

**CONFIDENCIALIDAD Y SECRETO PROFESIONAL
DILEMAS A LOS QUE SE ENFRENTAN LOS PROFESIONALES
SANITARIOS EN SU TRABAJO DIARIO**

- Juan Siso Martín
- Doctor en Derecho Público
- Profesor honorífico de la Universidad Rey Juan Carlos
- Director Académico de ISDE (Instituto Superior de Derecho y Economía)
en Área Big Data de Derecho Sanitario
- Miembro de la Asociación Española de Derecho Sanitario
- Formador de postgrado en Derecho Sanitario
- Web: www.juansiso.es

Es necesario comenzar deslindando conceptos fronterizos, pero perfectamente diferenciados, para centrarnos, después, en el objeto de estas páginas: la figura del Secreto sanitario y la eventual responsabilidad de los profesionales en caso de inobservancia de su preservación. Veamos:

PRIVACIDAD. En su concepto como derecho exigible, nos permite excluir determinados aspectos personales de intromisiones ajenas no deseadas. Un club privado o una propiedad privada son realidades conocidas con las que nos encontramos diariamente.

INTIMIDAD. Es la esfera interior de la privacidad, de mayor preservación y a la que dejamos acceder, solamente, a personas de nuestro círculo íntimo. En un club privado únicamente a unas pocas personas las consideramos amigos íntimos. Tiene varias manifestaciones el término intimidad: referida a nuestro cuerpo o a nuestra información, fundamentalmente, este es el terreno del secreto profesional.

CONFIDENCIALIDAD. Así como la intimidad es un derecho, la confidencialidad es una obligación de preservar la primera y el terreno en el que se hace la confidencia. Secreto profesional es, precisamente, el mantenimiento a cubierto de aquella información íntima de alguien, que conocemos por razón del desempeño profesional.

La complejidad de la situación presente, en la que se inserta el secreto sanitario, puede ser comprendida con la mención de los siguientes elementos:

- ✓ Creciente expansión de los medios en los que la información sanitaria es utilizada; asistenciales, de investigación, de gestión etc.
- ✓ Incremento, en todos los órdenes, de los propios datos relativos a los usuarios del Sistema Nacional de Salud, en el marco de una asistencia de mayor calidad.
- ✓ Necesidad de disposición inmediata de la información sanitaria, como herramienta imprescindible para optimizar la asistencia.
- ✓ Disposición automatizada de información sensible, como consecuencia de lo anterior, con múltiples vías de acceso a la misma y por muy diversas personas.

El fundamento de la obligación de secreto se encuentra en la relación de confidencialidad (*con fides* es fe compartida) entre el profesional sanitario y el Paciente. El profundo conocimiento que precisa el primero respecto del segundo hace que éste se encuentre desvalido en la relación entre ambos. Este respeto es, por otra parte, el presupuesto de la confianza de la sociedad en los profesionales y el entorno sanitario.

El Secreto ya no alcanza solamente al médico, sino también a un heterogéneo conjunto de profesionales (enfermería y administrativos e incluso telefonistas y seguridad de los centros sanitarios). Todos ellos están sujetos al Secreto y a las consecuencias que puedan derivarse de su quebrantamiento.

Lo cierto es que esta precisa obligación se incumple con frecuencia. No voy a detenerme en la visión (de todos lamentablemente conocida) de Historias Clínicas por los pasillos, sino a mencionar aquellos casos en los que el quebranto surge por una mezcla de descuido y de inercia en situaciones

tradicionalmente contempladas y que responden a una falta de cultura de la confidencialidad. Estoy refiriéndome a conversaciones en los pasillos, ascensores o cafetería, de contenidos reservados y que son oídas por quien no debieran de serlo. Es el mismo caso de aquellas otras junto a la cama de un enfermo, en alta voz, en habitaciones compartidas.

Obligación de guardar

Es el terreno natural del Secreto Profesional. Es la obligación de preservar datos íntimos a los que se tiene acceso por razones profesionales. La obligación de preservar la información de los pacientes encuentra acogida en normativa de muy variada índole: Civil, penal, disciplinaria, administrativa y deontológica.

El titular de la información sanitaria es la persona a la que se refiere dicha información y quien tiene la capacidad de decidir, como regla general, a quién se le puede facilitar, cuál, cuánta, cómo y cuándo. Cualquier usuario tiene derecho a decidir el grado de difusión de la información que a él se refiere. A esta dimensión de la autonomía personal se la denomina autonomía informativa. Las personas vinculadas al paciente por cualquier modo (matrimonio, relación sentimental, parentesco, condición de allegado...) necesitan de la autorización del titular de la información para acceder a la misma y el profesional conocedor de ello ha de tener especial cuidado en la observancia de este principio.

El uso de la información del paciente por el profesional sanitario ha de sujetarse a tres principios:

1. El de autonomía decisoria, antes mencionado, según el cual el usuario decide sobre el acceso, uso y destinatarios de la información.

2. El de finalidad. Contesta a la pregunta de para qué se va a utilizar la información, con un amplísimo abanico de posibilidades: asistenciales, de evaluación, reconocimiento de prestaciones, investigación, planificación, inspección...

3. El de proporcionalidad que exige que la información sea la adecuada (y no otra) la necesaria (y no más) para la obtención de la finalidad perseguida.

Deber de revelar

Como contrapartida de la anterior obligación surge este deber en aquellas situaciones en las que hay intereses en juego de superior entidad a los de la persona cuya intimidad hay que preservar. Este es el caso de la situación sanitaria de un enfermo infecto-contagioso, que genera un peligro social; el de la obligación de denunciar, por los profesionales sanitarios, los delitos en los casos previstos por las normas, como forma de colaborar con la Justicia o la declaración ante los tribunales en concepto de testigo para dar a conocer a dichos órganos judiciales determinada información que precisan.

Es en este espacio normativo procesal en donde se introduce, con particular contundencia, la obligación de declarar, ya expuesta e irrumpe este deber frente al de preservar la información y mantener el secreto.

En su artículo 262 la Ley de Enjuiciamiento Criminal dispone que:

Los que por razón de sus cargos, profesiones u oficios tuviesen noticia de algún delito público estarán obligados a denunciarlo inmediatamente al Ministerio Fiscal, al Tribunal competente o al funcionario de policía más próximo al sitio...

En el siguiente artículo recoge una curiosa precisión:

La obligación... no comprenderá a los Abogados ni a los Procuradores respecto de las instrucciones o explicaciones que recibieran de sus clientes. Tampoco comprenderá a los eclesiásticos o ministros de cultos disidentes respecto de las noticias que se les hubieren revelado en el ejercicio de las funciones de su ministerio.

Esta formulación legal sitúa al profesional sanitario en notoria desventaja con otros profesionales. Cualquiera de estos profesionales está en posición de ser conocedor de un hecho delictivo, pero hay situaciones en las que este conocimiento puede ser frecuente (un servicio de urgencias) u obtenido en una situación de especial confianza (por un enfermo mental a su psiquiatra).

Un caso particular, fuera del espacio judicial, se da cuando el profesional conoce una información del paciente que de no ser revelada originará un grave perjuicio a un tercero. Supuesto típico del paciente afecto de SIDA, en el que se plantea el dilema de si el sanitario debe poner, o no, este hecho en conocimiento de la pareja del infectado. Pugna evidente entre el respeto a la confidencialidad de su paciente y la preservación de la salud del tercero. Para decidir si ha de prevalecer la preservación de la confidencialidad o la protección de terceros (por los riesgos que pudieran correr) en el supuesto anterior, procede la ponderación de dos criterios: el de la probabilidad de producción del daño y el de la magnitud de éste.

A medida que la probabilidad de causar el daño sea mayor, aumenta la obligación de no mantener la confidencialidad, en igual forma disminuye el deber de preservar conforme nos acercamos a situaciones de daños de salud importantes. La combinación de ambos criterios nos aproxima a la obligación de informar. Un daño de baja probabilidad de contagio o transmisión y leve repercusión en la salud de la persona a contagiar (una gripe) es el extremo opuesto de otro daño de alta probabilidad de contagio o transmisión y grave repercusión en la salud de la persona a contagiar (un SIDA). Con multitud de supuestos intermedios, la actitud del profesional sanitario, sin embargo, admite planteamientos muy diferentes en el primero y en el segundo caso, en los que (sobre todo en el segundo) su primera y obligada opción es tratar de persuadir

al paciente de que asuma la responsabilidad de informar a su pareja, o de no querer hacerlo que adopte las necesarias precauciones para evitar el contagio o la transmisión.

Debo hacer unas prevenciones, no obstante, y es que la intimidad de las personas es un derecho objeto de protección constitucional y que en materia de protección de datos los sanitarios se encuentran entre los llamados “sensibles” y son objeto de la más alta preservación. Por ello convendría añadir una cautela adicional y sería el solicitar la autorización judicial para levantar la confidencialidad.

El atender, por parte de los profesionales sanitarios, a cuestiones concurrentes con el objetivo asistencial (como la preservación del secreto), trae consigo cuestiones de la mayor relevancia en muy diversos terrenos: legal, ético, deontológico, sociológico etc. Este cumplimiento integral de las obligaciones de distinta naturaleza, exige atender al inexcusable respeto de los derechos del paciente insertos en la práctica que hacia él se dirige. Bienes jurídicos protegidos entre los cuales se incluyen aquellos objeto de la máxima tutela, al tratarse de derechos constitucionalmente reconocidos.

Es evidente que este complejo formato introduce numerosas exigencias al profesional pero aporta elementos ajenos al ámbito científico que humanizan y dignifican la profesión sanitaria.