

El perdón a la víctima en supuestos de negligencia médica

por **Javier López y García de la Serrana**
Director

Hay quien señala que “denunciar una negligencia médica hoy, es salvar una vida mañana”, afirmación que yo no comparto con respecto a los profesionales de la medicina, sobre todo porque los conozco de primera mano y sé que no van a actuar mejor porque tengan miedo a la denuncia, sino que lo hacen por el amor que sienten a su profesión, que es la más bonita del mundo. Sin embargo, puedo compartirlo con respecto a los centros hospitalarios, públicos o privados, dado que en ese caso los intereses cambian y una denuncia puede ayudar a revisar y mejorar los protocolos de actuación, así como los medios materiales y humanos puestos a disposición de los pacientes.

Hace solo unos días un periódico local publicaba la siguiente noticia, <<El SAS indemniza con 100.000 euros a la familia de una niña que murió tras un diagnóstico tardío. Ciega desde los cuatro años por una hidrocefalia no detectada, murió a los ocho por un cáncer localizado demasiado tarde>>. Continuaba explicando el diario que <<La administración sanitaria desestimó en su día la reclamación por responsabilidad patrimonial que presentó la familia y ahora ha sido un juzgado de lo contencioso adminis-

trativo el que finalmente le ha dado la razón, ordenando al SAS a abonar una indemnización de 100.000 euros en concepto de daños morales, una cantidad de dinero inservible para resumir y menos para explicar una historia llena de un sufrimiento intolerable, pero también de infinita bondad y agradecimiento. Los jueces no pueden devolver la vida de un hijo pero sí hacer más llevadero el drama. “Antes de la sentencia, lloraba a diario, ahora mucho menos”, confiesa su madre cuya entereza se resquebraja cada vez que recuerda el infortunado final de su niña. “La sentencia es reparadora pero no por el dinero sino porque se hace justicia. El dinero siempre es lo de menos”, subrayaba. La pequeña Ana murió con apenas ocho años pero fue inmensamente feliz. “Empujaba a la familia y a los niños de su clase. Pese a su deficiencia visual, era capaz de montar en bici e incluso enseñó a sus amigos a saltar a la comba. Siempre fue independiente y autónoma”, recuerda su madre. “Era pura alegría. Te hacía feliz con solo verla” Según recoge la sentencia, la menor empezó a sufrir una serie de dolores y molestias en enero de 2002 cuando tenía tres años de edad. Síntomas como cefaleas, desviación de la cabeza hacia un lado, vómitos o coordinación deficiente en la marcha motivaron constantes visitas al centro de salud y a las urgencias del hospital comarcal. Allí se le diagnosticó sucesivamente de otitis, contractura muscular cervical, tortícolis de larga evolución, dispepsia... hasta que un TAC craneal levantó la liebre. Ana padecía una hidrocefalia obstructiva que motivó una intervención quirúrgica de urgencia para la colocación de una válvula. Ahí comenzó el tormento. Un mes después, se le detectó una afección del nervio óptico de carácter permanente e irreversible. La pequeña perdió el 80% de visión en el ojo izquierdo y un 70% en el derecho. En septiembre de ese mismo año, una resonancia localizó un tumor en el cerebro de Ana, que fue devastando los tejidos a toda ve-



localidad según se apreció en nuevas resonancias e informes radiológicos, el último practicado en noviembre de 2003.

Pese a la gravedad de la dolencia, el SAS no sometió a la pequeña a ninguna prueba a lo largo de todo el año 2004. En enero de 2005, una nueva resonancia apreció un aumento de tamaño de la lesión, convertida ya en un tumor de troncoencéfalo. Ingresada primero en el hospital bastetano, fue trasladada al Materno de Granada, donde se descartó el tratamiento quirúrgico del tumor por su localización y se indicó un tratamiento de radioterapia. Sus padres, desesperados por la situación de su hija, decidieron llevársela un mes después a la Clínica de Navarra, donde fue operada del tumor en abril de 2005. La niña recibió radioterapia y quimioterapia y en diciembre fue de nuevo intervenida en Navarra para desobstruir una de las válvulas implantadas. Desgraciadamente, su estado se fue deteriorando progresivamente hasta que a finales de mayo de 2006 falleció. Según la sentencia, el propio SAS reconoció que se produjo un retraso en el diagnóstico que pudo incidir en el resultado final. El tumor cerebral se encontraba localizado en una zona complicada de tratar pero existió “un control irregular del crecimiento

del tumor” pues desde la resonancia de agosto de 2003 hasta otra en enero de 2005 “no se le realizó ninguna prueba de imagen que mostrara la evolución-crecimiento del tumor”.

La magistrada que firma la sentencia concluye que se ha acreditado la relación de causalidad entre la actuación sanitaria y el daño invocado “pues existió un retraso evidente en la realización de la prueba diagnóstica que permitió la visualización del tumor, que pudo influir en el pronóstico del caso, así como un seguimiento y tratamiento posterior con falta de prueba de imagen

Los pacientes que sufren de la mala praxis de los profesionales de la medicina admiten que a veces puede pensar en no presentar una demanda por su contra. Los actos de las malas prácticas médicas ignorados pueden tener mayores consecuencias. El profesional de la medicina sabe que cometió un error y se esconde de la víctima, entonces es necesario actuar para la salud.



en el año 2004". La familia de Ana descansa. Ya no tiene que luchar más, aunque afirma que "nadie nos ha pedido disculpas. Siempre negaron el error", indica Ana. En su dolor inabarcable de madre no hay sitio, sin embargo, para el rencor o el ánimo de venganza. No quiere que aparezcan los nombres de los médicos que trataron a su infortunada hija -"porque no quiero hacerle mal a nadie"-, aunque de nuevo sigue echando en falta esa petición de perdón, un trance que en opinión de su abogado debería regularse por ley: "Está demostrado que la víctima mejora con la sentencia porque significa pasar página pero el perdón es importante. Debería incluirse la obligación de

práctica a menudo sienten que si los el hecho y piden perdón, entonces se manda de malas prácticas médicas en icas médicas serias que pretenden ser ecuencias, pues cuando el profesional acto de negligencia y aun así decide stas cosas pueden resultar muy malas de la víctima

decir 'Lo siento, me equivoqué', en las sentencias condenatorias por negligencia profesional". La madre solo pide que no pase más, porque los niños no tienen la culpa. "Ana, hija, no te he podido hacer más, pero la justicia, al menos, se ha hecho", concluye entre sollozos>>.

De este triste relato, pero no tan infrecuente como debiera, queda patente el hecho de que las víctimas, ya sea de una negligencia médica como las de los accidentes de circulación, mejoran cuando finaliza el proceso judicial y no precisamente por recibir la indemnización, como maliciosamente he oído decir en alguna ocasión, sino porque para ellas significa poder pasar página. Aunque también para muchas víctimas la petición de perdón es muy importante, pues durante mucho tiempo, el que ha durado el proceso, no han recibido una explicación y una disculpa por lo ocurrido. Por eso hay quien aboga por la regulación legal de que las sentencias condenatorias por negligencia profesional puedan incluir la obligación de pedir disculpas, ya sea por parte del profesional o del centro hospitalario donde se prestó la asistencia, pues de esta forma se ayudaría a las víctimas a que pudieran superar más fácilmente su trance.

El gran especialista neoyorkino en negligencias médicas, **GEORGE TURNER**, señala que "Las víctimas de la negligencia médica suelen sentir que el profesional médico no se comunicó con ellos de la manera apropiada. Si tales actos de la mala práctica han sido tratados con sincera disculpa y el respeto, entonces muy a menudo su resultado sin duda puede ser minimizado. Los pacientes que sufren de la mala práctica a menudo sienten que si los profesionales de la medicina admiten el hecho y piden perdón, entonces se puede pensar en no presentar una demanda de malas prácticas médicas en su contra. Los actos de las malas prácticas médicas serias que pretenden ser ignorados pueden tener mayores consecuencias, pues cuando el profesional de la medicina sabe que cometió un acto de negligencia y aun así decide esconderse de la víctima, entonces estas cosas pueden resultar muy malas para la salud de la víctima. Por lo tanto, siempre es bueno para el profesional de la medicina llegar a un acuerdo y disculparse con el paciente ya que esto permitirá que el paciente sepa que lo que pasó fue sólo un accidente y decide no ir a la presentación de la demanda en contra de ellos".

En un proyecto de investigación de la Fundación Mapfre sobre las negligencias médicas, realizado por **JESÚS MARÍA ARANAZ ANDRÉS**, Dr. en Medicina y Cirugía, Jefe de Medicina y Sa-

lud Pública del Hospital Universitario Sant Joan (Alicante), como investigador principal, pero en cuya realización participaron otros seis profesionales de la medicina, la psicología y el derecho, y que se denominó “Segundas víctimas”, se ponía de manifiesto que “en estos supuestos se debe “actuar con la mayor transparencia o actuar con sentido de la justicia en aspectos administrativos que les facilite una posible indemnización...”. Asimismo establece como recomendación que “el profesional implicado no debe ser nunca el que deba informar, sino por su parte lo que se pide es una disculpa pública de lo acontecido”, reconociendo que “el medio de comunicación debe hacerse eco para evitar eventos adversos en el futuro”. Por tanto, son los propios profesionales los que llegan a la conclusión de que la difusión de estas noticias ayuda a mantenerse alerta y a revisar y mejorar los procesos de atención sanitaria, siendo igualmente muy positiva para la víctima la disculpa por lo ocurrido.

La Justicia es una necesidad humana, sin embargo, para satisfacer esta necesidad es necesario investigar sus características, comprender científicamente a sus actores, enlazar pues análisis multidisciplinarios: victimología, criminología, derecho, psicología jurídica, psicopatología forense, sociología, neurociencias, estadística, biología, etc. Utilizando un concepto genérico, se puede decir que víctima, el sujeto pasivo de un delito, es aquella persona que sufre el daño. Aun cuando pueda parecer un concepto obvio, no debe olvidarse que la antigua Ley del Talión situaba a la víctima no sólo como quien sufría el daño sino también quien a su vez se vengaba de su agresor: “Si un hombre libre vacía el ojo de otro hombre libre, se vaciara su ojo. Si un hombre libre vacía el ojo de un muskenun (hombre no libre), pagara una mina de plata.”. Idea que fue recogida en diferentes textos penales. Afortunadamente, en el siglo XVIII y en el XIX, y coincidiendo con el periodo codificador, y principalmente la objetivación del derecho, se hace pasar la función de castigo (y no venganza como señalaba la Ley del Talión), el denominado *ius puniendi*, al Estado. Este asumió así, la función de garantía del mantenimiento de las condiciones esenciales para el desarrollo de una pacífica y justa convivencia social, regresando, quizás a la idea Platónica de la estabilidad y duración de las leyes como medio de curar a la ciudad de la concepción del devenir.

Por tanto el concepto de justicia, al igual que el concepto de reparación del daño, es un concepto que va evolucionando a lo largo de la historia y si inicialmente podíamos ha-

blar de justicia retributiva, pues se compensaba el daño causado con una sanción y/o una indemnización, sin embargo en este siglo XXI se abre paso la justicia restaurativa, como un nuevo paradigma más centrado en la reparación que en la punición. Aunque si bien el concepto de justicia restaurativa empieza a ser relativamente frecuente en países como Canadá, Estados Unidos y Nueva Zelanda, hasta el momento es inexistente como concepto universal, dado que el tránsito de la Justicia Retributiva a la Justicia Restaurativa requiere un cambio de mentalidad en el legislador, así como un cambio cultural en el interior del propio sistema Judicial.

Este método alternativo de reparación del daño tiene especial interés por aquellas necesidades de las víctimas que no son atendidas adecuadamente por los actuales sistemas judiciales, ya que es frecuente que las víctimas se sientan ignoradas, abandonadas e incluso hasta atropelladas por los procesos judiciales, donde no se les escucha sobre qué reparación del daño prefieren, pues no siempre la compensación económica cumple su prevista función reparadora. En este sentido, la justicia restaurativa se centra en la fuente del daño, parte de una preocupación por las víctimas y sus necesidades, procurando reparar el daño tanto de una manera concreta, mediante una indemnización por el perjuicio causado, como también de una forma simbólica, mediante la obligación de solicitar el perdón a la víctima, pues está más que probado que ello ayuda a estas a superar mejor el dolor por el daño sufrido.

Cómo se deba regular legalmente esta petición de perdón a la víctima para incluirla como obligación de hacer en las sentencias condenatorias por negligencia médica es otra cosa, pues se abre un abanico de posibilidades, que van desde establecer un incremento porcentual de la indemnización en caso de no realizarse la petición de perdón a la víctima, hasta la inhabilitación del profesional o institución que se niegue a ello, siempre que haya quedado acreditada la mala praxis o negligencia. En todo caso, lo cierto es que deberíamos empezar a cuestionarnos nuestro sistema de reparación del daño, en cuanto a la posibilidad de escuchar a la víctima en relación al tipo de reparación que prefiere, sobre todo aprovechando ahora que estamos en plena reforma de nuestro sistema legal valorativo de los daños causados en accidentes de circulación, donde quizás se podría prever esta posibilidad.

Mayo 2013