

DOS MINUTOS DE DOCTRINA

8 de marzo de 2019

SECRETEANDO CON EL KINESIÓLOGO

Un fallo ajusta el sentido del secreto profesional.

Oscar era (y esperamos que siga siendo) un reconocido kinesiólogo. Brindaba atención especializada a varios clientes que requerían terapias de rehabilitación física luego de accidentes o enfermedades. Era un hombre joven, serio y responsable y se había granjeado el respeto y la estima de sus pacientes.

Una de ellos era Lía, excelente psicóloga, a quien Oscar había ayudado a recuperar su movilidad física luego de una larga enfermedad.

Durante las sesiones de kinesiología, Oscar y Lía entablaron largas conversaciones. La experiencia de atender las necesidades motoras y espirituales de sus respectivos pacientes les demostró la existencia de muchas cuestiones en común. Gracias a esas conversaciones, a ambos se les hizo muy llevadero el arduo tratamiento de rehabilitación de Lía.

Si bien los dos profesionales tenían muchas cosas para contarse, las historias de Lía sobre sus extraños pacientes (y sus no menos extraños delirios, fobias y complejos) no tenían parangón. No había contractura física que pudiera compararse con las cicatrices en el alma que tenían los pacientes de la psicóloga.

Un día, Mirta, una de sus difíciles pacientes, le mencionó a Lía su necesidad de contar con la ayuda de un kinesiólogo. Mirta unía a su personalidad compleja todo tipo de malestares físicos. Lía no dudó: Oscar era el profesional que podía ayudar a Mirta a recuperarse físicamente de sus males, aun cuando algunos, todos o casi todos eran fruto de su imaginación.

Hechas las presentaciones del caso, las relaciones profesionales entre Mirta y Oscar se desarrollaron normalmente.

Hasta que un día...

Mirta se presentó en el consultorio de Lía convertida en lo más cercano a un basilisco a que puede asemejarse un ser humano: *Oscar la había hecho objeto de abusos sexuales.*

Lía rogó a Mirta que hiciera la denuncia pertinente. Un hecho semejante no podía quedar impune. Mirta era mentalmente frágil y, para Lía, la actitud de Oscar era indefendible.

No contenta con eso, llamó a Oscar. Lía se sintió responsable por haber sido ella quien había expuesto a Mirta a semejante peligro.

Oscar no quiso hablar por teléfono con Lía: le pidió un encuentro personal para explicarle lo ocurrido y allí la tranquilizó: nada de lo que decía Mirta era cierto. Sus condiciones psicológicas la habían llevado a imaginarse cosas que nunca habían tenido lugar. Lía, que conocía las anfractuosidades de la siquis de Mirta como nadie, en seguida se dio cuenta de que Oscar decía la verdad.

Pero la denuncia penal contra el joven estaba planteada y Oscar debía defenderse. Entonces propuso a Lía como testigo de su defensa.

Lía declaró ante los jueces y contó su reunión con Oscar y describió los detalles que este le había contado.

Mirta se encrespó y a través de su abogado pidió la nulidad del testimonio de Lía. Adujo que ésta había violado el secreto profesional al revelar el contenido de sus conversaciones con Oscar, por lo que el testimonio de Lía era nulo.

Como el juez penal no le dio la razón y consideró válido lo que Lía había contado en defensa de Oscar, Mirta apeló.

La Cámara en lo Criminal¹ llamó a una audiencia para resolver la cuestión. Mirta no asistió. Su abogado, para poder hablar en su nombre, la justificó con el argumento de que ella “se encontraba trabajando”. Como la ley exige que los motivos para faltar a una audiencia sean “circunstancias excepcionales”, los jueces obviamente dijeron que semejante excusa “no podía catalogarse como una situación imprevista y sería que le impidiera concurrir al acto”, por lo que prohibieron al abogado de Mirta intervenir en nombre de su clienta.

Es raro que los años de tratamiento psicológico de Mirta no le hubieran enseñado que era más que probable que a los jueces su ausencia (y su endeble justificación) no les caerían demasiado bien.

Con respecto a la cuestión de fondo —esto es, el secreto profesional que vedaría a Lía referirse a sus conversaciones con Oscar— los jueces “previo a adentrarse al análisis de la materia debatida” decidieron “realizar una breve reseña del marco normativo que regula el secreto profesional médico”.

Trajeron entonces a colación las “Reglas para el ejercicio de la medicina, odontología y actividad de colaboración de las mismas”, aprobadas por ley. En ellas se establece que *“todo aquello que llegare a conocimiento de las personas cuya actividad se reglamenta en la presente ley, con motivo o en razón de su ejercicio, no podrá darse a conocer, salvo los casos que otras leyes así lo determinen o cuando se trate de evitar un mal mayor y sin perjuicio de lo dispuesto en el Código Penal”*.

Este último impone sanciones (multa o inhabilitación) *“al que teniendo noticia, por razón de su estado, oficio, empleo, profesión o arte, de un secreto cuya divulgación pueda causar daño, lo revelare sin justa causa”*.

Y las reglas procesales dicen que “deberán abstenerse de declarar sobre los hechos secretos que hubieren llegado a su conocimiento en razón del propio estado, oficio o profesión bajo pena de nulidad, los ministros de un culto admitido, los abogados, procuradores y escribanos; los médicos, farmacéuticos, parteras y demás auxiliares del arte de curar”.

¹ In re “O., M. s. abuso sexual”, CNAp.CyC, (4); 7 noviembre 2018; exp. 28176/2018/1/CAI

Aplicando esas reglas, los jueces concluyeron que Oscar *nunca fue paciente de la testigo*.

Para los jueces, “los encuentros que ambos mantuvieron en modo alguno obedecieron a una consulta profesional sino en razón de que Lía, tras tomar conocimiento por parte de la víctima (a quien en cambio sí asistía profesionalmente) de que habría sido objeto de abuso sexual por parte del kinesiólogo que ella oportunamente le recomendara, se contactó con [Oscar] para increparlo por lo sucedido y a raíz de ello éste le solicitó verla personalmente para brindarle su versión de los hechos”.

Por lo tanto, “los datos brindados por [Lía] en su exposición *no se originan en una violación al deber de confidencialidad que rige la relación médico-paciente* (inexistente en el caso) sino en circunstancias objetivas que [Lía] habría percibido a través de sus sentidos con motivo de reunirse con Oscar para reprocharle su conducta”.

Los jueces reiteraron el principio de que un elemento necesario para que exista el secreto profesional es que “*el agente haya tenido noticia del secreto por razón de su estado, oficio, empleo, profesión o arte*”.

Pero hay algo más aún: “no basta que se trate de un secreto conocido en razón de la actividad, sino que tiene que conocerse a

causa de la actividad”. Y citaron un ejemplo clásico: el del médico que va a visitar a su paciente y durante el encuentro éste último discute a los gritos con su mujer. ¿Puede el médico declarar acerca de la discusión entre el marido y la mujer?

La respuesta es sí. Lo que no podrá hacer será referirse al tipo, consecuencias y situaciones derivadas *de la enfermedad de su paciente*.

Y en el caso de Mirta, Lía y Oscar, “ningún secreto resultó revelado, pues la licenciada [Lía] se limitó a dar cuenta de las charlas informales que mantuvo con el imputado [Oscar] luego de que [Mirta] le comentara lo ocurrido en su última sesión de kinesiología”.

La obligación de abstenerse de declarar, agregaron, “tiene su razón de ser en la necesidad de preservar el secreto profesional, pero esa abstención deberá ceñirse, exclusivamente, a lo que pudieron saber por relación de sus clientes y no a lo que percibieron por sus sentidos, o dicho de otro modo, no a lo que saben por su conocimiento personal o directo”.

A raíz de lo cual, los jueces consideraron válido el testimonio de Lía. Ésta fue leal con su amigo, pero seguramente perdió una paciencia...

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**