

Situación De La Mediación En Reclamos Por Mala Praxis Médica En La República Argentina.

Por Norah Mendias Abella, Abogada, Mediadora.

El panorama de éste tipo de mediaciones en la actualidad, es de bajo nivel de efectividad en la obtención de acuerdos, ello se debe a diferentes factores que rodean el conflicto en sí mismo.

Se debe considerar además de los factores que desarrollaremos, a los actores del proceso, sean estos los reclamantes, los representantes de los Centros Médicos (Públicos y Privados), los Médicos, las Obras Sociales Sindicales, o Sistemas de Salud Prepagos y Compañía Aseguradoras.

En mi país existe numerosas Obras Sociales Sindicales que son quienes atienden a un gran espectro de la población, valga como ejemplo, la Obra Social Bancaria Argentina “Solidaridad”, atiende a empleados bancarios y monotributistas (personas que trabajan en forma independiente y aportan en un régimen simplificado para pequeños contribuyentes), contando en la actualidad con 300.000 afiliados bancarios y 100.000 monotributistas, con filiales en todo el territorio argentino, tanto en las Capitales de Provincias como en diversas ciudades de el interior del país (un total de 57 filiales).

Los Sistemas de Salud Prepagos constituyen una minoría, que tienen bajo su atención, una cantidad de beneficiarios cuantitativamente menor y cualitativamente de mayor ingreso.

Los Centros Médicos Públicos están constituídos por Hospitales Nacionales, Provinciales y Municipales que atienden a población de escasos recursos.

Los Centros Médicos Privados, Sanatorios, Clínicas, Hospitales Comunitarios (Francés, Alemán, Británico, Italiano), se han desarrollado como Obra Sociales Prepagas en muchos casos, con beneficiarios de un nivel medio/alto, también ofrecen servicios de prestación a las Obras Sociales Sindicales y a otros Sistemas de Salud Prepagos, como efectores.

Los médicos que desarrollan sus actividades en estos Sistemas de Medicina, de distintas formas con carácter unipersonal generalmente o como equipo médico. También se da la forma de renta de quirófanos en la cual el médico cirujano contrata un espacio en un Centro Médico Privado, con equipo propio o no, para desarrollar una intervención determinada previamente, cumpliendo los requisitos que le exige la Dirección Médica del lugar.

Las Compañías Aseguradoras que hasta dos años atrás, mas o menos, cubrían en forma general el servicio de brindar cobertura tanto a los profesionales médicos como a todo el espectro de servicios de salud (Instituciones, Sanatorios, Obras Sociales, etc.), actualmente por Política

Mercantil de las Empresas dedicadas al ramo asegurador, no brindan más cobertura de seguro médico. Existe en este rubro algunas entidades médicas (como la Asociación de Médicos Municipales de la Ciudad de Buenos Aires) que se han constituido como entidad aseguradora para sus propios asociados. Ello implica que en la actualidad la cobertura por reclamos de mala praxis es inexistente. Esto tiene una explicación no exteriorizada por las Empresas de Seguro, referida puntualmente a que quienes dan lugar a los reclamos no tienen penalidades que eviten la reiteración de los hechos, seguidamente en el curso de esta exposición desarrollaré cuales son las causales de esta situación.

Por último vamos a nombrar a quien nos hemos referido en primer término, al reclamante, beneficiario del Sistema de Salud, paciente del médico tratante/interviniente, persona que fue lesionada en diverso grado por mala praxis. Éste va a estar asesorado, acompañado y aconsejado por un abogado de la especialidad.

También es necesario hablar, siguiendo la tónica de William Ury, en el último Congreso de la Sociedad de Profesionales en Resolución de Disputas (SPIDR, Albuquerque, EEUU, año 2000) de la tercer parte que es la Comunidad en la cual se desarrolla el conflicto, esta Comunidad tiene su economía, sus conductas, sus leyes, sus falencias, etc.

Y como tercero neutral, en este conjunto pluripersonal aparece el Mediador, quien debe o bien co-mediador con un Mediador Médico, o estar acompañado de un Perito Médico que lo asesore en desentrañar el lenguaje que se va a desarrollar en la reunión de Mediación.

Actividad Judicial En La Materia.

En la Argentina los reclamos por mala praxis puede decirse que tienen un comienzo no muy lejano, en general las demandas están dirigidas contra los protagonistas ya descriptos, es decir, el paciente, que ha sido dañado por una mala praxis médica recurre contra la Obra Social o Sistema Médico, y/o los médicos intervinientes, y el Centro Médico donde se produjo el hecho. La jurisprudencia en general hace hincapié en distintos elementos para condenar a unos u otros de los reclamados o bien eximirlos de culpa y cargo:

- * Conducta omisiva del profesional.
- * Falta de condiciones adecuadas para cumplir la función.
- * Impericia profesional, relación de causalidad entre la conducta y el daño producido.
- * Actitud negligente sobre los actos y omisiones.
- * Actitudes superficiales.

- * Violación del crédito a la seguridad.
- * Falta de supervisión de un tratamiento.
- * Omisión de aplicar el tratamiento debido.
- * Omisión de cuidados exigidos por la naturaleza del caso.
- * Omisiones en la Historia Clínica.
- * Impericia profesional.
- * Ejercicio del arte de curar acorde a las reglas.
- * Inadecuado o insuficiente tratamiento médico.
- * Defectos de organización o administrativos que entorpecen la prestación de un adecuado Servicio de Salud.
- * Dolor físico o moral.

Causales De Eximisión:

- * Estado del paciente registrado en la Historia Clínica.
- * Insuficiencia probatoria por parte del reclamante de los elementos condenatorios.
- * Obrar diligente del profesional médico como un medio.
- * Obligación de medio, no de resultado, no se asegura la eficacia del tratamiento que emprende.
- * Caso fortuito.
- * Responsabilidad objetiva de los Establecimientos Asistenciales.

Crecimiento De Los Reclamos.

Del '70 al '90 existían alrededor de 1.000 casos judiciales y del '90 al 94 ascienden a 10.000 casos (Diario La Nación 10-10-94, Pag. 1), del '94 al '95, 277 presentaciones judiciales y del '95 al 10-07-96, 113 casos judiciales (Centro de Informática Judicial. Cámara Nacional en lo Civil de la Capital Federal).

De las cantidades producidas por los diversos medios, surge un crecimiento cuantitativo diverso y contradictorio de ambas informaciones, en lo concerniente al desarrollo del tema indica, una mayor conciencia del beneficiario/paciente, de su derecho al reclamo.

Esta conciencia creciente del consumidor del servicio médico a reclamar, por la calidad de la prestación recibida se puede fundar en distintos elementos:

- 1- Mayor conocimiento de los abogados argentinos en la materia que propician el reclamo, por distintos motivos, obtener mayores clientes, beneficios económicos, etc.
- 2- Mayor información de los pacientes acerca de sus derechos y de su propia enfermedad, tanto por medios de prensa, como por educación sanitaria.

Esto a dado como consecuencia el incremento de los reclamos.

Garantía Del Reclamo

En la actualidad, a Julio del 2001, la cobertura de salud de acuerdo a la Superintendencia de Seguros de la República Argentina, consultada vía Internet, enuncia como total de producción de pólizas a la fecha de 861.389, siendo el porcentual del total de la producción del mercado del 0,03.

Por lo tanto cuando se realiza el reclamo judicial las posibilidades de obtener en forma real el cobro de la suma solicitada, es casi nula, puesto que los Hospitales Públicos no son responsables, las Obras Sociales Sindicales tienen un patrimonio limitado, los médicos generalmente no poseen seguros por tener ingresos insuficientes para hacerse cargo de las primas, ni patrimonio personal de envergadura para responder a ello, y por último las Compañías de Seguros que tienen aún pólizas vigentes, son responsables por un monto acotado bajo (en el orden aproximado de U\$S 100.000 por todo concepto, no solo por mala praxis).

Estado Judicial

Los juicios por mala praxis en la República Argentina, entran en el Derecho Civil de Daños a las personas, y del reclamo penal cuando existen lesiones de cualquier tipo, leves, graves o gravísimas.

El desarrollo de las causas civil y penal es bastante largo, en el fuero Civil de 10 años aproximadamente y en el Penal un tiempo menor, dependiendo en ambos casos de la complejidad del tema de la cantidad de actores y demandados, de las pericias y pruebas ofrecidas por ambas partes.

Dentro de este ámbito también hay que tener en cuenta, el tercero al que nos referimos en un comienzo, la Sociedad donde se desarrolla el juicio, mas precisamente la economía de la misma, ello quiere decir que en un transcurso tan largo de un procedimiento judicial pueden darse hechos sobrevinientes que hagan imposible de obtener el reclamo pretendido, ya sea por que la Obra Social o Sistema Prepago se declara en quiebra, o el resto de los demandados

entran en falencia económica, y la Compañía de Seguro también puede caer en default. Estos avatares pueden producirse a lo largo del desarrollo judicial del expediente iniciado.

Debe evaluarse también dentro de la situación judicial, elementos culturales tales como el sentido de cuerpo que existe en las corporaciones profesionales, ello quiere decir que en algunas oportunidades puede primar un sentido de autoprotección corporativo médico en el criterio sea del perito médico o del cuerpo médico forense. Ello haría que el reclamo también tuviera poco éxito.

¿Por qué evaluamos como mediadores primero la situación judicial, si lo que pretendemos es colaborar con las partes en llegar a un acuerdo? La razón de ello es que estos elementos que he mencionado nos permitirán trabajar con los involucrados haciendo el papel de abogados del diablo, razonando sobre la mejor alternativa al acuerdo negociado fuera de la mesa de reunión, que es el juicio.

También tenemos que poner dentro del campo de lo cultural, la actitud de los letrados del reclamante de pedir cifras extraordinarias para llegar a cifras radicalmente menores que las expuestas en la demanda, amparándose en la posibilidad de iniciar los pleitos con un beneficio de litigar sin gastos, demostrando en forma previa judicialmente, que el cliente no tiene medios económicos para abonar la tasa de justicia para iniciar el reclamo. Esto da lugar a que tanto en el ámbito de la Mediación como en el ámbito Judicial resulte muy difícil lograr alguna posibilidad de llegar a un acuerdo satisfactorio para las partes.

Es de destacar que la demanda de daños tiene prevista, una mediación obligatoria establecida por la Ley de Mediación vigente en la Argentina (Dto. 91/98) y una audiencia judicial antes de iniciar la etapa probatoria, de conciliación judicial (art.360 del C.P.C.C.). Quiere decir que los involucrados tienen una doble oportunidad para solucionar el conflicto dentro de un marco de acuerdo.

Problemas En La Mesa De Mediación

Con el panorama anteriormente desarrollado podemos decir que la negociación en la mesa de mediación ante un reclamo de mala praxis médica es de difícil arribo a una solución acordada entre las partes,

Quiénes intervienen?

Mediador/a

El mediador/a debe comprender e internalizar la comunicación y la información que intercambian las partes. Esta información esta ligada a temas médicos y tiene como

consecuencia un hecho dañoso producido al reclamante. Para poder comprender con exactitud todo lo que allí se dice es conveniente trabajar con otro mediador que tenga la calidad de médico, quien, conociendo las herramientas de la actividad de un tercero neutral podrá colaborar, aumentando su capacidad de escucha al conocer exactamente el valor de los términos y expresiones que usen las partes para describir los hechos producidos.

De esta forma el mediador interviniente conjuntamente con su co-mediador están brindando mayor oportunidad de llegar a un acuerdo.

En caso de que el mediador no pueda trabajar en co-mediación con un profesional de la medicina, es bueno contar con un perito médico que colabore en el equipo del mediador para traducir los términos médicos, y explicar al equipo las circunstancias técnicas.

Se aconseja siempre en todos los casos, dado la multiplicidad de partes, trabajar en equipo, ello permite evaluar mejor las actitudes externas, la comunicación verbal, los tiempos y la integración de los presentes para desarrollar el trabajo de mediación, en la creación de confianza, en el manejo de la expresión, en las diferentes reuniones con cada uno de los participantes, etc..

Tenemos que tener presente que no solo estamos ante un tema de daños y perjuicios, sino también hay una gran carga emotiva que puede ayudar a una escalada de conflictos, si no hay una escucha activa adecuada para producir la contención necesaria.

La consecuencia de una mala praxis, pueden ser lesiones propias o de un hijo, la muerte de un ser querido, pérdidas de miembros superiores, inferiores, alteraciones faciales, y consecuencias en el orden laboral, afectivo, anímico que agregan mayor carga a la situación tanto de un lado de la mesa, los que reclaman, como de los reclamados. Estos últimos pueden perder la posibilidad de continuar sus carreras profesionales, desprestigio, tanto en el ámbito laboral como externo, que puede o no conllevar una sanción de orden jurídico pero con toda seguridad va a tener una sanción moral de quien se ve envuelto en una contienda de este tipo. Cuando existen varios profesionales involucrados en un mismo reclamo, los lleva como actitud defensiva a descargar su culpa en unos o en otros, pretendiendo delegar responsabilidades, a fin de ser eximidos de la culpa, esto produce independientemente del resultado, una situación laboral disvaliosa (cirujano que descarga su culpa en el anestesista, médico que descarga su culpa en la enfermera, obstetra que descarga su culpa en algún integrante de su equipo o bien a la inversa en todos los casos). Ello da lugar a que las relaciones entre quienes comparten un equipo, una tarea laboral médica, se transforme en disvaliosa.

Asimismo la relación médico paciente también se ve dañada y produce una descarga emotiva de ambas partes, “él era mi médico de cabecera”, “yo la atendía desde joven”.... Quiere decir que el mediador esta manejando no solo un tema médico sino también un gran trasfondo anímico de profundas emociones.

El equipo del mediador tiene que estar compuesto por especialistas en el tema, que conozcan bastante la jurisprudencia sobre la cual se trata el reclamo, ello servirá para detener reclamos exagerados, conminando las partes a revisar estos precedentes para poder comparar las peticiones que se están expresando.

En este orden de ideas hay que añadir que cada parte, por lo menos en la República Argentina, de acuerdo a la norma legal que rige la mediación, estará acompañada de su/s letrados, quienes aconsejarán legalmente a los involucradas en el proceso mediatorio.

Por ello una mediación de éste tipo tiene por lo menos diez personas reunidas para buscar una solución.

La Parte Requirente De La Mediación

Puede ser la misma persona que haya sido afectada por la posible mala praxis médica, pueden ser los padres de un menor, puede ser la viuda/o del fallecido como consecuencia del posible daño, herederos de la persona que sufrió el problema, etc., acompañado de su letrado/s.

El mediador y su equipo de mediación, como siempre luego de la breve introducción explicativa del procedimiento abrirá el intercambio de la información, solicitando a quien a requerido la mediación que explique cual ha sido el motivo que lo ha llevado a pedirla.

Las partes presentes comenzarán a escuchar esta información, quizás por primera vez, quizás por segunda o tercera vez y al ser parafraseada por el mediador volverá a oír de labios del tercero neutral abriendo de esta forma el diálogo, la comunicación.

Seguramente en el curso de la misma y para redondear la idea de lo que se reclama, el mediador solicitará en esa o en otra reunión de acuerdo a su criterio, saber cual es el interés del requirente. Monetario, prestaciones, rehabilitación, asistencia psicológica, etc. y comenzará de esta forma un intercambio de información entre las partes que dará lugar a la búsqueda de posibles alternativas de solución.

Los obstáculos que se presentan en este punto de la comunicación estan dados puntualmente alrededor de los montos económicos que se peticionan.

Generalmente la actitud que aconsejan los letrados de parte en esta circunstancia es pedir lo imposible para obtener lo mas posible. Ello tiene una connotación negativa para los requeridos, puesto que las cifras son tan irrazonables que hacen que las mismas no se consideren.

Este obstáculo va acompañado de faltas de fundamentos en lo peticionado, se arroja arriesgadamente al aire una cifra sin base en términos médicos o de daños. No se cumple el camino de la negociación, que requiere el análisis previo de la situación, el planeamiento de la negociación para llegar a una discusión (intercambio de información) debidamente evaluada con elementos técnicos. No se lleva a la negociación valores médicos, valoración de daños, sea por pérdida de trabajo, o por otras causales, costos de tratamientos médicos futuros, término de tratamiento, en un palabra no hay un trabajo previo para llegar a la negociación con herramientas necesarias que permitan que la petición económica resulte aceptable. Se rigen por el tanteo, con la esperanza de entrar en un regateo, entorpeciendo de esta manera la posibilidad de lograr acuerdos, usando la posible denuncia penal del hecho como elemento coercitivo, eludiendo el camino de expresar los hechos claramente, las consecuencias, las evaluaciones técnicas económicas/médicas para lograr de las otras partes una comprensión razonable del conflicto.

Esto produce un efecto en las otras partes, de que el reclamante intenta “*beneficiarse*” con la situación producida para lograr una compensación económica que modifique cuantitativa y cualitativamente su vida, y no compensar efectivamente el evento dañoso producido.

Partes Requeridas

Centro Médico, está representado generalmente por el Presidente, Director, Gerente acompañado por su letrado/s o Apoderado Legal. Aquí en este punto si se presenta en la mediación solamente el apoderado legal, en nombre de la Empresa constituye un problema adicional puesto que tiene éste el carácter de “*vocero*”, por lo tanto llegado el momento de una toma de decisión, no podrá hacerlo sin consultar primero con sus mandantes, ocasionando dilaciones.

Generalmente tambien ésta parte viene a la mesa de mediación sin los elementos de información necesarios, con la tónica “de venir a ver que pasa”, ocasionando ello también demoras en el procedimiento mediatorio.

Como dice Leonar J. Marcus “Renegotiating Health Care”, Jossey-Bass, Pag. 48 “La toma de decisiones depende de la calidad de la información que se intercambia”.

Este aserto implica que las partes involucradas en la mediación deben tener en su mano toda la información pertinente para poder tomar decisiones sobre el conflicto, y además estar dispuestos a compartir la información. La información en una negociación da poder al que la tiene, y compartida da poder a todas las partes de decidir sobre el conflicto mismo.

Las Empresas que desarrollan la actividad médica (Sanatorios, Clínicas, etc.), buscan descargar la responsabilidad de seguridad que les compete en el cuerpo médico o en factores de salud propios del paciente.

Gerenciadora de la prestación médica: esta parte puede o no presentarse en una mediación, según que haya sido requerida por el reclamante, es quien elige y contrata los Centros Médicos que prestarán los servicios a las Obras Sociales o Sistemas Prepagos. En estos casos si el Centro Médico efector, es responsable de la seguridad del paciente, la Gerenciadora con el sistema (Obra Social o Prepago) tiene la responsabilidad de la elección del efector. Generalmente los contratos entre la Gerenciadora y los Sistemas de Servicio de Salud previenen que la primera se responsabiliza por juicios de mala praxis médica y/o por cualquier otra falta grave del Servicio Médico brindado a través de la Gerenciadora.

El interés de ésta última es abonar servicios realmente prestados acorde a lo pactado con el sistema de servicio de salud, por la metodología de capitación. Todo lo que no comprende en la cápita se considera extra y se cobra a valor de un Nomenclador Nacional. Las prestaciones están acotadas a estos montos pactados.

En la mayoría de los casos la representación de ésta parte es a través de un Gerente o un letrado apoderado.

Sistema de Servicios de Salud (Prepagas o Obras Sociales), ésta parte concurre también representada por un letrado apoderado, y en algunos casos además algún directivo del sistema. Normalmente se continúa con la tónica de las otras partes en cuanto en la primera audiencia no llevan información alguna, no saben por que están citados, al menos en forma aparente, otras manifiestan que todavía están buscando datos del paciente reclamante.

Esto produce dilaciones y consecuentemente el mediador debe colaborar en activar el procedimiento sugiriendo mediante la comunicación, actividades a desarrollar por las partes involucradas.

Profesionales de los Servicios de Salud (Médicos, Enfermeras, Kinesiólogos, etc.), éstos profesionales concurren acompañados cada uno con su letrado. Generalmente son varios, por la cadena de atención médica, tratándose de un problema de mala praxis, por ejemplo de un recién nacido, está conformada por el médico obstetra, el anestesiista, enfermeros, hematólogos,

etc., quienes serán citados por el reclamante a fin de deslindar las posibles responsabilidades en los hechos.

En este aspecto es fundamental un elemento que generalmente debería acompañar a las partes en la negociación: La Historia Clínica.

Este elemento detalla todos los datos relativos a un paciente, incluyendo información del individuo, sus familiares, antecedentes, estado actual, evolución, procedimientos, diagnósticos y tratamientos recibidos. Es el registro primario de la atención médica brindada.

Dicho elemento es una de las piezas informativas de vital consideración en la negociación de los reclamos por mala praxis médica.

A tal punto que en la legislación procedimental judicial de la República Argentina, permite el secuestro previo de la Historia Clínica antes de iniciar las acciones judiciales, por ser un elemento de prueba del tratamiento recibido.

Si bien en la negociación que se realiza entre las partes en una mediación, no se aprecia prueba, esta es información que permite que las partes puedan ubicarse mejor ante el conflicto y visualicen la posibilidad de un acuerdo.

Como ya se dijo los profesionales de la medicina tratan por todos los medios de derivar su responsabilidad hacia otros y de ser desistido de la acción en la negociación demostrando que no han tenido injerencia en la práctica médica objeto del reclamo.

Compañías Aseguradoras, en caso de que existan como tomadoras de Riesgo, y sean convocadas como citadas en garantía, también lo harán mediante letrados apoderados, que tampoco tendrán la información adecuada que permita tomar algún tipo de decisión sobre la posibilidad de un acuerdo.

Normalmente, previo a cualquier decisión pedirá revisar al paciente por un perito de la especialidad, de su empresa, a fin de evaluar la posible mala praxis y determinar el quantum económico del reclamo.

De esta forma nuevamente en este caso será necesaria la historia clínica.

Cómo Superar Los Obstáculos?

La Mediación consiste en una negociación implícita, acerca de una petición monetaria, referida a la compensación de un daño en la salud producido por un acto de mala praxis médica, es implícita por que no existe un valor determinado, ni tabulado para tomar como parámetro para realizar la negociación. El paciente es quien tiene el poder de decisión para elegir un sistema médico, aceptar una intervención médica, y para medir la satisfacción por el servicio y la buena

calidad de éste, de esta forma se puede decir que como paciente esta comprometido en este tipo de negociación, dado que permanentemente mientras recibe el servicio también negocia su calidad y su aceptación.

También debemos tener en cuenta que en este proceso hay un intercambio de elementos intangibles de información y estado social. La información que se intercambia da un panorama necesario para tomar buenas decisiones. Esta información es manejada por profesionales de la salud, investigadores, administradores y por último por el paciente mismo.

El trabajo del mediador debe apuntar principalmente a que las partes compartan toda la información que posean, y que los expertos que asisten al procedimiento de la mediación colaboren con la mayor cantidad de datos sobre el tema para enriquecer las posibles soluciones que se busquen.

El intercambio de status social, es otro de los elementos que debe manejar el mediador en la negociación que se va a realizar, hay un intercambio de estados sociales en la mesa, autoridad responsabilidad y reconocimiento.

Autoridad es quien decide acerca de un tratamiento médico para aplicar a un paciente. Quien ordena las prescripciones medicinales. Quien determina los presupuestos para la atención de la salud. Quien determina si un paciente será resucitado o se le aplicará una atención mecánica como un respirador. Hay también un ejercicio de autoridad al determinar el marco dentro del cual se tomarán estas decisiones.


Responsabilidad implica por ejemplo, la decisión de una Obra Social de elegir determinado prestador.

Reconocimiento, esta referido al trabajo del profesional médico, aceptado por el paciente como el mejor, y por ello lo ha elegido: “éste es mi médico”, “él fue quien me operó”. Desde el ángulo de vista del paciente el médico elegido tiene la particularidad de que él lo ha seleccionado entre otros para arbitrar todo lo referido a su salud y al resguardo de su vida.

Este intercambio que no se encuentra escrito en ninguna parte, por ello es implícito, por que está dentro de la relación médico paciente, produce una serie de sentimientos que generan obstáculos a la hora de manejar montos sobre daños efectuados en la salud del paciente, que lo había elegido entre todos por que a su juicio era el mejor.

En materia de salud hay que tener presente que estos intercambios no son directos, intervienen en la cadena de servicios numerosas personas y organizaciones:

Obra Social/Prepaga Gerenciadora/Prestador Servicio Médico Paciente.



“Los profesionales y los pacientes se han transformados en meros apéndices finales, últimos eslabones de una cadena operativa financiadores y prestadores. Es imposible que vuelvan a ser considerados *actores centrales*” (Finkielman, S. –1998-: “Difícil para médicos”, rev. Medicina, N°58, Pag. 327/328).

Quien paga por el servicio en primera instancia es la Obra Social o Prepaga que recibe el aporte, y el paciente lo ha hecho en forma indirecta a través de la cadena.

Este circuito está meticulosamente armado tanto por normas legales como por normas internas de cada Organización.

Por lo tanto el mediador para poder superar el obstáculo que significa que el paciente no es un contribuyente directo sino un aportante indirecto en la cadena descripta, siendo esto una pérdida de poder al no hacer entrega del dinero en efectivo a cambio del servicio. Es un menoscabo de poder en cuanto aparecería como beneficiario de un sistema en el que no se maneja en forma directa el dinero. El poder del reclamo para el concepto generalizado lo tiene el que efectivamente pagó y en este caso queda diluido.

Por ello la actividad del equipo de mediación, tenderá a balancear el poder de las partes en la mesa de mediación equiparando al paciente como aportante indirecto y a los requeridos quitándole la máscara de victimarios o traidores a la confianza depositada por el enfermo. El trabajo estará dado por la comunicación en el parafraseo, reformulación, preguntas abiertas o cerradas, la estructura del mensaje y el manejo de las reuniones conjuntas o individuales.

La forma de desarrollar la reuniones conjuntas apuntará a que las partes comunitariamente comprendan la situación planteada y el conflicto producido y en virtud de ello generen posibles soluciones.

Los montos pedidos por quien fue dañado en su salud deben estar en consonancia con la realidad del nivel del servicio médico, del sistema médico, de los médicos intervinientes, del sistema médico del país, de los presupuestos que se manejan en la materia y con la mala praxis reclamada. Conjugar todos estos elementos va a llevar a una cifra razonable.

En las reuniones privadas el mediador puede separar los grupos, sea armando subgrupos, un representante por los médicos, otro por el servicio médico, otro por la Obra Social, otro por la Gerenciadora, otro por la aseguradora, trabajando con ellos en la comprensión del conflicto, y las consecuencias derivadas del mismo, transmitiendo peticiones del reclamante hasta lograr una cifra adecuada a los intereses de las partes.

El trabajo de abogado del diablo, razonamiento sobre la mejor alternativa a un acuerdo negociado fuera de la mesa de mediación, al paciente haciéndole ver la duración del juicio, los

posibles gastos derivados de éstos, honorarios, gastos y costas. A los reclamados, trabajando con ellos en las previsiones contables que tendrán que hacer para soportar los gastos posibles derivados de la acción judicial, pérdida de imagen, pérdida del cliente beneficiario, sanciones sociales, problemas internos con los involucrados en el reclamo, etc.

Debe haber voluntad de llegar al acuerdo, de comprender el conflicto, de elaborar soluciones y de tener como objetivo realizar un acuerdo. De lo contrario no es posible arribar a la satisfacción de las partes.

Otro de los obstáculos que se presenta es el presupuesto que manejan quienes estarían incididos en el pago. Éste es sumamente acotado en la República Argentina, ultimamente las sentencias producidas en la materia cuando se ha evaluado el valor vida o la discapacidad plena de por vida a aumentado considerablemente en U\$S 2.000.000 aproximadamente. No obstante este incremento no siempre puede ser cumplido acabadamente por quien esta obligado al pago.

En esto juega la tercera parte a que nos hemos referido, la sociedad y su economía, el sistema médico en Argentina no tiene un estado económico de superávit. Los gastos médicos de los servicios y de las instituciones dedicadas a la prestación médica se han incrementado considerablemente, pese a que existe una política generalizada de reducción de costos (tratamiento de pacientes ambulatorios, reducción de tasa de uso de camas en internación, administración mas acotada de medicamentos, etc.).

Ello, lleva al mediador a hacer un trabajo de razonamiento sobre esta situación, para llevar al reclamante a la realidad que lo circunda. Cómo puede hacer este trabajo? El mediador puede sugerir que la empresas médicas presenten un estado contable a quien ha reclamado para ser evaluado por éste y su asesor, tambien puede sugerir una tormenta de ideas para mejorar las alternativas “ampliando la torta”, donde haya una mezcla de dinero, servicios y/o asunciones de deudas, etc..

Los Obstáculos Con Las Empresas De Seguros

Los más comunes son que las empresas que aún tienen pólizas vigentes con médicos o servicios médicos, tengan un monto asegurado por todo concepto muy acotado, ello implica que el asegurador no va poder hacerse cargo de todo el reclamo. Las opciones deberán dirigirse a buscar sistemas combinados con los asegurados quienes pueden asumir parte de la deuda tanto en dinero como en servicios.

En la mayoría de los casos cuando no hay empresas de seguros, la situación se complica para llegar a un acuerdo puesto que el dinero a cubrir es mayor. En estos casos el mediador debe

tratar de conducir la mediación a límites razonables de aceptación de las partes, respetando las decisiones propias de los partícipes de la misma, ellos son los protagonistas del conflicto.

Por Qué Se Producen Las Situaciones De Mala Praxis Médica?

Uno de los factores mas importantes y generalizado es el económico. Al implementar servicios médicos bajo el sistema de administración de cuidados médicos, buscando optimizar recursos escasos para el servicio de múltiples afiliados, de edades y enfermedades diversas, con un presupuesto bajo surgen consecuentemente situaciones de mala praxis.

Menos médicos atienden a mas pacientes, menos dinero para medicamentos mas onerosos, menos tiempo de atención de internación para obtener menos costos, menos prácticas médicas para obtener menores gastos, mayor burocracia en la parte administrativa (menos turnos, mas espaciados, mayor tiempo de espera para obtención de camas de internación, etc.). Esta enumeración no es taxativa, todo lo contrario, puede ampliarse los rubros, y todo ello conlleva el peligro de malas praxis médica: un paciente al que se le demora la consulta, puede correr un riesgo médico.

Esto nos lleva a que los sistemas médicos para evitar estas situaciones debe existir un control permanente de sus servicios, de la satisfacción del cliente, y de los circuitos de acceso.

Atender el conflicto desde un primer momento dentro de la organización médica precabe de reclamos futuros. Numerosos centros asistenciales han establecido lugares de escucha de beneficiarios, en donde estos pueden manifestar sus quejas del servicio, que son investigadas internamente, buscando soluciones entre pacientes/médicos/administrativos/enfermeros/laboratoristas, a éstos servicios en muchos casos les falta personal debidamente entrenados en el manejo de conflictos, en las herramientas de la escucha activa y de la comunicación, para buscar un acercamiento entre los que se sienten damnificados por el sistema y los que ejercen el arte de curar.

Es importante destacar en estos casos el valor de las disculpas, esta es también valiosa en el ámbito de la mediación y forma parte del reconocimiento y la aceptación de la existencia del conflicto. Implementar un espacio donde las partes escuchen se brinden las disculpas, se expliciten el perdón o el olvido, evitaría una gran cantidad de conflictos de mala praxis.

La mayor parte de ellos se basa en errores en la transmisión de los tratamientos a realizar, y errores en la recepción y comprensión de éstos. En la República Argentina no existe una acabada implementación del consentimiento informado y de las técnicas de información al paciente. Se peca de distintos extremos, escueta en algunos casos y genérica en otros, o

demasiado amplia entrando en una futurología, sin tener en cuenta las condiciones físicas y psíquicas del que recibe la información.

“La mayoría de los problemas de mala praxis no se funda en una mala práctica, sino en la mala relación de médico y paciente” Dr. Ernesto Gil Deza (La Nación-Abril 2001).

En la República Argentina se está desarrollando un movimiento médico en distintos centros asistenciales donde se pone en práctica estudios de la bioética y la ética médica.

En el artículo citado también se hace referencia a que cuando un paciente es atendido por residentes en un centro médico, nunca se les pregunta a los pacientes si realmente eran el tipo de profesionales que buscaban, probablemente el cliente buscaba un profesional con mayor experiencia y eso lo hace sentir insatisfecho e inseguro.

Volver al criterio de que los pacientes son seres humanos, con su red social, sentimientos, problemas laborales es una forma de dar vuelta el conflicto regresando al concepto de la Escuela de Harvard, que en una negociación cooperativa, nos encontramos con personas, con intereses, opciones y criterios.

Expresar, aprender, comprometerse, intercambiar y cambiar forman un círculo recurrente en la práctica organizacional médica.

Los sistemas de cuidado de salud viven permanentemente negociando entre sus subsistemas, la unidad de emergencias, con la unidad de cuidados intensivos, la unidad de traslado de pacientes con la administración de turnos y reservas de camas de internación, el paciente, el ser humano enfermo espera el resultado de esas intensas y continuas negociaciones, bajo tiempos acotados y con el imperativo de una enfermedad en curso.

Las premisas dentro de este campo deben ser, oír y ser oídos, desarrollan un trabajo hecho por gente para la gente, con reglas formales e informales que determinan quien habla y con quien, quién toma las decisiones, quién tiene determinada información. La gente que forma parte de la organización médica esta dentro de un sistema y sus decisiones alineadas en un orden definido.

Esta secuencia esta comprendida dentro de un campo sistemático de decisiones, por ello cuando analizamos las posibilidades de mejorar un sistema médico para evitar los reclamos por mala praxis debemos tener en cuenta todo lo referido a la comunicación entre los subsistemas y los pacientes y su red social.

Los Pacientes. Rol y evolución.

Los pacientes en tiempos pasados tenían un rol pasivo en cuanto el médico era quien arbitraba todo su tratamiento, toda la información sobre su enfermedad, y este rol ha ido evolucionando, por la información periodística, televisiva, y de medios masivos de comunicación sobre temas médicos. Hoy en día podemos ver, leer y aprender sobre diversos temas tales como HIV, diversos tipos de cáncer, investigación de genomas, clonación, etc. en cualquier diario o revista, ello pone al paciente en acceso a una gran información, a la que se agrega el uso de internet, mediante el cual se puede conocer sistemas médicos de otros países e inclusive consultar por este medio. El paciente, ser humano enfermo, ha tomado un rol activo en su enfermedad, las directivas médicas son consultadas con otros facultativos o bien busca información por sí mismo del tema.

Esto conlleva a que el paciente además de asumir un rol activo tomado conciencia de que es un cliente/consumidor de un servicio de salud y por lo tanto exige que éste sea de calidad y adecuado a su dolencia.

Tiene posibilidades de expresar sus quejas también por los mismos medios de comunicación, ya descriptos, habiéndose creado organismos de Defensa del Consumidor, Ombudsman, Superintendencia de Servicios de Salud con líneas telefónicas de quejas, y además se encuentra concientizado de que puede reclamar por estos derechos a la justicia.

Las demandas judiciales en muchos casos trascienden a la prensa cuando por la envergadura del daño y monto de reparación son receptadas por los medios periodísticos, dando lugar a que la población en general acceda al conocimiento de éstos hechos.

De esta forma también se han creado entidades que representan conjuntos sociales de enfermos determinados, por ejemplo pacientes de HIV, diabéticos, etc. que también colaboran en informar y acrecentar los conocimientos sobre tratamientos de la enfermedad.

Todas estas circunstancias hacen necesario que éstos sean tomados como personas que padecen una enfermedad, y como clientes de un servicio, que esperan que éste les sea brindado dentro de parámetros de calidad y eficiencia. Por ello estas personas deben ser escuchadas como tales por los servicios médicos, poner el oído al paciente/cliente puede evitar muchos reclamos de diversa índole.

Conclusiones Del Panorama Expuesto

Sin pretender generalizar la situación de la República Argentina en sus aspectos económicos médicos, sociales, culturales y del mercado asegurador, estas circunstancias explicitadas se dan

en casi toda América Latina, ello hace que los mediadores que intervenimos en esta clase de conflictos, profesionales de diversos orígenes universitarios, abogados, médicos, psicólogos, etc. tengamos como logro propio colaborar con las personas que integran estos conflictos para que puedan ver la multidimensión del problema.

No solo se trata de un reclamo de mala praxis, va mas allá se dirige a las propias entrañas del sistema médico, a las carencias económicas, a la falta de comunicación, a la necesidad de atender el conflicto en forma temprana, a no eludir responsabilidades, a asumir el problema, a concientizar al cliente/paciente de las realidades circundantes, y como mediadores hacer docencia de negociación para que el resultado de ésta sea positivo, colaborando con las partes, poniendo a disposición de ellos toda nuestra capacidad y sugiriendo mecanismos de información hábiles para llegar a decisiones correctas.

Dra. Norah Josefina Mendías Abella
Abogada & Mediadora
Email: norahabella@movi.com.ar

Bibliografía

- * Leonard J. Marcus y otros. “Renegotiating Health Care”. Ed. Jossey Bass.
- * Etica Médica: Ser Paciente. Rev. La Nación. Abril 2001. Autor: Leila Guerriero.
- * El Seguro y los Trabajadores de la Salud. Dr. Gerardo Russo.
- * Superintendencia de Seguros de la Nación. Estadísticas.