

La responsabilidad jurídica en el ejercicio de la ortodoncia

"El que ha comenzado bien, está a mitad de la obra". Horacio

Rafael Rojo

Odontostomatólogo
Valladolid

Introducción

Encajar los conceptos jurídicos dentro de nuestra forma de pensar es bastante complejo ya que nosotros como Ortodoncistas no estamos acostumbrados a manejar como nuestros conceptos jurídicos, pero no es complicado, solo hay que ponerse.

A veces desgraciadamente solo los entendemos cuando nos tocan de cerca ya sea por tener un proceso legal como actores, deudores o peritos.

La responsabilidad en nuestra profesión no genera de momento demasiada jurisprudencia ya que no son muchos los casos que llegan al Tribunal Supremo y a los Tribunales superiores de Justicia. De momento son las actividades quirúrgicas, cirugía estética, traumatología etc. las que se llevan la palma de las reclamaciones, pero es de temer que nos puedan desbordar en breve si en nuestro trabajo se empieza a ver que los tratamientos fallan o dan problemas.

Definición

El concepto de Responsabilidad es mas que un concepto, ya que esta enmarcado dentro del Derecho con una serie de códigos y leyes que hacen que la relación entre médicos y pacientes se acerque lo mas posible a cauces de pacífica convivencia y así poder resolver los conflictos de intereses que surgen entre ellos.

Según el Diccionario, Responsabilidad es: "Responder de algo, ser responsable de un hecho o de un acto frente a otros u otro que le obligan".

Según el diccionario Mosby de Medicina existen dos acepciones:

- a. *Accountability*: Condición de responsable de los requerimientos morales y legales necesarios para llevar a cabo los cuidados del paciente.

- b. *Liability*: Algo que un individuo esta obligado hacer por la ley, normalmente de carácter económico.

Como definición de Responsabilidad profesional encontramos que es "la obligación legal de los profesionales sanitarios, o de sus aseguradores, de compensar a los pacientes por las lesiones o sufrimientos causados por acción u omisión por parte de los profesionales en el ejercicio de su actividad".

Ahora entonces nos cabe hacernos la siguiente pregunta: ¿Cuándo un Ortodoncista esta obligado en su ejercicio profesional a responsabilidad civil o penal? Podemos contestar: cuando se realiza de forma arbitraria, sin conocimientos y menoscabando los derechos fundamentales del paciente, es decir, cuando hay mala praxis, o cuando el ejercicio de un arte basado en unos conocimientos científicos causa daño por no cumplir los requisitos de la *Lex Artis* en el paciente.

¿Y cuáles son los derechos fundamentales de los pacientes? El principal, a nuestro juicio, es el derecho de Autonomía de la voluntad que es que permite la libre elección de opciones terapéuticas, y si extremamos, permite decidir entre la vida y la muerte.

¿Y cómo delega o transfiere este derecho el paciente al médico? Mediante el Consentimiento Informado y la suscripción de un negocio jurídico.

Clasificación

1ª Responsabilidad Penal, regulada en el Código Penal.

2ª Responsabilidad Civil, regulada con el Código Civil y puede ser Contractual o Extracontractual (art. 1101 y 1902 respectivamente)

Correspondencia:
E-mail:
rojoalonso@infomed.es

Desarrollo del tema

Para que haya Responsabilidad medica se exige la concurrencia de:

1. Acto u Omisión del Médico.
2. Daño material o personal.
3. Relación Causal. Efecto entre el acto realizado y el daño causado.
4. Culpa,entendiendo ésta como la omisión de la diligencia debida en la aplicación de (ART.1902 del C.C. "El que causare daño a otro, por omisión o acción, interviniendo culpa o negligencia esta obligado a reparar el daño causado").

En la *Responsabilidad legal* que se nos puede exigir, no se sanciona el error (*errare humanum est*), sino cuando se confirman las consecuencias dañosas, radicando el *quid* precisamente en la valoración de la entidad del error en el quantum de su inexcusabilidad que es precisamente lo que confirma el reproche y provoca la culpa que puede ser:

- a. culpa en sentido estricto o,
- b. culpa en sentido lato y en donde se incluye la impericia.

Estamos entrando en el terreno de la imprudencia, que es aquella que se define "como la falta de prudencia, que genera responsabilidad penal cuando hay dolo y responsabilidad civil cuando no lo hay" (aunque haya que reparar los daños de forma pecuniaria).

Ciñéndonos al terreno civil, la responsabilidad se puede clasificar en dos tipos:

1ª Responsabilidad Civil Contractual

Es aquella que deriva de una obligación contraída en un contrato o cuasi contrato,tácito o no, viniendo regulada en los artículos del Código Civil 1101 al 1110 y sus circunstancias se definen en el artículo 1261 y siguientes. Fundamentalmente genera dos tipos de obligaciones: a) con obligación de resultados o contrato de obra. b) con obligación de medios o contrato de arrendamiento de servicios. Esta RCC prescribe a los quince años, a partir del hecho que lo genera.

2ª Responsabilidad Civil Extracontractual

Se basa en la Ley o Principio Aquiliano, regulándose en los artículos 1902 y 1903 del Código Civil. Esta

obligación no se genera dentro de un contrato sino en las obligaciones y deberes de carácter general que son afectos a la convivencia humana. Estará contemplada en los casos de fuerza mayor o urgencia y prescribe al año, a partir del hecho que lo genera.

Otro concepto que hay que tener muy en cuenta es el de la *Responsabilidad Objetiva* en la que se proyecta sobre el agente causal directo o indirecto de un evento dañoso o perjudicial, las consecuencias económicas de un daño, sin valorar la intencionalidad, diligencia o negligencia de la conducta que genera el daño. Las causas de la exigencia de la Responsabilidad Objetiva serían:

1. La investigación de la causa es siempre difícil.
2. La seguridad y rapidez de la vida económica hoy en día son esenciales.
3. El que pone en actuación un riesgo personal debe soportar las consecuencias dañosas de su funcionamiento independientemente que haya o no culpa.

En la obligación de resultados, la no obtención de estos, implica incumplimiento de obligación, hace presumir la culpa.

Legislación aplicable

Tanto en el ámbito publico como privado, nos tenemos que apoyar en dos leyes que fundamentalmente regulan estas obligaciones y son la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios 26/84 de 19/7/84 y la Ley General del Sanidad 14/86 de 25 de abril del 86, que a su vez emanan de la Constitución Española de sus artículos 15, 17, 18 y 43.

Ajustándonos a la responsabilidad civil contractual que es la que se nos podría exigir en nuestra actividad profesional diaria, teniendo en cuenta que esta se entiende como un negocio jurídico y que convierte la relación en un contrato que tiene las siguientes obligaciones para nosotros los ortodoncistas:

1. *Prestación de servicios*, que deben ser por lo menos alcanzables y realizados por una persona legalmente acreditada, basados en conocimientos técnicos y científicos actuales.
2. *Asistencia sanitaria* de los actos y tratamientos ortodoncicos, ortopédicos, dentro del marco jurídico legal.
3. *Información al paciente* de forma clara, leal, veraz, a un nivel de entendimiento del paciente y que no le perjudique.

4. *Consentimiento* basado en la información, y que permita al paciente el ejercicio de su derecho de autonomía y que a su vez a nosotros nos exima de la obligación jurídica de soportar la reparación del daño si este hubiera sido previsible, ya que el consentimiento hace soportar jurídicamente el daño al paciente.
5. *Intimidación* basada en la confianza que se deposita en nosotros como médicos.

Tiene también unas obligaciones para los pacientes, y que en el caso de no cumplirlas nos exoneraría de responsabilidad y son:

1. Aceptación de métodos diagnósticos.
2. Aceptación y seguimiento de métodos terapéuticos
3. Confianza
4. Honorarios

Concepto de *delección* del tratamiento, cuando el paciente no sigue nuestras indicaciones y por lo tanto no puede ser efectivo su tratamiento, según nuestro plan y nos exime de la responsabilidad cuando el tratamiento va mal o se complica.

Tipos de ejercicio que soporta la relación civil en el ejercicio de la ortodoncia

1. *En consulta privada* con relación civil contractual pudiendo ser de mandato, obra, arrendamiento de servicios, o innominado y aquí quien responde es el médico titular.
2. *Servicio asistencial público*. Si esto fuera una realidad en nuestro país, el ortodoncista sería un funcionario, y la responsabilidad sería : Administración pública
3. *Por compañía de seguros* y pólizas de asistencia sanitaria. Es una relación de responsabilidad civil extracontractual, el responsable es la compañía de seguros por hecho ajeno por culpa invigilando o ineligiendo.

4. *Por contrato con clínica privada* y el ortodoncista como empleado, la responsabilidad sería extracontractual para el ortodoncista y contractual para la clínica.
5. *Para compañía de seguros* por póliza de enfermedad es una responsabilidad civil contractual y responde el ortodoncista.
6. *Ortodoncista que trabaja para otro ortodoncista*. Igual que en el punto 4
7. *Ortodoncista colaborador* como colaboración profesional, sería una responsabilidad extracontractual y responde de cada uno de sus actos.
8. *Miembro de un equipo* multiasistencial entraría la responsabilidad extra y contractual y cada uno responsable de sus actos.

El problema hay que entenderlo y abordarlo teniendo en cuenta el deber de información del ortodoncista con sus pacientes, este deber requiere que el ortodoncista hace saber al paciente todos los riesgos posibles del tratamiento individual de cada paciente, y se tiene que incluir la posibilidad de otros tratamientos alternativos para llevar a buen fin el tratamiento que vamos a promover.

La Ley General de Sanidad en su artículo 10.6, nos dice como debe ser la información y como se debe obtener el consentimiento informado de los pacientes o sus representantes legales ya que el deber de información es fundamental según la actual jurisprudencia y es por lo que en todas las sentencias del Tribunal Supremo contrastadas se han servido los magistrados para dictar sentencias favorables a los pacientes. Hay que tener así mismo mucho cuidado que nosotros como ortodoncistas tenemos que salir de una mera actividad satisfactoria (como es la cirugía estética), ya que en este caso los jueces siempre nos pedirían una responsabilidad civil contractual con carácter de arrendamiento de obra y se nos exigirían unos resultados concretos y todos sabemos lo difícil que es asegurar que el organismo vaya a responder a un determinado tratamiento. Y acercándonos a una frase que decía Cesar Borgia "lo que no ha pasado a mediodía puede pasar por la noche".