José María Lancho Abogado, experto en derecho tecnológico

BLOGS

¿Aún tenemos derecho a la autodeterminación terapéutica?

26/02/2018 10:21 CET | **Actualizado** 26/02/2018 19:52 CET

GETTY IMAGES/AURORA CREATIVE

Hay principios fundamentales que definen nuestro sistema de reglas, pero que luego resultan muy difícil definirlos desde este. El más relevante en esta paradoja es la libertad. Nunca conquistada de una vez, la libertad, el derecho fundamental por excelencia, reside fragmentada en nuestro derecho en distintas parcelas: libertad de comunicación, libertad de ubicación espacial, de privacidad personal, de acceso a la información, de movimiento, de decisión de conducta,...

¿También hay... una libertad de opción terapéutica? Me refiero a ese espacio de derecho que tiene un ciudadano para decidir, debidamente informado, sobre el acceso o sometimiento a una determinada terapia o terapeuta, incluido su derecho a rechazarlas.

La opción última por una terapia o un terapeuta o incluso por su rechazo debe ser expresa y personal

En España, ese espacio de autodeterminación personal está seriamente en cuestión debido a la persecución generalizada de las terapias alternativas, algo que nos diferencia del resto de las democracias Occidentales: desde Finlandia, Dinamarca, Suiza, Alemania, Portugal, Francia o Estados Unidos (pionero en este debate y con un modelo imitado por todos desde el caso Salgo v. Leland Stanford, nada menos que en 1957!). ¿Un síntoma más que corrobora que España es la democracia más amenazada de Occidente?

Normalmente, se conoce este derecho como de autodeterminación terapéutica. Los juristas nos hemos acostumbrado a usar la palabra autodeterminación como sentido aplicado de la libertad en las limitadas parcelas de la relación personal porque la palabra libertad en abstracto, por experiencia (de dos mil años), muchas veces sólo sirve para matarse.

La opción última por una terapia o un terapeuta o incluso por su rechazo debe ser expresa y personal, esto es, provenir de quien es el titular mismo del derecho a la salud y a la vida y que sufrirá las consecuencias de esa decisión; la opción tiene que ser con conocimiento, el usuario tiene que ser informado plena, comprensible y claramente, sin distorsión o insuficiencia de datos, la opción tiene que ser espontánea, libre, y no ser fruto de la fuerza o la determinación, incluso indirecta, de terceros.

En nuestro país no hay día sin capítulo de linchamiento de las denominadas "pseudoterapias". No importa que esa palabra sea un término completamente impreciso, nuevo, con dueños, ajeno a los diccionarios y desde luego a la ciencia

Este derecho aparentemente invulnerable en realidad es como todos, especialmente frágil frente a una realidad retórica adversa. En nuestro país no hay día sin capítulo de linchamiento de las denominadas "pseudoterapias". No importa que esa palabra sea un término completamente impreciso, nuevo, con dueños, ajeno a los diccionarios y desde luego a la ciencia a la que sugiere

defender. No importa que en el resto de Europa, incluida esa a la que nos gustaría converger más rápido, ese término no se emplee para nada.

Al parecer "pseudoterapias" se aplica a lo que la Organización Mundial de la Salud (OMS) ha reconocido que son el más antiguo de los sistemas terapéuticos existentes utilizados por la humanidad para la salud y el bienestar (la Medicina Tradicional o Medicina Complementaria y Alternativa (MT / MCA). Lo más paradójico es que son muchas las resoluciones (WHA56.31, WHA62.13 ...) y documentos de trabajo de la OMS suscritos sin oposición por nuestro país que instan al establecimiento de sistemas para la regulación, calificación, acreditación o licencia de profesionales de estas terapias alternativas, naturales o complementarias.

El problema es que, en nuestro país, como si en este ámbito fuésemos una brumosa isla en el entorno de las democracias de Occidente, no se han regulado las terapias alternativas o complementarias tras cuarenta años de democracia. Hasta nuestro vecino Portugal las ha regulado recientemente y en Suiza hace unos meses (la medicina antroposófica, la homeopatía clásica, la medicina herbaria o fitoterapia y la TCM sin acupuntura) las han dotado del refrendo de un referendum. Y esto a pesar de que aquí existen más de 50.000 profesionales que las dispensan a diario y a los que acuden de manera más o menos continuada entre un 15% y un 30% de la población, esto es millones de ciudadanos, mayoritariamente mujeres. ¿Quizá por esto? Ya sabemos que nuestros centros de datos sociológicos se encuentran con todo tipo de obstáculos de recursos cuando se trata de detallar temas polémicos: la encuesta nacional de salud es una víctima habitual no sólo de esta cuestión. Y es que los problemas que no se detallan no existen o existen de una manera incompleta, atenuada y, cuando menos, postergable.

¿Cuál es la diferencia entre un osteópata, quiropráctico, acupuntor, homeópata o naturópata y un hechicero, un chamán o un vendedor de aceite de serpiente?

¿Cuál es la diferencia entre un osteópata, quiropráctico, acupuntor, homeópata o naturópata y un hechicero, un chamán o un vendedor de aceite de serpiente?

Tenemos derecho a saberlo y también, no lo olvidemos, a decidir desde ese conocimiento. Un fanático o un lobby dirá que no existe ninguna diferencia. Llevando la cautela al absurdo quizá tampoco resultaría objetivo preguntar a esos mismos profesionales, evitémoslo entonces, pero para un usuario, para el titular del interés ÚLTIMO usurpado por todas estas campañas de desprestigio..., aquel que tiene que decidir la terapia que en última instancia quiere y el terapeuta de su confianza... **Ese usuario, ese paciente, tiene derecho a acceder en condiciones de regulación y seguridad a su opción terapéutica libremente expresada.** Quién desea que un paternalismo estatal en posible mancebía con cierta industria o intereses corporativistas sustituya sus decisiones libres y aun más, a un estado social abierto. Entonces, ¿porqué no existe una regulación equiparable a la existente en los países vecinos? Una regulación que garantice la formación del terapeuta, las condiciones en las que presta sus servicios, los derechos del usuario... A veces nos cuesta entender que un falsario es tan intrusista para un sanitario convencional como para un naturópata de verdad y es injusto que por falta de regulación se asimile a este último.

A falta de una declaración "paradigmática" de nuestro Tribunal Constitucional al respecto, ya es parte de nuestro acervo jurídico, como de cualquier sociedad democrática, sentencias como la norteamericana de Pratt v. Davis, (año 1906): "Bajo un gobierno libre, al menos, el primer y más grande derecho del ciudadano, que subyace a todos los demás -es el derecho a la inviolabilidad de su persona, en otras palabras, el derecho a sí mismo-". ¿Alguien puede concluir que tras estas campañas mediáticas no se encuentra la persecución de la relación entre mayor grado de información veraz y completa y decisión de alguien dueño del control y posesión de su persona?, ¿O es que entonces lo que realmente se busca es descargar de los fatigados hombros del enfermo su derecho a decidir sobre su terapia y su terapeuta? Decir que no hace falta regulación de las terapias complementarias o naturales es una grave irresponsabilidad cuando según las OMS un 41% de la ciudadanía española recurre habitualmente a estas. El paternalismo de padrastro, sin grandes científicos detrás, sin un solo premio Nóbel, con el perenne olor a industria

precaria y a lobby de cuatro cifras, no dejará ningún legado de progreso ni de madurez jurídica.

Insistamos, ¿porqué no se regula de una manera equiparable a lo que sucede en los países vecinos una realidad que afecta a millones de ciudadanos todos los días? Mi experiencia es que del ejercicio de los derechos, incluido el derecho de votar, como decía Mailer, se suelen derivar más consecuencias buenas que malas.

Otra cuestión es que hay colegios profesionales que parecen pretender "quedarse", por monopolio legal, en favor de sus colegiados, algunas de estas pseudoterapias

Otra cuestión es que hay colegios profesionales que parecen pretender "quedarse", por monopolio legal, en favor de sus colegiados, algunas de estas pseudoterapias, descalificando a sus competidores históricos y calificándoles como pseudoterapeutas e intrusistas. Si los estudios de estos últimos no están reconocidos ello se debe, precisamente, a una falta de regulación a la que los propios colegios contribuyen con sus obstáculos. El Defensor del Pueblo ha denunciado más de una vez la falta de regulación, y ello aunque los profesionales denunciados hayan cursado muchos años de estudios incluso en Universidades y academias extranjeras de prestigio. A veces estos "terapeutas" han sido los mismos desarrolladores de estas técnicas terapéuticas, los mismos que las han difundido en España e incluso quienes han sido profesores de muchos de los propios colegiados.

La realidad es dura, al menos tanto como se juega sucio. El Informe que en 2011 elaboró el Ministerio de Sanidad para coordinar al Estado con las Comunidades Autónomas de cara a la regulación de las terapias naturales, no fue positivo para éstas. Pero tampoco fue un trabajo satisfactorio. Lejano a los protocolos establecidos por la propia Agencia de Evaluación, aquel trabajo basó sus conclusiones en un informe propio denominado "Revisión de la evidencia científica sobre la eficacia, efectividad y seguridad de Medicinas Complementarias y Alternativas. Agencia de Evaluación de Tecnologías Sanitarias. Madrid, 2007".

Un informe tan propio que, si bien se presenta como una obra publicada, es en realidad un documento secreto, sin ISBN, no depositado en la Biblioteca Nacional, sin difusión, inaccesible, incontrastable, indiscutible y que está dando el soporte "técnico" y "científico" de la extraordinaria situación que afecta a millones de españoles por la falta de regulación que soporta España. Se trata, evidentemente, de una anomalía gravísima porque la ciencia secreta difícilmente es calificable como ciencia y menos aún puede soportar decisiones regulatorias que nos afectan a todos.

¿Tiene entonces un ciudadano derecho a escoger un tratamiento o un terapeuta aunque no sea convencional?

Aquel informe de Sanidad, se podía y se tenía que haber hecho mejor. De hecho, tuvo a bien esquivar informes importantes anteriores que lo contradecían y elaborados por la propia Agencia de Evaluación de Tecnologías Sanitarias del Instituto de Salud Carlos III, un órgano técnico del Ministerio de Sanidad. Entre varios en el año 2008 se publicó "Eficacia de la acupuntura en el dolor lumbar y en el dolor agudo en diferentes situaciones [Texto impreso] = Efficacy of acupuncture in the treatment of lumbar pain and acute pain, in a variety of situations : executive summary de Flora Martínez Pecino, e ISBN SE 2927-2008.

En el año 2000 se publicó "Medicinas alternativas: descripción general [Texto impreso] : informe técnico de la Agencia de Evaluación de Tecnologías Sanitarias (AETS): (noviembre 2000)", por Martín Moreno, José María; otro informe científico y favorable a algunas de estas terapias y que, si bien se disimuló en la bibliografía del documento de Sanidad para el Congreso, no consta con una sola referencia concreta. La Administración sanitaria actuó como un médico que ocultara a su paciente hechos que podrían ser necesarios para que éste pudiera fundamentar un consentimiento inteligente, y por tanto violando sus obligaciones éticas y profesionales hacia él.

A través del abismo de los debates cerrados y de los dogmas mediáticos hay algo notoriamente grave que se nos escapa. ¿Tiene entonces un ciudadano derecho a escoger un tratamiento o un terapeuta aunque no sea convencional?

Recientemente, con gran escándalo de muchos, se hizo pública una sentencia de un Juzgado Penal en Valencia, que absolvía a un naturópata que había prestado sus servicios a un afectado de un cáncer a solicitud de este. El tratamiento concebido originariamente como complementario del convencional finalmente supuso, por la decisión del paciente, el abandono del tratamiento convencional. El desenlace no fue favorable para el joven paciente al que no se logró salvar. El criterio nuclear del Juez, desde su soledad, fue que el paciente optó conscientemente, de manera informada, apercibido de los riesgos que corría y que como tal era autorresponsable y no podía culparse al naturópata de su muerte.

Nuestros Tribunales han entendido que defender la libertad de decisión sobre la propia salud (en el caso de adultos no dependientes), es un criterio de dignificación del ser humano como persona en Derecho. Grande es el riesgo de nuestras decisiones más íntimas, tales como la salud, pero ¿cómo calificar el riesgo de privarnos de esa decisión? La pretensión de la supresión del error por medio de la supresión de la libertad de elección es una de las ecuaciones favoritas de las tiranías. La incertidumbre de la consecuencia es un producto de la libertad personal y en nuestra historia como especie ninguna se ha dado sin la otra.