

Autonomía del paciente: información, consentimiento y rechazo al tratamiento



David Larios Risco

Letrado Administración Seguridad Social

Coordinador de Derecho Sanitario y Bioética



Respeto a la autonomía del paciente: Fundamento

– Relación jurídica sanitaria:

- Legitimación: consentimiento libre, consciente y ausente de error.
- Dignidad y libertad de la persona. Derecho humano fundamental (SSTS 11/4 y 12/5 de 2001)
- Obligación legal.
- Acto clínico (lex artis, obligación general de medios)



Autonomía del paciente: Antecedentes remotos

- **Código de Núremberg (1947)**
- **Reglamento Gral. Para el Gobierno y Servicio de las IISS de la SS (1972):**
 - *los enfermos asistidos tienen derecho a autorizar las IQ, las actuaciones terapéuticas que impliquen riesgo notorio y previsible, así como ser advertidos de su estado de gravedad.*
- **RD 2082/1978:**
 - *Anexo: consentimiento como garantía para los usuarios de los centros hospitalarios.*
- **Plan de Humanización de los Hospitales del INSALUD (1984)**
- **Ley General de Sanidad (art. 10):**
 - Consentimiento previo a toda actuación en el ámbito de la salud.



Antecedentes próximos

- Carta de los Derechos Fundamentales de la UE (art. 3.2) :
 - En el marco de la medicina y la biología se respetará el consentimiento libre e informado de la persona.
- Convenio de Oviedo (art. 5)
 - Una intervención en el ámbito de la salud sólo puede efectuarse tras el libre e informado consentimiento.
- Ley 41/2002 (ats. 8 a 10)
 - Toda actuación en el ámbito de la salud de un paciente necesita el consentimiento libre y voluntario del afectado una vez que reciba la información adecuada y haya podido valorar las opciones.



La Ley 41/2002 y el principio de autonomía

- Derecho a la información y a no ser informado
- Elección entre opciones terapéuticas
- Consentimiento informado
- Instrucciones previas.
- Derecho a negarse al tratamiento.
- Alta voluntaria



La información en la Ley 41/2002

- Información sanitaria
 - Información clínica.
 - Información epidemiológica
- Información administrativa sobre prestaciones, requisitos y cartera de servicios.



Información sanitaria

Dentro del término *información sanitaria* hay que entender incluida la *información administrativa* (derechos y deberes de pacientes y usuarios, cartera de servicios, requisitos de acceso a las prestaciones), la *información epidemiológica* (problemas sanitarios de la colectividad) y lo que la Ley 41/2002 denomina *información clínica*.



Información clínica

El concepto de *información clínica* integra en una sola definición las llamadas:

-*información asistencial* (orientada a la toma de decisiones en relación con un tratamiento o intervención) e

-*información terapéutica* (dirigida al cuidado, preservación y mejora de la salud)

Resulta obligatorio para los profesionales sanitarios proporcionar a los pacientes y usuarios ambos tipos de información.



Información asistencial

- Derecho autónomo
- Información terapéutica como presupuesto del CI:
 - El paciente o usuario tiene derecho a decidir libremente, después de haber recibido la información adecuada, entre las opciones clínicas disponibles (art. 2.3)
- Obligación del profesional sanitario:
 - Todo profesional que interviene en la actividad asistencial está obligado no sólo a la correcta prestación de sus técnicas, sino al cumplimiento de los deberes de información y documentación clínica y al respeto a las decisiones adoptadas por el paciente (art. 2.6)



Otras normas

- **Ley de Cohesión y Calidad:** *las personas que reciban las prestaciones del SNS tendrán derecho a la información y documentación sanitaria y asistencial de acuerdo con la Ley 41/2002, de 14 de noviembre (art. 7.2)*
- **La LOPS:** *los pacientes tienen derecho a recibir información de acuerdo con lo establecido en la Ley 41/2002 (art. 5.1.f)*
- **El EM** incluye entre los deberes del personal estatutario el *de informar debidamente, de acuerdo con las normas y procedimiento aplicables a cada caso y dentro del ámbito de sus competencias, a los usuarios y pacientes sobre su proceso asistencial y sobre los servicios disponibles (art. 19 h)*



Obligación de los profesionales sanitarios

- ¿Quién tiene la responsabilidad de informar? (art. 4.3 Ley 41/2002)
 - La información clínica forma parte de todas las actuaciones asistenciales.
 - El **médico responsable** del paciente garantiza el cumplimiento de su derecho a la información.
 - **Los profesionales que le atiendan** durante el proceso asistencial **o le apliquen una técnica o un procedimiento** concreto **también** serán responsables de informar.



El médico responsable

- Art. 3 Ley 41/2002: profesional que tiene a su cargo coordinar la información y la asistencia sanitaria al paciente, con el carácter de interlocutor principal del mismo en todo lo referente a su atención e información durante el proceso asistencial.*
- Art. 10.3 del CEOMC el trabajo en equipo no impedirá que el paciente conozca cual es el médico responsable de la atención que se le presta y que será su interlocutor principal ante el equipo asistencial*



La información en instituciones sanitarias

- El principio de **cooperación multidisciplinar** que debe presidir una atención sanitaria integral.
- El art. 9.1 de la LOPS obliga a que los equipos de profesionales diseñen y atiendan las **normas sobre delegación o distribución de actuaciones** (art. 9.4 de la LOPS).
- Esta obligación se traduce en la implementación de **protocolos** que identifiquen a los responsables de proporcionar la información asistencial
- Los centros sanitarios asumen la responsabilidad derivada de los fallos en los circuitos de asignación o asunción de tareas, sin perjuicio de la posibilidad de repetir.



Trabajo en equipo

*cuando una actuación sanitaria se realice por un equipo de profesionales, se articulará de forma **jerarquizada o colegiada**, atendiendo a los **criterios de conocimientos y competencia**, y en su caso al de **titulación**, de los profesionales que integran el equipo, **en función de la actividad concreta a desarrollar**, de la confianza y conocimiento recíproco de las capacidades de sus miembros, y de los principios de accesibilidad y continuidad de asistencial de las personas atendidas (art. 9.3 LOPS)*



STSJ-CA de Cataluña

de 31 de marzo de 2005

“no es motivo para invalidar el consentimiento informado dado por el paciente el hecho de que la información no fuera facilitada directamente por el propio médico que practique la operación, pues es válida y suficiente la realizada por otro facultativo en el ámbito del servicio sanitario correspondiente”



A falta de protocolos o normas internas...

- La **STS de 27 de abril de 2001** condenó al Servicio Valenciano de Salud por suministrar información deficiente en un caso de ligadura de trompas.
- La **STS de 7 de marzo de 2000** imputó al Servicio Andaluz de Salud (y no a los profesionales intervinientes) las consecuencias indemnizatorias de la falta de información previa a un trasplante de médula ósea por no contar con instrucciones internas ni protocolos relativos al deber de informar y obtener el consentimiento.



STS-Civil de 26 de septiembre de 2000

Ante la falta de determinación, el Tribunal Supremo atribuyó el deber de informar **al personal facultativo que va a realizar la intervención**, pues debe conocer la trascendencia y alcance de la misma, sin que pueda considerarse suficiente la información dada anteriormente por otro médico.



Información al paciente capaz

- Derecho a toda la información disponible sobre su salud (arts. 2.1 y 4.1 Ley 41/2002)
- El titular del derecho a la información es el paciente. Los familiares o allegados serán informados en la medida en que el paciente lo consienta expresa o tácitamente (arts. 5.1 Ley 41/2002)
- Problemas:
 - Obtención del consentimiento para informar a 3º
 - Límites a la demanda del paciente sobre su propia enfermedad teniendo en cuenta:
 - Situación clínica: anotaciones subjetivas en la HC (art. 18.3)
 - Estado de la relación terapéutica.
 - Grado de certeza en el diagnóstico.



Paciente incapaz o incapacitado

- El paciente **será informado incluso en caso de incapacidad de modo adecuado a sus posibilidades de comprensión**, debiendo informar también a su representante (art. 5.2 Ley 41/2002)
- Cuando el paciente **carezca de capacidad para entender**, se informará a los familiares o allegados (art. 5.3 Ley 41/2002)
- **Problemas:**
 - Consentimiento por representación: necesidad de información.
 - **Valoración continuada de la competencia del paciente**, que puede fluctuar.
 - Demandas de información por cuidadores o responsables:
 - Responsabilidad en el seguimiento de la terapia, o por daños que pueda causar el paciente.
 - Gastos.
 - Necesidad de informes para bajas, minusvalías, ayudas sociales, etc...



Menores

- Ley 41/2002, de 14 de noviembre:
 - A partir de 12 años: debe ser escuchado.
 - Entre 12 y 16: criterio de competencia.
 - A partir de 16: no cabe el consentimiento por representación ni la información a terceros.
- Conflictos:
 - El menor no consiente la información a 3^o
 - Los familiares reclaman información: son responsables del menor, sufragan gastos...



Menores

- El derecho a la libertad religiosa o ideológica de los padres y a que sus hijos reciban una formación moral acorde con sus propias convicciones no puede prevalecer sobre:
 - El derecho de los menores a recibir información sexual o sobre técnicas de planificación familiar.
 - El deber de los profesionales y las Administraciones sanitarias de educar sobre la salud y la sexualidad

SSTS 12/07/1993 y 8/11/1996

SSAN 23/02/1991 y 21/02/1993

STC 141/2000

STEDH 7/12/1976



¿Cuánta información hay que dar? (art. 10 LGS)

- Los Tribunales condenaban por no informar de manera *completa, continuada, verbal y escrita, acerca de las cuestiones esenciales del proceso, diagnóstico, pronóstico y alternativas posibles.*
- La ausencia de consentimiento o la falta de información médica sobre los riesgos conocidos y que pudieran producirse, aun en porcentajes pequeños, conducía a que los Tribunales entendiesen como negligente la conducta del facultativo

(SAP-Civil de Córdoba de 28 de septiembre de 1998)



Según la Ley 41/2002

- La que esté disponible, orientada a la toma de decisiones, finalidad y naturaleza, riesgos y consecuencias (art. 2)
- Será verdadera, se comunicará al paciente de forma comprensible y adecuada a sus necesidades (art. 4)



¿Qué información ha de darse?

- **Qué** se va a hacer
- **Para qué** se hace
- Qué mejoría espera conseguirse
- **Riesgos** típicos, frecuentes y personalizados.
- **Consecuencias (todas)**, incluidas las de no hacer la intervención.
- **Contraindicaciones.**
- **Alternativas** (si las hay) y motivos de elegir una.
- Posibilidad de ampliar la información y de retirar el consentimiento
- **Más información cuanto más dudoso sea el resultado.**
- Ha de ser **comprensible** y **adecuada a las necesidades del paciente.**



SSTS-CA de 4 de abril y 3 de octubre de 2000

- *El contenido de la información transmitida al paciente para obtener su consentimiento **puede condicionar la elección o el rechazo** de una determinada terapia por razón de sus riesgos.*
- *La **información excesiva** puede convertir la atención clínica en **desmesurada** y en un **padecimiento innecesario** para el enfermo.*
- *Hay que interpretar **en términos razonables** un precepto legal que, aplicado con rigidez, dificultaría el ejercicio de la medicina.*
- *No cabe excluir incluso el rechazo por el paciente de protocolos excesivamente largos o inadecuados o el entendimiento de su entrega como una **agresión** .*



La información sobre los riesgos

- Los jueces vienen exigiendo de manera constante que la información abarque los riesgos *típicos* y los *previsibles* (**STSJ-CA de Galicia de 10 de noviembre de 2005**).

Riesgos infrecuentes

- **SAP-Civil de Asturias 7/12/ 2001** condena por falta de información a la paciente sobre un *riesgo infrecuente*, aunque *no remoto ni excepcional* (atrapamiento de uréter en el transcurso de una anexectomía)
- **SAP-Civil de Vizcaya 21/6/2004** en una operación por síndrome del túnel carpiano de la muñeca no es exigible que la información deba alcanzar el riesgo de la algodistrofia simpático-refleja pues, *dejando al margen si la consecuencia es relevante o importante, lo nítido es que no es segura, sino en gran medida improbable, de origen desconocido, con múltiples e impredecibles factores que influyen en su aparición, pudiendo producirse ésta en relación con la operación practicada en un porcentaje que oscila entre el 1 y el 5%.*



Información en intervenciones no necesarias

- Paciente que reclama por secuelas derivadas de una intervención para reducción de pecho por hipertrofia mamaria.
- El TS condena al médico a indemnizar con 147.443 € por no informar del riesgo de necrosis a resultas de la intervención (cifrado en torno al 0,44%) al considerar que:
 - El riesgo **mínimo** de necrosis no implica que el cirujano no debiera informar del mismo, dada su **gran entidad**.
 - No se puede afirmar que si la paciente hubiera conocido el riesgo se hubiera sometido a la intervención.
 - Se trataba de una **intervención no necesaria** y, por tanto, hay que extremar el deber de informar.



Información errónea

- Condena al SAS (42.070€) porque el servicio de anatomía patológica de un hospital no informó a la paciente de un cambio en el diagnóstico inicial de liposarcoma (1985) que fue intervenido.
- Dos años después se realizó un TAC por dolor en la fosa renal izquierda tras el que se pudo comprobar que la masa intervenida en 1985 correspondía a un angiomiolipoma, y no a un sarcoma.
- La paciente recibió quimioterapia.
- Los médicos que la atendieron, y la propia paciente, no tuvieron conocimiento de que no padecía un tumor maligno hasta el año 1997.

STS Andalucía 30 de julio de 2003



Información asistencial

- Forma (art. 4.1):
 - Verbal, dejando constancia en la HC.
 - ¿Escrita?
- Deber para el paciente (2.5):
 - Los pacientes o usuarios tienen el deber de facilitar los datos sobre su estado físico o sobre su salud de manera leal y verdadera, así como el de colaborar en su obtención, especialmente cuando sean necesarios por razones de interés público o con motivo de la asistencia sanitaria.



Limites (I)

- Derecho a no ser informado:
 - Toda persona tiene derecho a que se respete su decisión de **no ser informada** (art. 4.1)
 - Se respetará su voluntad haciendo constar su renuncia documentalmente, **sin perjuicio de obtener su consentimiento** (9.1)
 - Esta **renuncia** está **limitada** por el interés de la salud del propio paciente, de terceros, de la colectividad y por las exigencias terapéuticas del caso (art. 9.1)



Límites (II)

- Privilegio terapéutico (art. 4.4):
 - Facultad del médico para actuar sin informar antes al paciente cuando por razones objetivas el conocimiento de su propia situación pueda perjudicar su salud de manera grave.
 - Dejar constancia en la HC y comunicar su decisión a las personas vinculadas por razones familiares o de hecho



CONSENTIMIENTO INFORMADO

- Proceso gradual en el seno de la relación sanitario-paciente vs. utilización de formularios.
- Información bastante y en términos comprensibles.
- Capacidad y competencia del sujeto.
- Decisión voluntaria y activa.
- Posibilidad de delegar la decisión

Creciente importancia del CI

- Paciente diagnosticado de **litiasis pielo-uretral** al que se le realiza una **litotricia** extracorpórea por ondas de choque (ESWL). Cien días después se le realiza una segunda litotricia con objeto de eliminar los restos de piedra no destruidos entonces.
- Tras la segunda litotricia comienza a experimentar dolor en la región lumbar izquierda e hipotensión con fracaso renal agudo. Ingreso en UCI. Presenta (ecografía renal) **hematoma subcapsular izquierdo**
- Traslado a planta. Al cabo de cuatro días experimenta nuevo **fracaso renal**. Traslado a UCI. Exitus.
- En el formulario de CI **no** se tuvieron en cuenta los riesgos personalizados (esclerodermia) ni se informó suficientemente de los graves riesgos de un tratamiento no urgente y que el paciente habría podido rechazar.

STS 15-11-2006



INFRACCIÓN DEL RÉGIMEN DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO

- ¿Cabe resarcimiento por falta de CI? ¿Cómo se indemniza?
- Supuestos
 - Actuación correcta pero no CI (STS 4/04/00)
 - Actuación correcta, pero daño derivado de un riesgo típico previsto e informado (STS 3/10/00; STS de 27 de septiembre de 2001 señaló que *la falta de información no es per se una causa de resarcimiento pecuniario*)
 - Actuación correcta, pero daño derivado de un riesgo atípico, imprevisible o concurrencia de fuerza mayor (STS 21/12/98 declaró que debían quedar fuera del resarcimiento los casos de riesgos atípicos, imprevisibles o infrecuentes, pues aún con un estricto respeto a las reglas del CI, no se habría podido informar sobre todo)
 - Quiebra de la *lex artis*



¿Quién puede decidir?

- Regla general: paciente capaz y libre.
- Excepciones (art. 9.2)
 - Cuando exista riesgo para la salud pública
 - En caso de riesgo inmediato y grave para la salud del paciente y no es posible obtener su autorización.
 - Consentimiento por representación: adecuada a las circunstancias y proporcionada a las necesidades, a favor del paciente y respetando su dignidad personal. El paciente participará en lo posible en la toma de decisiones que le afecten.



Consentimiento por representación

- Incapaces (pacientes que no sean capaces de tomar decisiones o su estado físico o psíquico no les permita hacerse cargo de la situación)
- Incapacitados
- Menores de edad
 - 16 años cumplidos (o emancipados)
 - Menores de 16 años
 - Derecho a ser oído: 12 años.



Regla general

- Los profesionales sanitarios no pueden llevar a cabo ninguna actuación sobre la salud sin contar con el CI del paciente.
- El paciente puede **revocar** en cualquier momento el consentimiento otorgado.

(art. 8 de la Ley 41/2002)



Excepciones (art. 9.2)

- **Riesgo para la salud pública** a causa de razones sanitarias establecidas por la Ley (LO 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en materia de Salud Pública)
- **Riesgo inmediato y grave para la integridad física o psíquica del enfermo y no sea posible conseguir su autorización.**
En estos casos, y siempre que las circunstancias lo permitan, se deberá consultar a los familiares o personas vinculadas de hecho al paciente.



Urgencia vital

SAN-CA de 22 de octubre de 2003 considera que la falta de información escrita que se reprochaba a los facultativos está justificada en casos en que concurra urgencia vital (cuadro de fractura craneal, contusión cerebral y amputación parcial del pie izquierdo a consecuencia de un accidente de tráfico) *careciendo de relevancia desde la perspectiva de la acción ejercitada, al haberse acreditado que –la información- se dispensó verbalmente.*



Forma

- Regla general: verbal.
- Por escrito:
 - IQ.
 - Procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores
 - Procedimientos que supongan riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa para la salud del paciente.
- Posibilidad de revocar en cualquier momento el CI (art. 8.5)



Carga de la prueba

STS-CA de 9 de marzo de 2005 *la declaración en juicio del facultativo para acreditar el consentimiento verbal no debe primar sobre la del paciente. No cabe aceptar una prueba facilitada por un testigo cuya imparcialidad puede encontrarse en entredicho y negar toda eficacia a otra prueba testifical de análogas características y contraria a la anterior, por lo que ha de dar lugar al reconocimiento de responsabilidad.*

Probado el CI

- **SAP-Civil de Córdoba de 1 de marzo de 2004**
La firma del consentimiento supone que el paciente ha comprendido la información que se la ha suministrado. Ante las alegaciones de falta de diligencia al informar sobre los riesgos de una intervención de abdominoplastia y plicatura de rectos, el Tribunal, aún admitiendo no poder afirmar *si el paciente se enteró de todo lo que firmó*, señala que esto es algo que hay que presumir, pues de lo contrario, bastaría con decir que la firma es mía, pero yo no me enteré.



Probado el CI

- Síndrome polimalformativo de Marden Walker. Tratamiento conservador. Fracaso. Indicación de IQ cervicales. Actuación correcta.
- Secuelas: Tetraparesia flácida con dificultad respiratoria.
- No consta documento de CI de cirugía, pero:
 - Hay CI para la anestesia.
 - Anotaciones manuscritas en la hoja de evolución: *Preoperatorio correcto. La familia acepta la intervención*



No probado el CI

- **STSJ del País Vasco de 27 de julio de 2000** no consideró suficientemente probado el consentimiento otorgado mediante la firma de un documento en blanco en el que no se determinaba que terapia se autorizaba
- **SAP de Asturias de 25 de mayo de 1998** declaró la nulidad de un impreso de consentimiento informado en el que se autorizaba para *todas las intervenciones de aborto voluntario*.



Sentencia TS 15/11/2006

- El CI es presupuesto y elemento esencial de la lex artis y como tal forma parte de toda actuación asistencial.
- Constituye una exigencia ética y legal de los miembros de la profesión médica.
- Es un acto que debe hacerse efectivo con tiempo y dedicación suficiente.
- Obliga, tanto al médico responsable, como a los profesionales que atiendan al paciente durante el proceso asistencial.



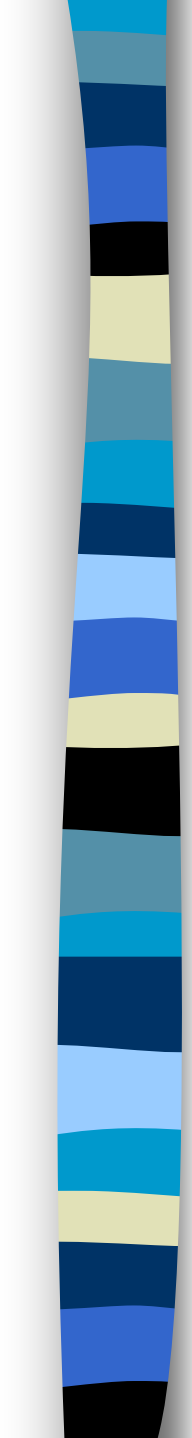
Sentencia TS 15/11/2006

- En ningún caso el CI prestado mediante documentos impresos carentes de todo rasgo informativo adecuado sirve para conformar debida ni correcta información.
- Son documentos ética y legalmente inválidos que se limitan a obtener la firma del paciente pues, aún cuando pudieran proporcionarle alguna información, no es la que interesa y exige la norma para conocer la trascendencia de su patología, la finalidad e la terapia, los riesgos típicos y las alternativas.



No prueba el CI

- Alumbramiento tras una ligadura de trompas porque el médico no explicó a la mujer que había un porcentaje, aunque mínimo, de fracaso.
- El médico, durante el juicio, no aportó documento de CI ni fue capaz de recordar si había advertido a la mujer del riesgo de posibles embarazos.
- La AP de Barcelona condena a indemnizar tan sólo por la falta de CI (60.000€) ya que el acto médico fue conforme a la *lex artis*.
- Rechaza la reclamación por el *daño* que implica el nacimiento de un hijo.



¿CI para cada una de las actuaciones? (art. 8.3)

STSJ-CA de Extremadura de 24 de febrero de 2005 considera que *los actos preparatorios* de una intervención **no** exigen un consentimiento informado específico si el paciente ha consentido la intervención tras una información verbal y escrita completa y adecuada.

Rechazo al tratamiento.
Alta voluntaria y Alta forzada





AUTONOMÍA: CONFLICTO DE DERECHOS

- **Derechos en conflicto: vida e integridad física vs libertad.**
- **Tribunal Constitucional**
 - **STC 53/1985:** *la vida es la proyección de un valor superior del ordenamiento jurídico constitucional y constituye el derecho fundamental esencial y troncal en cuanto es el supuesto ontológico sin el que los restantes derechos no tendrían existencia posible*
 - **STC 137/1990:** *los límites a los Derechos fundamentales son únicamente los que la propia Constitución expresamente imponga al definir cada uno o los que se infieran de la misma al resultar injustificados por la necesidad de preservar otros derechos constitucionalmente protegidos, pero sin reconocer una jerarquía.*



DISCREPANCIAS

- MOTIVOS MÁS FRECUENTES:
 - Principios religiosos
 - Razones morales
 - Razones éticas, filosóficas o ideológicas
 - Desacuerdo
 - Objeción inmotivada



DERECHO A NEGARSE AL TRATAMIENTO

- LGS (art. 10.9)
- Ley 41/2002
 - Art. 2.4: **todo paciente tiene derecho a negarse al tratamiento, excepto** en los casos determinados por la Ley.
- LO 3/1986, de medidas especiales en materia de salud pública.
- Eximente de Estado de necesidad (art. 20.5 del Código Penal)



DERECHO A NEGARSE AL TRATAMIENTO

- Problemas:
 - Urgencia.
 - Menores/Incapaces.
 - Perjuicio de terceros: enfermedades de tratamiento obligatorio
- Vías de solución:
 - Bioética clínica:
 - Principios éticos (autonomía, beneficencia, no maleficencia, justicia)
 - STS de 24 de mayo de 1995 “deber deontológico y legal del médico de informar al paciente de su situación clínica y posibles efectos y consecuencias del tratamiento y de la negativa con el fin de obtener su consentimiento”
 - Derecho
 - Arts. 8 y 9 Ley 41/2002 – CI y sus excepciones; art. 21 (alta del paciente)



REGIMEN JURÍDICO DE LAS INTERVENCIONES Y TRATAMIENTOS OBLIGATORIOS

■ Cuestiones previas:

- Alternativas: Autos de la Audiencia Provincial de Granada y del Juzgado de Instrucción número 5 de San Sebastián, ambos del año 1.998: entre los deberes profesionales del médico que estudia la intervención de un paciente testigo de Jehová figura la búsqueda de alternativas asistenciales.
- Instrucciones Previas.
- Derecho a la objeción de conciencia de los profesionales sanitarios
- Reintegro de gastos: ¿denegación injustificada de AS? STC 166/96

Pautas de actuación

(art. 21 Ley 41/2002)

- Paciente **capaz** que no acepta el tratamiento:
 - Se propone la firma del **alta voluntaria**.
 - Si no la firma, la dirección del centro sanitario, a propuesta del médico responsable, podrá disponer el **alta forzosa**.
 - Si el paciente no acepta el alta, la dirección del centro, previa comprobación del informe clínico correspondiente, oirá al paciente.
 - **Si persiste la negativa, lo podrá en conocimiento del juez**, para que confirme o revoque la decisión.
 - Si la confirma, alta correcta y obligación de abandono del centro.
 - Caso contrario:
 - Auxilio de las FFCC de Seguridad.
 - Paciente privado.



Imposición de tratamientos en adultos en situación de riesgo vital

- **Autos del TS de 14 de marzo de 1979 y de 22 de diciembre de 1989** justifican la acción del médico al apreciar la concurrencia de la eximente de estado de necesidad del art. 20.5 CP
- Criticados por un sector de la doctrina (BAJO) al considerar que *desde el punto de vista bioético, se ha dado prevalencia al principio de beneficencia sobre el de autonomía, retrocediendo al sistema hipocrático y teniendo en nada la voluntad ajena.*



Autonomía de los reclusos

- STC 120/1990: Huelga de hambre presos del Grapo.
- **STS-CA de 18 de octubre de 2005** condena al Ministerio del Interior al pago de una indemnización de 12.020 € a los padres de un recluso que falleció a causa de una serie de patologías correctamente diagnosticadas por los servicios sanitarios de la prisión y que, sin embargo, no fueron tratadas debido a la negativa del paciente a tomar la medicación.



Instrucciones previas y rechazo al tratamiento

Autos de la AP de Guipúzcoa de 22 de septiembre de 2004 y 18 de marzo de 2005, estimatorios de los recursos contra autorizaciones judiciales de transfusión a Testigos de Jehová que habían expresado en un documento de voluntades anticipadas su decisión de no recibir sangre u hemoderivados en el curso de intervenciones quirúrgicas.



INTERVENCIONES Y TRATAMIENTOS OBLIGATORIOS MENOR MADURO

- 16 años cumplidos o menos si tiene capacidad emocional e intelectual para comprender el alcance de la decisión
- Decide el propio paciente.
- Se informará a los padres en caso de actuación de grave riesgo y su opinión será tenida en cuenta para la toma de la decisión correspondiente.



INTERVENCIONES Y TRATAMIENTOS OBLIGATORIOS MENORES

- Consentimiento por representación (art. 9.3 Ley 41/2002)
 - Menores de 16 sin suficiente capacidad para tomar decisiones.
 - Deciden los padres y, en su defecto, personas allegadas, después de haber escuchado la opinión del menor si >12.
 - Art. 110 Cc: *"los padres están obligados a velar por los hijos menores incluso aunque no ostenten la patria potestad"*
 - Conflicto con la decisión clínica: si la abstención de actuar puede producir daño: dirección del centro, a propuesta del facultativo responsable, autorización judicial, privación de la patria potestad-defensor judicial.
 - Requisitos jurisprudenciales: necesidad de la intervención para proteger la salud del menor; negativa clara de los padres; información previa de alternativas.



NEGATIVA DE LOS PADRES

Sentencia del TS de 27 de junio de 1.997

- *Cuando la persona que requiere el tratamiento para salvar la vida o evitar un daño irreparable es un menor es perfectamente legítimo y obligado ordenar que se efectúe el tratamiento al menor aunque sus padres hayan expresado su oposición. El derecho a la vida y a la salud del menor no puede ceder ante la afirmación de la libertad de conciencia u objeción de los padres*
- Dos años y seis meses de prisión como autores de un delito de homicidio con la atenuante de arrebató u obcecación e informe favorable para un indulto parcial.

STC 154/2002

- *El menor expresó con claridad, en ejercicio de su derecho a la libertad religiosa y de creencias, una voluntad, coincidente con la de sus padres, de exclusión de determinado tratamiento médico.*
- *Inexistencia de tratamientos alternativos al que se había prescrito.*
- *Más allá de las razones religiosas, al oponerse el menor a la injerencia ajena sobre su propio cuerpo, estaba ejercitando su derecho fundamental a la integridad física,*
- *Los actos relativos a los derechos de la personalidad quedan excluidos de la facultad de representación legal que tienen los padres en cuanto titulares de la patria potestad, según explícitamente proclama el art. 162.1 Cc*
- *No podía exigirse una concreta y específica actuación de los padres que es radicalmente contraria a sus convicciones religiosas,*



INTERVENCIONES Y TRATAMIENTOS OBLIGATORIOS INCAPACES

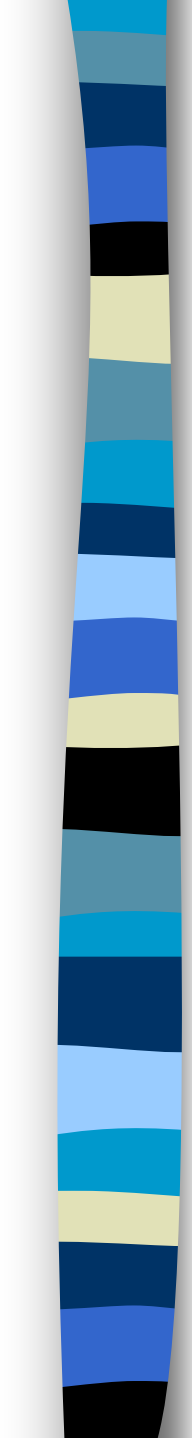
– Incapaces

- Deciden los familiares o allegados.
- Conflicto con la decisión clínica: autorización judicial.
- El tutor/ guardador de hecho ostenta la representación legal del incapaz y según el artículo 216 del Cc "*las funciones tutelares se ejercerán en beneficio del tutelado y están bajo la salvaguarda de la autoridad judicial*"



INTERVENCIONES Y TRATAMIENTOS OBLIGATORIOS INCAPACITADOS

- Alcance de la sentencia de incapacitación
- Decide el tutor o curador.
- Participación del paciente, en la medida de lo posible, en el proceso de toma de decisiones.
- Respeto a la dignidad de la persona.



TRATAMIENTOS OBLIGATORIOS URGENCIA

- Mayores de edad y menores maduros:
 - En caso riesgo inmediato y grave, si no es posible conseguir la autorización del paciente, los facultativos podrán llevar a cabo las intervenciones clínicas indispensables a favor de su salud previa consulta a los familiares o allegados (art. 9.2.b)
- Menores de edad e incapaces:
 - El tratamiento es obligado, encontrándose la actuación del facultativo adecuada a la *lex artis* de su profesión, amparada en el estado de necesidad y la del Centro Público Sanitario en el deber del Estado de salvaguardar la salud y proteger tal derecho.
 - **AP de Huelva en Auto de 6 de marzo de 1995:** los facultativos habrán de realizar las intervenciones que estimen necesarias para salvaguardar la vida o la salud del enfermo menor o incapaz sin necesidad de acudir al Juez. Lo contrario podría provocar un retraso y un posible resultado lesivo para el enfermo que podría conllevar una responsabilidad penal por imprudencia



INTERVENCIONES Y TRATAMIENTOS OBLIGATORIOS URGENCIA

- Intervenir en contra de la voluntad del paciente:
 - CP (art. 412) castiga el abandono de deber por denegación de auxilio y (art.143) penaliza el auxilio al suicidio.
 - Eximente de estado de necesidad (20.5 CP; STS 22-12-1983).
 - *desde el punto de vista bioético, se ha dado prevalencia al principio de beneficencia sobre el de autonomía, retrocediendo al sistema hipocrático y teniendo en nada la voluntad ajena.*
- No intervenir:
 - AP Las Palmas ST 7-9-1999: hace prevalecer la postura del paciente previa firma de una declaración escrita prohibiendo al facultativo la intervención aunque de ella dependa su vida. En este caso quedará exento de responsabilidad penal o civil el equipo médico y el centro sanitario.



INTERVENCIONES Y TRATAMIENTOS OBLIGATORIOS PERJUICIO PARA TERCEROS

- Los facultativos podrán llevar a cabo las intervenciones indispensables a favor de la salud del paciente sin su consentimiento cuando exista riesgo para la salud pública (LO 3/1986)
 - Autorización previa o Adopción de la medida en casos de urgencia.
 - Posibilidad de auxilio de las FFCCSEdo.
 - Comunicación a la autoridad judicial en las 24 horas siguientes.