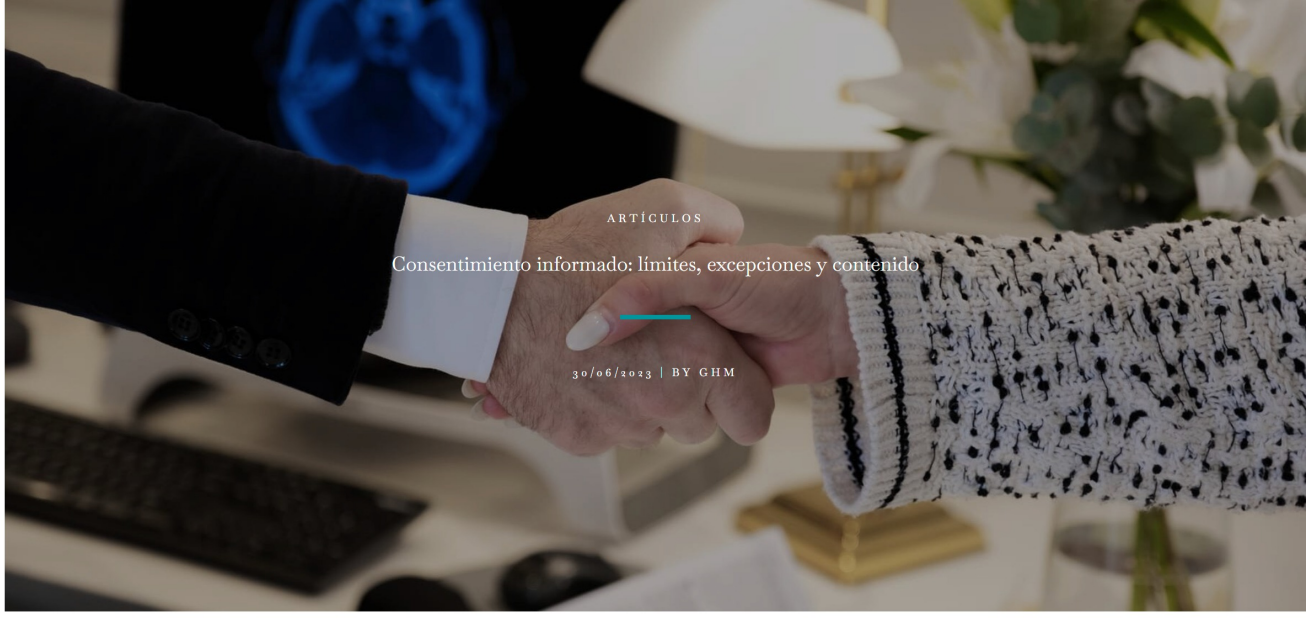


ARTÍCULOS

Consentimiento informado: límites, excepciones y contenido

30/06/2023 | BY GHM

Consentimiento informado | **SUPUESTOS**

Recordemos que, como ya hemos visto, en los casos de actos médicos no invasivos, por ejemplo, en el examen físico que lleva a cabo un médico, el consentimiento es tácito y sobreentendido. **Para procedimientos más invasivos o aquellos asociados a riesgos significativos o que tienen implicados alternativas, el consentimiento informado debe ser presentado por escrito y firmado por el paciente** (o puede ser verbal, pero hay que probarlo), caso de las intervenciones quirúrgicas, y procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores.

Y ya decíamos que la Ley exceptúa de esta obligación de información únicamente en una serie de supuestos: renuncia del paciente, grave peligro para la salud pública (ébola) o situación de riesgo inmediato grave para la integridad física o psíquica del enfermo.

Sentada ya la importancia y trascendencia del consentimiento informado, e indicados los supuestos en que ha de obtenerse, vamos a hacer referencia a su contenido, que ya se ha apuntado.

El consentimiento informado debe contener todas aquellas circunstancias relacionadas con la intervención, incluyendo diagnóstico, pronóstico y alternativas terapéuticas, con sus riesgos y beneficios (así lo recoge la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de marzo de 2010).

Por ello, a estos efectos, **los médicos y demás profesionales sanitarios deben tratar de evitar la utilización de formularios-tipo** de consentimiento informado, ya que la Sentencia del TS de 15 de noviembre de 2006, declaró (en la línea de lo ya manifestado por otras Sentencias) que los modelos o formularios **generales o genéricos** de consentimiento informado en los que no aparece particularizado el historial del paciente ni los riesgos y complicaciones del tratamiento y en los que el paciente se limita a plasmar su firma, son documentos ética y legalmente inválidos.

La inadmisibilidad de este tipo de documentos se debe a que no proporcionan al paciente la información que se exige como razonable para que el mismo conozca o pueda conocer la trascendencia y alcance de su patología, la finalidad de la terapia propuesta, los riesgos típicos del procedimiento y los que resultan de su estado y las posibles alternativas terapéuticas.

Con carácter general, y como consecuencia de todo ello, **los médicos, profesionales sanitarios y centros médicos deben llevar a cabo un escrupuloso protocolo informativo para evitar eventuales responsabilidades.**

Así, por ejemplo, que en el documento de consentimiento informado se incluyan frases como «que ha sido informado con antelación de forma satisfactoria por el médico, del procedimiento (CIRUGÍA DE LA GLÁNDULA TIROIDES) que se me va a realizar, así como de sus riesgos y complicaciones», o «que conozco y asumo los riesgos y/o secuelas que pudieran producirse por el acto quirúrgico…», o que «estoy satisfecho con la información recibida, he formulado todas las preguntas que he creído conveniente y me han aclarado todas las dudas planteadas», no lleva a considerar cumplida la obligación de información exigible al médico, ya que **tales expresiones en realidad de nada informan y son tan genéricas que serían aplicables a cualquier actuación médica**, no añadiendo nada a lo que específicamente debe ser informado y consentido en cada caso (Audiencia Provincial de Valencia, sec. 11ª, S 4-5-2011, nº 286/2011, rec. 12/2011), máxime cuando, como ocurría en el caso planteado, no se había practicado prueba alguna por el facultativo que acreditase la realidad de una información verbal.

De hecho, **el consentimiento informado no se agota en los protocolos que puedan emitir ciertas Asociaciones o Colegios profesionales**, sino que, sin desdeñar éstos, ha de completarlos el médico actuante cuando aprecie que los mismos puedan ser insuficientes, bien mediante anexo escrito, firmado por el paciente, bien mediante información verbal que pueda constatarse, y es esta omisión informativa lo único que puede imputarse al facultativo demandado (Audiencia Provincial de Valencia, sec. 11ª, S 4-5-2011, nº 286/2011, rec. 12/2011).

Aunque les pueda resultar extraño, he podido ver algún caso en el que para una cirugía abdominal el documento de consentimiento informado hacía referencia a una intervención de rodilla.

En concreto, y sin pretender ser exhaustivos, la jurisprudencia dice que **los profesionales médicos deben**:

1) informar al paciente sobre las características de la intervención a practicar, sus riesgos, ventajas e inconvenientes, pronóstico y alternativas de tratamiento;

2) transmitir la información al paciente en términos comprensibles y con la suficiente antelación;

3) hacer constar por escrito que se ha prestado el consentimiento informado, bien en el historial, bien en documento independiente, pues en caso de ser demandados serán ellos quienes deberán probar que han informado debidamente al paciente;

4) adjuntar el historial del paciente al documento de consentimiento informado o referirse al mismo en el documento de consentimiento informado;

5) procurar que el paciente firme todas las hojas, en caso de que el consentimiento tenga más de una;

6) personalizar el consentimiento informado en cuestión, indicando aspectos concretos expresados por el paciente, y

7) señalar quién es el facultativo que proporciona la información (Audiencia Provincial de Madrid, Sección 10ª, en Sentencia de 30 de octubre de 2.009 (nº 583/2009, rec. 333/2009)).

Ahora bien, tanto de la regulación legal como de su interpretación jurisprudencial se desprende que **el consentimiento no ha de abarcar todos los posibles resultados lesivos que pudieran derivarse de la intervención, sino los riesgos específicos de ella y los probables según el estado de la ciencia**. No se considera necesario llegar al extremo de detalle que se exige en algunas reclamaciones por entender que la contemplación de un riesgo en el documento de consentimiento informado es suficiente para que el paciente lo asuma al suscribirlo sin necesidad de detallar de forma exhaustiva las características del mismo o su naturaleza.

Vamos a verlo con un ejemplo práctico: en un caso se resolvió que en el documento de consentimiento informado firmado por el paciente no constaba expresamente la bacteria o las bacterias que podrían ocasionar la infección (que se había producido y que era lo que alegaba el reclamante para considerarse a sí mismo desinformado), pero esta circunstancia no puede considerarse, ni se consideró, como un defecto de la información facilitada sino una exigencia exagerada del paciente, ya que, sabiendo que podía resultar infectado no parece razonable considerar una lesión a la autonomía de la voluntad del interesado el no detallar las bacterias concretas que podrían producir la infección.

El Abogado Álvaro Sardinero, referente y Especialista en Negligencias médicas desde 1999, ha sido un pionero en la responsabilidad médica derivada de la ausencia de información previa o de los defectos en la exhibición y firma de la hoja de consentimiento.

FORMA y PRUEBA

Sobre la forma de prestar el consentimiento, conforme al artículo 8.2 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, de Autonomía del Paciente, ha de recordarse que el consentimiento será **verbal por regla general**. Sin embargo, se prestará por **escrito en los casos siguientes**: intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y, en general, aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente".

Hay que resaltar que es un acto que **debe hacerse efectivo con tiempo y dedicación suficiente** y que **obliga tanto al médico responsable del paciente, como a los profesionales que le atiendan durante el proceso asistencial**, como uno más de los que integran la actuación médica o asistencial, a fin de que pueda adoptar la solución que más interesa a su salud. Y hacerlo **de una forma comprensible y adecuada a las necesidades del paciente**, para permitirle hacerse cargo o valorar las posibles consecuencias que pudieran derivarse de la intervención sobre su particular estado, y en su vista elegir, rechazar o demorar una determinada terapia por razón de sus riesgos e incluso acudir a un especialista o centro distinto (así lo recuerda la doctrina jurisprudencial recaída en la materia, de la que es muestra la Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 21 de enero de 2.009 (Sentencia nº 2/2009; recurso de casación nº 1.746/2003; pte. Excmo. Sr. Seijas Quintana) que cita la SSTS 15 de noviembre 2006, y otras. Ya saben que se acusa o reprocha con frecuencia, tanto a médicos como a jueces, la utilización de un lenguaje difícilmente comprensible por los no instruidos en la materia. Esto hay que tratar de evitarlo en la medida de lo posible.

La exigencia de la constancia escrita de la información tiene mero valor a efectos de prueba o «ad probationem» (salvo en los supuestos indicados) (SSTS 2 octubre 1997; 26 enero y 10 noviembre 1998; 2 noviembre 2000; 2 de Julio 2002; 29 de julio de 2008), es decir, para garantizar la constancia del consentimiento y de las condiciones en que se ha prestado, **pero no puede sustituir a la información verbal, que es igual de relevante para el paciente.**

Ahora bien, **de la información debe al menos quedar constancia en la historia clínica del paciente y documentación hospitalaria que le afecte** (como exige la Ley de 24 de noviembre de 2002);

Ha de ser la Administración sanitaria, el médico quien pruebe que proporcionó al paciente la información sobre todas aquellas circunstancias relacionadas con la intervención mientras éste se halle bajo su cuidado, en virtud del principio de **facilidad probatoria**, ya que se trata de una de sus obligaciones fundamentales en orden a determinar la suficiencia o insuficiencia de la información y consiguiente formalización del consentimiento o conformidad a la intervención. Y así lo establece la jurisprudencia del Tribunal Supremo (SSTS 25 abril 1994; 16 octubre, 10 noviembre y 28 diciembre 1998; 19 abril 1999; 7 marzo 2000 y 12 enero 2001).

De ahí la conveniencia, la importancia de recogerlo por escrito y de huir de los documentos impresos de carácter genérico, que en modo alguno sirven para acreditar el cumplimiento de esta obligación por parte del médico.

(Tribunal Supremo Sala 1ª, S 16-1-2012, nº 948/2011, rec. 2243/2008

Pte: Seijas Quintana, José Antonio

Los efectos que origina la falta de información, dice la sentencia de 4 de marzo de 2011,» están especialmente vinculados a la clase de intervención: necesaria o asistencial, voluntaria o satisfactiva, teniendo en cuenta las evidentes distinciones que la jurisprudencia de esta Sala ha introducido en orden a la información que se debe procurar al paciente, más rigurosa en la segunda que en la primera dada la necesidad de evitar que se silencien los riesgos excepcionales ante cuyo conocimiento el paciente podría sustraerse a una intervención innecesaria o de una necesidad relativa (SSTS de 12 de febrero de 2007, 23 de mayo, 29 de junio y 28 de noviembre de 2007; 23 de octubre 2008).

Los efectos de la falta de información

Tienen además que ver con distintos factores: riesgos previsibles, independientemente de su probabilidad, o porcentaje de casos, y riesgos desconocidos por la ciencia médica en el momento de la intervención (SSTS 21 de octubre 2005 – cicatriz queloidea-; 10 de mayo 2006 -osteocondroma de peroné); padecimiento y condiciones personales del paciente (STS 10 de febrero 2004 - corrección de miopía-); complicaciones o resultados adversos previsibles y frecuentes que se puedan producir, sean de carácter permanente o temporal, incluidas las del postoperatorio (SSTS 21 de diciembre 2006 – artrodesis-; 15 de noviembre 2006- litotricia extracorpórea-; 27 de septiembre 2010 – abdominoplastia-; 30 de junio 2009 – implantación de prótesis de la cadera izquierda-); alternativas terapéuticas significativas (STS 29 de julio 2008 -extirpación de tumor vesical-); contraindicaciones; características de la intervención o de aspectos sustanciales de la misma (STS 13 de octubre 2009 -Vitrectomía-); necesidad de la intervención (SSTS 21 de enero 2009 – cifoescoliosis-; 7 de marzo 2000 -extracción de médula ósea-), con especialidades muy concretas en los supuestos de diagnóstico prenatal (SSTS 21 de diciembre 2005 y 23 de noviembre 2007 -síndrome de down-))



Álvaro Sardinero, Abogado Defensor del Paciente, ha sido el precursor de causas sobre partos mal llevados, cesáreas tardías, fórceps defectuosamente aplicados, listas de espera, retrasos en procesos oncológicos, infartos y patologías cardiacas mal diagnosticadas y tratadas; precursor de causas que han dejado tras de si un inmenso dolor por la gravedad del daño: fallecimientos, parálisis cerebral, amputaciones de miembros, daños psicológicos, discapacidades, lesiones neurológicas, etc. Si se pregunta cúal es el mejor abogado de negligencias médicas en Madrid debe saber que Álvaro Sardinero es considerado como uno de los mejores Abogados de negligencias médicas en España.

El éxito de Álvaro Sardinero se basa en el trabajo y la experiencia, pero también en su equipo (encabezado por Laura Sardinero y su legión de Peritos Médicos Especialistas) y en el hecho de que es el único Letrado que dirige el asunto personalmente de principio a fin, con las garantías que ello conlleva para el cliente que sabe, desde el primer momento, que su asunto no acabará en la mesa de un abogado inexperto bajo la apariencia de una "gran" firma.

consentimiento informado, Derecho sanitario, negligencia médica

© Copyright Álvaro Sardinero Abogado - Negligencias Médicas. Todos los derechos reservados.