarse.²

Considerando que la relación médico-paciente es de gran importancia para la resolución de dilemas éticos que se han convertido en una constante en la actualidad, las discusiones en torno a este tema se basan en la opinión de diferentes autores acerca de la responsabilidad del profesional médico frente a distintas situaciones. Sin embargo, para que se configure el daño, debe existir el daño efectivo. De esta forma, la responsabilidad civil se asocia a la existencia de una conducta culposa. Si el profesional comete un error médico por no tener ciertos conocimientos técnicos suficientes en un determinado procedimiento, incurrirá en mala praxis. Sin embargo, si el error médico se debió a la falta de atención a los procedimientos que requerían precaución, habría sido negligente.

Vasconcelos² agrega lo siguiente a este hilo:

Uno de los grandes estímulos para la producción de políticas públicas a favor del debate en el campo de la bioética también para los temas de salud fue la edición, en 2005, de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, aprobada en sesión de la Conferencia General de la Unesco, que generó quince principios rectores consensuados y discutidos por varios países, la mayoría de ellos centrados en cuestiones éticas relacionadas con la medicina.

Es importante que las cuestiones éticas se discutan en todas las esferas sociales. En Medicina, la necesidad de discutir cuestiones éticas y bioéticas es fundamental, ya que el trabajo directo con la vida humana exige un cuidado expresivo.

La búsqueda de una comprensión de los contextos en el análisis bioético a partir de sus principios alcanzados legítima e internacionalmente, y la valorización de los roles del paciente y del médico como sujetos activos en la búsqueda de consensos, han contribuido a la reducción del archivo de juicios evitables. El tema en discusión es la valorización de estas personas, analizándolas como poseedoras del derecho a decidir a partir de la libertad propia del saber, potenciales conductoras del saber y, junto con él, del poder, tanto por el reflejo efectivo en la sociedad ambiente sobre el tema y en el aumento sustancial de la discusión bioética en el curso de la formación médica.²

Sabiendo que la detención del saber trae consigo un cierto poder frente al saber, a propósito de este estudio el tema involucra el derecho médico y la bioética, es importante señalar que los conflictos derivados de esta relación han traído consecuencias judiciales para los profesionales de la salud. De esta forma, la comunicación es fundamental para que no haya dudas sobre el diagnóstico e incluso el tratamiento, ya que hay

temas que no demandan litigio.

RESPONSABILIDAD MÉDICA EN LA RELACIÓN MÉDICO-PACIENTE

Esta responsabilidad se funda en el principio de la culpa, en el cual el agente causa el daño, sin el debido cuidado que normalmente está obligado a tener, procede culposamente quien actúa sin la debida precaución.

En este sentido, Galvão⁵ afirma que:

La negligencia se caracteriza por la omisión o no adopción de las normas técnicas recomendadas para cada caso. La imprudencia se produce por intrusión, es decir, realizar procedimientos que no están preparados o no saben cómo ejecutarlos. La mala praxis se caracteriza por la incapacidad del profesional para realizar una tarea que, por formación, tendría la obligación de saber realizarla.

La reivindicación, derivada del desequilibrio en la relación profesional, tendrá carácter de rendición de cuentas. De hecho, la responsabilidad por daños o perjuicios podría surgir de cualquier relación social, sin embargo, este estudio se restringe a la realidad relacional entre médico y paciente. En el contexto legal, la responsabilidad implica el deber de indemnizar el daño, como forma de restablecer el equilibrio perdido en la relación social o profesional. El concepto de responsabilidad es, por tanto, un punto de inflexión entre la noción del profano de lo que dice que es un error médico y lo que se justifica bajo ese nombre.³

La calificación de culpabilidad o dolo requiere que exista un daño y una relación de causa y efecto entre la actuación del profesional y el daño reclamado. José de Aguiar Dias³, ejemplifica los requisitos para la caracterización de culpa o dolo aplicables a la relación profesional médico-paciente, que implican la responsabilidad del profesional: ¹) es necesario probar la ocurrencia del daño o perjuicio, cualquiera que sea su naturaleza: material, moral u otra. ²) debe existir un nexo de causalidad entre la acción realizada por el médico y el daño atribuido; ³) la fuerza mayor o la culpa exclusiva de la víctima deja sin efecto la pretensión de responsabilizar civilmente al médico, al suprimir el nexo de causalidad; ⁴) las autorizaciones judiciales y administrativas no eximen de responsabilidad al médico.

El desarrollo de la ciencia y la acumulación de conocimientos en el curso de la evolución médica se identifican como positivos en la medida en que aportan beneficios para el mantenimiento de la vida y la restauración de la salud. Sin embargo, es válido señalar que de no tener precisamente una restricción negativa no importa la inexistencia de una imposibilidad indirecta de la voluntad ajena por la aceptación de verdades provocada por la ignorancia del otro.²

Es sabido que la medicina como ciencia ha evolucionado mucho en los últimos tiempos. Junto con esta evolución, surgieron métodos y mecanismos que contribuyeron a la mejora en el diagnóstico de muchas enfermedades.

Específicamente en este trabajo se realizó una investigación y discusión sobre la judicialización de la medicina en el ámbito de la ecografía. La ecografía es un método amplia-

mente utilizado en la actualidad para diagnosticar enfermedades, debido a su precisión diagnóstica, la facilidad de realizar el examen así como el bajo costo. Sin embargo, ha habido muchas demandas por errores médicos, errores que muchas veces comienzan en el diagnóstico. Evolucionar tecnológicamente como ocurre con la medicina es, por regla general, positivo; negativo sería la ocurrencia de esta evolución en el irrespeto a la ética necesaria para las relaciones humanas, para la valorización de los sujetos, independientemente de su circunstancia en esa relación o condición de detención del saber. La necesidad de encontrar el punto de equilibrio en las relaciones aleja la idea de que la práctica de la ciencia y la ética pueden y deben caminar juntas.²

Por lo tanto, la relación entre médico y paciente necesita tener una base ética para evitar lagunas y conflictos en las relaciones. Esta relación ya ha sido parte de la terapia de muchos pacientes.

No obstante, en Brasil en los últimos años ha habido muchas demandas por errores médicos. La inversión de la carga de la prueba ha sido muy debatida, desde los cambios que existieron en la legislación a partir de la Constitución de 1988, presentando avances en los ámbitos político, jurídico y social. En lo que se refiere al punto de vista ético-profesional, tal dispositivo normativo ha interferido directamente en el ámbito social que debe ser preservado, o sea, en la relación médico-paciente. El médico no es considerado simplemente un prestador de servicios, legal y técnicamente habilitado, sino que tiene un rol social que va más allá del ejercicio de la medicina.³

De esta manera, pensar la relación médico-paciente abordó cuestiones de valoración de roles que implica tratar de llegar a un consenso en un intento de reducir las demandas sociales derivadas de esta relación. Por esta razón, la ética ha sido tan debatida cuando se trata de temas de medicina y el trato a la persona humana.

JUDICIALIZACIÓN EN LA RELACIÓN ENTRE MÉDICO Y PACIENTE

La responsabilidad médica ha sido un tema muy discutido en Brasil hoy. Esto se debe al crecimiento de las demandas de los pacientes contra los médicos. En este sentido, Vasconcelos² dice lo siguiente:

La responsabilidad médica es un tema muy discutido en Brasil desde hace algunos años, especialmente después del aumento en el número de juicios que involucran a médicos en el fuero común. También se ha incrementado el número de casos en el ámbito administrativo ético-disciplinario ante los consejos regionales de medicina.

Un aspecto sumamente importante es la comunicación con el paciente para evitar dudas y posibles divergencias en la relación médico-paciente. Cuando este diálogo no se produce, estas diferencias pueden convertirse en procesos judiciales. Esto es lo que ha sucedido en Brasil, un aumento considerable de pacientes que buscan justicia por problemas de falta de comunicación e incluso errores médicos.

Foucault⁶ también agrega que,

La relación de poder se articula al discurso, configurando

una dimensión subyacente de la comunicación entre las personas. Se trata de una relación entre poder y saber inherente al propio discurso, en la que el hecho de que alguien porte un saber –saber– lo eleva a la condición de poder en un determinado medio que así lo reconoce.

Si bien no puede decirse que la medicina mantenga un poder represivo, debe admitirse que la relación entre médicos y pacientes sufre una evolución creciente en busca de la emancipación de los sujetos en entornos sociales hegemónicos, como el que se establece en la comunicación con el médico, que busca promover el bien del paciente mediante el uso de su conocimiento.²

Según el autor y los estudios realizados, se notó que la evolución del sujeto como ser activo en la sociedad también trajo cambios en la relación médico-paciente. Muchas veces esta relación ha resuelto problemas de manera armónica, pero también ha aumentado el número de demandas por conflictos e incluso errores médicos, que muchas veces ocasionan perjuicios a los pacientes que han buscado apoyo judicial.

Algunos institutos jurídicos como la inversión de la carga de la prueba (traslada al médico la obligación de probar la ausencia de culpabilidad en su conducta) acaban dejando al médico más vulnerable. Si el tema abordado es el de la inversión de la carga de la prueba en el caso específico de su aplicación al contexto de la mala práctica médica en la legislación brasileña, lo primero que se discutirá será aquello sin lo cual no se mencionaría la mala práctica médica: la presunción que alguien ha sufrido un daño derivado de la acción u omisión de un profesional médico. De modo que el daño independientemente de su naturaleza moral o material genera un desequilibrio³. En Brasil, hubo un crecimiento considerable de los casos en los que se debate la responsabilidad de los médicos con respecto a indemnizar o no al paciente, verificando si hubo o no un error médico que reparar.

Vasconcelos² agrega la siguiente información:

Si bien moralmente el médico diligente puede ser calificado de responsable, jurídicamente el médico negligente también puede ser calificado de responsable por negligencia. Esta polisemia antagónica se deriva de la sustancial diferenciación semántica que el sentido común y el ámbito jurídico le otorgan al término: así como se utiliza el léxico socialmente establecido, se utiliza el significado moralmente postulado para conceptualizar a un individuo responsable como aquel que actúa con celo, sabiduría, moderación, experiencia.

También vale la pena mencionar la teoría de la pérdida de oportunidad, caracterizada por el hecho de que, debido a una conducta ilícita (acción u omisión), la posibilidad de que ocurra un evento que traería un beneficio futuro a la víctima o evitaría el riesgo de una determinada pérdida desaparece. Así, la teoría de la pérdida de una oportunidad se basa en la idea de probabilidad de que, si se hubiera producido un determinado evento o se hubiera evitado, se habría producido una situación de mejora para la víctima o al menos una pérdida mayor. se hubiera evitado.⁷

Ante esta realidad, es necesario un mayor cuidado a la hora de realizar, por ejemplo, un estudio ecográfico. Un resul-

tado erróneo de la prueba puede causar daño/error médico (un diagnóstico erróneo de cálculos biliares puede conducir a una cirugía innecesaria, por ejemplo), causando un daño mayor al paciente y convirtiéndose en una demanda.

Cuando existe evidencia de daño a un paciente en la relación profesional, se pueden desencadenar sanciones legales, administrativas e incluso disciplinarias. Sin embargo, para que un profesional de la medicina sea responsable de un error médico, es decir, tenga la obligación de indemnizar al paciente, son necesarios ciertos criterios para que le sea imputada la culpa o el dolo³.

Entonces, para que se considere culpa o dolo, debe existir un daño, así como una relación de causa y efecto entre la actuación del profesional de la salud y el daño del demandado.

El ejercicio de la medicina ha sufrido grandes cambios en los últimos años. Los avances tecnológicos en el área del diagnóstico, la llegada de las tecnologías de la información y la intermediación del trabajo médico son algunos de los factores que incidieron fuertemente, con cambios profundos en la relación médico-paciente, modificándose y trayendo muchas veces dificultades a ambos lados de esta relación¹.

Todo este avance de la medicina no resta importancia a la relación médico-paciente, ya que es este contacto el que hace que el individuo se sienta confiado en el diagnóstico del profesional de la salud. Cuando existe alguna duda en esta relación, el primer intento de solucionar el problema es el diálogo.

De esta forma, Vasconcelos² trae la siguiente posición:

Es posible reflexionar sobre el intento de superar la asimetría en la relación entre médicos y pacientes, a partir de la potenciación de la autonomía del paciente, especialmente a través de la información y esclarecimiento libre de coerción. Al respecto, es necesario recordar que en el contexto del aumento de la litigación evitable en la relación entre médicos y pacientes, la dificultad para llegar a un consenso, o la previa dificultad en el diálogo, puede resultar, precisamente, de la asimetría de poder, desde la pasividad impuesta al paciente social e históricamente.

Sin embargo, cuando la autonomía del paciente se ve comprometida, se dificulta la comprensión frente a cuestiones que pueden ser alcanzadas a través de la comunicación. La búsqueda de resolución de conflictos entre médicos y pacientes ha sido muy común dentro del Poder Judicial. Según el constitucionalista Barroso, el fenómeno de la judicialización tiene varias causas. Uno de ellos es la redemocratización del país, que ha incrementado el sentimiento de ciudadanía. Llevar información importante y concientizar a la población sobre el derecho a buscar la protección de sus derechos en los tribunales².

En ese contexto, en el que posiblemente se pueden encontrar aspectos positivos a la medicina que representa el aumento de la ciudadanía en la búsqueda del acceso a la Justicia, también puede haber aspectos negativos cuando se señalan a los ciudadanos la cantidad de cuestiones que podrían resolverse a través del diálogo. tribunales provocando un exceso en la judicialización de la medicina.

El interés del acto médico en forma de derecho forma parte de la comprensión no sólo de las competencias profe-

sionales, sino también respecto del estado de derecho para proteger bienes jurídicos valiosos para la sociedad: la vida y la salud. Sin embargo, esta comprensión de la medicina y del profesional médico, en su significado y rol institucional, no parece ser muy sólida no solo por la sociedad sino también por los profesionales de la salud en general³.

Se advierte que tanto Vasconcelos como Murr traen un acercamiento a la judicialización de la medicina de manera peculiar en la actualidad. Debido a la falta de diálogo y entendimiento entre médico y paciente sobre algunos temas, la búsqueda de tribunales se ha vuelto cada vez más común. El lado positivo es que las personas han asumido su ciudadanía y buscado proteger sus derechos, pero el exceso de procesos médicos ha socavado esta relación tan necesaria entre médico y paciente.

De esta forma, buscamos a través de este trabajo traer discusiones sobre el fenómeno de la judicialización de la relación entre médico y paciente que ha crecido desmesuradamente en Brasil. Durante la investigación se observó que muchos casos que se transforman en procesos podrían resolverse de manera más armoniosa a través del diálogo.

Vasconcelos² aporta el siguiente comunicado en relación con el litigio judicial:

Una disputa judicial presupone la ocurrencia de un daño efectivo, recuperable a través de un proceso que se justifique en términos de las clasificaciones ya identificadas. Sin embargo, también puede presuponer un conflicto ocurrido por una falta previa de comunicación entre los litigantes, lo cual es una demanda legal evitable, ya que el acto en cuestión pudo haber sido precedido por un diálogo satisfactorio para comprender los hechos o, incluso, por consenso entre las partes sobre la situación y sus posibles consecuencias.

Según Vasconcelos, la falla en la comunicación entre médico y paciente ha generado conflictos que podrían resolverse sin un juicio. Pero esto requeriría un consenso entre las partes. Marques Filho abordó el tema de la dificultad en esta relación debido a los cambios en la medicina.

JUDICIALIZACIÓN MÉDICA EN EL CAMPO DE LA ECOGRAFÍA

La ecografía ha jugado un papel cada vez más importante en el diagnóstico clínico. En general, los médicos han demostrado habilidad para obtener imágenes que les permitan responder preguntas sencillas. La integración de estas imágenes en la historia clínica y los resultados del examen físico ha mejorado el manejo de los pacientes por parte de sus médicos.

La ecografía es parte del campo de la especialidad médica de la radiología. Esta especialidad se ha desarrollado históricamente de una manera que ha alejado cada vez más al radiólogo del paciente. La ecografía se ha incorporado en la evaluación de pacientes en diferentes áreas, en traumatología, nefrología, para comprobar patologías renales. Este instrumento de evaluación determinó un cambio en el manejo diagnóstico de los pacientes politraumatizados, por ejemplo⁸.

En el campo de la ecografía o ultrasonografía (USG), el médico tiene la obligación de realizar correctamente el exa-

men y debe ser capaz de realizarlo, concluyendo dicho examen con su impresión diagnóstica.

Es importante resaltar que el examen de ultrasonido ha presentado numerosas ventajas para el diagnóstico de varias enfermedades, esto se debe a que es un método disponible y de costo relativamente bajo; además, no emite radiaciones ionizantes, pudiendo ser utilizado de forma repetida y en mujeres embarazadas y niños; también permite el examen en tiempo real, permitiendo una mejor interacción con el paciente, mostrando el punto de mayor sensibilidad dolorosa en la parte del cuerpo; tiene una mayor movilidad, proporcionando al paciente una mayor movilidad en el quirófano, en el sector de urgencias, e incluso en terapia intensiva.

En la mayoría de los casos el diagnóstico será correcto, pero en otros puede haber dudas diagnósticas. El examen de la USG es "operador-dependiente", es decir, prima mucho el aspecto subjetivo. El método de examen por ecografía tiene limitaciones. Es interesante incluir en el informe, en estos casos, alguna recomendación de un examen complementario, por ejemplo, tomografía computarizada (TC) o resonancia magnética nuclear (RMN) que puedan acreditar la impresión diagnóstica levantada en la ecografía.

En caso de dudas con respecto al diagnóstico, como el uso del examen de USG, la mejor manera es complementar la investigación con otros exámenes físicos o incluso la anamnesis. Porque un error médico puede tener varias consecuencias tanto para el médico como para el paciente, pudiendo llegar incluso a judicializar esta relación tan importante.

Judicializar los dilemas de la relación entre médicos y pacientes es una medida negativa, pero de emergencia, cuando es necesario. Esta es una discusión importante y se acuerdan medidas de emergencia en incidentes excepcionales. Como se mencionó la cuestión de la duda en relación con un diagnóstico o incluso un error médico. Sin embargo, frente a la excesiva judicialización como intento forzoso y equivocado de establecer simetría, mientras la sociedad acepte la sobrevaloración de la inserción del Poder Judicial en la relación, esta medida de emergencia pasará a ser práctica común, desvirtuándose en la transformación de la excepción en la regla².

Sin embargo, la falta de preparación del radiólogo u otro profesional encargado de informar el diagnóstico, especialmente cuando éste no es favorable, como suele ocurrir en un hospital oncológico, constituye un problema importante para este especialista. De esta forma, es fundamental analizar no solo el diagnóstico realizado a través de la ecografía, sino también exámenes físicos y de laboratorio cuando sea necesario, hablar con el paciente sobre los síntomas, entre otras medidas.

Es importante señalar que cuando se incumple la obligación médica, surge la responsabilidad legal. Así, el médico legalmente responsable es el que se equivocó; quien, más precisamente, actuó con culpa, ya sea caracterizada por mala praxis, imprudencia o negligencia, y que tiene el deber de responder por tal conducta².

Se sabe que en Brasil, la responsabilidad médica ha sido un tema muy discutido en los últimos tiempos, y que hay un crecimiento muy grande de juicios que involucran a médicos

en la justicia. Muchas de estas demandas podrían evitarse.

El paciente sólo será responsable de la alegación, sin necesidad de probar un hipotético error para iniciar un proceso legal. En este escenario, es necesario sensibilizar a los médicos para que adopten medidas preventivas, evitando desacuerdos con los pacientes.

Evitar la excesiva judicialización significa privilegiar la reflexión previa a la acción judicial, no elegir el proceso judicial como guía de las incertidumbres sociales o determinante del rumbo ético colectivo. Dada la certeza de que los hechos preceden a las normas, no es posible admitir que las normas preceden a los hechos, o al menos a la reflexión sobre los hechos. Es el caso de la sociedad de mercado, que transforma la atención médica en consumo e induce al consumo en salud ².

Frente a ello, trayendo a discusión la judicialización en el ámbito de la ecografía al realizar un examen ecográfico, el profesional estará sujeto a cometer un error médico, realizando un examen de forma negligente (por ejemplo, utilizando equipo antiguo, sin las condiciones técnicas adecuadas) o actuar de manera imprudente (realizar un examen con prisa para completar el procedimiento, sin seguir un protocolo) o actuar con mala práctica (realizar una ecografía especializada, como en modo Doppler, sin los conocimientos científicos adecuados).

En cuanto a los métodos utilizados Murr³ dice lo siguiente:

Los actos privados del método utilizado no se restringen a la competencia técnica en un procedimiento determinado - lo que está bien ejemplificado en el hecho de que incluso un estudiante de medicina que cursa el último año de la universidad tiene prohibido actuar sin el apoyo legal de un médico calificado, no siéndole suficiente comprobar que después de años de prácticas, se considere capaz de realizar determinado procedimiento en cuestión.

Es importante resaltar en este asunto que la competencia técnica no es lo único a considerar, ya sea un estudiante o un profesional capacitado. Actuar sin el respaldo legal de un médico calificado viola la ley, por lo que se mencionó el tema de la mala práctica en el uso del dispositivo para el examen de ecografía, ya sea por el radiólogo o incluso por el médico. Esto también contribuye al crecimiento de las demandas.

Vasconcelos² destaca lo siguiente sobre la ciencia:

El poder de la ciencia se relacionaba con la medicina en tanto participaba en el contexto de la evolución tecnológica y pasaba a ser vista como algo más que una simple ejecutora de descubrimientos o instrumentadora de la evolución de la práctica científica. De esta forma, se observa que, además del poder del conocimiento específico sobre los objetos de su competencia profesional, comenzó a aparecer en la práctica médica el poder más amplio de la verdad científica, abarcando las demás áreas de las ciencias biológicas.

Estudios realizados en otros países han mostrado una variedad de opiniones de médicos y pacientes solicitantes con respecto a la comunicación médico-paciente en radiología, lo que puede explicarse por diferencias culturales. Si bien no existe una regla general sobre la mejor manera de llevar a cabo esta comunicación, ciertamente existen malas formas.

Vasconcelos² aun agrega que:

Estas nuevas prácticas, apoyadas en el nuevo poder que la ciencia confería al discurso médico, repercutían directamente en la comunicación con el paciente. El discurso médico es la prerrogativa del decir retratado por Foucault, que, al funcionar como verdad ante la sociedad, se impone en la comunicación de la relación mantenida con el paciente. Así, habría una superposición de la actuación del médico en la relación, quedando el paciente en una condición inferior ante su poder de relación y de palabra.

Actualmente, la comunicación del diagnóstico radiológico se realiza predominantemente mediante informes escritos. La comunicación escrita, sin embargo, no puede considerarse suficiente, y la comunicación verbal es fundamental para el buen desempeño del radiólogo moderno.

La ultrasonografía es un método de imagen que ha sido ampliamente utilizado en pacientes con sospecha de apendicitis y otras enfermedades, con resultados satisfactorios. Como el ultrasonido es de fácil acceso, simple y rápido de realizar, además de no emitir radiación u otros efectos secundarios, ha sido ampliamente utilizado recientemente. Sin embargo, es necesario considerar que este método de examen ha llevado a muchos médicos a demandas judiciales, ya sea por los resultados erróneos de las pruebas que provocan errores médicos, que pueden deberse al mal uso del dispositivo de imagen, o incluso porque el dispositivo es muy antiguo o debido a la incompetencia de la persona que lo maneja.

La ponderación ética de repensar abiertamente la práctica médica, además de la responsabilidad ética por los actos encaminados a la atención médica, representa el respeto a la igualdad, a la dignidad de la persona humana y al ejercicio de su libertad ².

DISCUSIÓN

La ecografía es uno de los métodos de diagnóstico por imagen que tiene una precisión muy importante en la identificación de enfermedades. Esto se debe a que la tecnología ha avanzado cada día en la mejora de los exámenes de alta resolución. La integración de las imágenes junto con la historia clínica y los resultados de la exploración física ha mejorado el manejo de los pacientes por parte de sus clínicos. Sin embargo, el método tiene limitaciones, si existen dudas en el diagnóstico se debe solicitar un examen complementario, ya que un error médico puede tener consecuencias tanto para el paciente como para el médico, lo que puede transformar esta relación en un proceso legal.

Judicializar las cuestiones derivadas de la relación médico-paciente es negativo, sin embargo, cuando es necesario, su emergencia es fundamental. Por tratarse de un tema importante, Vasconcelos ² dice que el exceso de judicialización, en el caso de una sociedad que sobrevalora la inserción del Poder Judicial en la relación, puede transformar una excepción en regla en cuanto a las medidas de emergencia.

Para evitar el exceso de demandas derivadas del error médico por la divergencia en los resultados del examen de ultrasonido, la mejor manera es utilizar un examen complementario, ya que cabe señalar que cuando se incumple la

obligación médica, aparece la responsabilidad legal. Según Vasconcelos ², el médico legalmente responsable es aquel que cometió un error, y este error puede caracterizarse por mala praxis, imprudencia o negligencia.

Llevando la discusión de la judicialización en el ámbito de la ecografía, el profesional que realiza el examen está sujeto a cometer un error, ya sea por el uso de equipos muy antiguos o por la prisa para realizar el examen, o incluso por no tener conocimientos científicos para realizarlo. Es importante señalar que la competencia médica no es lo único a destacar, se necesita cuidado y atención en lo que se está haciendo y utilizar aparatos en buen estado. La judicialización médica ha sido un tema muy discutido en Brasil, por eso la comunicación entre médico y paciente es fundamental para evitar dudas y posibles divergencias en esa relación, ya que el crecimiento de la judicialización médica es grande en el país.

Para que exista la debida reparación cuando hay un error médico, es necesario probar el error. En este caso, se observa tanto la acción como la omisión, el nexo de causalidad, que configura el vínculo entre la conducta y el posible daño; y el daño que deberá ser efectivizado ².

Ante las discusiones de diferentes autores, se observó la importancia de la relación médico-paciente para resolver los dilemas éticos que se han configurado en los procesos judiciales. La ética es necesaria en las relaciones humanas, así como la apreciación del sujeto. De esta manera, es necesario encontrar el punto de equilibrio en las relaciones, ya que la práctica y la ciencia deben caminar juntas.

También es importante destacar la evolución del individuo como ser activo en la sociedad y la conciencia de sus deberes y derechos como ciudadano. Esta evolución también trajo cambios en la relación entre médico y paciente, ya que muchos conflictos se han resuelto hoy en día a través del proceso judicial. Algunos casos necesitan de este apoyo, otros podrían resolverse de manera menos conflictiva para evitar excesos judiciales con cuestiones que podrían resolverse a través del diálogo.

Según Marques ¹, los avances tecnológicos en el área de diagnósticos han intermediado el trabajo médico, pero también han traído cambios importantes en la relación médico-paciente, trayendo dificultades en la relación de ambas partes. La búsqueda por resolver los conflictos entre médicos y pacientes ha sido común en el Poder Judicial. El fenómeno de la judicialización ha incrementado el sentimiento de ciudadanía, ya que la población va tomando conciencia del derecho a buscar la protección de sus derechos en los tribunales.

Murr ³, aún hace un acercamiento respecto al interés del acto médico en forma de ley, el cual forma parte no sólo de las competencias profesionales, sino también del estado de derecho para proteger un bien jurídico que es valioso para la sociedad. Se sabe que esta judicialización muchas veces ocurre por la falta de diálogo y entendimiento entre médico y paciente. De esta forma, debe haber una medida para que los casos más simples no se conviertan en un proceso judicial.

Vasconcelos ² atribuye que las nuevas prácticas sustentadas en el nuevo poder que la ciencia le confirió al discurso médico repercutieron directamente en la comunicación entre

médico y paciente. Como se sabe, no existe una técnica o regla sobre cómo comunicarse con el paciente, pero ciertamente la forma correcta es aquella que tiene en cuenta la ética y el cuidado del paciente. En medicina existe la necesidad de discutir cuestiones éticas y bioéticas, ya que es un trabajo que trata directamente con la vida humana y requiere un cuidado expresivo. La investigación sobre el procedimiento médico es muy importante, porque sólo así se puede verificar si hubo o no incumplimiento de la actividad médica responsable. Es sabido que un error médico puede tener consecuencias que la indemnización no es capaz de reparar y el dispositivo jurídico ha sido ampliamente utilizado para resolver estas cuestiones.

Por esta razón, Murr ³ argumenta que sólo es posible dictar las reglas para la aplicación del dispositivo normativo de inversión de la carga de la prueba después del establecimiento de la relación de instalación del conflicto. Por tanto, la responsabilidad médica también puede determinarse como una obligación civil, penal o administrativa a la que están sujetos los médicos, dicha responsabilidad se fundamenta en el principio de culpa donde el agente causa el daño, sin el debido cuidado que debe tener.

El derecho médico se configura como un conjunto de normas que rigen las relaciones entre médicos y pacientes, comprendiendo tanto las relaciones directas como las institucionales. Por eso, los aspectos éticos y morales deben estar presentes en estas relaciones, ya que los límites éticos deben ser respetados para la preservación de la dignidad humana. França ⁴ dice que en la actualidad, la medicina está siendo muy focalizada, siendo una de las profesiones más difíciles de ejercer desde el punto de vista legal. Esto se debe a que el crecimiento en el número de juicios que involucran a médicos ha crecido mucho en Brasil.

En este trabajo se realizó una investigación sobre la judicialización de la medicina en el ámbito de la ecografía, que es un método de examen por imágenes ampliamente utilizado en la actualidad. Esto se debe a la facilidad del método, además de no tener radiación y otros efectos secundarios, es un método de bajo costo. Sin embargo, este método de examen ha llevado a muchos médicos a demandas judiciales debido a algunos resultados equivocados, que terminan provocando errores médicos. La mayoría de las veces, esto ocurre porque el aparato no está en buenas condiciones de uso, o incluso por la incompetencia de quienes lo utilizan.

Vasconcelos ² plantea la cuestión de la consideración ética en cuanto a la reflexión sobre el ejercicio de la medicina, además de la responsabilidad ética por la atención médica. Se advierte que es necesario reducir el exceso de judicialización en el ámbito de la ecografía. Lo que se nota actualmente es un problema en la comunicación entre el profesional de la salud y el paciente en cuanto al diagnóstico radiológico, ya que la comunicación se realiza a través de informes escritos, pero esta comunicación no es suficiente, también es necesaria la comunicación verbal para una buena actuación del radiólogo moderno.

La discusión de la comunicación entre médico y paciente es muy importante. Con respecto al examen de ecografía, el médico tiene la obligación de realizar el examen de imagen

adecuadamente y debe estar capacitado para realizarlo, además, el profesional debe emitir el mismo con su impresión diagnóstica. Conocidas las diversas causas de judicialización médica, se debe tener el máximo cuidado para que no se produzcan errores, no sólo por causas judiciales, sino principalmente para evitar causar daño al paciente.

Vasconcelos ² agrega también que evitar la excesiva judicialización significa privilegiar la reflexión previa a la acción judicial, no elegir el proceso judicial como guía de las incertidumbres sociales o determinante del rumbo ético colectivo. El paciente en este caso sólo es responsable de la denuncia, sin necesidad de probar un hipotético error para iniciar un proceso judicial. Es importante incluir en el informe alguna recomendación para un examen complementario, ya que la integración de los exámenes de imagen con la historia clínica y los resultados del examen físico ha mejorado el manejo de los pacientes por parte de sus clínicos.

El médico no sólo es un prestador de servicios técnica y legalmente calificado, también tiene un rol social en el ejercicio de la medicina. Por esta razón la ética ha sido tan debatida en el campo del trabajo médico. Según Oliveira et al ⁸, la ecografía, que se inserta en el campo de la especialidad médica de radiología, a medida que se desarrolla, ha distanciado al radiólogo del paciente.

Este método de examen ha sido muy utilizado en diferentes áreas de la medicina, por lo que el profesional debe estar capacitado para hacerlo y, además, debe tener una buena relación con el paciente. Por ello, la bioética clínica, que se considera la rama de la bioética que se ocupa de las relaciones entre el paciente y el profesional de la salud, tiene un gran desarrollo en la actualidad.

CONCLUSIÓN / CONSIDERACIONES FINALES

Este trabajo realizó una aproximación sobre la judicialización de la medicina en el ámbito de la ecografía. La investigación fue bibliográfica, la discusión se basó en el derecho médico y la bioética: conceptos/contextualización; responsabilidad médica en la relación médico-paciente; judicialización en la relación médico-paciente y judicialización médica en el campo de la ecografía. Los autores mencionados en esta investigación tenían estudios realizados sobre el tema. La relevancia de este trabajo se debe a la contribución social que la investigación sobre el tema trae tanto para la sociedad como para el equipo médico, ya que el número de procesos judiciales ha aumentado considerablemente en Brasil, especialmente en lo que respecta al diagnóstico de enfermedades.

Es sabido que existen errores médicos que traen perjuicios a los pacientes, por ello es necesario revisar minuciosamente el diagnóstico y ante cualquier duda es necesario solicitar un examen complementario para asegurar un diagnóstico correcto. Entre los problemas que se llevan a la justicia, se encuentran el examen ecográfico, que si bien es confiable por su precisión, puede presentar problemas como dispositivo antiguo, falta de atención e incluso el manejo inadecuado que puede generar resultados divergentes.

De esta manera, se advierte que muchos de los errores

que se producen podrían evitarse reduciendo los litigios en torno a la relación médico-paciente. Como ya se mencionó, la ética es un elemento esencial en cualquier tipo de relación profesional, por lo que si el profesional nota que el diagnóstico por imágenes, que fue el punto principal de este trabajo, deja lugar a dudas, lo correcto es pedir un examen complementario para asegurar el tratamiento adecuado del paciente.

Luego de la discusión sobre la judicialización de la medicina en el ámbito de la ecografía, considerando los estudios realizados por varios autores sobre el tema, se considera que para tener una reducción de las demandas marcadas por la relación médico-paciente, es necesario invertir más en la comunicación y el profesional de la salud debe tener presente la responsabilidad que tiene el médico hacia la vida humana que va más allá del diagnóstico médico.

REFERÊNCIAS

1. Marques Filho J. Relacionamento médico-paciente. *Revista Brasileira de Reumatologia*. 2003; 43(4): 238-239.
2. Vasconcelos C. Responsabilidade médica e judicialização na relação médico-paciente. *Rev. Bioética* 2012; 20(3): 389-396.
3. Murr LP. A inversão do ônus da prova na caracterização do erro médico pela legislação brasileira. *Rev. Bioética* 2010; 18(1): 31-47.
4. França GV. Fundamentos de medicina legal. 2ª ed. Grupo Editorial Nacional. Guanabara Koogan, 2012. p. 399-429.
5. Galvão LCC. Medicina legal. 2ª ed. Grupo Editorial Nacional, Santos Editora. 2013, p. 221-227.
6. Foucault M. *Microfísica do poder*. Rio de Janeiro: Graal; 1979. p. 1-14.
7. Rosário GCM. A perda da chance de cura na responsabilidade civil médica. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
8. Oliveira FGFT, Fonseca LMB, Koch HA. Responsabilidade civil do radiologista no diagnóstico do câncer de mama através do exame de mamografia. *Radiol Bras* 2011; 44(3): 183-187.