

ESTRUTURA FORMAL DA INSTITUIÇÃO

PRESIDENTE DA MANTENEDORA: Antônio Roberto Beldi

REITORA: Camila Ribeiro Romeiro

PRÓ-REITORA ACADÊMICA: Patrícia da Silva Klahr

PROCURADORA INSTITUCIONAL: Gláucia Corrêa de Melo

SECRETÁRIA GERAL: Ana Paula Matias

COORDENAÇÃO DA ESCOLA DE DIREITO: Sabrina Torrês Lage Peixoto de Melo | Valéria Edith Carvalho de Oliveira

ISSN 1678-8729

R449

Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva
n.1 (jan./jun. 2003) – Belo Horizonte: Centro Universitário Newton
Paiva, 2003.

n.43, jan./abr. 2021

ISSN 1678-8729

1. Direito. 2. Pesquisa. I. Centro Universitário Newton Paiva. III.
Título

CDU: 34

(Ficha catalográfica elaborada pelo Núcleo de Bibliotecas do Centro Universitário Newton)

CENTRO UNIVERSITÁRIO NEWTON PAIVA **ESCOLA DE DIREITO**

Av. Presidente Carlos Luz, 220 - Caiçara

Av. Barão Homem de Melo, 3322 - Buritis

Belo Horizonte - Minas Gerais - Brasil



Inovação é a nossa tradição.

BIOÉTICA Y SALUD EN TIEMPOS DE CORONAVIRUS: REFLEXIONES EN EL ÁMBITO DE LAS RELACIONES ENTRE MÉDICOS Y PACIENTES

BIOETHICS AND HEALTH IN CORONAVIRUS TIMES: SOME CONSIDERATIONS AROUND DOCTOR-PATIENT RELATIONSHIPS

Emilssen González de Cancino ¹

RESUMEN: El artículo se dedica a analizar las novedades que incorpora la pandemia de la Covid-19 contexto en el que se desenvuelven las relaciones entre médicos y pacientes y la manera como dichas novedades inciden en la reflexión bioética y en los derechos humanos; resalta la vinculación que la Declaración de la Unesco sobre bioética y derechos humanos de 2005 establece entre los dos conceptos; señala algunas particularidades de las corrientes de la bioética en América Latina y subraya el valor de la dignidad, la solidaridad, el respeto por la autonomía y la protección de las personas en situación de vulnerabilidad para orientar las relaciones y la toma de decisiones en las condiciones extraordinarias que marca la pandemia.

Palabras clave: bioética; derechos humanos; dignidad; relación médico-paciente; vulnerabilidad.

ABSTRACT: The article is devoted to the analysis of the novelties that the Covid-19 pandemic brought to doctor-patient relationships and to the way in which these new developments impact reflections on bioethics and human rights. In particular, this article highlights the relationship between these two concepts in the 2005 Unesco Declaration on Bioethics and Human Rights and points out some specificities of Latin-American bioethical thought. Additionally, this work underlines the importance of dignity, solidarity, respect for autonomy and the protection of people in vulnerable situations to guide decision-making in the realm of doctor-patient relationships under the extraordinary circumstances caused by the pandemic.

Keywords: bioethics, human rights, dignity, doctor-patient relationship, vulnerability.

¹ Doctora en Derecho por la Universidad Autónoma de Madrid/España. Profesora Emérita por la Universidad Externado de Colombia/Bogotá. Directora del Centro de Estudios sobre Genética y Derecho en la Universidad Externado de Colombia/Bogotá. Directora del Departamento de Derecho Romano en la Universidad Externado de Colombia/Bogotá. Abogada de la Universidad Externado de Colombia/Bogotá.

1 INTRODUCCIÓN

Sin duda, uno de los asuntos que ha ocupado la atención de la bioética con mayor frecuencia es el de las relaciones entre los médicos y los pacientes, pero nunca, como en la coyuntura de la pandemia causada por el SARS-CoV-2 en 2020, se había visto confrontada en este punto con tantas variables a la hora de elaborar sus argumentos para tratar de aportar elementos que faciliten la toma de las mejores decisiones en la cotidianidad.

En el pasado, parece que las disciplinas valorativas, por ejemplo, la ética y el derecho pusieron el acento en las relaciones que los médicos y las instituciones prestadoras de servicios sanitarios, tales como los hospitales, entablaban con las personas desde el momento en que se iniciaba la atención sanitaria, de manera especial, para hacer frente a padecimientos corporales o psíquicos²; con la irrupción de la genética en el terreno de la medicina y la difusión de sus resultados y promesas, tal relación se ha anticipado, a tal punto, que se habla ya de pre-pacientes y del derecho a no saber³. En esta oportunidad, la pandemia ha hecho surgir otra categoría, la de “los contactos”, en cuya búsqueda se ocupan nuevos expertos: los rastreadores que se convierten en una especie de puente entre personas seleccionadas de acuerdo con criterios predeterminados por las autoridades⁴ y el sistema de salud que debe diagnosticarlos y decidir si ingresan o no en una relación médico-paciente estable.

En todo caso, tales relaciones siempre se han fundamentado en la confianza recíproca en varios sentidos: a) confianza en la medicina como actividad, ciencia o arte dedicada a la prevención de la enfermedad, la recuperación de la salud o el alivio del sufrimiento, aun en el límite de la ayuda a morir con dignidad mediante la eutanasia y la asistencia al suicidio⁵; b) confianza en alguna clase especial de medicina -alopática, alternativa, etc.; c) confianza en el médico, conocido y escogido libremente por sus calidades individuales, o elegido dentro de un elenco preestablecido por el sistema público o las empresas aseguradoras, y d) la fe del médico en que su paciente le suministrará toda la información necesaria y seguirá sus indicaciones con exactitud.

La ética y el derecho refuerzan la relación de confianza con los títulos o certificados de habilitación profesional⁶, la protección al secreto médico⁷, la confidencialidad de la información y los datos⁸, el consentimiento informado⁹ y la responsabilidad médica¹⁰. A pesar de girar en torno de la confianza se ha considerado que la relación entre el médico y su paciente

2 Es explicable porque los juicios de responsabilidad -éticos y jurídicos- comienzan el examen de la actuación médica *sub-iudice* a partir de tal momento.

3 GÓMEZ SÁNCHEZ, Y. Derecho a no saber. En: ROMEO CASABONA, C. M. (Dir.). *Enciclopedia de Bioderecho y Bioética*, Tomo I. Granada: Comares, 2011; CORREA MARTÍNEZ, C. A., El derecho a no ser informado en el ámbito médico. *Derecho y vida*, CIX9, 2016. Disponible en: <https://www.uextornado.edu.co/wp-content/uploads/2019/10/30534-Folleto-web-Boletin-WEB-DER-Y-VID-109.pdf>; UNESCO, Declaración internacional sobre los datos genéticos humanos, 2003, artículo 10.

4 La legitimación para adoptar los criterios, los criterios mismos, el perfil de los rastreadores, y la forma de recabar los datos que permiten la búsqueda son objeto de críticas persistentes, a la vez que asuntos propicios para la reflexión bioética y jurídica.

5 COLOMBIA, Corte constitucional, sentencia C-239 de 1997.

6 La medicina es una profesión universitaria; con base en el título expedido por las instituciones de educación superior, los profesionales de la salud en Colombia deben inscribirse en el Registro Único Nacional del Talento Humano en Salud (ReTHUS); este les asignará un número que debe acompañar su firma en la documentación médica.

7 Protege al médico y a la profesión: COLOMBIA, Corte constitucional sentencia C-411 de 1993.

8 UNESCO, Declaración internacional sobre los datos genéticos humanos, 2003; COLOMBIA, Ley 1581 de 2012.

9 Con amplio reconocimiento en las declaraciones de la Unesco y en las legislaciones nacionales.

10 En principio es más evidente la protección de los intereses de los pacientes, pero la claridad de las reglas también aclara el marco de la actuación médica y le permite conocer a los profesionales los límites entre lo plausible y lo reprochable. Sin embargo, se han señalado las desventajas que para los pacientes puede tener el ejercicio de la medicina “a la defensiva”.

es asimétrica¹¹ por cuanto el conocimiento especializado de los profesionales en salud la convierte en ejercicio constante de poder¹².

Por otra parte, desde la segunda mitad del siglo XX, la forma en que se ofrecen y dispensan los servicios de salud, por lo menos en varios países de América Latina¹³, colocó entre pacientes y médicos una serie de nuevos actores que distorsionan la visión tradicional de sus relaciones¹⁴. En los días que corren, puesto que epidemias y pandemias son eventos de salud pública, el contexto de la atención en salud¹⁵ tiene nuevos actores directos: autoridades de policía¹⁶, legisladores, gobiernos¹⁷, empleadores¹⁸.

La crisis global provocada por la COVID 19 ha hecho mucho más visibles los problemas derivados de la inequidad¹⁹ y su cohorte de desigualdades en todos los escenarios vitales, entre los cuales la salud ocupa un lugar prioritario²⁰.

En el escenario de la pandemia, es importante que médicos y autoridades de salud utilicen las herramientas que pueden suministrarles la bioética y el derecho para fundamentar las decisiones difíciles que deben adoptar en su misión de hacer frente a las condiciones, difíciles de prever y resistir, que presenta la dispersión global de la enfermedad.

2 LA BIOÉTICA

Se acepta generalmente que la bioética “como ética centrada en el conocimiento riguroso de la lógica de la vida para cultivarla desde una instancia valorativa, nace en los años setenta”²¹; también, que el título del libro de uno de los pioneros de la disciplina, Van R. Potter: *Bioethics: bridge to the future* condensa a la vez su significado y su propósito.²²

Cuando la humanidad entera se siente amenazada, la confianza en su futuro se ve lastimada; igual cosa sucede con las familias y los individuos; una y otros necesitan elementos que la refuercen; tal vez por eso, el contenido de las informaciones que más

11 También la *fides* romana, fuera del marco contractual y procesal, implica asimetría, pero también confianza en la protección del más fuerte, por ejemplo en las relaciones entre el patrono y el cliente: NEME VILLARREAL, M. L., *La buena fe en el derecho romano*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010, p.66.

12 ALBUQUERQUE *et al.* Os direitos humanos dos pacientes como novo referencial da bioética clínica. Human Rights of Patients as a new reference for Clinical Bioethics, Unesco, *Revista Bioética*, Septiembre 2018. Disponible en: <http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/FIELD/Montevideo/pdf/RevistaBioetica16.pdf>. Consultado el: 05 oct. 2020.

13 Colombia, Ley 100 de 1993 y Chile, Ley 20584 del 13 de abril de 2012 son buenos ejemplos.

14 No es este el lugar para emitir juicios de valor sobre estos actores: empresas, auditores médicos, aseguradoras, etc., etc.

15 Generalmente la finalidad que se expresa es el control de la pandemia mediante medidas que desaceleren su propagación con el propósito de mantener la capacidad de atención del sistema de salud, especialmente en cuidados a los pacientes críticos, o esperar el desarrollo de vacunas y medicamentos especializados.

16 “Coronavirus: la estrategia “única en el mundo” de Islandia que ofrece pruebas de covid-19 a toda la población”. Disponible en: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-52194107>.

17 Unos y otros se han ocupado de la salud, pero con motivo de la pandemia su intervención es más perceptible, directa y cotidiana a través de normas y acciones como el control de los desplazamientos, la búsqueda de las personas que han estado en contacto con un enfermo, etc.

18 El COVID-19 diluye más los derechos de los trabajadores. Disponible en: <https://www.elespectador.com/opinion/el-covid-19-diluye-mas-los-derechos-de-los-trabajadores/>. Consultado el: 08 oct. 2020.

19 Por esto, Richard Horton, editor jefe de la prestigiosa revista científica The Lancet, y otros científicos la han calificado de sindemia. “Covid-19 no es una pandemia”: científicos que creen que el virus es una sindemia” Disponible en: <https://www.semana.com/mundo/articulo/el-covid-19-no-es-una-pandemia-los-cientificos-que-creen-que-el-coronavirus-es-una-sindemia/202045/>.

20 Vitales también son los escenarios laborales y económicos, la cohesión social y otros tantos.

21 CELY GALINDO, G.. *La bioética en la sociedad del conocimiento*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 1999, p.49. Creemos que el neologismo tiene su explicación, pero que la bioética se inserta en la historia milenaria de la ética.

22 CELY GALINDO, G.. *La bioética en la sociedad del conocimiento*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 1999, p.52. La bioética surge de la necesidad de unir las ciencias naturales -la tecnociencia, se ha dicho después- con las humanidades, para garantizar la permanencia de la vida, la supervivencia.

se repiten actualmente en los medios masivos de comunicación, en las redes sociales, en los foros académicos, en las conversaciones personales, se conforma en alto porcentaje por menciones a los derechos humanos -fundamentales- y a los principios éticos²³.

La bioética que después de POTTER se desarrolló especialmente en Estados Unidos²⁴ colocó el énfasis en la asistencia médica. Tom L. Beauchamp y James F. Childress en su famoso libro titulado *Principles of Biomedical Ethics*²⁵ sentaron cuatro principios que deben guiar esa actividad: respeto por la autonomía, beneficencia, no maleficencia, y justicia que han merecido la atención de centenares de autores y han servido de base para innumerables libros y artículos. Cuando se habla de bioética principialista se hace referencia a esta corriente que sigue siendo objeto de enorme atención, tanto para alabar los principios y analizar su significado y sus aplicaciones²⁶, como para criticarlos²⁷.

A esa bioética de los *four principles*, se opone por algunos autores, especialmente europeos y latinoamericanos, la denominada bioética personalista²⁸ basada en la dignidad humana. En realidad, se recurre también a los principios, única manera de encontrar unidad en esta disciplina que se concibe por ellos como “lugar de encuentro y de confluencia de disciplinas filosóficas, jurídicas, antropológicas, científicas, en sentido estricto [...]”²⁹ En este caso el principio de dignidad se coloca como prioritario y se predica la imposibilidad de agotar su significado en la autonomía personal³⁰; junto a aquél se colocan la solidaridad, a la que se reconoce un significado amplio que supera el de los principios de beneficencia y no maleficencia, y la equidad.³¹ Esta corriente introduce en su perspectiva el “desafío de la vulnerabilidad” que solo podrá superarse asumiendo la responsabilidad de proteger al indefenso³² y que “está destinado a devenir decisivo para el futuro de la bioética en el mundo.”³³

En América Latina, la bioética tiene larga historia³⁴. Son bastante conocidas las críticas a la bioética principialista norteamericana por parte de algunas corrientes, tales como la llamada Bioética de la responsabilidad, la Bioética para la construcción de ciudadanía democrática³⁵ y la Bioética de intervención³⁶.

23 Incluidas dentro del inmenso volumen de información sobre la pandemia; “desde Estados Unidos aseguran que podría ser la búsqueda que más se ha realizado, en toda la historia! De hecho, Google ha lanzado su propia página sobre el Covid-19”. Disponible en: <https://www.o10media.es/blog/coronavirus-busquedas-google/>.

24 SIURANA APARISI, J. C.. Los principios de la bioética y el surgimiento de una bioética intercultural, *Veritas: Revista de filosofía y teología*, v.22, 2010. Disponible en: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-92732010000100006. Consultado el: 2 sep. 2020.

25 La primera edición es de 1979, desde entonces son innumerables los escritos sobre tales principios, que, sin duda, siguen siendo guía apropiada, aunque no suficiente, para la atención en salud de manera especial en la relación entre el médico y sus pacientes.

26 M' CORMICK, TH.. *Principles of bioethics*. Disponible en: <https://depts.washington.edu/bhdept/ethics-medicine/bioethics-topics/articles/principles-bioethics>. Consultado el: 08 oct. 2020.

27 BUSNELLI, F., *Bioética y derecho privado. Fragmentos de un diccionario*. trad. O. Woolcott Oyague y N. Carreteros Torres, Lima, Jurídica Grijley, 2003.

28 BUSNELLI, F., *Bioética y derecho privado. Fragmentos de un diccionario*, trad. O. Woolcott Oyague y N. Carreteros Torres, Lima, Jurídica Grijley, 2003; FERRER, J. J.; ÁLVAREZ, J. C.. Bioética angloamericana y bioética mediterránea. *Revista latinoamericana de bioética*, 6 en. 2004, pp.32-71.

29 BUSNELLI, F., *Bioética y derecho privado. Fragmentos de un diccionario*, trad. O. Woolcott Oyague y N. Carreteros Torres, Lima, Jurídica Grijley, 2003, p.1.

30 Sería su principal reparo a la bioética médica floreciente en Estados Unidos.

31 GARCÍA ALARCÓN, R. H.. La bioética con perspectiva latinoamericana. *Revista Latinoamericana de bioética*, jul./dic., 2012. Disponible en: <http://www.scielo.org.co/pdf/rlb/v12n2/v12n2a05.pdf>. Consultado el: 31 ago. 2020.

32 PARENTI, F.. Necesidad de una bioética desde América Latina y justicia sanitaria. *Selecciones de bioética*, v.16, 2010. Disponible en: <http://www.cenalbe.org.co/PDF/seleccionesNo.16.pdf>. Consultado el: 2 sep. 2020.

33 BUSNELLI, F., *Bioética y derecho privado. Fragmentos de un diccionario*, trad. O. Woolcott Oyague y N. Carreteros Torres, Lima, Jurídica Grijley, 2003, p.XXXI. En materia de investigación biomédica se puede encontrar la misma perspectiva en: JONAS, H.. *Técnica, medicina y ética. La práctica del principio de responsabilidad*. Barcelona: Paidós, 1997, cap. 6.

34 STEPKE, F. LOLAS. Impresiones sobre la bioética en América Latina 2003. *Revista latinoamericana de bioética*, v.6, 2004, pp.15-31.

35 Uno de sus representantes más notables en Colombia fue Guillermo Hoyos Vásquez.

36 GARCÍA ALARCÓN, R. H.. La bioética con perspectiva latinoamericana. *Revista Latinoamericana de bioética*, jul./dic., nota 25, 2012. Disponible en: <http://www.scielo.org.co/pdf/rlb/v12n2/v12n2a05.pdf>. En la primera corriente se destacan el brasileño SCHRAMM, F. y el chileno KOTTOW, M.; en la segunda, GARRAFA, V.. Es innegable que en este continente la bioética envuelve criterios de política social que, creo, es posible identificar en movimientos anteriores como la Teología de la liberación.

Esta última no habla propiamente de principios sino de categorías indispensables para la bioética de nuestro continente, que serían, liberación, responsabilidad, cuidado, solidaridad crítica, alteridad, compromiso, transformación, tolerancia y las cuatro P: a) Prudencia (frente a los avances); b) Prevención (de posibles daños o iatrogenias); c) Precaución (frente a lo desconocido), d) Protección (de los más frágiles, de los desasistidos)³⁷

Una de las características más o menos generales de la bioética en Latinoamérica es la perspectiva social, necesaria para analizar los grandes problemas de inequidad, pobreza e injusticia de nuestros países; por eso, algunos estiman que no puede desconectarse de la acción política; no existe el mismo acuerdo, en cambio, a la hora de estudiar la conexión bioética-derechos humanos, que la Declaración Universal de la Unesco sobre Bioética (2005) establece con claridad³⁸.

No tratamos de dar información exhaustiva sobre la bioética o los bioeticistas más destacados; solamente queremos subrayar que en ese terreno, inclusive en su consideración epistemológica³⁹, hay pluralidad de enfoques, lo cual enriquece los debates y ayuda a la toma de decisiones más racionales y mejor ajustadas a las hipótesis concretas. También, que, como en toda disciplina, ciencia o arte, se sientan unos principios que nutren y les dan sentido y coherencia a las reglas, cualquiera que sea su fuerza⁴⁰, que puedan establecerse dentro del ámbito pertinente.

3 LA DECLARACIÓN UNIVERSAL SOBRE BIOÉTICA Y DERECHOS HUMANOS DE LA UNESCO (2005) DIGNIDAD Y VULNERABILIDAD

La Declaración tiene singular importancia porque su texto fue aprobado por la comunidad internacional, y representa un punto de convergencia muy visible entre la bioética y el “derecho internacional de los derechos humanos”. De sus 28 artículos, 15 conforman el capítulo de los principios. A la cabeza de ellos, el artículo 3 coloca la dignidad humana indisolublemente unida a los derechos y libertades de los seres humanos:

ARTÍCULO 3. Dignidad y derechos humanos.

1. Se habrán de respetar plenamente la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales.
2. Los intereses y el bienestar de las personas deberían tener prioridad con respecto al interés exclusivo de la ciencia y la sociedad.

El modo verbal empleado en el apartado 2 -modo condicional- refleja, por un lado,

37 RIVAS-MUÑOZ, F. *et al.* *Bioética de intervención, interculturalidad y no-colonialidad*. Disponible en: <https://scielosp.org/article/sausoc/2015.v24suppl1/141-151/>. Consultado el: 22 sep. 2020.

38 TEALDI, J. C. la ha defendido con ahínco. Cfr. TEALDI, J. C.. *Ética de la investigación: el principio y el fin de la bioética*. Disponible en: https://redbioetica.com.ar/wp-content/uploads/2016/02/Etica_de_la_investigacion.pdf. Consultada el: 08 sep. 2020. Autores como Aline Albuquerque, Gustavo Queiroz, Denise G.A.M. Paranhos, Marcos Santos, J. sostienen que la inclusión de los principios y reglas jurídicas relativas a los derechos humanos cambia la perspectiva de la ética del cuidado de la salud porque coloca el acento en los pacientes y no en el profesional médico y, de esta manera, mitiga la asimetría que le es propia, Cfr. ALBUQUERQUE *et al.* Os direitos humanos dos pacientes como novo referencial da bioética clínica. Human Rights of Patients as a new reference for Clinical Bioethics, Unesco, *Revista Bioética*, Sep. 2018. Disponible en: <http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/FIELD/Montevideo/pdf/RevistaBioetica16.pdf>. J. COHEN y T. EZER añaden que la teoría de tales derechos, elaborada por la doctrina y la jurisprudencia, complementa la bioética poniendo a su disposición un conjunto de normas y procedimientos reconocidos y aceptados globalmente para identificar problemas sistemáticos y para facilitar las compensaciones y la movilización social, Cfr. COHEN, J.; EZER, T. Human rights in patient care: a theoretical and practical frame. *Health and Human Rights Journal*, 2013, pp.7-19. Disponible en: <https://www.hhrjournal.org/2013/12/human-rights-in-patient-care-a-theoretical-and-practical-framework/>. Consultado el: 13 sep. 2020.

39 MALDONADO, C. E.. Acerca del estatuto epistemológico de la Bioética. *Derecho y vida-lus et vita*, XLII y XLIII, 2005. Disponible en: https://www.uexternado.edu.co/wp-content/uploads/2017/10/Boletin_DER_Y_VID_42.pdf.

40 Las reglas jurídicas están respaldadas por la fuerza coactiva del Estado, las de la ética o la bioética, quizá la fundamentan en la convicción que produzcan sus argumentos y en su influencia en guías que constituyen *lex artis*, así como en su conexión dinámica y compleja con el derecho.

las dificultades para conciliar los intereses -no se habla de derechos- individuales con los públicos, verdadero nudo gordiano para médicos y autoridades de salud en situaciones de peligro inminente para la vida y, por el otro, la advertencia sobre la necesidad de tener en cuenta que los segundos no pueden convertirse a priori en piedra de toque para la vulneración de los que corresponden a las personas individualmente consideradas.

El artículo 8 se titula: Respeto de la vulnerabilidad humana y la integridad personal. Su texto es el siguiente:

ARTÍCULO 8. Al aplicar y fomentar el conocimiento científico, la práctica médica y las tecnologías conexas, se debería tener en cuenta la vulnerabilidad humana. Los individuos y grupos especialmente vulnerables deberían ser protegidos y se debería respetar la integridad personal de dichos individuos.

Nos interesa resaltarlo porque tal vez es el principio más complejo de manejar durante las difíciles circunstancias que rodean las relaciones de médicos y pacientes en el contexto de la pandemia actual.

El término vulnerabilidad es polisémico; lo entenderemos como “un proceso multidimensional que confluye en el riesgo o probabilidad del individuo, hogar o comunidad de ser herido, lesionado o dañado ante cambios o permanencia de situaciones externas o internas”⁴¹.

En la relación entre el médico y su paciente en contextos de atención en salud, tradicionalmente se ha considerado vulnerable al enfermo⁴², aunque social y económicamente pueda encontrarse en mejores condiciones que el profesional. El énfasis para calibrar la asimetría se pone en la condición que la enfermedad representa.

Sin embargo, una mirada sobre el grupo nos muestra que la pandemia ha modificado la situación de los médicos en medida tan grande que ya no resulta obvia la asignación de estos roles asimétricos: la tasa de contagio y mortalidad ha sido proporcionalmente muy alta entre el personal sanitario; el tiempo, siempre corto para la atención personal en las grandes ciudades, ahora se abrevia mucho más ante la avalancha de pacientes; el espacio debe someterse a barreras físicas, a desinfecciones más frecuentes y agresivas; la distancia entre el profesional y el enfermo debe incrementarse, aunque no siempre es posible; la atención debe prestarse en instalaciones improvisadas⁴³; se impone el uso de equipos de protección⁴⁴ que dificultan tanto la observación tradicional, como las complejas tareas de cirujanos altamente especializados. En la vida social, se les rechaza y agrede porque se les considera potenciales vectores del contagio.

La telemedicina o medicina virtual es una opción complementaria de la atención personal que resulta muy útil en situaciones excepcionales, pero no puede reemplazar la relación cara a cara, sobre todo cuando se trata de pacientes en estado grave o crítico.

41 BUSSO, G., Vulnerabilidad social: Nociones e implicancias de políticas para Latinoamérica a inicios del siglo XXI, en Comisión Económica para América Latina y el Caribe – CEPAL, *Seminario internacional. Las diferentes expresiones de la vulnerabilidad social en América Latina y el Caribe*, Santiago de Chile, 2001, pp.3-31. Disponible en: <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/vulnerabilidad-social-nociones-e-implicancias-de-politicas-para-latinoamerica-a-inicios-del-siglo-xxi.pdf>.

42 “Professions are different from roles in that the knowledge, powers, privileges and immunities that society allows for professions are radically different from what is allowed for ordinary citizens... In order to be trusted with the remarkable freedom that society allows its members, each profession (eg, medicine, military and clergy) must publically articulate its own profession-specific moral rules for managing those extraordinary liberties and describe the distinctive professional character required from its member”. (RHODES, R., *Why not common morality?* Disponible en: <https://jme.bmj.com/content/medethics/45/12/770.full.pdf>. Consultado el: 15 sep. 2020).

43 Las condiciones del entorno en el que se produce el “encuentro entre el médico y el paciente” influyen de manera importante en su relación: SIEGLER, M., *Searching for Moral Certainty in Medicine: a Proposal for a New Model of the Doctor-Patient Encounter*. Disponible en: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/pmc1808387/?page=1>. Consultado el: 14 sep. 2020.

44 Claro está que la situación de tensión y riesgo aumenta cuando estos equipos no se suministran en forma oportuna y en las cantidades necesarias.

Entre las desventajas se han señalado la posibilidad de desconocimiento de información fundamental de la historia clínica; que el modelo de toma de decisiones por computadora no sea óptimo si esa historia es compleja; las dificultades para realizar un diagnóstico preciso a falta de exploración directa, y el hecho que el servicio no permite compartir fácilmente la toma de decisiones sobre los tratamientos entre el médico y el paciente ni desarrollar un plan B si el tratamiento inicial no funciona⁴⁵.

En estas circunstancias, se ha subrayado⁴⁶, emergen tensiones notables entre la ética clínica centrada en la atención de pacientes individualmente considerados y la ética de salud pública que gira alrededor de la atención a cohortes de pacientes -en este caso, afectados por el virus de turno-; entre la actuación médica de acuerdo con las mejores prácticas y la necesidad de asignar recursos escasos; entre la experiencia especializada y la necesidad de desempeñarse por fuera de esta – más allá de la competencia adquirida⁴⁷. Esta situación crea en los médicos⁴⁸ situaciones de angustia y dilemas morales⁴⁹.

Es significativo el testimonio de un médico que presta sus servicios en un hospital de Nueva York. “Entre los más crueles de los problemas que plantea la COVID - 19 -dijo- está la soledad... la ansiedad al tener que tomar decisiones muy complejas... la ansiedad que provoca la desesperanza al saber que, a pesar de nuestros esfuerzos, muchas personas morirán”⁵⁰.

A lo anterior se suma la preocupación por la posibilidad de enfrentar juicios de responsabilidad ante los tribunales de ética y los jueces.

Como parece obvio, el deterioro de calidad de vida de los médicos influye de manera importante en su rendimiento profesional y en los vínculos que debe establecer con sus pacientes, pero corresponde a las autoridades estatales la adopción de medidas para aliviar la inequidad. Frente a su paciente, el médico sigue estando, en principio, en una situación de deber u obligación ética y jurídica preminente. Los criterios de atribución de su responsabilidad no están suspendidos, se seguirán interpretando con base en los principios y reglas correspondientes, debidamente atemperadas por las condiciones que marcan los eventos extraordinarios que, por lo que hace al Derecho, han sido elaborados a lo largo de los años por la jurisprudencia y la doctrina⁵¹.

Para el paciente la sensación de incertidumbre aumenta; se siente tratado con criterios meramente estadísticos⁵²; imagina la muerte en medio de grandes dolores; le aterra la visión

45 MAYO CLINIC, “Cuando la tecnología se une al cuidado de la salud”, <https://www.mayoclinic.org/es-es/healthy-lifestyle/consumer-health/in-depth/telehealth/art-20044878> Consultado el 08 de agosto de 2020.

46 A. M. DUNHAM, T. N. RIEDER, C. HUMBYRD, “A Bioethical Perspective for navigating moral dilemmas amidst the COVID-19 Pandemic”. Disponible en: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC7197334/>, consultado el 19 de septiembre de 2020.

47 SIEGLER, M.. *Searching for Moral Certainty in Medicine: a Proposal for a New Model of the Doctor-Patient Encounter*. Disponible en: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC1808387/?page=1>. Consultado el: 14 sep. 2020, ha subrayado el significado moral que esta circunstancia tiene en la relación (para él en el encuentro y la acomodación) entre el médico y el paciente: *Some reasons why a physician might believe himself unable to help a particular patient could include a lack of technical skills to respond to a particular problem...because of a belief that his involvement would violate his personal sense of responsible conduct*.

48 En general, en todo el personal sanitario, pero en este escrito nos estamos refiriendo preferencialmente a los médicos.

49 SIEGLER, M.. *Searching for Moral Certainty in Medicine: a Proposal for a New Model of the Doctor-Patient Encounter*. Disponible en: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC1808387/?page=1>. Consultado el: 14 sep. 2020.

50 KHULLAR, D.. Adrenaline, duty and fear, inside a N.Y. hospital taking on the coronavirus. *The New Yorker*, Apr. 3, 2020. Disponible en: <https://communityoncology.org/adrenaline-duty-and-fear-inside-a-new-york-hospital-taking-on-the-coronavirus/>.

51 CORTÉS, E., *Responsabilidad civil y daños a la persona: el daño a la salud en la experiencia italiana, ¿un modelo para América Latina?*. Universidad Externado de Colombia, 2016; KOTEICH KHATIB, M.. *La reparación del daño como mecanismo de tutela de la persona-Del daño a la salud a los nuevos daños extrapatrimoniales*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2012; M. CAUSLAND SÁNCHEZ, M. C.. *Tipología y reparación del daño inmaterial en Colombia: comentarios críticos sobre la jurisprudencia reciente*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015; TAMAYO JARAMILLO, J.. *Tratado de la responsabilidad civil*. Bogotá, Legis, 2007.

52 El médico no dispone del tiempo necesario para poner en práctica el “parecer” del Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo (Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo. Parecer Cremesp nº 124.460, de 8 de julho de 2011. Disponible en: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1983-80422019000200234&script=sci_arttext&tling=es). “*el terapeuta lo conduce desde el punto de partida de la duda, de la inseguridad y del miedo y lo transforma en un sujeto clínico, esto es, en un sujeto capaz de comprender su estado, las evoluciones posibles de éste, y participe de las decisiones que lo conduzcan al desenlace posible de este estado de cosas, dado que en eso radica la limitada libertad humana*”.

de un funeral adocenado pero lejos de los seres queridos; asalta su consciencia la posibilidad de haberse convertido en un peligro para los próximos. Para hablar de lo más esencialmente humano de la relación, en el espacio clínico se hace más perceptible que “el cambio de rituales afecta nuestros indicadores de confianza⁵³”, virtud que es el fundamento de una buena relación entre el paciente y su médico⁵⁴.

En los países con importante presencia de comunidades indígenas y de inmigrantes, la diferencia de culturas influye en la relación médico paciente en forma notable; un gran obstáculo es el idioma, uno más la disparidad de actitudes y lenguajes corporales; a esta lista se suman la falta de compañía, las diferentes visiones del mundo, y hasta el contraste de las costumbres relacionadas con el aseo y la comida. Ellos, más que los nacionales, pueden encontrar un enorme abismo en la forma de utilización del espacio privado en los centros sanitarios; atendidos en serie en espacios compartidos, perciben la relación con el médico como relación asimétrica de control, más que como relación de confianza y confidencialidad⁵⁵.

A pesar de lo anterior, parecería que los momentos más complejos para la reflexión bioética y jurídica en la presente emergencia global, no se producen una vez que la relación o el encuentro entre el profesional y el paciente han tenido lugar; se hacen más visibles en los momentos del triaje, tanto para la admisión en las instituciones, como en el traslado a las unidades de cuidado intensivo o crítico. Los problemas para los clínicos pasan ahora no solo por la escasez de recursos, sino también por la carencia de evidencia científica para fundamentar la clasificación de los pacientes contagiados⁵⁶.

4 GUÍAS PARA EL ACCESO A RECURSOS ESCASOS

Las asociaciones médicas y los gobiernos, mediante guías insertas en documentos de ética corporativos⁵⁷ y en documentos oficiales⁵⁸, unen esfuerzos para aliviar a los médicos la carga moral y psicológica que acarrearán estas tareas de selección.

Procederemos a hacer algunas anotaciones respecto de dos documentos que hemos elegido arbitrariamente: uno emanado de la Sociedad Italiana de Anestesia, Analgesia, Reanimación y Terapia intensiva (SIAARTI), otro, del Ministerio de Sanidad español. Es claro que un solo documento no puede interpretarse como expresión de política pública, posición o tendencia unánimes en el país en el que se produjo; utilizamos los escogidos a manera de ejemplos para facilitar el ejercicio de reflexionar sobre los problemas que presenta la ecuación desbalanceada, aun en países de mayor desarrollo económico que los nuestros, entre el número de quienes demandan asistencia para su salud y los recursos materiales y humanos

53 WRIGHT, R.. Finding connection and resilience during the coronavirus pandemic. *The New Yorker*, March 12, 2020. Disponible en: <https://www.newyorker.com/news/our-columnists/coping-camaraderie-and-human-evolution-amid-the-coronavirus-crisis>. Consultado el: 31 ago. 2020.

54 Comunicación, empatía e interacciones familiares juegan papel importante en la relación médico paciente, pero la pandemia las ha dificultado, lo cual comporta una carga de angustia tanto para el paciente, como para el médico, como se señala en estudio reciente: SILVA GOMES, V. T. *et al.* The doctor-patient relationship in the context of the COVID-19 pandemic. *Rev. Assoc. Med. Bras.*, São Paulo, v.66, supl. 2, 2020. Disponible en: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-42302020001400007. Consultado el: 7 oct. 2020.

55 GONZÁLEZ DE CANCINO, E.. Relaciones entre médicos y pacientes y relaciones interculturales. *Derecho y vida: lus et vita*, v.84, 2009. Muy angustiada y preocupante es la situación de los inmigrantes pobres, sin servicios de seguridad social, que emprendieron el viaje en solitario con la esperanza de enviar a su familia unas monedas para comer y salir adelante y encuentran que su vida cotidiana se convierte en esfuerzo continuo en el límite de supervivencia a la vez que la pandemia los retiene “prisioneros” en tierra extraña.

56 Opinión que expresó el director científico del Instituto de Investigación Sanitaria del Hospital Universitario La Paz (IdiPAZ), Eduardo López-Collazo, en Diálogos de la Casa de América en RTVE el domingo 11 de octubre de 2020.

57 Società italiana di Anestesia, Analgesia, Rianimazione e Terapia intensiva (SIAARTI), *Raccomandazioni di etica clinica per l' ammissione a trattamenti intensive e per la loro sospensione, in condizioni eccezionali di squilibrio tra necessità e risorse disponibili*. Disponible en: <http://www.siaarti.it/SiteAssets/News/COVID19%20-%20documenti%20SIAARTI/SIAARTI%20-%20Covid19%20-%20Raccomandazioni%20di%20etica%20clinica.pdf>.

58 ESPAÑA, Ministerio de Sanidad, Informe sobre los aspectos éticos en situaciones de pandemia: El SARS-CoV-2. Disponible en: https://www.mscbs.gob.es/profesionales/saludPublica/ccayes/alertasActual/nCov/documentos/AspectosEticos_en_situaciones_de_pandemia.pdf.

disponibles en circunstancias de la mayor complejidad.

El origen de las recomendaciones contenidas en el documento italiano -una asociación con fundamento gremial- determina su propósito: a) Relevar a los médicos de una parte de la responsabilidad cuando, en casos particulares, deban hacer elecciones que pueden ser demasiado gravosas para ellos y afectarlos emocionalmente y, b) Hacer explícitos los criterios de asignación de los recursos sanitarios en condiciones de extraordinaria escasez.

De acuerdo con el documento, los criterios que allí se sientan han sido elaborados a lo largo del tiempo por la reflexión bioética, son flexibles y pueden adaptarse de acuerdo con la evolución de las circunstancias absolutamente extraordinarias⁵⁹ que han surgido de la infección por el Covid-19⁶⁰.

En el texto se aclara que, en medio del desbalance crítico entre disponibilidad efectiva y necesidad de los recursos sanitarios, se aplica *únicamente* (énfasis añadido) el criterio de justicia distributiva. En realidad se da muy poco relieve al principio de autonomía, fuera del espacio que concedió al respeto por las declaraciones contenidas en las “voluntades anticipadas”.

Los criterios a los que la SIAARTI otorga el mayor peso en la asignación de los recursos sanitarios dirigidos a terapias intensivas son: a) la mayor posibilidad de éxito terapéutico⁶¹, y b) la mayor esperanza de vida. El primero se vincula a consideraciones eminentemente médicas como la existencia de comorbilidades. El segundo no parece tener una sólida fundamentación bioética ni guardar conformidad con la doctrina y la jurisprudencia sobre derechos humanos, por cuanto descansa sobre un cálculo a priori de “más años de vida salvada”, mayores probabilidades de supervivencia y máximo beneficio para el mayor número de personas, que los llevan a concluir que es “necesario fijar un límite de edad”⁶², debemos entenderlo, para recibir atención en las unidades de cuidados intensivos⁶³. Es natural que el criterio de la edad sea uno de los que converjan para fundamentar y legitimar la decisión, entre otras cosas, porque una de las obligaciones de los médicos es la de no malgastar los recursos⁶⁴, pero, ni la bioética ni el derecho pueden convertirlo en elemento determinante para el acceso a los medios que garanticen el derecho a la salud.

La relación entre el médico y su paciente queda absorbida por la relación entre los servicios médicos y las necesidades de la salud pública cuyos contornos y exigencias se establecen por las autoridades gubernamentales. Dentro de este contexto, para el médico, la situación más difícil de manejar sería la de tener que negar la entrada a las unidades de cuidados intensivos o el acceso a los respiradores mecánicos disponibles, en previsión de la llegada de enfermos con “mayor esperanza de vida”, medida en razón de la edad cronológica, cada vez que las estadísticas hagan prever una avalancha de contagios.

Desde la literalidad del texto, esta postura contrasta con la tomada por el Ministerio de Sanidad español que, igualmente, a partir del reconocimiento de las circunstancias extraordinarias de la situación, declarada por la OMS como “emergencia de salud pública

59 Asimila la situación de la medicina durante la pandemia a la medicina de catástrofes.

60 Es importante señalar que las recomendaciones se publicaron en junio de 2020, en medio del pico alto de los contagios en Italia.

61 Creemos que es bastante difícil determinar este criterio porque en situaciones extraordinarias el médico no conoce los antecedentes de los pacientes.

62 Debo confesar que podría no ser imparcial por cuanto pertenezco a la categoría de los adultos de la tercera edad, pero la Declaración, en su conjunto, parece escrita en clave solamente de eficiencia y con el ánimo de sentar *a priori* algunos criterios para permitir a los médicos eludir la responsabilidad de tomar decisiones morales fuertemente argumentadas y enfrentar de mejor manera cualquier posible juicio de responsabilidad legal.

63 No se trata de alguno de los límites formales que el derecho suele establecer, por ejemplo, para reconocer el derecho al sufragio.

64 OCAMPO MARTÍNEZ, J.. Reflexiones bioéticas sobre la carta del profesionalismo ético. Disponible en: <https://www.medigraphic.com/pdfs/revmexang/an-2011/an112a.pdf>. Consultada el: 15 ago. 2020. La prestación de servicios innecesarios no sólo expone a los pacientes a un peligro que podría evitarse, sino que supone malgastar recursos que podrían ser de utilidad para otros pacientes.

de importancia internacional”, así como de la asimetría entre los dispositivos vitales y las necesidades de las personas afectadas por la infección, sienta como primer criterio orientador para los médicos, la no discriminación por razones que no se basen en la situación clínica del paciente y en las expectativas objetivas de supervivencia basadas en evidencia científica⁶⁵.

El principio de proporcionalidad, propio del derecho constitucional, se aplica en las recomendaciones ministeriales que estamos comentando para apuntar al logro de un equilibrio estable entre la salud pública, entendida como un derecho humano⁶⁶ y la vida de algunas personas en condiciones clínicas especiales. Se proscribe de manera expresa la discriminación basada en la situación de discapacidad, la edad avanzada, o en virtud de determinadas condiciones que afectan a ciertos colectivos de “menores de edad”⁶⁷.

Aplicando principios de equidad e igualdad, el documento del Ministerio español recuerda que la atención a los llamados pacientes Covid-19 no puede llevar a desatender a otros enfermos graves⁶⁸. También se toma en cuenta la situación difícil de los médicos y otras personas que prestan servicios en el ámbito de la salud para pedir a las administraciones públicas poner a su disposición soluciones habitacionales siempre que, por motivos de lejanía o de convivencia con personas para quienes el peligro de contagio pueda ocasionar consecuencias más graves, deban prescindir de su vivienda habitual.

Esta clase de guías o recomendaciones solo pueden interpretarse de acuerdo con el respeto de los derechos humanos de todas las partes involucradas y las orientaciones bioéticas; el diálogo que la Declaración de la Unesco fomenta entre estas dos disciplinas valorativas ayudará, no solo al personal sanitario, sino a los responsables de los sistemas de salud y a los gobiernos, a tomar las mejores decisiones, las que no inflijan daños injustificados a nadie⁶⁹.

5 DECISIONES DIFÍCILES

La mayoría de los médicos encontrará muy difícil resolver el conflicto moral que le representa el contraste entre la lealtad a su promesa de salvar la vida de su paciente y la necesidad de decidir con fundamento en razones de salud pública⁷⁰ sobre la vida de muchas otras.

Para el jurista la dificultad no es menor pues, como observa C. Casonato, en situaciones normales, cuando se ponderen dos derechos, se debe proteger el núcleo esencial del que “pierde” en el balance, mientras, cuando se elige entre dos vidas -dos derechos a la vida- el ganador “borra” al perdedor⁷¹. La noción de defensa de la salud pública no parece tener en este punto la misma funcionalidad que se le otorga para fundamentar confinamientos y restricciones de movilidad.

Por otra parte, las obligaciones del médico de informar y obtener el consentimiento

65 ROMEO CASABONA, C. M.. Las instituciones europeas ante la pandemia: de la solidaridad interestatal a los derechos humanos. Webinar *Biolaw, Globalization and Pandemic*. 02 jun. 2020. Disponible en: <https://uddtv.udd.cl/video/webinar-biolaw-globalization-and-pandemic/>.

66 La Corte Constitucional colombiana lo considera derecho fundamental.

67 En mi país, Colombia, esta categoría legal ha sido reemplazada por las de niños, niñas y adolescentes, de acuerdo con el Código homónimo expedido en 2006.

68 La destinación de áreas especiales en los hospitales, la transferencia de especialistas a la atención de las víctimas de la pandemia, la ausencia o falta de aplicación de los protocolos de bioseguridad para garantizar el desplazamiento seguro hacia las instituciones están provocando en varios países una gran preocupación por la salud de las personas que están en situación de riesgo por motivos diferentes a la infección por el nuevo coronavirus.

69 Vivir honestamente, no hacer daño a nadie y dar a cada quien lo suyo son los tres grandes principios que sentó el derecho romano. Aparecen en una opinión de Ulpiano transcrita en D. 1. 1. 10.

70 En esta época han tenido bastante difusión las opiniones de G. Agamben que critica duramente las restricciones impuestas a los ciudadanos para proteger la salud pública, que pueden consultarse en: <https://www.quodlibet.it/giorgio-agamben-distanziamento-sociale>.

71 CASONATO, C., Los dos lados de la salud en tiempos de la COVID-19: Salud tiránica y salud negada, Webinar *Biolaw, Globalization and Pandemic*, 02 jun. 2020. Disponible en: <https://uddtv.udd.cl/video/webinar-biolaw-globalization-and-pandemic/>.

informado, expreso y previo a su actuación -de diagnóstico, tratamiento o investigación- conforman un binomio inescindible para legitimar aquélla éticamente; además, de su incumplimiento se deriva responsabilidad exigible jurídicamente⁷². Además, este binomio garantiza el respeto por la autonomía del paciente, su derecho, por ejemplo, a aceptar o rechazar un tratamiento o su continuación⁷³. En estos momentos, un problema para discutir es el que representan las medidas para obligar a determinados sectores de la población de un país, provincia o ciudad a someterse a las pruebas tendentes a diagnosticar el contagio o la superación de la enfermedad⁷⁴; se puede prever que en el futuro cercano tomará mayor protagonismo el debate en torno a la obligatoriedad de vacunarse⁷⁵.

La información que se debe suministrar al paciente versa sobre las condiciones de salud en las cuales se encuentra, las formas de tratamiento disponibles⁷⁶, los efectos benéficos y los riesgos asociados a cada una de ellas, los tratamientos alternativos, las consecuencias de rechazar el diagnóstico o el tratamiento, el pronóstico de la enfermedad y, si es del caso, la existencia de proyectos de investigación en los que se le puede invitar a participar y los detalles concernientes a estos. También para recibir tratamientos experimentales⁷⁷.

Mientras dure la pandemia actual, se harán notar algunas importantes incidencias sobre el proceso de “interacción, comunicación y deliberación”⁷⁸ que es preciso recorrer para cumplir con las obligaciones a cargo del médico, y necesarias para poner en práctica las reflexiones y guías de contenido ético así como para hacer efectivo el mandato de respetar cabalmente los derechos del paciente a obtener la información y otorgar el consentimiento o abstenerse de hacerlo y de revocarlo posteriormente sin que eso le reporte perjuicio alguno⁷⁹.

Es sabido que el virus y la infección que causa proponen retos inesperados a la ciencia y la práctica médica; investigadores y clínicos se mueven en terrenos de gran incertidumbre; por lo tanto, será inútil pretender que estén en capacidad para suministrar a cada paciente información completa basada en la *lex artis* y en la evidencia científica anterior si, todavía después de seis meses del inicio de la pandemia, nadie puede avizorar pronósticos con alto grado de exactitud, pero la dificultad no implica autorización para desconocer derecho alguno de los pacientes, menos aún el de la autonomía cuyo contenido está íntimamente ligado a la dignidad.

72 COLOMBIA, Corte constitucional, sentencia C-182 de 2016; COLOMBIA, Consejo de Estado, sentencia 1991-06582 de 30 de noviembre de 2017 sentencias que consideran el incumplimiento de la obligación de obtener el consentimiento, daño indemnizable, con independencia de la posible causación de un daño.

73 Derecho que se repite en todos los documentos relativos a derechos de los pacientes; por ejemplo en la Carta europea.

74 Además el de la obligatoriedad de dar datos personales de salud a empleadores, o datos personales de contacto en locales comerciales, etc. en los que la autorización para tomarlos se ha visto como un mero requisito formal, pues obligan a darlos so pena de no permitir el acceso, imponer “sanciones” laborales, etc.

75 La Carta europea de derechos de los pacientes establece el derecho de los individuos a medidas preventivas en materia de salud y el consecuente deber de los servicios respectivos de cumplirlo “despertando la consciencia de la gente”; parecería un derecho de todos los habitantes, no solo a los pacientes, de obtener información y ser educados en estilos de vida saludables; en el ámbito de la salud pública, podría justificar restricciones a la movilidad, utilización temporal de datos personales con propósitos específicos, rastreo de contactos, pero sin olvidar que el respeto de los derechos fundamentales conforma el marco dentro del cual debe moverse la actuación de todas las autoridades, con mayor razón en situaciones tan complejas como las que marca la actual pandemia. Carta europea de los derechos de los pacientes, Roma, noviembre 2002. Disponible en: http://cecu.es/campanas/sanidad/European_Charter_of_Patients_Rights_in_Spanish%5B1%5D.pdf. Consultada el: 24 sep. 2020.

76 El derecho a la información sigue incólume en la presente emergencia, no así su contenido, porque en realidad no se ha podido comprobar, en términos de certeza científica, qué medicamentos son efectivos para superar la infección.

77 Por ejemplo, a donar o recibir plasma de otros infectados que han superado la enfermedad para adquirir inmunidad.

78 WIESNER, C.; MONSALVE, L.. *Interactuar, comunicar, deliberar: un estudio de caso: el consentimiento informado en el Instituto Nacional de Cancerología*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2009.

79 Quienes se someten, por ejemplo, a las pruebas para detección de anticuerpos y otras análogas, mientras las cifras de afectados por el coronavirus sigan siendo preocupantes, difícilmente podrán ejercer el derecho emergente que conocemos como derecho a no saber, pues, el resultado de las mismas sirve de base a la aplicación de medidas de restricción de la movilidad en aras del principio de prevención y la finalidad de proteger la salud pública.

6 CONCLUSIÓN

Sin duda, la afirmación de Pinto sobre Colombia podría aplicarse a Latinoamérica sin dificultad: “Esta crisis puede agudizar los problemas de inequidad que vive la sociedad colombiana, así como las difíciles condiciones contractuales que enfrentan algunos sectores laborales. Es fundamental contribuir con las estrategias de contención y mitigación de la pandemia, la cual amenaza la salud y la estabilidad social y económica del país.”⁸⁰ La solidaridad alcanza en estas situaciones relevancia notable como principio básico de supervivencia y garantía de mejor calidad de vida que, en entornos clínicos impone a los profesionales mayores esfuerzos en el cuidado de sus pacientes y, en la vida diaria, a todos los ciudadanos, sopesar el daño que una conducta inadecuada puede causar a muchos más y abstenerse de adoptarla.

Las condiciones excepcionales de estos meses no nos conceden autorización para considerar que nuestra conducta pueda apartarse de las reflexiones bioéticas o del respeto de los derechos fundamentales. Tanto el médico como el paciente se encuentran sometidos a presiones, tensiones y necesidades que nadie previó en el inmediato pasado; sin embargo, es justamente en el terreno de sus relaciones donde se debe encontrar un equilibrio entre derechos y deberes, sentimientos y emociones que asegure el respeto absoluto por la dignidad. El mayor desacierto – por decir lo menos-, lo que traería las consecuencias más perversas, sería olvidar que para superar tantas desgracias es necesario, más que nunca, dar valor a la dignidad de la vida, como principio, como valor, como derecho fundamental autónomo⁸¹ y como “sentimiento que despierta el de nuestra propia excelencia”⁸² como personas.

REFERENCIAS

ALBUQUERQUE *et al.* Os direitos humanos dos pacientes como novo referencial da bioética clínica. Human Rights of Patients as a new reference for Clinical Bioethics, Unesco, *Revista Bioética*, Sep. 2018. Disponible en: <http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/FIELD/Montevideo/pdf/RevistaBioetica16.pdf>.

BUSNELLI, F., *Bioética y derecho privado. Fragmentos de un diccionario*, trad. O. Woolcott Oyague y N. Carreteros Torres, Lima, Jurídica Grijley, 2003.

BUSSO, G., Vulnerabilidad social: Nociones e implicancias de políticas para Latinoamérica a inicios del siglo XXI, en Comisión Económica para América Latina y el Caribe – CEPAL, *Seminario internacional. Las diferentes expresiones de la vulnerabilidad social en América Latina y el Caribe*, Santiago de Chile, 2001, pp.3-31. Disponible en: <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/vulnerabilidad-social-nociones-e-implicancias-de-politicas-para-latinoamerica-a-inicios-del-siglo-xxi.pdf>.

CARTA EUROPEA DE LOS DERECHOS DE LOS PACIENTES, Roma, noviembre 2002. Disponible en: http://cecu.es/campanas/sanidad/European_Charter_of_Patients__Rights_in_Spanish%5B1%5D.pdf.

CASONATO, C., Los dos lados de la salud en tiempos de la COVID-19: Salud tiránica y salud negada, Webinar *Biolaw, Globalization and Pandemic*, 02 jun. 2020. Disponible en: <https://uddtv.udd.cl/video/webinar-biolaw-globalization-and-pandemic/>.

80 B. PINTO *et al.* “Principios éticos para afrontar la pandemia en Colombia”. Disponible en: <https://razonpublica.com/principios-eticos-afrontar-la-pandemia-colombia/>. Consultada el: 30 sep. 2020.

81 Colombia, Corte constitucional, Sentencia T-881/02.

82 GOMÁ LANZÓN, J., *Dignidad*, Barcelona, Galaxia Gutenberg, 2019, p.13. A pesar de los ataques que el concepto de dignidad ha sufrido, se puede afirmar con ROSEN, M., *Dignity, its history and meaning*, Cambridge, Harvard University Press, 2012, p.1 que “[d]ignity is central to modern human rights discourse the closest that we have to an internationally accepted framework for the normative regulation of political life, and it is embedded in numerous constitutions, international conventions, and declarations”.

CELY GALINDO, G., *La bioética en la sociedad del conocimiento*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 1999.

CHILE, Ley 20584 del 13 de abril de 2012.

COHEN, J.; EZER, T. Human rights in patient care: a theoretical and practical frame. *Health and Human Rights Journal*, 2013, pp.7-19. Disponible en: <https://www.hhrjournal.org/2013/12/human-rights-in-patient-care-a-theoretical-and-practical-framework/>. Consultado el: 13 sep. 2020.

COLOMBIA, Corte constitucional, sentencia C-239 de 1997.

COLOMBIA, Corte constitucional, sentencia C-182 de 2016.

COLOMBIA, Consejo de Estado, sentencia 1991-06582 de 30 de noviembre de 2017.

COLOMBIA, Ley 1581 de 2012.

COLOMBIA, Ley 100 de 1993.

CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO. Parecer Cremesp nº124.460, de 8 de julho de 2011. Disponible en: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1983-80422019000200234&script=sci_arttext&lng=es.

CORTÉS, E.. *Responsabilidad civil y daños a la persona: el daño a la salud en la experiencia italiana, ¿un modelo para América Latina?*. Universidad Externado de Colombia, 2016.

CORREA MARTÍNEZ, C. A.. El derecho a no ser informado en el ámbito médico. *Derecho y vida*, CIX9, 2016. Disponible en: <https://www.uexternado.edu.co/wp-content/uploads/2019/10/30534-Folleto-web-Boletin-WEB-DER-YVID-109.pdf>.

DUNHAM, A. M.; RIEDER, T. N.; HUMBYRD, C.. *A Bioethical Perspective for navigating moral dilemmas amidst the COVID-19 Pandemic*. Disponible en: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC7197334/>.

ESPAÑA, Ministerio de Sanidad, Informe sobre los aspectos éticos en situaciones de pandemia: El SARS-CoV-2. Disponible en: https://www.mscbs.gob.es/profesionales/saludPublica/ccayes/alertasActual/nCov/documentos/AspectosÉticos_en_situaciones_de_pandemia.pdf.

FERRER, J. J.; ÁLVAREZ, J. C.. Bioética angloamericana y bioética mediterránea. *Revista latinoamericana de bioética*, 6 enero 2004.

GARCÍA ALARCÓN, R. H.. La bioética con perspectiva latinoamericana. *Revista Latinoamericana de bioética*, jul./dic., 2012. Disponible en: <http://www.scielo.org.co/pdf/rlb/v12n2/v12n2a05.pdf>.

GOMÁ LANZÓN, J.. *Dignidad*, Barcelona, Galaxia Gutenberg, 2019.

GÓMEZ SÁNCHEZ, Y. Derecho a no saber. En: ROMEO CASABONA, C. M. (Dir.). *Enciclopedia de Bioderecho y Bioética*, Tomo I. Granada: Comares, 2011.

GONZÁLEZ DE CANCINO, E.. Relaciones entre médicos y pacientes y relaciones interculturales. *Derecho y vida: lus et vita*, v.84, 2009.

JONAS, H.. *Técnica, medicina y ética. La práctica del principio de responsabilidad*. Barcelona: Paidós, 1997.

KHULLAR, D.. Adrenaline, duty and fear, inside a N.Y. hospital taking on the coronavirus. *The New Yorker*, April 3, 2020. Disponible en: <https://communityoncology.org/adrenaline-duty-and-fear-inside-a-new-york-hospital-taking-on-the-coronavirus/>.

KOTEICH KHATIB, M., *La reparación del daño como mecanismo de tutela de la persona-Del daño a la salud a los nuevos daños extrapatrimoniales*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2012.

MALDONADO, C. E.. Acerca del estatuto epistemológico de la Bioética. *Derecho y vida-lus et vita*, XLII y XLIII, 2005. Disponible en: https://www.uexternado.edu.co/wp-content/uploads/2017/10/Boletin_DER_Y_VID_42.pdf.

MAYO CLINIC. Cuando la tecnología se une al cuidado de la salud. Disponible en: <https://www.mayoclinic.org/es-es/healthy-lifestyle/consumer-health/in-depth/telehealth/art-20044878>.

M' CAUSLAND SÁNCHEZ, M. C.. *Tipología y reparación del daño inmaterial en Colombia: comentarios críticos sobre la jurisprudencia reciente*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015.

M' CORMICK TH., *Principles of bioethics*. Disponible en: <https://depts.washington.edu/bhdept/ethics-medicine/bioethics-topics/articles/principles-bioethics>.

NEME VILLARREAL, M. L., *La buena fe en el derecho romano*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010.

OCAMPO MARTÍNEZ, J.. Reflexiones bioéticas sobre la carta del profesionalismo ético. Disponible en: <https://www.medigraphic.com/pdfs/revmexang/an-2011/an112a.pdf>.

PARENTI, F.. Necesidad de una bioética desde América Latina y justicia sanitaria. *Selecciones de bioética*, v.16, 2010. Disponible en: <http://www.cenalbe.org.co/PDF/seleccionesNo.16.pdf>.

PINTO, B. *et al.* *Principios éticos para afrontar la pandemia en Colombia*. Disponible en: <https://razonpublica.com/principios-eticos-afrontar-la-pandemia-colombia/>.

RIVAS-MUÑOZ, F. *et al.* *Bioética de intervención, interculturalidad y no-colonialidad*. Disponible en: <https://scielosp.org/article/sausoc/2015.v24suppl1/141-151/>. Consultado el: 22 sep. 2020.

RHODES, R.. *Whynotcommonmorality?* Disponible en: <https://jme.bmj.com/content/medethics/45/12/770.full.pdf>.

ROMEO CASABONA, C. M.. Las instituciones europeas ante la pandemia: de la solidaridad interestatal a los derechos humanos. Webinar *BiLaw, Globalization and Pandemic*. 02 jun. 2020. Disponible en: <https://uddtv.udd.cl/video/webinar-biolaw-globalization-and-pandemic/>.

ROSEN, M.. *Dignity, its history and meaning*, Cambridge, Harvard University Press, 2012.

SIEGLER, M.. *Searching for Moral Certainty in Medicine: a Proposal for a New Model of the Doctor-Patient Encounter*. Disponible en: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/pmc1808387/?page=1>. Consultado el: 14 sep. 2020.

SILVA GOMES, V. T. *et al.* The doctor-patient relationship in the context of the COVID-19 pandemic. *Rev. Assoc. Med. Bras.*, São Paulo, v.66, supl. 2, 2020. Disponible en: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-42302020001400007.

SIURANA APARISI, J. C.. Los principios de la bioética y el surgimiento de una bioética intercultural, *Veritas: Revista de filosofía y teología*, v.22, 2010. Disponible en: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-92732010000100006.

SOCIETÀ ITALIANA DI ANESTESIA, ANALGESIA, RIANIMAZIONE E TERAPIA INTENSIVA (SIAARTI). *Raccomandazioni di etica clinica per l'ammissione a trattamenti intensive e per la loro sospensione, in condizioni eccezionali di squilibrio tra necessità e risorse disponibili*. Disponible en: <http://www.siaarti.it/SiteAssets/News/COVID19%20-%20documenti%20SIAARTI/SIAARTI%20-%20Covid19%20-%20Raccomandazioni%20di%20etica%20clinica.pdf>.

STEPKE, F. LOLAS. Impresiones sobre la bioética en América Latina 2003. *Revista latinoamericana de bioética*, v.6, 2004, pp.15-31.

TAMAYO JARAMILLO, J.. *Tratado de la responsabilidad civil*. Bogotá, Legis, 2007.

TEALDI, J. C.. *Ética de la investigación: el principio y el fin de la bioética*. Disponible en: https://redbioetica.com.ar/wp-content/uploads/2016/02/Etica_de_la_investigacion.pdf. Consultada el: 08 sep. 2020.

UNESCO. *Declaración internacional sobre los datos genéticos humanos*, 2003.

WIESNER, C.; MONSALVE, L.. *Interactuar, comunicar, deliberar: un estudio de caso: el consentimiento informado en el Instituto Nacional de Cancerología*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2009.

WRIGHT, R.. Finding connection and resilience during the coronavirus pandemic. *The New Yorker*, March 12, 2020. Disponible en: <https://www.newyorker.com/news/our-columnists/coping-camaraderie-and-human-evolution-amid-the-coronavirus-crisis>.

Recibido em: 12.10.2020

Aprovado em: 20.12.2020

Como citar este artigo (ABNT):

CANCINO, Emilssen González de. Bioética y salud en tiempos de coronavirus: reflexiones en el ámbito de las relaciones entre médicos y pacientes. *Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva*, Belo Horizonte, n.43, p.13-27 jan./abr. 2021. Disponível em: <<https://revistas.newtonpaiva.br/redcunp/wp-content/uploads/2021/06/DIR43-01.pdf>>. Acesso em: dia mês. ano.