

Epistemología

filosofía de la mente y bioética

Confidencialidad: normativas y consideraciones generales sobre su aplicación en Colombia

Luis Alberto Ramírez Ortegón¹

Resumen

Objetivos: Revisar y comentar las normas vigentes bajo las cuales se ampara el derecho y respeto a la confidencialidad médica. *Método:* Se realizó una búsqueda de leyes y sentencias que permiten conocer la legislación vigente en los códigos nacionales e internacionales referentes a la confidencialidad. *Conclusiones:* La normatividad existente respalda al médico que decide preservar el sigilo profesional, con excepción de situaciones en las que prevalezca la obligación por el respeto a la vida. El titular del secreto profesional es el paciente mismo y es el médico quien debe ayudar preservar este derecho.

Palabras clave: confidencialidad, privacidad, responsabilidad profesional, normas jurídicas.

Title: Confidentiality: Norms and General Considerations about its Application in Colombia

Abstract

Objectives: To review and comment on the norms currently in use supporting the right to and respect of confidentiality. *Method:* A search was carried out of the laws and pertinent sentences regarding confidentiality in national and international legislation. *Conclusions:* The law supports the doctor that decides to preserve professional secrecy, except for those situations in which the obligation to preserve life prevails. It is the patient himself who is entitled to professional secrecy and it is the doctor who should help him preserve this right.

Key words: Confidentiality, privacy, legal liability, enacted statutes.

Introducción

A partir de la puesta en marcha del sistema penal oral acusatorio en Colombia, se han generado cambios

y compromisos importantes en la práctica de la medicina, en general, y de la psiquiatría, en particular; por ello es necesario revisar aspectos de interés ético y legal sobre,

¹ Médico psiquiatra de niños y adolescentes. MsC. Doctorante en Bioética. Docente y director de la Maestría en Psiquiatría Forense, Universidad El Bosque, Bogotá, Colombia.

por un lado, el ejercicio y las limitaciones del médico respecto de los derechos de los pacientes y, por el otro, las respuestas de nosotros frente a solicitudes realizadas por autoridades judiciales, en aquellos casos en que estas precisan información médica confidencial y para las cuales no fueron obtenidos expresamente estos datos, ni le fue solicitado oportuna y legalmente el consentimiento al paciente, ni le fue explicado un propósito distinto de la obtención de esta información que el interés en procurar su atención clínico-médica.

Por ello se revisa la información atinente en materia de sentencias de la Corte Suprema de Justicia acerca de este particular y se presentan las conclusiones necesarias que responden a las frecuentes preguntas e inquietudes a que aluden a los profesionales cuando son inquiridos por la autoridad correspondiente para que le informen sobre datos acerca de sus pacientes.

La psiquiatría y su relación con la ética en las prácticas de salud mental han generado situaciones de exposición a dilemas éticos que deben considerarse en dos dimensiones: el Código (con sus normas) y el sujeto, que llevan a cuestiones fundamentales como la noción de sujeto, norma, ley, responsabilidad, entre otras. Esta consideración está dentro de un mapa en el que la ética profesional tiene dos campos de desarrollo: el normativo (donde se encuentra la deontología, los códigos

deontológicos y su estado actual) y el sujeto (sea este en la dimensión clínica y cada caso en singular), en los cuales es difícil establecer confluencia, relación y articulación de la actividad profesional.

En el Código Deontológico relativo a la salud mental (1) se encuentra una norma jerárquicamente superior en cuanto norma jurídica: la obligación de guardar el más riguroso secreto profesional sobre cualquier prescripción o acto propio en esta actividad, el cual tiene sanciones legales específicas locales e internacionales cuando esta regla o acuerdo se viola. No obstante, es necesario establecer que para esta norma existen excepciones a los derechos protegidos, sean derechos a la privacidad, a la confidencialidad, a la autodeterminación y a la autonomía de las personas, de los cuales los tres primeros, predominantemente, hacen entrar en conflicto, por dilemas éticos, a los prestadores médicos de los servicios de salud.

Legislación vigente en Colombia

A partir de la controversia generada por la demanda de la Ley 23 del 18 de febrero de 1981, para que se declaren inexecutable los artículos 37 y 38, sobre el secreto médico/ética médica, la doctrina de la Corte, acerca del secreto profesional, fundamenta y condensa los siguientes enunciados en la Sentencia C-264/96 (2), para los cuales cita textualmente:

La historia clínica, su contenido y los informes que de la misma se derivan, están sujetos a reserva y, por lo tanto, sólo pueden ser conocidos por el médico y su paciente. Sólo con la autorización del paciente, puede revelarse a un tercero el contenido de su historia clínica. Levantada la reserva de la historia clínica, su uso debe limitarse al objeto y al sentido legítimos de la autorización dada por el paciente.

A la vez, argumenta que los datos extraídos de este instrumento para ser aplicados en un proceso judicial carecen de validez, por lo que el legislador regula la norma y respeta los criterios estructurales y sistemáticos de la Carta Magna; no obstante, advierte esta sentencia que, en situaciones extremas, “la revelación del secreto tuviere sin duda la virtualidad de evitar la consumación de un delito grave podría inscribirse el comportamiento del profesional en alguna de las causas justificativas del hecho”.

En cuanto al alcance de esta norma, prevé la Sentencia de manera explícita que “el yo de cada individuo” está protegido por la Constitución Política y que su profanación o puesta en conocimiento público es una afrenta injustificada a este mundo interior e individual.

Establece de la misma forma que el titular del secreto profesional es el paciente mismo, con algunas excepciones que más adelante se comentan, por lo que revelarle in-

formación de su propio interés para efectos de conocer su realidad vital o tomar decisiones terapéuticas o legales no constituye violación alguna del secreto profesional. Así, en ese acápite se destaca que “La Corte ha sostenido que la relación médico-paciente no es de tipo autoritario o paternalista, sino de confianza y se rige por los principios de competencia científica del médico y de consentimiento informado del paciente”, con lo cual se define de manera explícita la importancia que aun en la intimidad de la relación médico-paciente tiene el consentimiento informado y, por ende, el contrato terapéutico.

La norma continúa definiendo la violación del sigilo médico en personas que están en capacidad de comprender conscientemente su condición y de este modo lesionan la autonomía del individuo, lo cual tiene implicaciones legales para el profesional. De la misma manera, cuando se trata de revelar el secreto profesional a los familiares del paciente, esta Sentencia establece:

Cuando no es posible o factible obtener el consentimiento del paciente —estado mental anormal, inconsciencia o minoridad—, la revelación a los familiares se torna necesaria para proteger la salud y la vida del paciente y, en sí misma, no representa un quebranto al secreto profesional, pues materialmente los familiares en la relación médico-paciente asumen la repre-

sentación de este último o agencian sus derechos. (2)

Así se declara exequible el literal 4 del artículo 1° de la Ley 23 de 1981, por la cual se dictan normas en materia de ética médica en Colombia (3), el cual reza de manera estricta que “La relación médico-paciente es elemento primordial en la práctica médica. Para que dicha relación tenga pleno éxito, debe fundarse en un compromiso responsable, leal y auténtico, el cual impone la más estricta reserva profesional”.

En el acápite sobre la revelación del secreto profesional a las autoridades judiciales, este sólo tendrá efecto cuando la diligencia o intervención del perito estuviere válidamente solicitada por un juez o autoridad competente, dentro de un proceso o actuación pública con el propósito de revelar esta intervención ante las instancias correspondientes en el debido proceso para la administración de justicia. De la misma manera y en el mismo párrafo establece la Sentencia: “... es diferente de la que se presentaría a raíz de la declaración que eventualmente se le podría exigir al médico sobre hechos o circunstancias del paciente, conocidos en razón de su relación profesional, que podrían conducir a su incriminación”; por lo tanto, la prueba así practicada no tendría efecto, pues no puede tenerse en cuenta en el proceso, como tampoco puede individualizarse a

ninguna persona en la presentación de datos con interés, aplicaciones o políticas epidemiológicas, aunque ello no exime al médico o profesional en salud para reportar la novedad.

Cuando la vida está en peligro por cualquier causa, la norma tácitamente explícita que el derecho a la vida es un bien superior a la inviolabilidad del secreto médico; por ende, es recomendable que dentro de las obligaciones contractuales del médico con el paciente (contrato terapéutico) se establezca como prioridad la vida y su defensa y que se exceptúen otros intereses de la vida distintos de la práctica médica. Además, fundamenta su alcance cuando, “En situaciones extremas en las que la revelación del secreto tuviere sin duda la virtualidad de evitar la consumación de un delito grave, podría inscribirse el comportamiento del profesional en alguna de las causales justificativas del hecho” (4), con lo se da alcance a situaciones semejantes a la presentada en la viñeta referida al caso de Tatiana Tarasoff (5).

En consideración de la Corte Constitucional de Colombia para la sentencia referida, la confidencialidad se fundamenta en los términos de la confiabilidad que debe dispensársele al profesional responsable de mantener en secreto este tipo de información en nuestra sociedad y la solidaridad, en tanto hecho y valor presentes, en el comportamiento de todas las personas para viabilizar la convivencia de

todas las personas. En esta misma sentencia, “La Corte ha sostenido que la relación médico-paciente no es de tipo autoritario o paternalista, sino de confianza y se rige por los principios de competencia científica del médico y de consentimiento informado del paciente”, y funda sus argumentos en postulados bio-éticos, así como en lo argumentado en la Sentencia C-538/97 (6), donde se establece: “... desde el ángulo del profesional, puede afirmarse que existe un derecho-deber a conservar el sigilo, puesto que de lo contrario, de verse compelido a revelar lo que conoce, irremisiblemente perderá la confianza de sus clientes, su prestigio y su fuente de sustento”, lo cual guarda semejanza con lo establecido en otras normativas iberoamericanas (7).

En el mismo tenor la sentencia establece tres excepciones a esta regla: (a) cuando el estado mental del paciente no es normal, (b) cuando el paciente se encuentra en estado de inconsciencia y (c) cuando el paciente es menor de edad, entendida la minoría de edad como toda persona menor de 18 años, llamándose niña(o) a todos los menores de 12 años y adolescentes a los que estén entre los 12 y los 18 años, como queda señalado en Código de la Infancia y Adolescencia (8), sin menoscabo de su intimidad, como lo establece el artículo 33 de este mismo Código.

Cuando se trata de documentos legales provenientes de actividades determinadas, solicitadas

o encargadas por el Estado, se deberá mantener reserva conforme a lo estudiado y promovido por la Sentencia C-054/96 (9), en la que se establecen dictados específicos en caso de violación, publicación y verificación de información sujeta a reserva, para lo cual se dictan las siguientes consideraciones:

Parágrafo Primero. La violación de la reserva será causal de mala conducta.

Parágrafo segundo. Tampoco podrán publicarse extractos o resúmenes del contenido de la investigación sometida a reserva, hasta que se produzca el fallo.

Parágrafo tercero. En el evento de que se conozca la información reservada, la entidad deberá verificar una investigación interna y explicarle a la opinión las posibles razones del hecho.

Con el objeto de dar alcance a la norma establecida en el ámbito nacional e internacional, la Asociación Colombiana de Psiquiatría, a través del Comité de Ética, con la posterior revisión de la Asamblea General, construyó su Código Deontológico (10), en el cual se presenta a la comunidad de psiquiatras en el ámbito colombiano los artículos que hacen referencia explícita sobre la confidencialidad por parte de sus profesionales en salud mental.

Artículo 13. Es contraria a la ética la utilización de información dentro

del proceso terapéutico con fines personales o ajenos, especialmente si implica un perjuicio para el paciente o un tercero.

Artículo 15. En la relación con los medios de comunicación, el psiquiatra asegurará la protección de la identidad de los pacientes y que estos sean presentados sin detrimento de su dignidad personal, evitando siempre la estigmatización y discriminación que pudieran generarse ante la enfermedad mental.

Artículo 17. Cuando la entrevista psiquiátrica no tenga finalidad diagnóstica y/o terapéutica, el psiquiatra deberá informar el objetivo (legal, forense, laboral, de competencias, habilidades, etc.) de esta al entrevistado y la posibilidad de falta de confidencia en el proceso.

Los textos referidos en los artículos 13, 15 y 17 ofrecen claridad y están en consonancia con los lineamientos legales que para tal efecto dispone la norma, tal como se ha revisado en las sentencias aludidas en párrafos anteriores. De esto se desprende la inviolabilidad del secreto profesional, a menos que dentro del contrato profesional con el psiquiatra se haya establecido, previo consentimiento informado o ilustrado, el propósito de la entrevista con objetivos legal, forense, laboral, de competencias, habilidades, etc., o por interpuesta solicitud de la autoridad competente. Así mismo, el Capítulo 4 dispone respecto del secreto profesional que:

Los psiquiatras están obligados a guardar en secreto todo aquello que por razón de su ejercicio conozca. La misma discreción cubre la información recibida de otros colegas o profesionales de la salud mental en el marco de relaciones de discusión, consultoría, supervisión o enseñanza.

Y postula lo siguiente:

Artículo 25. La información confidencial sólo puede ser revelada al paciente, excepto en casos en que su vida o la de otros corran peligro.

Artículo 26. Los casos previstos por la ley que obligan a la revelación de información clínica deberán limitarse a los estrictamente relacionados con el caso y circunstancias específicas.

Artículo 27. Los informes verbales o escritos, las descripciones clínicas con finalidades de enseñanza o investigación deben salvaguardar el anonimato y garantizar al máximo la no identificación de los pacientes.

Artículo 28. Los documentos clínicos deben conservarse en condiciones adecuadas de seguridad. El profesional es responsable de que sus colaboradores y asistentes guarden también el secreto debido.

De la misma forma, en consonancia con los intereses superiores de la comunidad y dadas las condiciones crónicas en materia de vulneración de derechos entre conciu-

dadanos, el artículo 53 establece: “Todo psiquiatra tiene el deber de informar al Comité de Ética de la ACP y a los organismos estatales e internacionales que correspondan acerca de procedimientos crueles y degradantes que lleguen a su conocimiento como consecuencia de su ejercicio profesional”. Esto incluye “condiciones de reclusión inhumanas o atentatorias contra la salud física o mental de personas detenidas legal o ilegalmente sin importar la gravedad de los hechos que se le imputen” (10).

Estas consideraciones también están aceptadas y son objeto de salvaguarda para la Asociación Mundial de Psiquiatría, a partir de la reunión realizada en Atenas, en octubre de 1989; por la Declaración de Hawái, dada en Viena en 1983, sobre los mínimos necesarios para cumplir con ética la profesión en psiquiatría, y por la Declaración de Madrid, en agosto de 1996, en la que se hace un llamado especial a los psiquiatras respecto de las implicaciones éticas de la profesión (11).

Comentario

La ley en Colombia es estricta en mantener bajo salvaguarda la relación médico-paciente en márgenes de confianza y regida por los principios de competencia científica del médico y de consentimiento informado del paciente, como ejercicio primordial que garantiza un compromiso responsable, leal

y auténtico, para el cual establece garantías, como el sigilo médico.

La normativa respalda la confidencialidad del médico, siempre que en este prevalezca la obligación del respeto a la vida como un derecho y bien superior, y cuando existe el peligro o inminencia en la consumación de un delito grave contra sí mismo o contra terceros. De este modo, establece de manera taxativa tres excepciones: (a) cuando el estado mental del paciente no es normal, (b) cuando el paciente se encuentra en estado de inconsciencia y (c) cuando el paciente es menor de edad.

De la misma manera queda establecido que el secreto profesional sólo puede revelarse cuando la autorización del titular de este derecho, o sea el paciente mismo, así lo determine y sólo para los propósitos previstos en dicho consentimiento. La violación a esta normatividad acarrea consecuencias previstas en las normativas y códigos deontológicos de las respectivas sociedades médicas.

Por último, cuando se trata de documentos legales provenientes de actividades periciales, solicitadas o encargadas por la autoridad competente, se deberá mantener estricta reserva y custodia de la información hasta que el estado determine su publicidad.

Referencias

1. Salomone G. Ética profesional: ética y deontología [en línea]. Acceso: 29 de

- septiembre de 2008. URL disponible en: <http://libros.oaxaka.net/index.php/board,7.0.html>.
2. Sentencia C-264/96/1996 del 13 de junio, secreto médico [en línea]. (Corte Constitucional). Acceso: 29 de septiembre de 2008. URL disponible en: <http://web.minjusticia.gov.co/jurisprudencia/CorteConstitucional/1996/Constitucionalidad/C-264-96.htm>.
3. Ley 23/1981 de 8 de febrero, por la cual se dictan normas en materia de ética médica en Colombia. (Diario Oficial, número 35-711, de 27-02-1981). Acceso: 29 de septiembre de 2008. URL disponible en <http://encolombia.com/medicina/fmc/normas-eticamed-1.htm>.
4. Sentencia C-411/1993 28 de septiembre, secreto profesional [en línea]. (Corte Constitucional). Acceso: 29 de septiembre de 2008. URL disponible en: <http://web.minjusticia.gov.co/jurisprudencia/CorteConstitucional/1993/Constitucionalidad/C-411-93.htm>.
5. Salinas RA. La confidencialidad de la consulta psiquiátrica y el deber de protección a terceros: el caso Tarasoff. *Rev Chil Neuropsiquiatr* [en línea]. 2007;45(1):68-75. Acceso: 29 de septiembre de 2008. URL disponible en: http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0717-92272007000100011&script=sci_arttext.
6. Sentencia C-538/97/1997 de 23 de octubre. (Corte Constitucional) [en línea]. Acceso: 29 de septiembre de 2008. URL disponible en: <http://web.minjusticia.gov.co/jurisprudencia/CorteConstitucional/1997/Constitucionalidad/C-538-97.htm>.
7. Artetxe A. Confidencialidad en psiquiatría: una perspectiva desde la bioética. *Rev Colomb Psiquiatr*. 2007;36(1):111-22.
8. Ley 1098/2006 de 8 de noviembre, por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia. (Diario Oficial, número 46.446, de 08-11-2006) [en línea]. Acceso: 29 de septiembre de 2008. URL disponible en: <http://juriscol.banrep.gov.co:8080/CICPROD/BASIS/infjuric/normas/normas/DDD/LEY%201098%202006%20CONGRESO%20DE%20LA%20REPUBLICA/LEY10982006CONGRESODELAREPUBLICA.rtf>.
9. Sentencia C-054/96/1996 de 15 de febrero. (Corte Constitucional) [en línea]. Acceso: 29 de septiembre de 2008. URL disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=2257>.
10. Gómez-Restrepo C. La Asociación Colombiana de Psiquiatría: los principios éticos y el Código Deontológico [editorial]. *Rev Colomb Psiquiatr*. 2006;35(3):276-80.
11. Asociación Mundial de Psiquiatría. Proposición y puntos de vista de la AMP sobre los derechos y la protección legal de los enfermos mentales [en línea]. Acceso: 29 de septiembre de 2008. URL disponible en: http://www.gador.com.ar/iyd/libros/mps_wpa.htm.

Conflicto de interés: El autor niega cualquier conflicto de interés en este artículo.

Recibido para evaluación: 4 de noviembre del 2008

Aceptado para publicación: 28 de enero del 2009

Correspondencia

Luis Alberto Ramírez Ortegón

Universidad El Bosque

Calle 117 No. 6A-86, oficina 206

Bogotá, Colombia

luisramirez5@hotmail.com