



- ◆ Trabajo realizado por la Biblioteca Digital de la Universidad CEU-San Pablo
- ◆ Me comprometo a utilizar esta copia privada sin finalidad lucrativa, para fines de investigación y docencia, de acuerdo con el art. 37 de la M.T.R.L.P.I. (Modificación del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual del 7 julio del 2006)

# PRINCIPIOS DEONTOLÓGICOS EN LA PRÁCTICA DE LA MEDICINA FORENSE

Aquilino Polaino-Lorente

Catedrático de Psicopatología -Universidad Complutense de Madrid

**SUMARIO:** I. INTRODUCCIÓN. —II. LA CONDUCTA DELICTIVA Y LA ENFERMEDAD COMO AGRESIÓN.—III. VULNERABILIDAD, RESISTENCIA Y RIESGOS DE LA EXPOSICIÓN A LA PERITACIÓN.—IV. LAS ACTITUDES DEL PRESUNTO DELINCUENTE ANTE LA PERITACIÓN. —V. LA DIGNIDAD DE LOS DÉBILES. —VI. EL DELINCUENTE Y EL SISTEMA PENITENCIARIO. — VII. TRES PRINCIPIOS ÉTICOS EN BUSCA DE CONSENSO. — VIII. DEL PATERNALISMO DE LA MEDICINA «DEFENSIVA».

## I. INTRODUCCIÓN

El progreso de la medicina en el último cuarto del siglo ha logrado indiscutibles éxitos terapéuticos, además de aumentar las expectativas de vida de los ciudadanos. Sin duda alguna, esta circunstancia ha contribuido —y mucho— al nuevo cambio social emergente que ya se experimenta y en buena medida se avizora en el futuro, con impensables consecuencias para la vida de la mayoría de los ciudadanos.

Pero muchas de las consecuencias que se derivan de este progreso, en modo alguno garantizan que, por ejemplo, la práctica de la medicina forense sea en la actualidad más humana y/o satisfaga mejor los necesarios criterios deontológicos.

De otra parte, el comportamiento humano es cada vez más complejo en la actual sociedad pluralista y multicultural. Esto, qué duda cabe, interpela a la bioética de los médicos forenses en su quehacer profesional y, en cierta medida, les invita a cuestionar y reflexionar acerca de algunos de los procedimientos empleados, con tal de que no disminuya el respeto y la dignidad que a cada persona le son debidos.

En este contexto es donde surge la necesidad de revisar la vigencia de algunos principios deontológicos, en lo que a la práctica de la medicina forense se refiere. Por poner tan solo un ejemplo, ¿está o no obligado el médico forense a la «defensa» del delincuente? Todo dependerá de lo que se entienda aquí por «defensa», pero no parece que sea ésta una necesidad renunciable. Como tal necesidad tiene demasiadas aristas, por cuanto que abarca contenidos temáticos muy diversos: desde los relativos al propio comportamiento del delincuente como interno al modo en que afronta y entiende su anterior conducta delictiva.

En la colaboración que sigue a continuación se atenderá de modo muy sucinto a algunos de estos contenidos temáticos, especialmente a aquellos que por su mayor frecuencia constituyen un importante y significativo impacto en la actual práctica de la medicina forense.

A algunos puede resultar paradójico el ejemplo anterior al que se ha aludido. Pero observemos si es o no pertinente. A muchos delincuentes hay que «defenderles» contra ellos mismos, puesto que desconocen a qué atenerse o cómo comportarse, a fin de no generar más conflictos con la ley.

De otro lado, la privación de libertad con que han sido sancionados tiene como fin —o debiera tenerlo— la reinserción social del interno. Desgraciadamente en muchos casos, tal fin no es alcanzado porque el delincuente no sabe, no quiere o no puede hacer lo que tendría que hacer. En ese caso, parece pertinente la acción del médico forense que en el anterior ejemplo se ha denominado con el término de «defensa» del delincuente.

Entiéndase que no se trata de que delincuente sea defendido por el médico, como si no pudiera valerse por sí mismo. Se trata tan solo de ayudarle a que mejore el relativo control de que carece respecto de su salud o enfermedad y, sobre todo, de su nocivo comportamiento. Cuanto mayor sea la información de que disponga acerca de los estilos de vida que para él son saludables, tanto mejor y más fácil será su reinserción social.

En otros casos, la institución penitenciaria donde está el interno puede que no reúna las condiciones que son necesarias para su reinserción. En esas circunstancias es obligación del médico manifestar la verdad. Es muy conveniente que los médicos digamos siempre la verdad, es decir, que no nos conduzcamos como encubridores de lo que está mal, que no sigamos los nuevos mitos emergentes que se fabrican en la actual sociedad.

Con esto no quiero afirmar que el médico forense deba estar en contra de ninguna institución. Pero es preciso denunciar, manifestar o informar acerca de lo que no está bien, está mal o puede y debe mejorarse. De lo contrario, la medicina no se humanizará y su práctica no será conforme con los necesarios principios éticos.

De aquí la conveniencia de disponer de un pensamiento crítico allí donde las circunstancias así lo demanden. La ignorancia no constituye criterio algu-

no por el que regirse. De ella se derivan casi siempre muy graves consecuencias para las personas a las que el médico forense, precisamente, ha de atender según el respeto y la dignidad que exige el hecho de ser persona.

## II. LA CONDUCTA DELICTIVA Y LA ENFERMEDAD COMO AGRESIÓN

Sin duda alguna, ciertas conductas delictivas tienen su origen en un trastorno psicológico o psicopatológico, que no ha sido diagnosticado ni tratado (cfr., a este respecto, Garzón, 1989). Otras, en cambio, no obedecen a esta causalidad, pero es muy fácil encontrar en el origen de ellas la presencia de ciertos factores ambientales o contextuales (familias rotas, divorcio, padre alcohólico, maltrato infantil, abuso sexual, etc.), que contribuyen a su explicación y mejor comprensión (cfr., a este respecto el número monográfico dedicado por la revista *Behavioral Sciences & the Law*, vol. 9, n.º 1, 1991). Sin que se pretenda, pues, psicopatologizar o psiquiatrizar la conducta delictiva, lo cierto es que resulta conveniente realizar un «screening» que sirva para la detección exploratoria de estos trastornos.

La agresión que supone la conducta delictiva, tal y como se ha demostrado en numerosas investigaciones, no debe reducirse a sólo la persona agredida sino que ha de ser contemplada también desde los efectos que suscita en el agresor, en especial en su falta de libertad para controlar su conducta. En ese caso, la conducta delictiva se diferenciará muy poco de lo que acontece en otras enfermedades. De aquí que haya que poner el oportuno remedio –como en cualquier otra enfermedad– en la persona del delincuente.

## III. VULNERABILIDAD, RESISTENCIA Y RIESGOS DE LA EXPOSICIÓN A LA PERITACIÓN

La exploración psicopatológica del delincuente y/o de la persona que ha resultado agredida es algo obligado e imprescindible en la práctica forense. Esta exigencia, no obstante, puede acompañarse de cierto riesgo para las personas en que se lleva a cabo. Todo dependerá de qué trastorno sufra esa persona, a qué tipo de exploraciones sea sometida, y cuál sea la estructura de su personalidad, además de la naturaleza del delito en que ha incurrido.

Es cierto que la peritación ha de hacerse, y hacerse con el mayor rigor posible. Pero no es menos cierto que la persona –con independencia de que sea el agresor o el agredido– ha de ser respetada durante esas exploraciones; que ninguna persona puede ser maltratada o ser expuesta a un grave riesgo a causa de esas exploraciones; que el afán de servir a la verdad de la peritación no debe comportar un sufrimiento más allá de lo razonable en la persona peritada, sencillamente porque la persona no es un medio para ningún fin (ni siquiera el de la veracidad de la peritación).

AQUILINO POLAINO-LORENTE

En este punto, conviene pensar en lo que sucede por ejemplo con la exploración de las niñas o niños que han sufrido un abuso sexual y con frecuencia por parte de alguno de sus familiares (cfr., por ejemplo, Bluglass y Bowden, 1990; Schetky y Benedek, 1992). ¿Hasta qué punto la indagación de la verdad, a través de las exploraciones que son necesarias practicar en estos niños, no contribuyen a reactivar y profundizar todavía más sus trastornos? ¿Dónde situar aquí el punto medio entre el afán de desvelar la verdad y el deber de no hacer más daño al niño agredido? ¿Para cuándo dejar la prudencia?

En consecuencia con ello, el médico forense hará muy bien si explora al comienzo de su intervención cuáles son los factores de riesgo y de resistencia en la persona objeto de la peritación, con el fin de no causarle ningún nuevo riesgo adicional a los que ya ha padecido. Esto es lo que sucede con relativa frecuencia en el caso de la persona violada o en los niños y niñas que han sufrido agresiones sexuales. Importa mucho aquí el rigor de la peritación que se realiza; pero importa mucho más que la salud psíquica de la persona no se consolide o cristalice en la trágica experiencia que padeció, como consecuencia de las exploraciones que se le practicaron.

Lo mismo cabe decir respecto de la exploración en torno a las valoraciones psiquiátricas al servicio de la imputabilidad o no de determinadas acciones o en lo relativo al reconocimiento de personas que, desde la perspectiva psíquica, son presuntamente incapaces. Ante todo, se trata de obtener la información necesaria, pero sin hacer más daño, sin volver a abrir las heridas que tal vez estaban ya cicatrizando, es decir, sin incurrir en comportamientos que pudieran incrementar el riesgo psicopatológico de la persona y condicionar con ello su salud en el futuro.

No siempre resulta fácil al experto profesional considerar todas estas cuestiones o renunciar a algunas de esas exploraciones que, sin duda alguna, podrían contribuir al esclarecimiento de los intrincados problemas, objeto de su peritación. En esos casos es menester recordar lo que el viejo principio hipocrático recomendaba: «lo primero es no causar daño alguno». La salud del otro es primero que la honra, el prestigio profesional o el buen hacer del médico legal.

¿Qué sucedería si, por ejemplo, esa persona se querellara contra el médico por haberle ocasionado con sus minuciosas exploraciones un mal mayor que el que el delincuente le causó? ¿quién se atrevería a volver a explorarle, a fin de saber si está puesta en razón o no la presunta acusación contra un facultativo? No, a lo que parece, resulta mejor apelar a la prudencia, de manera que se actúe de acuerdo con una razonable proporcionalidad, de manera que se asegure que tal exploración no va a causar a la persona efecto patológico alguno.

Este es el consejo que daba Sallustius Crispus al afirmar: «*prius quam incipias consulto et, ubi consulueris, mature ipso opus est*», antes de comenzar algo es necesario deliberar, y, una vez se ha deliberado, hay que obrar con rapidez».

#### IV. LAS ACTITUDES DEL PRESUNTO DELINCUENTE ANTE LA PERITACIÓN

Varía mucho el modo en que el presunto delincuente se enfrenta a las tareas que son pertinentes para la peritación; lo mismo sucede respecto de la persona supuestamente agredida o cualquiera otra, objeto de la consulta con el médico forense. Ante la visita al médico forense se enconan y agigantan actitudes no confesadas, cuyo fundamento descansa muchas veces sólo en el prejuicio, las estereotipias o ciertas atribuciones erróneas de una u otra índole.

La actuación del médico forense se percibe en un escenario un tanto comprometido y condicionado. Se le atribuye que el forense está más cerca del cumplimiento de la ley y del servicio a la justicia que de la ayuda humanitaria a las personas. En otras circunstancias, se percibe al forense como la persona que con su informe va a resolver su problema y conseguir al fin que se haga justicia.

En función de cuáles sean estas atribuciones previas, así serán las actitudes y el comportamiento de las personas que se estudien. En algunas de ellas surge la desconfianza y la hostilidad encubiertas o manifiestas, lo que empaña y dificulta la sinceridad en la comunicación. En otras, por el contrario, la colaboración es total, más aun, pueden tratar de establecer una poderosa alianza con el forense, al que perciben como el valedor de sus problemas ante la ley.

Ninguna de las anteriores actitudes contribuyen a mejorar la eficacia de la peritación. Unas por defecto y otras por exceso, el caso es que ambas pueden tratar de tergiversar el fin de la entrevista y de las exploraciones, en su propio favor. La independencia del forense debe quedar salvaguardada aquí, sin por ello infringir las necesarias condiciones éticas que han de presidir las relaciones médico-enfermo.

Otras veces, habrá que defender al presunto delincuente contra sus propias actitudes (las malas actitudes) respecto de la peritación que hay que practicar. Enfermedades que tengan alguna relación con el comportamiento delictivo hay muchas, y es preciso estudiarlas minuciosamente. Pero la respuesta a cada enfermedad varía mucho de unas personas a otras.

Hay personas que viven de su enfermedad, es decir, que se protegen con ellas frente a la ley, como si de un escudo blindado se tratara. En este caso, el trastorno es vivido como si se tratase de un valor que cotiza en bolsa, y que siempre va en aumento. De aquí sus actitudes «colaboracionistas» con quien dirige la peritación. Refugiarse en la enfermedad para justificar lo injustificable —aunque con ello se obtenga, en ocasiones, un buen rendimiento jurídico— suele hacer un flaco servicio, no obstante, a la salud y al futuro comportamiento de la persona.

Hay personas que niegan la enfermedad, es decir, que consideran que su comportamiento delictivo nada tiene que ver con su salud psíquica. Tampoco estas actitudes son buenas compañeras de viaje en la peritación. Son personas

#### AQUILINO POLAINO-LORENTE

que prefieren que les caiga todo el peso de la ley, antes de ser etiquetados como enfermos psíquicos. Pero acontece que si en verdad padecen de un pequeño o grande trastorno psíquico, y les cae el peso de la ley, es harto probable que tal trastorno se agrave. Por lo que a la postre, aquello que antes rehusaron, además de haber favorecido su sentencia, acaba por manifestarse de forma insobornable. En estos últimos las actitudes respecto de la peritación suelen ser de rechazo y de una intensa hostilidad, lo que dificulta mucho más su exploración.

Hay personas que conocen su enfermedad, la aceptan y luchan contra ella cada día. En esas personas las actitudes respecto de la peritación suelen ser excelentes: ni demasiado colaboracionistas, ni demasiado hostiles, por lo que suelen tener un buen pronóstico, lo que también contribuye a la mejora de su futura reinserción social.

Algunas de estas actitudes pueden aprenderse. Su aprendizaje suele ser muy eficaz, puesto que las actitudes están en el mismo origen de muchos comportamientos. Esto significa que si cambian de actitud, es más probable que cambien de comportamiento. Pero esas actitudes hay que enseñarlas, lo que en muchas ocasiones recaerá en los profesionales de la psicología. Gracias a estos aprendizajes algunos delincuentes controlan mejor su comportamiento, disponen de un mayor grado de autonomía y son capaces de asumir sus errores del pasado, sin negarlos pero también sin exhibirlos.

Por todo esto parece muy aconsejable el estudio atento de las actitudes de las personas cuando se realizan las exploraciones que son necesarias para la peritación. En ocasiones, una exploración reconduce a la otra, y la persona acaba por abrirse sinceramente al experto forense y solicitar su ayuda. Cuando esto sucede, es misión del médico forense no abandonar a su peritado, al menos hasta que no le haya orientado o derivado hacia el competente profesional de que tiene necesidad.

#### V. LA DIGNIDAD DE LOS DÉBILES

En muchos casos el médico forense se encuentra con la debilidad humana más sórdida y empobrecida. En efecto, en la persona del delincuente es difícil encontrar a veces algún rasgo de humanidad. Pero que en apariencia no se encuentre, no quiere decir que no lo haya. Basta con ahondar en el conocimiento del otro y enseguida emerge aquello que le hace ser persona: su inalienable dignidad.

En cada persona hay siempre mucho más de positivo que de negativo. El delincuente no escapa a esta afirmación. Pero es menester buscar lo que de positivo hay en él. Pero mientras los valores positivos de que dispone se encuentran o no, el delincuente nos muestra siempre un valor que es preciso reconocer: su debilidad y fragilidad como hombre. Tal vez este descubrimiento pueda parecer algo paradójico, pero en modo alguno lo es. Como decía Pascal, «la grandeza

del hombre es mayor en aquel que se reconoce miserable. Un árbol jamás se reconoce como miserable».

Muchos delincuentes se reconocen como miserables. En esa debilidad que manifiestan es donde precisamente reside su fortaleza. Spaemann (1989) lo señala con toda precisión, cuando escribe «la dignidad nos impresiona de modo especial cuando sus medios de expresión están reducidos al mínimo y, sin embargo, se nos impone irresistiblemente».

En algunos delincuentes la expresión de la dignidad humana está tan reducida que aparece casi como abolida. Pero es esa extinción de cualquier vestigio de dignidad lo que nos remite a la consideración de su desvalimiento como persona y, por tanto, lo que nos conduce «in recto» a su persona. De este modo, la ausencia de dignidad nos lleva ante su presencia. Lo que no había (en apariencia) hace que resplandezca la dignidad que se manifiesta más allá de su ausencia.

Cualquier delincuente, por muchos que hayan sido sus delitos, continúa presentándose como un ser activo, es decir, como una persona con capacidad activa de ser, y de ser de una nueva forma y manera. Es decir, cualquier delincuente es susceptible de cambiar su vida. Esa capacidad de cambio y las consecuencias que de ella pueden derivarse, ¿no constituye acaso un relevante valor?

La singularidad de su ser personal no autoriza que se clasifique al delincuente en función de los delitos que cometió o del «grupo» o «clase» en que tal vez corresponda tipificarlos, de acuerdo con la legislación vigente. Ninguna acción humana ni el conjunto de todas ellas sustituye o «explica» por completo al ser que las causó. Más allá de estas determinaciones legales, el delincuente es siempre una persona y, por tanto, alguien valioso en sí y por sí mismo.

Se cometería un nefasto error si se confundiese a la persona con las acciones (no todas) realizadas por ella; si un modo particular y limitado de su obrar sirviera al etiquetado completo de su ser; si su modo irrepetible y único de ser la persona que es, deviniera en un fragmento o elemento del colectivo de delincuentes en el que se le ha incluido.

## VI. EL DELINCUENTE Y EL SISTEMA PENITENCIARIO

Otra cuestión relevante a la que es preciso atender es la que se refiere a las relaciones entre el delincuente y el sistema penitenciario. Un sistema no es más que un modo de organización social, laboral o profesional, que se diseña en orden al cumplimiento de unos determinados fines. Pero en el diseño del «sistema» es preciso tener en consideración lo que es propio de la condición humana, sobre todo si el sistema y la propia organización así diseñada, va a incidir sobre ciertas personas.

Actualmente disponemos de Cátedras en ciertas Universidades españolas (como las que llevan por título «Psicología de las organizaciones»), que vienen



ocupándose con el necesario rigor de investigaciones sobre este particular, también incluso, por ejemplo, en lo relativo a la red del sistema de la Seguridad Social.

Una organización, cuyo destinatario último sea la persona —como es el caso de una penitenciaria—, que por estar mal diseñada no contribuya a humanizar aquel contexto, se transformará en una estructura perversa, cuyas consecuencias, en ningún caso, serán atribuibles al médico. Y esto a pesar de que como tal «estructura perversa» contribuya a incrementar con un sufrimiento adicional (con un «plus» doloroso, como disvalor añadido) la difícil travesía de la vida de las personas allí destinadas.

¿No sucede algo de esto en los actuales centros penitenciarios? No me refiero, claro está, al edificio físico ni al reglamento por el que se rigen los internos, sino al funcionamiento interno «alternativo», es decir, a lo que en verdad allí realmente sucede. Si lo que acontece constituye un atentado contra la dignidad humana de las personas dolientes que allí están albergadas, habrá que denunciarlo y no consentirlo. Porque esa es nuestra misión como médicos y en modo alguno cabe renunciar a ella.

Cualquier abuso del interno que sea improcedente —aunque fuere causado por otros internos o las organizaciones subrepticias de que suelen valerse— no debiera ser consentido. No se olvide que cualquier interno ha sido castigado a una pena consistente en la privación de la libertad, pero en nuestro Código de Derecho Penal no se contempla otras penas como la sodomización, pederastia, contagio del SIDA, realización de determinados trabajos serviles, práctica involuntarias de ayuno, etc. No es admisible hoy que haya una estructura dentro de otra, y mucho menos que la primera se consienta y tolere por la segunda. No debería haber una penitenciaría virtual en el seno de otra real; no es de recibo una penitenciaría (privada) dentro de otra (pública).

En otro orden de cosas, la defensa del delincuente en el contexto penitenciario puede concretarse en algunas pequeñas detalles que modificar, y cuya modificación no siempre supone realizar un excesivo dispendio económico. A veces basta con organizar el funcionamiento institucional con un poco de más pericia y profesionalidad. No parece muy aconsejable, por ejemplo, que esté al frente de la recepción de una penitenciaría una persona que no tiene capacidad alguna o habilidad suficiente para acoger a los delincuentes cuando llegan o a las visitas de los familiares que reciben. Conviene no olvidar que la persona de quien ha tenido un conflicto con la ley y ha sido así sancionado, por lo general, lo está pasando muy mal, por lo que nadie debiera incrementar su angustia de forma innecesaria.

Hay que defender al paciente del personal sanitario, incluidos los médicos, y para eso están las comisiones deontológicas, las cuales tendrían que robustecerse y quizá tener un poco más de autonomía. En la medida que la judicialización de la medicina crece, disminuye el alcance operativo de las comisiones deontológicas. A mayor judicialización, menor deontología.

Para la práctica clínica parece que es mejor robustecer la operatividad de estas comisiones y de otras instituciones deontológicas –bastaría para ello con disponer de un código riguroso, que además se aplicara–, que pleitear con los pacientes o entre profesionales y apelar luego a los jueces para que nos tengan que decir qué hacemos bien y qué hacemos mal.

Además, esto es para ellos sencillamente imposible, dado el universo de variables y factores –no controlables– que median y se concitan en la mayoría de los actos y decisiones médicas. No parece que dispongamos, por el momento, de ningún sistema jurídico especialmente capacitado para la resolución de estos problemas.

## VII. TRES PRINCIPIOS ÉTICOS EN BUSCA DE CONSENSO

Los tres principios éticos a los que siempre se ha apelado para resolver los problemas planteados por la práctica clínica son: beneficencia, justicia y autonomía. Sin embargo, estos principios han perdido hoy algo del vigor y la claridad que antaño les caracterizaba. En parte, porque al no haber una prioridad establecida entre ellos, ningún «primus inter pares», es lógico que los cambios axiológicos que caracterizan a la actual sociedad hagan sentir su peso sobre ellos, bien poniendo un especial énfasis en uno al que ahora consideran más relevante, bien minusvalorando el significado de otro al que ahora se considera irrelevante. Sea como fuere, el caso es que en la actualidad se da entre ellos una aparente y relativa contradicción, como a continuación observaremos.

Como por otra parte, la bioética secular considera que los valores son sólo subjetivos (Engelhardt, 1986), algunos expertos han llegado a proponer la conveniencia de establecer un cierto consenso entre los tres principios anteriores. Esto significa que tales principios éticos también se relativizan por mor de la democratización a la que se han visto sometidos, deviniendo en apenas un oscuro código para entenderse entre los usuarios del sistema de salud, con tal de que sea compatible con el inevitable pluralismo.

El *principio de autonomía* establece un delicado respeto a las opiniones personales, siempre que no afecten desfavorablemente a los demás y se mantengan en el restringido ámbito personal de lo privado. Pero acontece que no se especifica qué se entiende por «afectar desfavorablemente a los demás», por lo que en aras de este principio –ahora en alza–, se defiende el derecho, por ejemplo, al suicidio voluntario, la eutanasia, el aborto, la conducta homosexual, las intervenciones para cambiar de sexo, etc.

El *principio de beneficencia*, establece que el modo para que funcione la sociedad es hacer el bien, es decir, a través del mutuo intercambio de acciones benéficas, lo que incrementará la cohesión social. Pero en la formulación de este principio se omite qué se entiende por bien y por acciones benéficas. Conceptos

AQUILINO POLAINO-LORENTE

éstos que son interpretados por muchos en clave hedonista y utilitarista (Fenigsen, 1989). Así, por ejemplo, se apela a este principio de beneficencia para permitir el aborto de un no nacido con malformaciones, porque se entiende que es esa la decisión más «benéfica» para la entera sociedad.

El *principio de justicia* establece que no puede ser conculcada la autonomía de la persona, a la vez que se erige en garantía institucional de que la beneficencia podrá ser practicada sin trabas y que se permitirá a cada persona vivir sin violar sus opciones personales.

Naturalmente que hay otras lecturas alternativas de estos principios: aquellas que definen qué es el bien (común y personal); qué es la libertad personal; en qué consiste lo que es «debido» a cada persona, es decir, su «ius». Sin embargo, el acuerdo entre quienes defienden estas diversas opciones está muy lejos de que la explicación o definición de los anteriores conceptos llegue a producirse.

De otra parte, hay numerosas circunstancias en que no es nada fácil acertar a elegir la mejor decisión por la que hay que optar. Y ello porque espontáneamente se generan ciertas tensiones, que son naturales, entre los tres principios antes aludidos. Este es el caso, por ejemplo, de un delincuente que ha agredido a otro ciudadano y cuya imputabilidad puede estar condicionada por el trastorno psíquico que padece.

Sin duda alguna, hay que hacer justicia a la persona agredida. Esto es desde luego competencia del juez. Pero en la sentencia por él dictada va a pesar mucho el informe del forense. ¿Es lo más «benéfico» para ese delincuente la privación de libertad y su ingreso en prisión? ¿también en el caso de que un informe psiquiátrico sostenga que su ingreso en esa institución, dadas las circunstancias que hay en ella, puede agravar y cronificar la conducta del delincuente? ¿es ético apoyar su libertad y salvaguardar su «autonomía»? ¿y qué pasa con la «autonomía» de la persona agredida? Lo que es «benéfico» para ese delincuente, ¿es también lo «justo» para la persona agredida?

La medicina está cambiando mucho, y creo que en el tema de la humanización de los actos médicos es donde más está cambiando. Los tres principios éticos que han servido como marco de referencia de todo acto médico, plantean hoy gravísimas contradicciones entre ellos. Y eso hace que estas cuestiones se manifiesten y formulen como dilemas éticos, cuando en realidad podrían plantearse como trilemas, pentalemas, etc. Desde siempre me ha parecido mal reducir la realidad a sólo dos cosas enfrentadas entre sí, que además son incompatibles: o blanco o negro. El arco iris tiene muchos más colores.

Por eso, reducir la ética a simples cuestiones dilemáticas (en que no hay más que dilemas) me parece caer en un reduccionismo intolerable. En mi opinión, creo que muchos de los actuales dilemas éticos, sencillamente, están mal planteados.

La cuestión de los principios éticos (beneficencia, autonomía y justicia, que son los tres más importantes) se sintetiza en la actualidad en las muchas contradicciones que se dan entre ellos. Ante ellas lo que habría que hacer es desmascararlas, estudiarlas y manifestar sólo la conclusión que parezca más pertinente, más rigurosa y más científica.

Por lo general, el principio de *beneficencia* está hoy infraestimado. En cambio, el principio de *autonomía* se ha agigantado. A mi modesto entender y dentro de un orden, es lógico que sea así, puesto que es propio de la persona el ser autónoma. Tal autonomía desvela el grado de libertad de que dispone esa persona. Ahora bien, respetar esta autonomía entraña ciertas dificultades (Polaino-Lorente, 2000).

En el ámbito clínico, esto supone que hay que informar cuidadosamente a cada paciente de su enfermedad, de las diversas opciones terapéuticas que se pueden elegir, de sus ventajas e inconvenientes, de su coste aproximado, de sus consecuencias, etc. Esto significa que la información del médico ha de ser más transparente, lo que implica que ha de emplear mucho más tiempo en ello. ¿Está diseñado el Sistema de Salud para hacer frente a estas necesidades, para que el médico respete el principio de autonomía en el paciente?

Algo parecido sucede también con el principio de *justicia*. Trataré de poner un ejemplo y formular algunas preguntas, en modo alguno retóricas sino más bien apoyadas en una experiencia empírica verificable. Supongamos que una población urbana dispone de cinco hospitales, muy cercanos los unos a los otros. Esto significa que hay sectores de la población que tienen el servicio hospitalario muy a mano, mientras que otros, por el contrario, lo tienen muy lejos. Es sabido, por ejemplo, que la recuperación de un infarto depende hoy fundamentalmente de la inmediatez con que se ponen en marcha las medidas terapéuticas pertinentes. ¿Es «justo» que los ciudadanos de un sector puedan recuperarse del infarto que han sufrido, mientras que los otros tengan muchas más dificultades para ello?

Se afirma que los recursos económicos son escasos. Precisamente por ello hay que elegir cómo se asignan esos recursos entre las diversas opciones posibles. ¿Se invierten esos recursos en la dotación y equipamiento de una unidad de diálisis renal, en una unidad de tratamiento del dolor (que es mucho más barata) o en una unidad de trasplante hepático (que es la más cara)? Supongamos que los recientes estudios epidemiológicos nos informan de una significativa y mayor prevalencia de los enfermos candidatos a la unidad de dolor que a la de trasplante hepático. ¿Qué es lo más «justo»? ¿Qué decisión es la que hay que tomar?

Se concitan aquí muy diversos y graves problemas, pues si a los enfermos del hígado, que lo necesitan, no se les transplanta, lo más probable es que se mueran. Lo mismo sucede respecto de los enfermos renales respecto de la unidad de diálisis. Por el contrario, es muy improbable que los pacientes que su-

AQUILINO POLAINO-LORENTE

fren dolores se mueran como consecuencia de no poder ser atendidos en la unidad de dolor.

Ahora bien, estos últimos son mucho más numerosos que aquellos y el coste de su tratamiento es mucho menor. ¿Qué hacer? ¿Qué decisión es la más «benéfica»? ¿Para todos? ¿Cuál de estas opciones incrementa la máxima «autonomía» para el mayor número posible de pacientes? ¿Debe tomarse la decisión conforme a este criterio de la ética utilitarista? ¿Qué da más prestigio a un hospital? Desde luego, una unidad de trasplantes hepáticos que una unidad de tratamiento del dolor. ¿Por qué a veces se decide una cosa y se renuncia a la otra?

No considere el lector que el anterior ejemplo es demasiado forzado. Aquí podría apelarse a casos muy concretos, a cuyo silencio también nos obliga la ética. En cualquier caso, ¿tiene el paciente hepático o renal más derecho —un derecho mejor fundado— a ser asistido, que los numerosos enfermos con dolor? ¿Puede acaso priorizarse el valor de la muerte de unos pocos respecto del sufrimiento crónico de una inmensa mayoría? ¿Cuál es el alcance en este ámbito de las decisiones de los procedimientos cuantitativos? ¿Pueden las conclusiones que se obtengan asentarse sólo en estos datos cuantitativos?

De lo que se acaba de afirmar hay ejemplos demasiado elocuentes, si no fuera más elocuente la injusticia que les acompaña. Este es el caso, por ejemplo, de la asistencia hospitalaria en psiquiatría, la «cencienta» crónica y «pobre» de la medicina. ¿Es «justo» que una persona sea intervenida de apendicitis, con los medios más sofisticados y que esa misma persona cuando padece un brote esquizofrénico no tenga donde acudir para ser asistida? ¿Qué dificulta más su «autonomía» personal y familiar? ¿Cuál de las dos acciones asistenciales satisface mejor el principio de «beneficencia»?

¿Por qué uno puede ser perfectamente atendido en cualquier hospital como consecuencia de una urgencia y, sin embargo, es muy difícil que se le acoja y trate bien cuando padece un brote agudo psicótico? ¿Es que acaso en esta segunda circunstancia es menos digno, menos persona? ¿Es que el asegurado tiene derecho a que le traten bien un traumatismo craneoencefálico y no tiene derecho a ser tratado de un brote psicótico agudo? ¿Qué genera más dolor social: un traumatismo craneoencefálico o un brote psicótico agudo?

A lo que se observa, la deontología médica tiene mucho que ver —tal vez demasiado— con la economía, puesto que de esta última depende la mayoría de las decisiones que son relevantes para la ética. Sin duda alguna, los expertos en economía, derecho médico, deontología y dirección de hospitales tendrán que afrontar —y resolver— en el futuro estas y otras graves cuestiones. Hoy es muy difícil abordar cualquier problema deontológico en medicina en el que no esté fuertemente implicada la economía. Esta implicación acaba por condicionar, qué duda cabe, la naturaleza de las decisiones por las que se opte.

Y junto a la economía, hay que interpelar también a las ciencias jurídicas, en detrimento de la misma ética. En efecto, la medicina actual se está judicializando en exceso. Si el Derecho sustituye a la Ética, médicos y pacientes resultarán empobrecidos. La misma medicina, lejos de progresar, sufrirá ciertas involuciones. Es decir, todos pierden y nadie gana o, por mejor decir, sólo ganan algunos, muy pocos por cierto.

Es justo reconocer que el derecho médico es hoy necesario e imprescindible. Pero no es menos justo ni científico sostener que el fundamento de la actividad clínica no debe ser sólo el derecho. Antes que él, está desde luego la ética. ¿Para qué le serviría al paciente consultar, si no se fía del médico, si no confía en él? ¿Seguiría sus consejos y prescripciones? Y de no seguirlas, ¿recuperaría su salud?

De igual modo, si la relación del médico con el paciente se acuna en actitudes de desconfianza, temor a ser denunciado y paranoidismo, ¿en virtud de qué principio va a arriesgarse, yendo el médico en su intervención más allá de lo aconsejado por los protocolos, si estima que así ayudará mejor al paciente? Cuando la práctica clínica se judicializa, la medicina se protocoliza. Pero una medicina protocolaria y protocolizada, además de despersonalizada, ¿es realmente lo que desde siempre se entendió que debía ser la medicina?

En cualquier caso, considero la validez de los tres principios éticos, a que se ha aludido líneas atrás, que además tienen hoy una completa vigencia social. Sólo que habría que hacer ciertas matizaciones, puesto que el alcance de su significado y su misma aplicación ha cambiado con el tiempo. Esto es lo que ha sucedido, por ejemplo, con el principio de beneficencia, hoy a la baja. Es muy posible que su estimación a la baja sea consecuencia de las críticas –tal vez merecidas– que se han hecho al «paternalismo médico» que nos precedió. Pero acaso esas críticas no se han matizado como debieran y tampoco se han detenido a tiempo, por lo que ahora se muestran un tanto tergiversadoras en sus efectos.

Hay quizás también otra razón. Me refiero, claro está, a ciertas disonancias existentes entre la ética y el médico. El médico cuando realiza los actos propios de su profesión, está llevando a cabo actos médicos, sobre los que precisamente entiende la ética. Sin embargo, no parece que haya muchos médicos que traten de formarse mejor en esta materia, asistiendo a un seminario o a un curso donde se debatan estas relevantes cuestiones.

Por el contrario, la mayoría de quienes imparten las enseñanzas acerca de la ética, no realizan o no han realizado ningún acto médico en su vida. Hay, lógicamente, una cierta disonancia entre ética y práctica clínica, gracias a la cual todos perdemos, incluidos los pacientes. Es necesario apelar aquí a un cierto realismo interdisciplinar.

En mi experiencia los estudiosos de la ética debieran estar más cerca de la clínica y los clínicos debieran aproximarse más a las instituciones que albergan a los especialistas en ética. De no ser así, el necesario diálogo entre ellos no

AQUILINO POLAINO-LORENTE

emergerá por el momento. De aquí la exigencia de esa mayor cercanía y de ciertas coincidencias, en el ámbito del realismo asistencial, entre los expertos en ética y los clínicos. Si entre ellos no hay la necesaria «correa de transmisión», resulta imposible la articulación práctica de estos saberes.

La ética es fundamentalmente una disciplina aplicada, aunque muy abierta y dependiente de la teoría. Sin teoría no hay práctica. La mejor práctica es una buena teoría. El diálogo entre unos y otros forzosamente ha de ser complejo. La misma consideración de los tres principios anteriores debiera realizarse desde una perspectiva más interdisciplinar e integradora. Hasta que esto no se haga, será harto difícil conciliar estos tres principios entre sí. Nada de particular tiene entonces, que si la autonomía está en este momento realzada (dado el marco axiológico que hoy preside nuestra cultura) y el principio de beneficencia infraestimado, parece lógico que el principio de justicia encuentre severas dificultades para llegar a ser satisfecho.

#### VIII. DEL PARTERNALISMO DE LA MEDICINA «OFENSIVA» A LA DEBILIDAD DE LA MEDICINA «DEFENSIVA»

¿Qué consecuencias se derivan de ello? Entre las que más pueden importar para los médicos, un profundo cambio en el modo de concebir la medicina. Hemos pasado del paternalismo de la medicina y de los médicos (especialmente en el ámbito quirúrgico) de antaño a la debilidad, ambigüedad y ausencia de implicación y compromiso, por parte de los profesionales. Esto es lo que se ha dado en llamar «medicina defensiva».

Surge así un nuevo modo de entender la medicina: la «medicina defensiva», en la que la «defensa» no está varada en el paciente sino en el médico. Es al médico al que hay que defender, es el médico el que ha de defenderse de los pacientes o, mejor, de las acciones que los representantes de éstos llevan a cabo legalmente contra aquél. Todo esto tiene mucho que ver con la defensa del paciente. Hasta hace pocos años, se operaba a una persona sin explicarle en qué consistía la operación, ni qué riesgos tenía, etc.

En la actualidad, no. En la actualidad eso está ya sujeto a un protocolo que es preciso cumplimentar con anterioridad a la intervención. El protocolo asegura bien poco, a no ser la memoria que él deja de que las cosas se han hecho, de acuerdo con lo que la comunidad científica sostiene en este momento acerca de qué es lo que se debe hacer.

En el protocolo, sin embargo, no queda esculpido el grado en que el médico se ha implicado con el paciente, ni si aquél hizo todo lo posible para que se restableciera su salud, aún cuando para ello tuviera que ir más allá de lo que suele aconsejarse en el referido protocolo. Pero gracias al protocolo, el médico dispone de cierto blindaje tras el que cobijarse de manera que no le alcancen,

si llegara el caso, las amenazas o denuncias que los abogados del paciente quieran interponer contra él.

Es cierto que la medicina «ofensiva» de la etapa anterior estaba varada en un cierto paternalismo médico. Pero más allá de esta actitud, los pacientes confiaban en sus médicos y éstos se entregaban al cuidado de aquéllos. Hoy no es del todo así. Importa más satisfacer los criterios de la medicina oficial, con tal de tener las espaldas profesionales bien cubiertas respecto de los criterios legales, que trabajar con ciencia y a conciencia —de forma personalizada y con una intensa implicación— por el bien del enfermo. En consecuencia con ello, la medicina se ha burocratizado, se ha debilitado en todo cuanto ella significa.

Pero en la medida que la medicina se burocratiza, también se judicializa. El paciente ha perdido su confianza en el médico, confianza que tal vez ponga ahora en el jurista que le asesora. Y como consecuencia de ello, el médico se ha encerrado más en sí mismo, se implica menos en el porvenir del enfermo, procura satisfacer los criterios estándar, hace de la medicina una actividad más funcionarial y protocolaria, y procura salvarse de la embestida legal a la que, sin duda alguna, teme.

Pero con eso la práctica clínica no se realiza mejor, sino bastante peor. Un ejemplo concreto de ello es la nueva ley que sobre el internamiento forzoso de los pacientes psiquiátricos se aprobó hace unos años. Al parecer, la nueva ley no mejora el contenido de la antigua, promulgada en la República, ni salvaguarda la libertad de los pacientes que no pueden ser ingresados sin su consentimiento. Eso sí dificulta mucho la asistencia psiquiátrica —especialmente la que se refiere a las intervenciones de urgencia— y, sobre todo, da mucho más trabajo a jueces y médicos forenses. En el sentir de muchos psiquiatras, la vieja ley era menos protocolaria pero más humanitaria y se compadecía mejor con la naturaleza de las enfermedades psiquiátricas que la ley actual, además de velar por la protección del paciente (cfr., Díez Fernández, 1994).

## BIBLIOGRAFÍA

*Behavioral Sciences & the Law*, vol. 9, n.º 1, 1991.

BLUGLASS, R. y BOWDEN, P. *Principles and Practice of Forensic Psychiatry*. Churchill Livingstone, Londres, 1990.

DÍEZ FERNÁNDEZ, MARÍA EUGENIA (Compiladora). *Legislación, Derechos y Salud Mental*. Principado de Asturias y Consejo General del Poder Judicial. Asturias, 1994.

ENGELHARDT, H. T., Jr.: *The Foundations of Bioethics*. Nueva York, Oxford University Press, 1986.



AQUILINO POLAINO-LORENTE

- FENIGSEN, R.: A case against dutch euthanasia. *The Hastings Center Report*, 19 (supl.), 1989.
- GARZÓN, A. *Psicología y Justicia*. Promolibro, Valencia, 1989.
- POLAINO-LORENTE, A.: *Manual de Bioética General*. Rialp, 4 ed., Madrid, 2000.
- SALLUSTIUS CRISPUS. *De coniuratione Catilinae*, 1, 6.
- SCHETKY y BENEDEK, 1992.
- SPAEMANN, R.: *Lo natural y lo racional*. Rialp, Madrid, 1989.