

Un instrumento para reducir la litigiosidad

# Mediación en el sector salud

La necesidad de responder rápidamente a las demandas judiciales originadas en prestaciones de salud es solo una de las aristas de una cuestión de alta complejidad. En paralelo al inicio del curso de "Mediador en Salud", ISALUD organizó un seminario abierto sobre esta problemática. Destacados especialistas en temas médicos, jurídicos y en métodos de resolución alternativos a la Justicia disertaron sobre estas cuestiones.

**Dr. Claudio Iribarren,  
Académico de la  
Asociación Argentina  
de Cirugía**

Los costos de la salud han crecido en forma exponencial en el mundo entero por diversas causas: los progresos en la medicina aumentaron la exigencia del enfermo en su atención, la explosión tecnológica y de la industria farmacéutica, la aparición de nuevas patologías, el envejecimiento de la población, el aumento del trauma por crecimiento del parque automotor y, finalmente, la 'medicina defensiva' por el aumento de la litigiosidad. Entre los factores desfavorables hay un 'pensamiento mágico' en la población debido a los avances tecnológicos. Ya nada asombra, hay resultados extraordinarios y no se aceptan los desfavorables. Pero la medicina sigue siendo falible. Cuando esto se une con una ideología pro-indemnización –muy fogueada por los medios de comunicación– se genera un aumento de la litigiosidad. Esto genera una 'medi-

cina defensiva': temor al enfermo y a los procedimientos riesgosos, aumento masivo de los estudios 'por si acaso'. También hubo cambios en la relación médico-paciente, ahora es especialista-paciente. Y para las organizaciones de salud la relación es prestador de servicios-cliente. Actualmente un 20 % de los médicos está demandado. Esto lleva a desfinanciar el sistema, se desvían recursos a juicios en desmedro de la atención médica. Pero de ellos sólo 7% tiene sentencia condenatoria. Para parar esto los médicos tenemos que instalar el tema en la sociedad y tratar de lograr algunas reformas legales que frenen el abuso de litigiosidad. A la vez hay que estimular la formación de peritos en las sociedades científicas, garantizar la certificación de especialistas, prevenir el error médico y cambiar la mentalidad para que éste no se oculte. Este es 'el' tema del momento. Recientemente, un número entero del British Medical Journal fue dedicado al error médico.

**Dra. Alicia Gallardo,  
Directora del curso de  
Mediación en Salud**

Comencé mi carrera profesional y laboral en el ámbito de las obras sociales y la medicina prepa. Desde hace diez años, con la entrada en vigencia de la Ley de Mediación, la ejerzo en forma privada. Cada vez que llegaba algún conflicto vinculado al sistema de salud era inevitable unirlo a la mediación. Entonces pensé que lo que hacía falta era unir a la corporación médica con la de abogados a través de la mediación. A lo largo de diez años he visto que esa 'mala praxis' con que se inicia la carátula de un caso –que se supone fue originada por negligencia, impericia o imprudencia– en realidad no siempre es tal sino que muchas veces tiene origen en las fallas garrafales que hay en la comunicación entre los médicos y sus pacientes. Lo primero que se me ocurrió que podía hacerse para reducir estos problemas es que los médicos conozcan técnicas de resolución de conflictos en los que se maneja la comunicación. Con ellas, los conflictos se replantean, pueden ser escuchados, y el error –a diferencia de lo que ocurre en un juicio– puede ser manifestado en un ámbito absolutamente confidencial. Pensé entonces en crear algún mecanismo de prevención de conflictos aún antes de la mediación y creo que se puede lograr a través de es-

tas capacitaciones. Los abogados mediadores necesitamos el criterio de pares médicos que puedan –desde ese lugar neutral que se trabaja en la mediación– ayudar a desentrañar el conflicto.

**Dra. Claudia Madies,  
Subsecretaria de  
Políticas, Regulación y  
Fiscalización del  
Ministerio de Salud y  
Ambiente de la Nación**

Creo que esta iniciativa va a aportar mucho al sistema de salud. Desde la función que cumpla en el ministerio he seguido el problema de la judicialización de la salud procurando mecanismos de resolución para este problema social y prestacional que genera gran incertidumbre en todos sus actores. Los pacientes hoy no tienen la posibilidad de una indemnización en caso de una mala praxis porque están desapareciendo los aseguradores. Desde la planificación de las políticas públicas, el concepto de ‘medicina defensiva’ es también un problema económico ya que encarece terriblemente el sistema. Y es un problema jurídico que demanda una solución interdisciplinaria porque es muy complejo. El Ministerio de Salud está trabajando en la formación del recurso humano, la certificación de los especialistas, la acreditación de los servicios, la habilitación categorizante y otras iniciativas para mejorar la calidad de atención. Trabajamos con instituciones como la Academia Nacional de Medicina y otros sectores, aprendiendo de la experiencia internacional para superar deficiencias del sistema e involucramos a actores extra sectoriales, como el Poder Judicial, para encontrar una salida a un problema que no es propio y específico de la Argentina. Países como México y Chile han avanzado en alternativas de arbitraje y mecanismos de resolución de conflictos. A nivel



Eduardo Gustavo Barrientos

nacional, existen iniciativas que han avanzado en este sentido. La mediación obligatoria es un antecedente, la Superintendencia de Servicios de Salud tiene un área para resolver quejas y reclamos, existen los tribunales arbitrales de consumo. Esta iniciativa va a aportar mucho, nos da otra línea de acción muy fuerte para explorar.

**Dra. Gladys Alvarez,  
Juez de la Cámara  
Nacional Civil**

Cuando con la doctora Highton de Nolasco iniciamos en la Fundación Libra el movimiento para incorporar la mediación en el sector judicial creímos que no iba a ser sólo para éste, e invitamos a otros profesionales, entre ellos dos médicos. Siempre pensamos que la Salud y la Justicia tienen necesidades en común, ambas deben tender a la descentralización y comparten la preocupación por el acceso efectivo a una y otra. Buscando alternativas para la resolución de conflictos encontramos que en los EE.UU. se resolvían por métodos alternativos. Pensamos que por ahí había un camino para que la Justicia mejorara y que estaba en la desjudicialización de los conflictos. La Ley de Mediación establece la obligatoriedad de esta práctica para la mala praxis médica. Todos los casos van a mediación antes del juicio y en él los jueces la vuelven a intentar en la audiencia de conciliación. Al haber pasado ya por la mediación, la comunicación

De izquierda a derecha:  
Alicia Gallardo,  
Gladys Alvarez,  
Claudio Iribarren,  
Mario Glanc,  
coordinador de la mesa, y  
Claudia Madies.

entre las partes es más fluida y muchos casos se resuelven en esa audiencia de primera instancia. En caso de error médico, hay un valor en su reconocimiento en el momento y forma adecuada. En los EE.UU. lo llaman ‘el perdón’ y ha dado muy buen resultado; mejora la relación y forma parte de la prevención de los juicios por mala praxis. En caso de que la mediación no resulte, el arbitraje médico podría ser otra alternativa posible que ya se aplica en otros países; al igual que el ombudsman para cada hospital que atiende conflictos tanto entre el personal como con los pacientes. Otra alternativa que funciona es la de aplicar métodos participativos en las decisiones de políticas públicas que tomen los hospitales. De hecho hubo experiencias en el año 99 con los hospitales Fernández, Rivadavia y el de Niños con buenos resultados. El espacio académico es un lugar ideal, neutral, para la formación de recursos humanos en resolución de conflictos.

**Elena Highton de  
Nolasco, Ministro de la  
Corte Suprema de  
Justicia de la Nación**

No voy a dar la visión de la Corte ni del Tribunal sino algunas reflexiones propias. Siempre hay conflictos en todas las áreas, pero el conflicto médico es mayor porque, en general, la sociedad niega la muerte y nadie espera las imperfecciones de su organismo. En

cuestiones médicas hay una amplia gama de involucrados. Además de los profesionales de la salud, actúan también prestadores, prepagas, seguros, obras sociales, hospitales públicos, clínicas privadas; organizaciones muy complejas, interdisciplinarias y con mucha gente en cada prestación a un paciente. No hay duda de que los médicos necesitan mayores habilidades para comunicar y los abogados necesitan comprender las realidades y temores de las profesiones de la salud. En mi experiencia de más de treinta años como juez, el área de mala praxis es en la que más rechazo de demandas hay. No se llevan estadísticas de los juicios que prosperaron o no pero porcentualmente, aunque los médicos crean que los tribunales están sembrados de casos, éstos son muy pocos en relación al total. Parece adecuado que esto, en vez de llevar años de juicio, sea un área donde pueda haber una compensación más o menos rápida o una pronta exoneración. Realmente es un área muy importante para poner en práctica la resolución alternativa de disputas. Hay un costo institucional muy alto en todas las áreas por lo que es francamente importante que tenga una pronta resolución. Las disputas en los temas médicos no se reducen a la mala praxis. Hay muchas por coberturas que devienen en amparos: pagos que hay que hacer o no, costos, calidad de prestaciones y las necesidades de los pacientes que son –y esto es importante– las reales y las percibidas. Tengo muy claro que el reparto de recursos tiene que ver con una política administrativa. No soy partidaria de que los jueces la decidan. Sé que en vez de una operación completa de trasplante a lo mejor se puede resolver la diarrea estival por varios años en una parte del país. Pero también hay que pensar que muchos de los amparos, tal vez la



De izquierda a derecha: Rubén Puppó, Ginés González García y Elena Highton de Nolasco.

mayoría, son del Plan Médico Obligatorio. Reconozcamos que muchos amparos no son de necesidades percibidas ni de la última tecnología sino por la cobertura obligatoria. Hay que tener cuidado de no pasarse y quejarse de todo lo que deciden los jueces y hacer un mea culpa e ir con la verdad; tratar de resolver los conflictos porque es ahorro para todos. Hay áreas incommensurables en materia de facilitación de conflictos, de facilitación de políticas públicas, en que la mediación, las técnicas y herramientas de resolución alternativa de disputas son básicas y hay que encararlas.

### **Dr. Ginés González García, Ministro de Salud de la Nación**

La idea en la cual se formó la mayoría de los médicos era que todo se podía resolver con la medicina científica y que era cuestión de tiempo que se descubrieran nuevas terapias. Han pasado cosas en las que todos hemos ido cambiando. En términos generales cuando no se resuelve una enfermedad, la idea que tiene el común de la gente es que el médico no supo lo suficiente para resolverlo, que faltó plata para pagar un lugar que lo resolviera, o que el sistema no funcionó. Y esta es una complicación. Quizás parte de culpa la tenemos los médicos que vendimos la ilusión de que todo es posible. El ciudadano tiene hoy expectativas que

le hacen creer que todo es posible, que la biología no existe, que todo se puede revertir. En Europa, donde la mayoría de los sistemas de salud son estatales, la idea del litigio, de la mala praxis, existe muy poco. En nuestro país, al amparo de una constitución donde el individuo está por encima de las instituciones, esto no es tan así. En estos tiempos los que más saben están dejando de atender a los enfermos, básicamente porque tienen más patrimonio, más responsabilidad atrás. En su lugar lo hacen los residentes, que tienen menos patrimonio y más arrojo. Esto está pasando muchísimo en los hospitales públicos y es preocupante porque el espíritu de la ley está haciendo que suceda lo contrario de lo que busca. Esto se lo dije a los senadores intentando introducir mejoras en el Código Penal con respecto al tiempo de prescripción para litigar. Creo que lo que hemos estado trabajando con el Poder Judicial y los jueces para que entiendan algunas de las razones que hay –que no son siempre las de privilegiar recursos– tiene que ver con establecer un marco en estos tiempos de avances tecnológicos donde todo parece posible. Es necesario reestablecer la confianza médico paciente, tener procedimientos rápidos como la mediación, trabajar más cerca del Poder Judicial, denunciar situaciones que suceden por debajo del él, porque cuando uno tiene una evolución social de la magnitud y velocidad actuales no puede quedarse quieto ni con las instituciones ni con las leyes si su marco no es adecuado. Y esto es lo que creo que estamos discutiendo hoy en la Argentina al establecer nuevos instrumentos como la mediación. Nunca el conocimiento médico fue tan importante y nunca la desconfianza de las personas fue tan grande. Recomponer el conocimiento y la confianza es un gran desafío y hay que enfrentarlo.

Eduardo Gustavo Barrientos