



Universidad  
de La Laguna

Facultad de Derecho

Grado en: Derecho  
Facultad de Derecho  
Universidad de La Laguna  
Curso 2017/2018  
Convocatoria: JUNIO.



**RESPONSABILIDAD CIVIL EN LAS INTERVENCIONES DE CARÁCTER  
VOLUNTARIO. ESPECIALMENTE, EL DERECHO-DEBER DE  
INFORMACIÓN.**

Civil liability in voluntary interventions. Especially, the right-duty of information.

Realizado por la alumna: Andrea Barreto Martín

Tutorizado por el Profesor : Don Luis Javier Capote Pérez

Departamento: Disciplinas Jurídicas Básicas.

Área de conocimiento: Derecho Civil.

## ABSTRACT

Medical negligence can lead to terrible results for people's health, especially when the patient subjects himself to an intervention that is not objectively necessary to preserve his health. Differentiated voluntary interventions from the concept of “work contract”, medical civil liability derived from this field of medicine is now of means, as it has always been for necessary medicine. Thus, the differentiating point between both is in the Right-Duty of information, recognized at the beginning of the XXI Century as Fundamental Human Right, because it is connected to the Right to Dignity and the free development of personality. (Recognized in art.10 CE). Due to the highly lucrative nature of these operations, especially plastic surgery, there are a lot of occasions in which a professional conceals certain information from his future patient, mainly about possible sequels or complications, preventing that this person can make a totally free and conscious decision. For this reason, our Courts are especially strict when it comes the time to determinate the scope of the information that must be provided to these patients, which must be exhaustive and cover all the parts of the operation or treatment.

## RESUMEN (entre 150 y 350 palabras)

Las negligencias médicas pueden derivar en resultados nefastos para la salud de las personas, más aún cuando el paciente se somete a una intervención que no se presenta como objetivamente necesaria para preservar su salud. Separadas las intervenciones voluntarias del concepto de “contrato de obra”, la responsabilidad civil del médico derivada de esta rama de la medicina será ahora de medios, como siempre lo ha sido la medicina necesaria. Así, el punto diferenciador entre ambas se encuentra en el derecho-deber de información, reconocido a primeros del Siglo XXI como derecho humano fundamental, por encontrarse ligado al derecho a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad. (Reconocido en el art.10 CE). Debido al carácter altamente lucrativo de estas operaciones, especialmente de la cirugía estética, no son pocas las ocasiones en las que un profesional oculta a su futuro paciente cierta información relativa, fundamentalmente, a posibles secuelas o complicaciones, evitando así que esta persona pueda tomar una decisión totalmente libre y consiente. Por ello, nuestros Tribunales son especialmente exigentes a la hora de determinar el alcance de la información que habrá de ser facilitada a estos pacientes, debiendo ser aquella exhaustiva y abarcar todos los extremos de la operación o tratamiento.

**ÍNDICE****1.INTRODUCCIÓN. CONCEPTOS BÁSICOS.****1.1 Medicina curativa y medicina voluntaria.....P.1****1.2 Cirugía plástica y cirugía estética.....P.3****2. OBLIGACIÓN DE MEDIOS O DE RESULTADOS EN LA MEDICINA VOLUNTARIA.****2.1 Breve análisis de la evolución jurisprudencial.....P.4****2.2 Objetivación de la responsabilidad.....P.10****3. EL DEBER-DERECHO DE INFORMACIÓN.****3.1 Concepto y contenido.....P.16****3.2 Titular del derecho de información.....P.20****3.3 Titular del deber de información.....P.27****3.4 Excepciones al deber de información.....P.31****3.5 Momento y forma de prestar el consentimiento informado.....P.36****3.6 En especial, la información sobre los productos sanitarios.....P.40****4. CONCLUSIONES.....P.45****JURISPRUDENCIA.....P.49****BIBLIOGRAFÍA.....P.51**

## 1. INTRODUCCIÓN. CONCEPTOS BÁSICOS.

### 1.1 MEDICINA CURATIVA Y MEDICINA VOLUNTARIA.

No toda asistencia médica responde a una misma justificación, y por ende, su tratamiento jurídico no puede ser el mismo. De esta forma, se hace necesario distinguir claramente entre la medicina curativa o asistencial y la medicina satisfactiva o voluntaria. La primera de ellas responde a una necesidad, es decir, el paciente es atendido en base al desarrollo de una patología en la que su salud se ve mermada, independientemente de su origen. Además, creo que es de inclusión en esta categoría aquellas situaciones en las cuáles, si bien el paciente desconoce que se haya desarrollado una patología y, probablemente, esta sea inexistente, se somete a revisiones periódicas recomendadas por los profesionales del área.

En este aspecto, la STS 759/2007<sup>1</sup> de 29 de junio considera que la distinción entre medicina satisfactiva y curativa que aquí se pretende, *no aparece en ocasiones muy clara en los hechos, sobre todo a partir de la asunción del derecho a la salud como bienestar en sus aspectos psíquicos y social, y no sólo físico, o de aquellas intervenciones preventivas en las que se actúa a partir de las indicaciones médicas dirigidas a evitar riesgos para la salud o integridad del paciente, que las consiente, con aproximación a una medicina de medios, en la que la posibilidad de elección está condicionada por una situación previa de riesgo, que permite mantener un criterio menos riguroso, que el que se exige en la medicina satisfactiva.*

Por otra parte, debemos entender como medicina voluntaria o satisfactiva aquella a la que cada individuo se somete, tras un juicio de valor cargado de subjetividad, a un tratamiento dirigido, ya no a atajar una patología, sino a mejorar su *aspecto físico o estético o para la transformación de una actividad biológica, como es la actividad sexual*<sup>2</sup>. De lo que se trata, en definitiva, es de afrontar una serie de tratamientos médicos que no son objetivamente necesarios para preservar la salud del interesado.

---

<sup>1</sup> Roj: STS 4472/2007 - ECLI: ES:TS:2007:4472

<sup>2</sup> Tena; Azparren; y Laporta. 2013, pág. 165.

Otros autores como MORENO NAVARRETE<sup>3</sup> entienden que hablamos de medicina satisfactoria si la actividad médica “*se funda en la esfera de la personalidad del sujeto, concretamente en el derecho a la libertad personal, a decidir por sí mismo en lo atinente a la propia persona y a la propia vida y, en consecuencia, en la autodisposición sobre el propio cuerpo, sin ningún atisbo en sus fines de mejora de la salud física.*” Esta definición deviene, a mi parecer, demasiado genérica, en la medida en la que parece abarcar, dentro del concepto de medicina voluntaria, cualquier tratamiento al que el individuo decida someterse, aun sin existir ningún problema para la salud física, como puede ser el parto hospitalario. En efecto, dar a luz en un hospital de forma “natural” (entendiendo por tal el alumbramiento vaginal), cuando no han existido complicaciones durante el embarazo, ni es previsible que aquellas se produzcan durante el propio alumbramiento, es una decisión voluntaria de cada mujer en contraposición a la cada vez más extendida opción de dar a luz en el hogar. De esta manera, nos encontramos ante una libre “*autodisposición sobre el propio cuerpo, sin ningún atisbo en sus fines de mejora de salud*” donde la mujer se somete libremente a un procedimiento médico (inyección de la anestesia epidural, acceso a una sala esterilizada, utilización de instrumental quirúrgico, etcétera) cuyos resultados negativos podrían dar lugar a la responsabilidad civil del galeno, en la forma que estudiaremos en este trabajo.

En cualquier caso, la decisión de someterse a una operación de carácter satisfactorio viene cargada, como decíamos, de subjetividad, pues cada persona toma la decisión en base a sus preferencias personales y, por lo general, al canon de belleza interiorizado que desea alcanzar, de forma que cualquier otro individuo, en sus mismas circunstancias, podría rechazar dicha intervención para la modificación de su aspecto físico.

---

<sup>3</sup> Moreno Navarrete. M.A (2009). La responsabilidad civil en la medicina natural o satisfactoria : (a propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2009). En. L. Morillas Cueva (Ed.), *Estudios jurídicos sobre responsabilidad penal, civil y administrativa del médico y otros agentes sanitarios.* (p.525). Madrid, España: Dykinson.

Este razonamiento se refleja, claramente, en la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona del 3 de febrero del 2000<sup>4</sup> (Nº de Recurso: 270/1999) : *“Son propias de esta clase de cirugía satisfactiva, como se desprende de la definición expuesta, las notas de voluntariedad y subjetivismo, de forma que la paciente, tras llegar a la conclusión de que hay una parte de su cuerpo que no le agrada o que a su juicio es susceptible de mejora estética -en circunstancias análogas otras personas son por completo indiferentes al problema o buscarían su tratamiento de forma incluso contraria, por ejemplo y por referirnos al supuesto de autos, ante un volumen concreto y objetivo de los pechos, una mujer puede desear su reducción y otra su aumento -llega a la determinación de que quiere el cambio estético y además en unos términos específicos. No se hace el planteamiento o toma la determinación en los términos generales de que desea cambiar de cara o de pechos, etcétera, sino que se plantea el cambio concreto, optando por la solución que, atendidos sus particulares gustos estéticos, le va a proporcionar la satisfacción buscada.”*

## 1.2. CIRUGÍA PLÁSTICA Y CIRUGÍA ESTÉTICA.

Debido a su relevancia en el ámbito jurídico, y en orden a poder encajar estas técnicas quirúrgicas en la clasificación médica anterior, deviene indispensable diferenciar los conceptos de cirugía plástica y cirugía estética. Para ello, atendemos a las definiciones que nos da la SECPRE<sup>5</sup>:

- Cirugía plástica: *“Especialidad quirúrgica que se ocupa de la corrección de todo proceso congénito, adquirido, tumoral o simplemente involutivo, que requiera reparación o reposición, o que afecte a la forma y/o función corporal. Sus técnicas están basadas en el transplante y la movilización de tejidos mediante injertos y colgajos o incluso implantes de material inerte.”*
- Cirugía plástica estética o cirugía estética: *Especialidad quirúrgica en la que, en general, se “trata con pacientes sanos y su objeto es la corrección de alteraciones de la norma estética con la finalidad de obtener una mayor*

<sup>4</sup> Roj: SAP B 1131/2000 - ECLI: ES:APB:2000:1131

<sup>5</sup> Sociedad Española de Cirugía Plástica Reparadora y Estética. Consultada a 4 de marzo de 2018. <https://secpre.org/pacientes/que-es-la-cirug%C3%ADa-pl%C3%A1stica>

*armonía facial y corporal o de las secuelas producidas por el envejecimiento. Ello repercute en la estabilidad emocional mejorando la calidad de vida a través de las relaciones profesionales, afectivas, etc.”*

De esta manera, nos encontramos ante dos técnicas de intervención quirúrgica, nuevamente diferenciadas, principalmente, por la razón que motiva su realización. Por lo tanto, no será la propia operación la que determine su encuadre en una u otra categoría, sino la objetiva necesidad de la misma. Así, por ejemplo, una mamoplastia de reducción puede responder, bien a sanar dolores musculares, o bien a conseguir una talla que la paciente considera más <<bonita>> o conforme a sus cánones de belleza. De la misma forma, vemos que en la SAP Barcelona 660/2017<sup>6</sup> de 19 de diciembre, fundamento de derecho primero, se plantea si la naturaleza de la craneoplastia realizada es curativa o satisfactiva. En este caso, la compañía aseguradora defendía que la implantación de la prótesis no respondía únicamente a razones estéticas, sino que se trataba de una medida necesaria para la curación del paciente, apuntando concretamente, en base a un informe aportado, que *“además del defecto estético, existía riesgo de daño cerebral por traumatismos banales al carecer de protección el cráneo y también se impedía mejora neurológica por la ausencia del componente craneal en una parte importante del encéfalo”*

En definitiva, no podremos hacer un listado de los diferentes procedimientos que dan lugar a una operación voluntaria y otro de medicina necesaria, pues, dependiendo de las razones que subyacen a la misma, una misma operación (craneoplastia, mamoplastia, etc) es incardinable en ambas categorías médicas.

En cualquier caso, y en base a la citada definición de la SECPRE, el ámbito de análisis de este trabajo se limitará a la responsabilidad médica en las operaciones de carácter voluntario, cuya repercusión legal queda diferenciada de las intervenciones de medicina asistencial o curativa.

## **2. OBLIGACIÓN DE MEDIOS O DE RESULTADOS EN LA MEDICINA VOLUNTARIA.**

---

<sup>6</sup> Roj: SAP B 12479/2017 - ECLI: ES:APB:2017:12479



## 2.1 Breve análisis de la evolución jurisprudencial.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo en las operaciones satisfactivas, a la hora de entender la responsabilidad del médico como de medios o de resultados, ha sufrido una importante evolución que no es baladí analizar.

*Fase inicial. Obligación de resultados.*

Desde un primer momento, la breve STS 394/1950<sup>7</sup> de 21 de marzo asemeja las operaciones de cirugía estética con los contratos de obra, al indicar que “*el convenio que celebraron era de una operación de cirugía estética con el propósito de rectificar defectos corporales de forma, con lo que tiene más aspecto de contrato de obra que de arrendamiento de servicios y no dio el fin de embellecimiento que se perseguía.*” A pesar de lo anterior, el Tribunal recalca que, en este caso, no se ha logrado probar que la operación fue ejecutada negligentemente, por lo que el resultado, claramente indeseado por ambas partes, no es atribuible a los demandados. En cualquier caso, vemos que, desde mediados del Siglo XX, se hace una conexión de estas operaciones con el contrato de obra, en el cual la responsabilidad es siempre de resultados, considerándose incumplido el contrato cuando no se logra el objetivo pactado.

Décadas más tarde es de destacar la STS 668/1990<sup>8</sup> de 7 de febrero, en la cual el magistrado-ponente adopta el papel de docente, y a pesar de encontrarnos ante un caso de medicina curativa, explica que el médico<sup>9</sup> se halla sometido a la normativa reguladora del contrato de arrendamiento de servicios, y por ende, su responsabilidad será de medios. En concreto apunta que “*no hay posibilidad de asegurar normalmente en ningún caso el definitivo resultado de la actividad médica, siempre influible por el coeficiente de innumerables e inesperados factores ajenos a la propia normal actividad profesional del médico, y en realidad significativo de un contrato de obligación de medios adecuados y no de resultado, salvo en el caso de que la relación jurídica concertada sea reveladora de un contrato de ejecución de obra, como sucede en el*

---

<sup>7</sup> RJ 1950\394

<sup>8</sup> Roj: STS 993/1990 - ECLI: ES:TS:1990:993

<sup>9</sup> Entendido ahora exclusivamente como aquel profesional que ejerce su actividad en el marco de la medicina necesaria.



caso, entre otros, de prótesis dentarias o de otra índole, lo que en definitiva conduce a que la actuación de los médicos deba regirse por la denominada «lex artis ad hoc», es decir, en consideración al caso concreto en que se produce la actuación e intervención médica y las circunstancias en que las mismas se desarrollen y tengan lugar, así como las incidencias inesperables en el normal actuar profesional.” Mediante este pequeño párrafo, se admite como lógico que nunca se puede asegurar un resultado concreto cuando hablamos de procedimientos médicos, menos aún cuanto más complejo sea aquel. Sin embargo, sin mayores argumentaciones, parece indicar que esos “*factores inesperados*” desaparecen si hablamos, como ejemplifica la sentencia, de “*prótesis dentarias*”, o lo que es lo mismo, de intervenciones médicas de naturaleza voluntaria, al encontrarnos con un pacto o contrato de ejecución de obra.

*Fase intermedia. La importancia del derecho a la información.*

Por su parte, en la STS 349/1994<sup>10</sup> de 25 de abril, relativa a una vasectomía, el Tribunal parece que no desconecta totalmente la figura del arrendamiento de servicios de la medicina satisfactiva, como si lo hacen pronunciamientos anteriores, al establecer que, en aquellos casos “*en los que la medicina tiene un carácter meramente voluntario (...) el contrato, sin perder su carácter de arrendamiento de servicios, que impone al médico una obligación de medios, se aproxima ya de manera notoria al de arrendamiento de obra*” A ello añade que “*de ahí que esta obligación que, repetimos, es todavía de medios, se intensifica, haciendo recaer sobre el facultativo, no ya sólo, como en los supuestos de medicina curativa, la utilización de los medios idóneos a tal fin, así como las obligaciones de informar ya referidas, sino también, y con mayor fuerza aún, las de informar al cliente -que no paciente-, tanto del posible riesgo que la intervención, especialmente si ésta es quirúrgica, acarrea, como de las posibilidades de que la misma no comporte la obtención del resultado que se busca, y de los cuidados, actividades y análisis que resulten precisos para el mayor aseguramiento del éxito de la intervención.*” Así, separándose ligeramente de la doctrina anterior, se justifica la responsabilidad del facultativo, ya no tanto en el incumplimiento del contrato, al no alcanzar los objetivos pactados, sino en haber actuado negligentemente. En efecto,

---

<sup>10</sup> Roj: STS 2851/1994 - ECLI: ES:TS:1994:2851



forma parte de sus obligaciones médicas el informar adecuadamente al cliente de todas las posibles complicaciones de la operación, con independencia de la frecuencia de aquellas.

Influida en gran medida por la sentencia anterior, encontramos la STS 580/1997<sup>11</sup> de 28 de junio, donde fallece un paciente poco después de someterse a una operación de cirugía estética (“*lifting*”). En este supuesto, el Tribunal resta importancia a la categorización de las obligaciones derivadas de las operaciones de esta naturaleza como de medios o de resultados ya que, en cualquier caso, si se considera el *lifting* como un contrato de arrendamiento de obra, lo que entraña para el cirujano (contratista) una obligación de resultado, es claro que en el presente supuesto no se ha obtenido dicho resultado, pues el paciente falleció cuando estaba casi recién salido del quirófano, sin que quepa la posibilidad, como parece sostener el recurrente, de predicar tal mejoramiento estético. Y, por otro lado, si se califica como un contrato de arrendamiento de servicios, lo que entraña para el médico prestador del servicio una obligación de medios, y no de resultado, tampoco aparece diligentemente cumplido el expresado contrato, pues el cirujano no cumplió la obligación que a él le incumbía, conforme a las pautas profesionales («*lex artis ad hoc*») que le eran exigibles, de comunicar al intensivista, a la finalización del acto quirúrgico, la clase de operación realizada al paciente, así como los antecedentes del mismo y posibles complicaciones postoperatorias que eran muy previsibles en este caso. Así, se relaciona de forma directa la omisión de información con el fallecimiento, entendiéndose que dicha omisión es constitutiva de negligencia independientemente de hacia quien se realice: el propio paciente o hacia un compañero de trabajo. Previa a esta resumida argumentación, la sentencia reconoce que “*el contrato que tiene por único objeto la realización de una operación de cirugía estética participa en gran medida de la naturaleza del arrendamiento de obra, como ya apuntó esta Sala en su vieja sentencia de 21 marzo 1950 y ha vuelto a proclamarlo en la reciente de 25 abril 1994*”. Ambas sentencias analizadas en este trabajo.

---

<sup>11</sup> Roj: STS 4601/1997 - ECLI: ES:TS:1997:4601

Entrando ya en el Siglo XXI, con la STS 783/2003<sup>12</sup> de 22 de julio, íntimamente relacionada con la anterior, el Tribunal, sin llegar tampoco a admitir ni desmentir que las operaciones de naturaleza voluntaria traen consigo una relación contractual resultadista no conecta, de forma directa, la no obtención del resultado con la responsabilidad del médico por los daños ocasionados. En este sentido, la mencionada sentencia indica que *“la jurisprudencia exige e impone que para estos supuestos se acrecienta la obligación del facultativo de prestar cumplida información, al revestir deber del médico y derecho del cliente, constituyendo derecho humano fundamental, como declara la sentencia de 11 de mayo de 2001<sup>13</sup>”*. Pero, no basta con una mera aportación de información genérica, sino que esta ha de ser *actualizada y puntual*, no constando en este caso acreditado que se hubiera realizado en un plazo razonable a la operación, a pesar de que si se admite la aportación de información, pero en un momento anterior (en junio de 1988, primera vez que la demandante se plantea someterse a la operación en cuestión). Finalmente, el Tribunal admite que el caso encaja

---

<sup>12</sup> Roj: STS 5280/2003 - ECLI: ES:TS:2003:5280

<sup>13</sup> La mencionada sentencia (Roj: STS 3882/2001 - ECLI: ES:TS:2001:3882) no hace distinciones sobre la aplicación del Derecho a la información en las operaciones de medicina voluntaria y las de medicina necesaria, haciendo la siguiente recopilación normativa: *“la información del médico preceptiva para que el enfermo pueda escoger en libertad dentro de las opciones posibles que la ciencia médica le ofrece al respecto e incluso la de no someterse a ningún tratamiento, ni intervención, no supone un mero formalismo, sino que encuentra fundamento y apoyo en la misma Constitución Española, en la exaltación de la dignidad de la persona que se consagra en su artículo 10,1, pero sobre todo, en la libertad, de que se ocupan el art. 1,1 reconociendo la autonomía del individuo para elegir entre las diversas opciones vitales que se presenten de acuerdo con sus propios intereses y preferencias –sentencia del Tribunal Constitucional 132/1989, de 18 de junio – en el artículo 9,2, en el 10,1 y además en los Pactos Internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, principalmente en su Preámbulo y artículos 12, 18 a 20, 25, 28 y 29, el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de Roma de 4 de noviembre de 1950, en sus artículos 3, 4, 5, 8 y 9 y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York de 16 de diciembre de 1966, en sus artículos 1, 3, 5, 8, 9 y 10.”* Finalmente, en este sentido, la Carta 2000/CE 364/01, de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en su art. 3.2 proclama que, en el marco de la medicina se respetará particularmente *el consentimiento libre e informado de la persona de la que se trate*” dejando a la normativa interna de cada estado el desarrollo de la forma de proteger este Derecho.

en la denominada medicina voluntaria, *desarrollándose la actividad médica en el ámbito de una relación contractual, que participa en gran medida de la naturaleza de contrato de arrendamiento de obra, como ya apuntó esta Sala de Casación Civil (...) que intensifica una mayor garantía en la obtención del resultado perseguido, ya que, si así no sucediera, es obvio que el cliente-paciente no acudiría al facultativo sino en la seguridad posible de obtener la finalidad buscada de mejoría estética.*”

Si continuamos analizando esta mecánica evolutiva nos encontramos con la STS 203/2004<sup>14</sup> de 12 de marzo, que, con una brevísima frase, da un paso atrás en el razonamiento jurisprudencial. Así, habiéndose sometido la demandante a una operación de medicina satisfactiva, no ha obtenido los resultados esperados, lo cual el Tribunal califica como *“incumplimiento del contrato que, al tratarse de un supuesto de medicina voluntaria o preventiva, tiene la naturaleza más de contrato de obra –la correcta ligadura de trompas– que de prestación de servicios médicos.”* En este caso no se analiza con profundidad cuál fue el motivo por el que la operación no dio los resultados que eran de esperar, simplemente se relaciona la no consecución de aquellos con la responsabilidad del médico. Pero, este paso atrás queda superado por la STS 785/2005<sup>15</sup> de 21 de octubre, donde nuevamente se da prioridad al cumplimiento del derecho a la información como derecho fundamental, frente a la consecución aislada de los objetivos. Así, indica el Tribunal que, hallándonos ante un supuesto de cirugía estética, *“y por consiguiente incardinable en lo que se denomina medicina voluntaria o satisfactiva, respecto de la que se entiende que hay una aproximación al régimen jurídico del arrendamiento de obra o que se trata de una figura intermedia entre éste y el arrendamiento de servicios, porque, en cualquier caso, habrá de valorarse la existencia de los elementos de la causalidad y culpabilidad.”* Esta sentencia, de entre las que he tenido oportunidad de analizar, es la primera en modificar el régimen de responsabilidad objetiva, pasando a uno subjetivo, donde la mera consecución del resultado no exime de responsabilidad, de la misma manera que la falta de este no determina, por si sola, la presencia de aquella.

---

<sup>14</sup> Roj: STS 1708/2004 - ECLI: ES:TS:2004:1708

<sup>15</sup> Roj: STS 6400/2005 - ECLI: ES:TS:2005:6400



A pesar de lo anterior, no es hasta 2007 que esta nueva consideración de la responsabilidad médica queda arraigada en nuestra jurisprudencia. SANTOS MORÓN<sup>16</sup>, encuentra el punto de partida de esta nueva postura en la STS 544/2007<sup>17</sup>, de 23 de mayo; por otra parte, GÓMEZ RUFÍAN<sup>18</sup> habla de la STS 759/2007<sup>19</sup>, de 29 de junio. Ambas sentencias se refieren a operaciones dirigidas al control de la natalidad, y por ende, de naturaleza voluntaria, que desligan totalmente a las operaciones de esta naturaleza del contrato de obra, a no ser que se garantice el resultado perseguido, (cuestión sobre la que entraremos más adelante). En concreto, la sentencia dictada en junio, en su fundamento de derecho cuarto, indica que *“para imputar a una persona un resultado dañoso no basta con la constancia de la relación causal material o física, sino que además se precisa la imputación objetiva del resultado, es lo que en la determinación del nexo de causalidad se conoce como causalidad material y jurídica.”*

Por último, avanzamos temporalmente hasta la STS 18/2015<sup>20</sup> de 3 de febrero, lo que justifico en que esta hace referencia a otras sentencias anteriores (años 2009,2010, 2013 y 2014), por lo que no parece necesario abordar cada una de ellas. En este caso, el Tribunal es claro y contundente al afirmar que *“la responsabilidad del profesional médico es de medios y como tal no puede garantizar un resultado concreto. Obligación suya es poner a disposición del paciente los medios adecuados comprometiéndose no solo a cumplimentar las técnicas previstas para la patología en cuestión, con arreglo a la ciencia médica adecuada a una buena praxis, sino a aplicar estas técnicas con el cuidado y precisión exigible de acuerdo con las circunstancias y los riesgos inherentes a cada intervención, y, en particular, a proporcionar al paciente la información necesaria que le permita consentir o rechazar una determinada intervención.”* Así, la

---

<sup>16</sup> Santos Morón, M.J. (2018), *La responsabilidad médica (en particular en la medicina “voluntaria”): Una relectura desde el punto de vista contractual*. Barcelona, España: InDret: Revista para el análisis del derecho.(p.9)

<sup>17</sup> Roj: STS 4302/2007 - ECLI: ES:TS:2007:4302

<sup>18</sup> Gómez Rufián, L. (2015): *Cirugía estética y responsabilidad civil: Análisis sistemático de una compleja jurisprudencia*. Madrid, España: Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid. (p.200)

<sup>19</sup> Roj: STS 4472/2007 - ECLI: ES:TS:2007:4472

<sup>20</sup> Roj: STS 206/2015 - ECLI: ES:TS:2015:206

obligación del, por ejemplo, un cirujano, es de medios, independientemente de que hablemos de operaciones de carácter voluntario o no, a no ser que se garantice la consecución de un concreto resultado. Respecto a este último aspecto, “*sólo se tomará en consideración la existencia de un aseguramiento del resultado por el médico a la paciente cuando resulte de la narración fáctica de la resolución recurrida*” En este caso, el Tribunal Supremo critica a la Audiencia Provincial, pues su argumentación estaba basada en la distinción doctrinal antigua. Es por ello que procede a revocar la sentencia dictada en apelación, entendiendo como consolidada la nueva doctrina conforme a la cual la actividad médica ha de englobarse en el ámbito del contrato de servicios, no en el de obra, con independencia de que estemos ante un caso de medicina satisfactiva o necesaria. Así, se analiza la actuación del galeno conforme a su *lex artis ad hoc*, cuya vulneración sí da lugar a responsabilidad, con independencia del resultado.

## 2.2 Objetivación de la responsabilidad

En su sentencia 534/2009<sup>21</sup> de 30 de junio, el Tribunal Supremo nos recuerda que, en nuestro sistema judicial, la idea de culpa es subjetiva, quedando incluida en ella la responsabilidad derivada de las operaciones de cirugía plástica estética, así como el resto de los procedimientos médicos voluntarios. Comentando una sentencia anterior el Tribunal apunta que “*en este sentido, la sentencia de 22 de noviembre de 2007, analizando un supuesto de medicina voluntaria o satisfactiva, declara que "no comportan por sí la garantía del resultado perseguido, por lo que sólo se tomará en consideración la existencia de un aseguramiento del resultado por el médico a la paciente cuando resulte de la narración fáctica de la resolución recurrida. (...)Es, en definitiva, lo que se conoce como la lex artis o lo que es lo mismo un supuesto y elemento esencial para llevar a cabo la actividad médica y obtener de una forma diligente la curación del enfermo, a la que es ajena el resultado obtenido puesto que no asegura o garantiza el interés final perseguido por el paciente.*”

De lo anterior queda claro que el médico debe tender a asegurar el resultado, siendo imposible exigírsele dicha obtención, sino más bien, se le requerirá que actúe con rigor

---

<sup>21</sup> Roj: STS 4687/2009 - ECLI: ES:TS:2009:4687





profesional, atendiendo a las normas de su propia *lex artis*. La jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo, en sentencias como la 1342/2006<sup>22</sup> de 18 diciembre viene definiendo la *lex artis* como aquel “*criterio valorativo para calibrar la diligencia exigible en todo acto o tratamiento médico*”. Añade a ello la STS 495/2006<sup>23</sup> de 23 de mayo que “*comporta no sólo el cumplimiento formal y protocolar de las técnicas previstas, aceptadas generalmente por la ciencia médica y adecuadas a una buena praxis, sino la aplicación de tales técnicas con el cuidado y precisión exigible de acuerdo con las circunstancias y los riesgos inherentes a cada intervención según su naturaleza.*”

No obstante lo anterior, nuestro ordenamiento jurídico y doctrina jurisprudencial aceptan, bajo premisas concretas, que esta subjetivación de la responsabilidad sea desplazada por una visión más objetiva de la misma, donde se entenderá que existe incumplimiento del contrato, y por ende responsabilidad del galeno, cuando este no alcance el resultado pactado.

En primer lugar, son destacables aquellos supuestos en los cuales el médico ignora el razonamiento expuesto anteriormente por el Tribunal Supremo, y garantiza, sin lugar a dudas, la consecución del resultado. Siendo las operaciones de cirugía estética un negocio altamente lucrativo, no es de extrañar la existencia de situaciones en las que el profesional, en orden a persuadir a su potencial cliente, genera en el mismo la falsa idea de que podrá, por ejemplo, realizar una operación de aumento de pecho sin que el efecto secundario de “la doble burbuja” se materialice. En este caso estaremos, como apunta SEPÚLVEDA PARRA<sup>24</sup>, ante una responsabilidad “*de naturaleza contractual y el daño deriva de la no consecución del resultado esperado, con independencia de la diligencia o negligencia empleada por el profesional.*” En defecto de pacto expreso, como es lógico, dicha responsabilidad objetiva no se generaría. Como apunta reiterada jurisprudencia, “*sólo se tomará en consideración la existencia de un aseguramiento del*

---

<sup>22</sup> Roj: STS 7801/2006 - ECLI: ES:TS:2006:7801

<sup>23</sup> Roj: STS 3680/2006 - ECLI: ES:TS:2006:3680

<sup>24</sup> Sepúlveda Parra, D. (autor); Santos Morón, M.J. (directora) (2014), *Tesis Doctoral: La responsabilidad civil del médico en la medicina curativa*. Getafe, España: Universidad Carlos Tercero de Madrid.(p. 85)



resultado por el médico a la paciente cuando resulte de la *narración fáctica de la resolución recurrida*”(Entre otras, la STS 330/2015<sup>25</sup> de 17 de junio, que a su vez cita a las STS 361/1994<sup>26</sup> de 25 de abril, 83/1997<sup>27</sup> de 11 de febrero, 286/2004<sup>28</sup> de 7 de abril, 758/2005<sup>29</sup> de 21 de octubre, 993/2006<sup>30</sup> de 4 de octubre, 544/2007<sup>31</sup> de 23 de mayo, 513/2013<sup>32</sup> de 19 de julio, y 230/2014<sup>33</sup> de 7 de mayo).

Otra forma en la cual los profesionales acostumbran a asegurar la consecución de un resultado concreto en las operaciones de cirugía estética es a través de campañas publicitarias, cuyo contenido deviene engañoso, ya que, como apunta la STS 933/2006<sup>34</sup> de 4 de octubre, su *“escaso rigor lleva fácilmente a la conclusión de que el tratamiento es sencillo y sin resultado negativo posible.”* En el caso enjuiciado por dicha sentencia se consideró que la empresa había llevado a cabo una campaña publicitaria *“capaz de inducir a error al consumidor o usuario”*, de conformidad al art. 8 LGDCU (ahora art. 61 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.) Como bien razona la sentencia, esta situación genera que tanto la empresa como el cirujano hayan garantizado el resultado comprometido en la publicidad, *“con lo que se evita cualquier valoración sobre los elementos que conforman la responsabilidad que pudiera derivarse de la intervención médica sujeta, como todas, al componente aleatorio propio de la misma, para aproximarla al régimen jurídico del arrendamiento de obra y no de servicios, en el que el resultado ofertado o prometido, y no obtenido(...) y no los medios que se ponen a disposición del paciente, sería suficiente para responsabilizar al facultativo, al margen de los elementos de la causalidad y culpabilidad.”*

---

<sup>25</sup> Roj: STS 2572/2015 - ECLI: ES:TS:2015:2572

<sup>26</sup> Roj: STS 22245/1994 - ECLI: ES:TS:1994:22245

<sup>27</sup> Roj: STS 877/1997 - ECLI: ES:TS:1997:877

<sup>28</sup> Roj: STS 2401/2004 - ECLI: ES:TS:2004:2401

<sup>29</sup> Roj: STS 6400/2005 - ECLI: ES:TS:2005:6400

<sup>30</sup> Roj: STS 5695/2006 - ECLI: ES:TS:2006:5695

<sup>31</sup> Roj: STS 4302/2007 - ECLI: ES:TS:2007:4302

<sup>32</sup> Roj: STS 3998/2013 - ECLI: ES:TS:2013:3998

<sup>33</sup> Roj: STS 1769/2014 - ECLI: ES:TS:2014:1769

<sup>34</sup> Roj: STS 5695/2006 - ECLI: ES:TS:2006:5695

A mayor abundamiento, cabe hacer mención al Marco Común de referencia para el Derecho privado europeo (*Draft Common Frame of Reference*) conocido como DCFR. Se trata de un texto con afán de convertirse en la base de un Derecho privado común a todos los Estados miembros de la Unión Europea. Aunque aún se trata de un proyecto, merece la pena señalar que, en su art. IVC-2:106<sup>35</sup>, tratando los contratos de servicios, indica en que situaciones el prestador de un servicio (por ejemplo un médico) puede considerarse obligado a obtener un resultado concreto, objetivándose nuevamente la responsabilidad.

El segundo supuesto de objetivación de la responsabilidad lo encontramos en el art. 148 de la ley general para la defensa de los consumidores y usuarios, que establece lo siguiente: “*Se responderá de los daños originados en el correcto uso de los servicios, cuando por su propia naturaleza, o por estar así reglamentariamente establecido, incluyan necesariamente la garantía de niveles determinados de eficacia o seguridad, en condiciones objetivas de determinación, y supongan controles técnicos, profesionales o sistemáticos de calidad, hasta llegar en debidas condiciones al consumidor y usuario. En todo caso, se consideran sometidos a este régimen de responsabilidad los servicios sanitarios...*” No obstante la dicción literal de este precepto, la Jurisprudencia del Tribunal Supremo entiende, como apunta su sentencia 138/2013<sup>36</sup> de 4 de marzo, que “*los criterios de imputación derivados de la expresada ley deben proyectarse sobre los aspectos funcionales del servicio sanitario y no puede alcanzar a los daños imputables directamente a los actos médicos ( STS de 5 de febrero de 2001 (RJ 2001, 541) y SSTS allí citadas, de 26 de marzo de 2004 (RJ 2004, 1668) y 17 de noviembre de 2004 (RJ 2004, 7238) y, más recientemente, STS de 5 de enero de 2007 (RJ 2007, 552)*”. En estas sentencias, que recaen sobre supuestos de asistencia sanitaria de carácter asistencial, la responsabilidad objetiva por los daños

---

<sup>35</sup> IV. C. – 2:106: *Obligation to achieve result (1) The supplier of a service must achieve the specific result stated or envisaged by the client at the time of the conclusion of the contract, provided that in the case of a result envisaged but not stated: (a) the result envisaged was one which the client could reasonably be expected to have envisaged; and (b) the client had no reason to believe that there was a substantial risk that the result would not be achieved by the service.*

<sup>36</sup> Roj: STS 868/2013 - ECLI: ES:TS:2013:868

se imputa al centro médico, haciendo necesario demostrar la negligencia del galeno por incumplimiento de su *lex artis*. Como apuntan algunos autores<sup>37</sup>, la aplicación de este precepto parece más adecuada cuando hablamos de medicina voluntaria, al concurrir en el médico “*la condición de empresario que explota un negocio.*” Por su parte, MORENO NAVARRETE<sup>38</sup> entiende que la única diferencia de aplicación de este precepto en la medicina voluntaria sería una inversión de la carga de la prueba, recayendo en el facultativo el deber de probar su diligencia.

Por su parte, aunque se presenta como un caso excepcional, la SAP de Zaragoza 285/2000<sup>39</sup> de 24 de abril, ante un tratamiento de liposucción, apunta, tras analizar la aplicabilidad del art. artículo 28, párrafo segundo, la Ley 26/1984, de 19 de julio (ahora art. 148), que “*En definitiva y para responder basta acreditar el daño y su relación causal con el servicio prestado. Esto es que se responde, no en atención a la presencia de ninguna actuación negligente, ni se necesita ningún reproche culpabilístico. Aunque la intervención estuviera indicada, y en el caso de autos, la liposucción, lo era. Aunque la práctica de la misma se realizara de forma adecuada. Aunque el tratamiento post-operatorio fuese correcto, como lo fue, es incontestable que, sobre todo en el ámbito de la medicina no curativa, si se produce el daño se debe responder conforme al régimen jurídico instaurado en nuestra legislación.*” En cualquier caso, no debemos perder de vista que esta interpretación se produce en el año 2000, cuando la responsabilidad en las intervenciones de cirugía estética aún se consideraba de resultado. En conclusión, creo que el art. 148 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios deberá aplicarse, independientemente de la naturaleza de la intervención, cuando nos encontremos ante daños producidos por fallos de carácter organizativo del

---

<sup>37</sup> Tena, E.; Azparren, A. y Laporta, E. (2013), *Estudio jurisprudencial en medicina satisfactiva.*” Revista Española de Medicina Legal (Nº4, p.165)

<sup>38</sup> Moreno Navarrete. M.A (2009). La responsabilidad civil en la medicina natural o satisfactiva: (a propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2009). En. L. Morillas Cueva (Ed.), *Estudios jurídicos sobre responsabilidad penal, civil y administrativa del médico y otros agentes sanitarios.* (p.542). Madrid, España: Dykinson.

<sup>39</sup> Roj: SAP Z 1176/2000 - ECLI: ES:APZ:2000:1176

centro médico u hospitalario, y no directamente conectados con la actividad del cirujano, conforme a su *lex artis*. Así, si un paciente contrajere una infección por no estar la sala de operaciones debidamente esterilizada (lo que se conoce como infecciones nosocomiales), la responsabilidad de los daños no sería atribuible al médico, lo que sí ocurriría si aquella infección fuese el resultado, por ejemplo, de la falta intencionada de uso de guantes esterilizados.

En tercer y último lugar merece ser analizada la teoría del daño desproporcionado. Estaremos ante un daño desproporcionado cuando la actividad médica haya dado lugar a un resultado negativo inesperado, de los que normalmente no se producen, y cuya materialización nos lleva, por la aplicación de un razonamiento lógico, a determinar que el mismo ha sido producto de una actividad negligente, “*aunque no se conozca el detalle exacto*”<sup>40</sup>. Como bien explica la STS 1/2011<sup>41</sup> de 20 de enero, esta doctrina “*no comporta, al menos en sentido propio, la de un criterio de imputación de responsabilidad objetiva por una mala praxis médica fuera de los casos previstos en la ley sustantiva ni la aplicación de una regla procesal de inversión de carga de la prueba en supuestos no previstos en la ley procesal, sino el reconocimiento de que la forma de producción de determinados hechos es susceptible de evidenciar en principio, con sujeción a reglas de experiencia, la concurrencia de la falta de medidas de diligencia, prevención y precaución exigible según las circunstancias (de especial intensidad en los casos de actividades creadoras de riesgos extraordinarios), sólo susceptible de ser refutada por parte de quien tiene en sus manos el dominio de la actividad y la proximidad y disposición de los instrumentos aptos para justificar lo ocurrido ( SSTS 5 de enero y 19 de octubre 2007 ). La existencia de un daño desproporcionado, incide, en suma, en la atribución causal y en el reproche de culpabilidad, alterando los cánones generales sobre responsabilidad civil médica en relación con el "onus probandi" de la relación de causalidad y la presunción de culpa (STS 23 de octubre 2008 ; 20 de julio 2009 ), por lo que su aplicación deberá hacerse valer en el recurso de casación*

---

<sup>40</sup>García Garnica, M.C (2010), *Aspectos básicos de la responsabilidad civil médica*. Cizur Menor, España: Thomson-Aranzadi. (p. 76.)

<sup>41</sup> Roj: STS 229/2011 - ECLI: ES:TS:2011:229



mediante la cita del artículo 1902 y la doctrina so sustentada de forma reiterada por el Tribunal Supremo.”

Nos encontramos, por tanto, ante la regla *res ipsa loquitur* (la cosa habla por sí misma) siendo presumible la vulneración de la *lex artis*. De esta manera, el agravado no deberá demostrar la negligencia del médico, sino que será el demandado a quien incumbirá probar su propia diligencia, de forma que, si el resultado (aunque desproporcionado) puede ser explicado por aquel, y se trata de una consecuencia de factores ajenos a su propia actuación, no existirá responsabilidad civil. Así, por ejemplo, en la STS 546/2007<sup>42</sup> de 23 de mayo, un paciente se sometió a una operación de corrección del tabique nasal, falleciendo días después. El Tribunal presenta, para imputar la responsabilidad, el siguiente razonamiento: *“No hay, a lo que parece, una prueba de la negligencia o de la impericia de los profesionales que han actuado, ni se da la constatación de una carencia de medios significativa, pero la respuesta, en Derecho, al desastroso resultado de una sencilla operación quirúrgica no se obtiene al señalar que la operación “finalizó con éxito”. No puede calificarse de este modo una intervención en la que se produjo hipoxia y que determinó el coma profundo. Por eso acude, con acierto, el Juzgado de primera instancia a la doctrina del “daño desproporcionado”, a la que se han referido múltiples decisiones de esta Sala (...)Esta doctrina, como ha dicho la última de las sentencias citadas, adapta la tesis de la “faute virtuelle” de la jurisprudencia francesa y la doctrina de la “prueba aparente” de la jurisprudencia alemana, o la técnica anglosajona de la evidencia que crea o hace surgir una deducción de negligencia, pues se presenta un resultado dañoso, generado en la esfera de acción del demandado, no en la de la víctima, de los que habitualmente no se producen sino por razón de una conducta negligente, y ello permite, paliando la exigencia de prueba de la culpa y de la relación de causalidad, no ya deducir una negligencia, sino aproximarse al enjuiciamiento de la conducta del agente a partir de una exigencia de explicación que recae sobre el agente, pues ante el daño desproporcionado, que es un daño habitualmente no derivado de la actuación de que se trata ni comprensible en el riesgo generalmente estimado en el tipo de actos o de*

---

<sup>42</sup> Roj: STS 3412/2007 - ECLI: ES:TS:2007:3412

*conductas en que el daño se ha producido, se espera del agente una explicación o una justificación cuya ausencia u omisión puede determinar la imputación.*” En último lugar señala que “*No se ha producido por parte de la entidad demandada una explicación que excluya la imputación de los daños.*” Con esta última referencia deja claro que nos encontramos ante una presunción de culpabilidad *iuris tantum*, por lo que cabe prueba en contrario.

### 3. EL DERECHO-DEBER DE INFORMACIÓN.

#### 3.1 Concepto y contenido.

Como se adelantó al analizar la evolución jurisprudencial de la responsabilidad civil médica en las operaciones de carácter satisfactivo, cobra especial importancia el derecho a la información, configurado como un derecho fundamental por nuestra Constitución Española, en la medida en la que la autonomía del paciente forma parte del derecho al libre desarrollo de la personalidad, reconocido en el art. 10 CE. (En este sentido, la ya citada STS 11 de mayo de 2001<sup>43</sup>.) El reconocimiento de este derecho trae consigo la consecuencia lógica del llamado deber de información, exigido por el art. 4.3 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica: “*El médico responsable del paciente le 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 informarle.*”

La determinación de la responsabilidad médica como de medios y no de resultados, independientemente de su naturaleza voluntaria o necesaria, sitúa, en palabras de GÓMEZ RUFÍAN<sup>44</sup>, al consentimiento informado<sup>45</sup> como “*el verdadero eje*

<sup>43</sup> Roj: STS 3882/2001 - ECLI: ES:TS:2001:3882

<sup>44</sup> Gómez Rufián, L. (2015): *Cirugía estética y responsabilidad civil: Análisis sistemático de una compleja jurisprudencia*. Madrid, España: Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid.(p.205)

<sup>45</sup> El consentimiento informado se define en el art. 3 de la Ley 41/2002 como “*la conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades después de recibir la información adecuada, para que tenga lugar*



*diferenciador en términos de la configuración jurídica de la responsabilidad médica asociada a la misma (la cirugía estética) respecto de la medicina curativa o asistencial.*”En efecto, la doctrina jurisprudencial, tras determinar que toda actuación médica debe ser acompañada de un consentimiento informado, “*al ser un presupuesto y elemento básico de la lex artis ad hoc*”<sup>46</sup> pone el límite de su contenido, para las operaciones de carácter voluntario, únicamente en los datos que “*no fueran conocidos por la ciencia médica en el momento de la intervención*”<sup>47</sup>

En definitiva, el contenido del consentimiento informado que ha de prestar el paciente en las operaciones voluntarias, y de la misma manera, la información que ha de suministrar el profesional puede resumirse, tal y como hace la STS 943/2008<sup>48</sup> de 23 de octubre, de la siguiente manera:

*“1. La finalidad de la información es la de proporcionar a quien es titular del derecho a decidir los elementos adecuados para tomar la decisión que considere más conveniente a sus intereses (SS., entre otras, 23 de noviembre de 2.007, núm. 1.197; 4 de diciembre de 2.007, núm. 1.251; 18 de junio de 2.008, núm. 618 ). Es indispensable, y por ello ha de ser objetiva, veraz y completa, para la prestación de un consentimiento libre y voluntario, pues no concurren estos requisitos cuando se desconocen las complicaciones que pueden sobrevivir de la intervención médica que se autoriza.*

*2. La información tiene distintos grados de exigencia según se trate de actos médicos realizados con carácter curativo o se trate de la medicina denominada satisfactiva (SS. 28 de junio de 2.007, núm. 1.215; 29 de julio de 2.008, núm. 743 ); revistiendo mayor intensidad en los casos de medicina no estrictamente necesaria (SS., entre otras, 29 de octubre de 2.004; 26 de abril de 2.007, núm. 467; 22 de noviembre de 2.007, núm. 1.194 )*

---

*una actuación que afecta a su salud.*” Así, nos encontramos con un profesional, cargado del deber de informar, un paciente, con su derecho a ser informado, y un consentimiento informado, como resultado de las actuaciones de las partes: informar, entender y consentir.

<sup>46</sup> STS 226/2014 de 9 de mayo; Roj: STS 1768/2014 - ECLI: ES:TS:2014:1768

<sup>47</sup> STS 758/2005 de 21 de octubre; Roj: STS 6400/2005 - ECLI: ES:TS:2005:6400

<sup>48</sup> Roj: STS 5371/2008 - ECLI: ES:TS:2008:5371



3. *Cuando se trata de la medicina curativa no es preciso informar detalladamente acerca de aquellos riesgos que no tienen un carácter típico por no producirse con frecuencia ni ser específicos del tratamiento aplicado, siempre que tengan carácter excepcional o no revistan una gravedad extraordinaria (SS. 17 de abril de 2.007; 30 de abril de 2.007; 28 de noviembre de 2.007, núm. 1.215; 29 de julio de 2.008, núm. 743). La Ley de Autonomía del Paciente 41/2.002 señala como información básica (art. 10.1) "los riesgos o consecuencias seguras y relevantes, los riesgos personalizados, los riesgos típicos, los riesgo probables y las contraindicaciones".*

4. *En la medicina satisfactiva (dice la sentencia de 22 de noviembre de 2.007, núm. 1.194, con cita de las de 12 de febrero y de 23 de mayo del mismo año) la información debe ser objetiva, veraz, completa y asequible, y comprende las posibilidades de fracaso de la intervención, es decir, el pronóstico sobre la probabilidad del resultado, y también cualesquiera secuelas, riesgos, complicaciones o resultados adversos que se puedan producir, sean de carácter permanente o temporal, con independencia de su frecuencia, dada la necesidad de evitar que se silencien los riesgos excepcionales ante cuyo conocimiento el paciente podría sustraerse a una intervención innecesaria - prescindible- o de una necesidad relativa.*

5. *La denuncia por información deficiente resulta civilmente intrascendente cuando no existe ningún daño vinculado a su omisión o a la propia intervención médica; es decir, no genera responsabilidad civil (SS., entre otras, 21 de diciembre de 2.006, núm. 1.367, y 14 de mayo de 2.008, núm. 407)."* Como vemos, el reconocimiento de este derecho a ser informado sobre todos los extremos conocidos no supone, por sí mismo, que su ausencia de lugar a la obligación de indemnizar, pues esta solo nacerá cuando exista un daño conectado con aquella negligencia. En el mismo sentido se pronuncia la STS 340/2011<sup>49</sup> de 20 mayo, que resuelve la inexistencia de nexo causal entre el daño producido y la actuación médica en cuestión: *"de los hechos sobre los cuales la sentencia recurrida fundamenta sus conclusiones impiden establecer esta relación ni poner a cargo del médico, con criterios de imputación objetiva, determinadas circunstancias que justificarían o descartarían la imputación de los daños."*

---

<sup>49</sup> Roj: STS 2897/2011 - ECLI: ES:TS:2011:2897

Una vez materializado el daño, serán cuatro los supuestos en los que, habitualmente, se apreciará infracción del derecho de información, en atención al documento del consentimiento informado:

- Si la omisión del consentimiento fuera total.
- Si la omisión fuera parcial. En este caso, desde mi punto de vista, el médico será responsable de las secuelas o complicaciones de las que no informó, mientras que aquellas cubiertas por una adecuada información no podrán ser imputables al galeno bajo esta premisa.
- Si el consentimiento no aparece en la historia clínica, y no fuera posible acreditar la emisión de aquel por otros medios.
- Si, existiendo documento, aquel presenta fallas relevantes, como podría ser su firma con una antelación demasiado breve al propio procedimiento médico, o con posterioridad a aquel.

En cualquier caso, la ilustrativa sentencia 943/2008<sup>50</sup> antes señalada, nos lleva a la necesidad de analizar ciertas cuestiones que la misma introduce; así ¿Quién es titular del derecho a la información?; ¿Quién, exactamente, tiene el deber de dar la información?; ¿Existe algún supuesto dónde no exista o desaparezca este deber; ¿ A nivel formal, ¿cómo y cuándo ha de brindarse la información?

### **3.2 Titular del derecho a la información.**

El art. 5<sup>51</sup> de la Ley 41/2002 establece como titular principal del derecho a la información al propio paciente y, por ende, será este el legitimado para aceptar someterse a un tratamiento médico determinado. Nos encontramos ante el caso más común y nada problemático: Un mayor de edad con plena capacidad de obrar que decide, voluntariamente, someterse a una intervención médica.

---

<sup>50</sup> Roj: STS 5371/2008 - ECLI: ES:TS:2008:5371

<sup>51</sup> Si bien parece, por el título del precepto, que la norma se refiere a supuestos de medicina asistencial, con el actual trato “asimilable” entre los pacientes de este tipo de medicina y los de los tratamientos voluntarios, es lógico entender como extensibles los preceptos de esta Ley, siempre que no sean contrarios a las diferencias configuradoras entre estos tipos de intervenciones, ni se establezca legalmente lo contrario de forma explícita.

Ahora bien, siendo las operaciones satisfactivas, por definición, voluntarias, ¿puede una persona sin capacidad de obrar plena someterse a aquella? En primer lugar nos encontramos con la problemática de los menores de edad. El art. 9.4 de la Ley 41/2002 establece, genéricamente que, *“cuando se trate de menores emancipados o mayores de 16 años que no se encuentren en los supuestos b) (capacidad modificada judicialmente) y c) (incapaz intelectual y emocionalmente) del apartado anterior, no cabe prestar el consentimiento por representación.”* De esta forma, los menores de edad, podrán someterse a estas intervenciones sin necesidad de recibir la autorización de sus padres o tutores, cuando tuvieren diecisiete años o, teniendo dieciséis, no se encontrasen bajo la patria potestad de aquellos.

La normativa nacional no contiene mayores previsiones ante esta cuestión aunque sí lo hace el Decreto 49/2009, de 3 de marzo, de protección de las personas menores de edad que se someten a intervenciones de cirugía estética en Andalucía y de creación del Registro de datos sobre intervenciones de cirugía estética realizadas a personas menores de edad en Andalucía.

Esta norma, en su declaración de motivos, reconoce que, *“por ser la adolescencia una etapa madurativa desde el punto de vista psicológico, puede existir una falta de madurez para adaptarse a los cambios de la imagen corporal y una valoración insuficiente o inadecuada de las consecuencias, los riesgos y las complicaciones que puede conllevar la cirugía estética.(...)Por otra parte, la mercadotecnia agresiva sobre la cirugía estética o la tendencia a magnificar las expectativas y banalizar los riesgos de este tipo de cirugía, junto con la mayor influenciabilidad de las personas adolescentes y su especial sensibilidad psicológica acerca de la valoración de su aspecto físico, hacen a estas personas especialmente vulnerables ante una oferta cada vez más accesible de la cirugía estética.(...) Ante esta situación, la Administración Sanitaria Pública de Andalucía debe velar porque la población menor de edad que se someta a una intervención de cirugía estética conozca efectivamente los riesgos que conlleva la citada intervención y las posibles diferencias que pudiera haber en función de su sexo en cuanto a riesgos y consecuencias, asegurando que disponen de suficiente madurez mental para su correcta valoración y garantizando que la información que*

*reciben es completa, objetiva y adaptada a sus necesidades y desarrollo madurativo y que la relación entre el riesgo y beneficio es razonable, incorporando de manera transversal la perspectiva de género.”*

Bajo estas acertadísimas premisas, la Comunidad Autónoma de Andalucía es pionera en la defensa de los intereses de los menores de edad frente a las operaciones de cirugía estética, bien sea su propio deseo someterse a las mismas, bien lo sea el de sus padres o tutores. Así, el art. 6.2 .a) establece que el propio menor emancipado o con dieciséis años cumplidos podrá decidir de forma independiente, si bien, el art. 5 obliga al mismo a someterse, previamente a la intervención, a un examen psicológico. Además, sus tutores deberán ser oídos cuando se opusieran a dicha operación. De otra parte, el art. 6.2.b) indica que *“cuando se trate de una persona menor con doce años cumplidos, el consentimiento informado será otorgado por su padre o madre o quienes tengan la tutela o representación legal, después de que la persona facultativa responsable escuche la opinión del menor, según dispone la Ley 41/2002, de 14 de noviembre.”* De esta manera, en Andalucía se reconoce a las personas entre doce y quince años como “menores-maduros”.

La regulación anterior se complementa por el Código Penal, que en su art. 156 establece la existencia de responsabilidad penal *“en los supuestos de trasplante de órganos efectuado con arreglo a lo dispuesto en la ley, esterilizaciones y cirugía transexual realizadas por facultativo”* cuando el consentimiento sea prestado por un menor, *“en cuyo caso no será válido el prestado por éstos ni por sus representantes legales.”* Así, se prohíbe totalmente que un menor de edad, emancipado o no, pueda ser esterilizado o someterse a una cirugía transexual, pero esta limitación no alcanza a otras intervenciones de medicina voluntaria, como son las operaciones de cirugía estética.

Ahora bien, la realidad de nuestro país es que solo un 1.5% de las operaciones de esta naturaleza se realizan a menores de dieciocho años. Así lo apunta la SECPRE, en su



artículo “*La casi inexistente Cirugía Estética en menores*”<sup>52</sup>. Este explica que el cirujano tiene el deber de “*valorar la madurez psicológica del menor, profundizando en sus motivaciones para operarse y en las de sus padres o representantes legales. Por ejemplo, es importante determinar si la decisión de operarse es realmente del menor y fue el primero en plantearla -por ejemplo, por un complejo por “orejas de soplillo” asociado a comentarios en el colegio- o es de sus padres sin que su hijo muestre mayor interés.*” Así, queda nuevamente recalcada la necesidad de que el menor debe querer someterse a dicha operación, aunque no pueda entender el alcance de la misma en todas sus vertientes. Es aquí donde aparecen los padres o tutores, quienes deberán valorar los riesgos y los beneficios de la operación en cuestión, y, a partir de dicha reflexión, otorgar o no su consentimiento.

Del anterior razonamiento, aunque no existe regulación al respecto, considero que, en la medida en la que un menor de edad no pueda expresar su voluntad o configurar aquella, (pienso en bebés e infantes) no se le debería someter a una operación de cirugía plástica con fines meramente estéticos. En lo que se refiere a la otoplastia, la SECPRE, en su artículo “*Otoplastia, la cirugía que dice adiós a las <<orejas de soplillo>>*”<sup>53</sup> apunta que conviene que se lleve a cabo esta operación “*antes del desarrollo completo de las orejas, alrededor de los 5 o 6 años de edad. Además, es sobre todo a partir de los 5 años cuando algunos niños con “orejas de soplillo” comienzan a sufrir psicológicamente; por ejemplo, al recibir comentarios burlescos de sus compañeros de colegio.*” No obstante lo anterior, me parece más adecuado que, ante la aparición de complejos físicos en el menor, se opte por otras medidas que le brinden las herramientas necesarias para elevar y defender su auto-estima de ataques externos, como puede ser

---

<sup>52</sup> [https://secpre.org/blog/cirug%C3%ADa-est%C3%A9tica/item/la-casi-inexistente-cirug%C3%ADa-est%C3%A9tica-en-menores?category\\_id=187](https://secpre.org/blog/cirug%C3%ADa-est%C3%A9tica/item/la-casi-inexistente-cirug%C3%ADa-est%C3%A9tica-en-menores?category_id=187). Consultado a 1 de mayo de 2018.

<sup>53</sup> [https://secpre.org/blog/cirug%C3%ADa-est%C3%A9tica/item/otoplastia-la-cirug%C3%ADa-que-dice-adi%C3%B3s-a-las-%E2%80%9Corejas-de-soplillo%E2%80%9D?category\\_id=187](https://secpre.org/blog/cirug%C3%ADa-est%C3%A9tica/item/otoplastia-la-cirug%C3%ADa-que-dice-adi%C3%B3s-a-las-%E2%80%9Corejas-de-soplillo%E2%80%9D?category_id=187). Consultado a 1 de mayo de 2018.

acudir a un psicólogo infantil. Esta medida parece más favorecedora al desarrollo psicológico del menor que el sometimiento a una operación, en la medida en la que irá aprendiendo que su valor como persona no depende de la consideración de los demás, sino de la suya propia. Además, nada impide que, una vez alcanzada la madurez psicológica suficiente, el menor-maduro decida someterse a dicha operación. En cualquier caso, serán siempre los padres o tutores los que, dentro del legítimo ejercicio de la patria potestad, decidirán qué es lo más conveniente para la salud tanto física como psicológica de aquel.

Solventada la cuestión de la titularidad del derecho a la información (y por ende la legitimación para otorgar el consentimiento informado) cuando el futuro paciente sea menor de edad, falta por analizar qué ocurre cuándo nos encontramos ante personas mayores de edad incapacitadas.

En este sentido, conforme a los artículos 199 y 200 del Código Civil, una persona podrá ser incapacitada por sentencia judicial cuando sufra una enfermedad o deficiencia persistente que la impida gobernarse por sí misma. Ante esta realidad, la Ley 41/2002 de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, plantea una regulación general para todos los incapaces, ignorando la posibilidad de graduar la incapacitación de una persona. En efecto, el art. 760 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, establece que *“la sentencia que declare la incapacitación determinará la extensión y los límites de ésta...”* Es decir, una persona declarada incapaz puede gobernar ciertos aspectos de su vida, y requerir de la asistencia de sus tutores para afrontar otros. Estas cuestiones habrán de establecerse por el Juez de Primera Instancia en la propia sentencia de declaración de incapacidad de tal forma que, no especificándose la concreta incapacitación para consentir un acto médico, bien sea de naturaleza necesaria o voluntaria, el incapaz podrá dar por sí mismo el consentimiento informado.

A este supuesto es al que se refiere el art. 9.3.b) de la Ley 41/2002 de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, al apuntar que se deberá otorgar el





consentimiento por representación “*cuando el paciente tenga la capacidad modificada judicialmente y así conste en la sentencia.*” Si bien, a pesar de esta necesidad de que sean los representantes del incapaz los que, finalmente, otorguen el consentimiento, el art. 5.2 de la misma norma reconoce el Derecho que tiene aquel de ser informado “*de modo adecuado a sus posibilidades de comprensión*” sin que sea ello óbice para cumplir con el deber de informar, también, al representante legal del incapacitado. Así, nos encontramos nuevamente ante la necesidad de que exista el deseo por parte del incapaz, como ocurría con los menores, de afrontar dicha operación, no pareciendo aceptable que sus tutores decidan someterle a una intervención innecesaria cuando aquel no sufre de forma física ni psicológica.

Dentro de las intervenciones típicamente voluntarias a las que se puede someter un incapaz, ha sido siempre llamativa la cuestión referente a la esterilización de los mayores de edad incapacitados judicialmente, cuando aquella incapacitación alcance a su capacidad de decidir sobre su propia procreación. Cabe mencionar aquí la sentencia del Tribunal Constitucional 215/1994<sup>54</sup> de 14 de julio, que declaró conforme con nuestra Constitución la esterilización de aquellas personas que, en su momento, el art. 428 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal calificaba “con grave deficiencia psíquica”. Así, la sentencia en análisis entendió que la esterilización del incapaz, sometida a los requisitos y garantías que el propio precepto imponía, “*le permite no estar sometido a una vigilancia constante que podría resultar contraria a su dignidad (art. 10.1 CE) y a su integridad moral (art. 15.1 CE), haciendo posible el ejercicio de su sexualidad, si es que intrínsecamente lo permite su padecimiento psíquico, pero sin el riesgo de una posible procreación cuyas consecuencias no puede prever ni asumir conscientemente en razón de su enfermedad psíquica y que, por esa misma causa, no podría disfrutar de las satisfacciones y derechos que la paternidad y maternidad comportan, ni cumplir por sí mismo los deberes (art. 39.3 CE) inherentes a tales situaciones. Pero es que además de los fines expuestos que justifican la medida de esterilización para ambos sexos y que, en modo alguno pueden calificarse de ilegítimos o innobles, en la mujer se acrecientan o se hacen más convenientes por las*

---

<sup>54</sup> Cuestión de inconstitucionalidad 1415-1992. RTC 1994\215



*consecuencias fisiológicas del embarazo. La paciente de una grave enfermedad psíquica no alcanzará a comprender las mutaciones que experimenta su cuerpo, ni las molestias e incluso sufrimientos que lleva aparejada la gestación y, menos aún, el final traumático y doloroso del parto. Por tanto, si entendemos justificada la esterilización prevista en el inciso cuestionado en ambos sexos, en la mujer deficiente mental está aún más justificada para evitar unas consecuencias que, incomprensibles para ella, pueden dañar más aún su estado psíquico por las consecuencias físicas que produce el embarazo.”*

Actualmente, esta cuestión se regula en el art. 156.2 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal bajo la siguiente redacción: *“No será punible la esterilización acordada por órgano judicial en el caso de personas que de forma permanente no puedan prestar en modo alguno el consentimiento al que se refiere el párrafo anterior, siempre que se trate de supuestos excepcionales en los que se produzca grave conflicto de bienes jurídicos protegidos, a fin de salvaguardar el mayor interés del afectado, todo ello con arreglo a lo establecido en la legislación civil.”* En definitiva, cuando el representante de una persona incapacitada para decidir por sí misma sobre su procreación considere necesario proceder a su esterilización, deberá solicitar del Juzgado de Primera Instancia la autorización para ello, pudiendo el médico ser responsable tanto civil como penalmente de una actuación tan grave no autorizada por el Juez competente.

En resoluciones más recientes, podemos citar la SAP de Sevilla 377/2006<sup>55</sup> de 29 de septiembre, donde la Junta de Andalucía pretende que se permita esterilizar a una incapacitada que se encuentra bajo su tutela, alegando, entre otras razones, que *“dada su obesidad y sus antecedentes familiares de patologías coronarias, otros métodos anticonceptivos retrocedibles y menos agresivos que la esterilización como el implante de gestágenos presentan severas contraindicaciones.”* Por lo que la institución considera este procedimiento el más adecuado al mayor interés de la incapaz. Atendidas las apreciaciones de seis expertos médicos y psicólogos esta Sala autorizó *“la esterilización, mediante la intervención quirúrgica de ligadura de trompas, de Lucía,*

---

<sup>55</sup> Roj: SAP SE 2560/2006 - ECLI: ES:APSE:2006:2560

*dada su incapacitación por trastorno psíquico y déficit intelectual, su conducta hipersexualizada, y su ineptitud para asumir el embarazo y la maternidad remarcando la excepcionalidad de tal autorización.”*

Como vemos, nuestros Tribunales son especialmente meticulosos a la hora de tomar una decisión tan importante como es imposibilitar que una persona tenga descendencia propia. En este caso, el galeno deberá negarse a esterilizar a una persona incapacitada si no existe autorización judicial expresa al respecto, salvo que dicha incapacitación no alcance a este extremo, en cuyo caso la persona incapaz podrá decidir, por si misma, someterse a dicha intervención. En el caso de que sean los representantes de aquella los que, autorizados judicialmente, soliciten la intervención, esta podrá realizarse una vez escuchado e informado el incapaz, dentro de sus posibilidades de comprensión.

Del análisis anterior queda claro que existe una diferencia entre el titular del derecho a la información y el titular del derecho a la prestación del consentimiento informado.

Así, y a modo de recapitulación, nos encontramos las siguientes situaciones:

- Mayores de edad:
  - Con plena capacidad de obrar o, estando incapacitada, que la misma no alcance a las decisiones de carácter médico: La persona que fuera a someterse a la operación de cirugía estética, u otra de carácter voluntario, será la única titular del derecho a la información, y la única capacitada para otorgar el consentimiento informado.
  - Con capacidad de obrar modificada judicialmente para la toma de decisiones en el ámbito médico: Será titular del derecho a la información el propio paciente, dentro de su capacidad de entender, y sus representantes, pero solo podrán otorgar el consentimiento informado estos últimos, bajo autorización judicial.
- Menores de edad:
  - Emancipados o con diecisiete años: Será nuevamente el paciente el único titular del derecho a la información y el único capaz de otorgar el consentimiento informado.

- De dieciséis años no emancipados o menores de dieciséis: En este caso, serán titulares del derecho a la información tanto el menor, dentro de su capacidad de entender, como los padres o tutores de aquel. En cuanto al consentimiento informado, aquel solo podrá prestarse por los padres o tutores, pero podrá negarse la validez del mismo cuando, oído el menor, sea clara la ausencia de deseo de someterse a una intervención innecesaria. Es decir, los padres podrán evitar que en su hijo se practique una operación de cirugía estética, pero no podrán obligarle a someterse a la misma.

### 3.3 Titular del deber de informar.

Como resulta lógico, de nada sirve la existencia de un derecho a la información si este no está interconectado con un deber de proporcionar la misma. A lo largo de este trabajo he ido haciendo referencia al “médico”, como aparente titular de dicho deber, si bien esta cuestión merece su propio análisis y matización.

El art. 4.3 ley 41/2002 de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, menciona al “*médico responsable del paciente*” como aquel obligado a satisfacer su derecho a la información, añadiendo que el resto de “*profesionales por los que sea atendido durante el proceso (...) también serán responsables de informarle.*” Así, nos encontramos con dos figuras: de una parte, cualquier profesional médico, que tendrá un concreto deber de información en lo que a sus competencias se refiere; y de otra, el médico responsable, cuya concreción se plantea más compleja.

El artículo tercero de la misma norma lo define como “*el profesional que tiene a su cargo coordinar la información y la asistencia sanitaria del paciente o del usuario, con el carácter de interlocutor principal del mismo en todo lo referente a su atención e información durante el proceso asistencial, sin perjuicio de las obligaciones de otros profesionales que participan en las actuaciones asistenciales.*”

Por lo tanto, parece que se presume la existencia de un trámite previo donde, de entre los miembros del equipo médico, se determina cuál de ellos tendrá el carácter de

interlocutor principal del paciente o usuario. Más precisamente, el Tribunal Supremo, en sentencias como la 849/2000<sup>56</sup> de 26 de septiembre concreta este rol, al determinar que la comunicación será *“de cargo directo y personal del facultativo que va a realizar la intervención, pues debe de conocer la transcendencia y alcance de la misma, detallando las técnicas disponibles”*.

A pesar de la matización del Tribunal, como admite el art. 9 de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias, ninguna intervención es realizada por un único profesional, pues *“la atención sanitaria integral supone la cooperación multidisciplinaria”*. Así, en un quirófano nos encontramos con cirujanos, anestesiólogos e instrumentistas, entre otros. Es por ello que no creo que se pueda afirmar que el incumplimiento de los deberes de todos los médicos intervinientes en el tratamiento deba ser soportado por una sola persona, el llamado médico responsable, cuando la actuación de este sea tan diligente como su posición en el equipo le exige. Es lo que se plantea en la ya citada STS 1/2011<sup>57</sup> de 20 de enero, dónde el Tribunal admite que *“la información debe hacerse efectiva con tiempo y dedicación suficiente y obliga tanto al médico responsable del paciente, en este caso el cirujano, como a los profesionales que le atiendan durante el proceso asistencial.”* En este caso, la recurrente indicaba que el anestesista no informó del plan anestésico a seguir, pero se desestima su pretensión ya que el Tribunal, consideró probado que *“la información se proporcionó a la paciente de una forma escrita y suficientemente expresiva de la intervención que se iba a llevar a cabo (elevación mamaria -mastopexia-), así como de sus riesgos, incluidos los de la anestesia.”*

A mayor abundamiento, podemos mencionar la guía de consentimiento informado de la Junta de Castilla y León<sup>58</sup> la cual, respondiendo a esta cuestión, indica que: *“El profesional que atienda al paciente o le aplique la técnica o procedimiento concreto deberá ser la persona encargada de informarle. Todo profesional que interviene en la*

---

<sup>56</sup> Roj: STS 6772/2000 - ECLI: ES:TS:2000:6772

<sup>57</sup> Roj: STS 229/2011 - ECLI: ES:TS:2011:229

<sup>58</sup> Publicada por la Comisión de Bioética de Castilla y León el 14 de octubre de 2010.

*actividad asistencial está obligado no sólo a la correcta prestación de la asistencia, sino a cumplir los deberes de información y documentación clínica.”*

En definitiva, distintos textos normativos y posicionamientos jurisprudenciales sitúan al especialista que va a coordinar la intervención quirúrgica como el titular del deber de información, a salvo las especificaciones que cada facultativo deba realizar en lo que a sus competencias se refiere. Pareciendo esta la decisión más adecuada (pues nadie mejor que dicho especialista conoce el alcance y trascendencia de la operación), no ha de descartarse la posibilidad de que sea un médico diferente al que proporcionó la información el que, por circunstancias excepcionales, realice finalmente la intervención: Pienso en aquel cirujano que, tras este trámite, caiga enfermo, sea suspendido o fallezca, siendo sustituido por un compañero con el mismo nivel de cualificación. Si bien esta sustitución no parece, a priori, que tenga gran relevancia en el ámbito de la medicina necesaria (cuestión discutible pero que excede del ámbito de este trabajo), si la tiene en la medicina voluntaria, ya que no son pocas las ocasiones en que el paciente se pone en manos de un cirujano concreto, en base a la opinión pública que existe sobre sus capacidades o los resultados que ha venido obteniendo, siendo este un factor modulador de su decisión. De esta manera, cuando se produzca un cambio en el personal al cargo del cual se va a realizar la intervención voluntaria, será necesario volver a solicitar el consentimiento informado del paciente, y con ello, el nuevo titular del deber de informar tendrá que proceder a ejercer aquel. En base a esta nueva situación, el cliente podrá optar por desistir de someterse a la intervención, o bien ejercer su derecho a no recibir la información, en orden a no dilatar más el propio procedimiento médico.

No olvidemos, en este punto, que el contrato de arrendamiento de servicios, mediante el cual se pacta la intervención satisfactiva, se suscribe, como norma general, entre un particular (paciente) y una persona jurídica, y no entre paciente y cirujano, si bien este último aparecerá en dicho contrato como *“médico responsable”*.

En este sentido se pronuncia la STS 667/2007<sup>59</sup> de 19 de junio. Si bien comienza afirmando que *“La obligación de suministrar esta información corresponde a los*

---

<sup>59</sup> Roj: STS 4827/2007 - ECLI: ES:TS:2007:4827

*profesionales que realicen las pruebas invasivas de que se trata la intervención”, no deja atrás la responsabilidad exigible al centro hospitalario. En efecto, la responsabilidad civil ante la falta de información puede recaer, no solo sobre el profesional médico concreto, sino sobre la persona jurídica. Esta situación se justifica en lo que se conoce como la responsabilidad directa por actos ajenos, regulada en el art. 1903.4 del Código Civil: “Lo son (responsables) igualmente los dueños o directores de un establecimiento o empresa respecto de los perjuicios causados por sus dependientes en el servicio de los ramos en que los tuvieron empleados, o con ocasión de sus funciones.” Se trata de una presunción de responsabilidad de la entidad hospitalaria, que podrá ser destruida mediante la acreditación del empleo de toda la diligencia posible en los deberes de vigilancia que tiene la empresa sobre sus trabajadores. En cualquier caso, siendo múltiples los profesionales intervinientes en un procedimiento quirúrgico, puede que en ocasiones no sea posible atribuir la culpa del resultado a una persona concreta, determinándose, por lo general, una responsabilidad solidaria entre los médicos que se pruebe intervinientes y el propio centro médico u hospitalario. Ocurrió así, por poner un ejemplo local, en la SAP de Santa Cruz de Tenerife de 27/2011<sup>60</sup> de 28 de enero, dónde se condena al pago de una indemnización tanto a la entidad privada dónde se realizó la operación de cirugía estética, como a uno de los miembros del equipo médico-quirúrgico que participó en la aquella, por no haber suministrado la información debida a la paciente, apreciándose, además “serias dudas de hecho dimanantes de la exacta identificación de todos los profesionales médicos intervinientes desde el inicio hasta la suspensión de la relación contractual entre actora y demandados”.*

De otra parte, como indica el art. 9.3 de la citada Ley 44/2003, “Cuando una actuación sanitaria se realice por un equipo de profesionales (como suele resultar habitual), se articulará de forma jerarquizada o colegiada, en su caso, 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 asistencial de las personas atendidas.” Son las

---

<sup>60</sup> Roj: SAP TF 174/2011 - ECLI: ES:APTF:2011:174

instituciones y centros médicos sanitarios los que deben instaurar la utilización de protocolos y guías con el fin de poder identificar, en cada caso concreto, al médico responsable del paciente en cuestión, que será, a su vez, sobre quien recaiga, principalmente, el deber de proporcionar la información. El fallo en esta instauración o en el aseguramiento del cumplimiento de aquellos protocolos (de forma que los trabajadores no sean capaces de concretar los límites de su deber de información y el de sus compañeros) podrá generar, a su vez, responsabilidad civil directa del centro hospitalario, al tratarse, como apunta JOSEP CORBELLA I DUCH<sup>61</sup>, *“de fallos o errores en el funcionamiento de la organización sanitaria, imputables al propio titular del centro, aunque, algunas veces, puede compartir responsabilidad con el personal a su servicio.”*

### 3.4 Excepciones al deber de informar.

En la medicina necesaria es fácil imaginar un supuesto dónde no exista el deber de informar al paciente sobre la operación o tratamiento que se va a realizar. Es el caso, principalmente, de las intervenciones de urgencia, dónde muchas veces la vida o integridad del paciente está en juego y dilatar su atención médica podría tener efectos fatales. No obstante, en la medicina satisfactiva, nunca encontraremos una situación de “urgencia” en la medida en la que la presencia de esta escapa del alcance de los supuestos de intervenciones voluntarias.

Ahora bien, es posible, al menos a nivel teórico, que nos encontremos ante supuestos donde desaparece el deber de informar al paciente: Cuándo aquel rechaza dicha información y cuándo el paciente sea un médico especialista en la materia.

Efectivamente, el derecho a ser informado se configura, en el art.4.1 de la Ley 41/2002 de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, como un derecho disponible en la medida en la que *“toda persona tiene derecho a que se respete su voluntad de no ser informada.”* Así, a pesar de que la jurisprudencia de nuestro

---

<sup>61</sup> Corbella I Duch, J. (2008), *La responsabilidad civil de los centros sanitarios*. Barcelona, España: Atelier. (p.53)



Tribunal Supremo<sup>62</sup> reitere la necesidad de informar de forma objetiva, veraz y completa, para la prestación de un consentimiento libre y voluntario, aquel deber desaparece cuando la persona no desea, por cualquier motivo, conocer el alcance y posibles complicaciones de su intervención. Esta situación resulta infrecuente en las intervenciones voluntarias, pues el paciente normalmente presenta una actitud más activa en la toma de decisiones, que se dificulta si no posee toda la información necesaria. No obstante, dándose el caso, debe respetarse la libertad de cada individuo y el principio de autodeterminación. Ahora bien, como apunta GARCÍA GARNICA<sup>63</sup> para que la renuncia a la información sea válida y, por lo tanto, la ausencia de la misma no genere la responsabilidad civil del galeno por incumplimiento de la *lex artis*, aquella deberá “*ser clara e inequívoca, y no meramente presunta, debiendo quedar constancia de la misma en su historia clínica. Además, no eximirá de la necesidad de contar con el consentimiento del paciente para practicarle la intervención médica de cuyos riesgos y alternativas no desea ser informado.*” En efecto, el segundo apartado del art. 9.1 establece que “*cuando el paciente manifieste expresamente su deseo de no ser informado, se respetará su voluntad haciendo constar su renuncia documentalmente, sin perjuicio de la obtención de su consentimiento previo para la intervención.*”

Contrario a lo anterior, el art. 9.1 primer apartado prevé ciertas limitaciones al derecho del paciente a no ser informado: “*La renuncia del paciente a recibir información está limitada por el interés de la salud del propio paciente, de terceros, de la colectividad y por las exigencias terapéuticas del caso.*”

El interés de la salud del propio paciente puede verse afectado, especialmente, cuando aquel sufra algún padecimiento o enfermedad anterior, cuya propia naturaleza pueda interferir en el normal desarrollo de la operación. Es lo que ocurre, por ejemplo, con las enfermedades sistémicas, como la diabetes, cuando aquellas no se encuentran bajo control. En cualquier caso, será necesario que el galeno valore las posibles incidencias

---

<sup>62</sup> Como se indicó en el apartado 2.1 de este trabajo, en este sentido se pronuncia la STS 943/2008 de 23 de octubre o la STS 1197/2007 de 23 de noviembre.

<sup>63</sup> García Garnica, M.C (2010), *Aspectos básicos de la responsabilidad civil médica*. Cizur Menor, España: Thomson-Aranzadi.(p.108)

de la operación y el post-operatorio en la salud del paciente, y le informe, independientemente de su decisión, sobre aquellos extremos que considere relevantes.

Otro razonamiento derivado del artículo en análisis es la posible repercusión del tratamiento en terceros.

Parece poco probable que una operación voluntaria pueda afectar a la salud de otra persona que no sea el propio paciente, pero cabe aquella eventualidad cuando hablamos de la pareja del sometido a una vasectomía. En efecto, es posible que, por su concreta situación personal, si la mujer quedase embarazada, este evento tuviese repercusiones negativas para su salud. Así, negándose el paciente a ejercitar su derecho a la información, parece necesario que su pareja, cuya salud podría verse afectada, sea informada de la posibilidad de fallo de la intervención o de las medidas a tomar para evitar el embarazo hasta la obtención, probada mediante análisis, de la azoospermia buscada.<sup>64</sup>

Bajo la misma justificación aparece el art. 49.2 de la Ley 14/2007, de 3 de julio, de Investigación biomédica: *“Cuando el sujeto fuente haya ejercido el derecho a no ser informado de los resultados de un análisis genético sólo se suministrará la información que sea necesaria para el seguimiento del tratamiento prescrito por el médico y aceptado por el paciente. Cuando esta información sea necesaria para evitar un grave perjuicio para la salud de sus familiares biológicos, se podrá informar a los afectados o a su representante legalmente autorizado. En todo caso, la comunicación se limitará exclusivamente a los datos necesarios para estas finalidades.”* En la práctica, la posibilidad de encontrarnos ante un paciente que se somete voluntariamente a un

---

<sup>64</sup> Me gustaría aclarar que, en este caso, la mujer no sería ni titular del derecho a la información ni la titular del derecho a prestar el consentimiento informado. Simplemente, en la medida en la que la operación de su pareja la motivará a realizar ciertas actividades con aquella, (como es mantener relaciones sexuales sin tomar medidas anticonceptivas) y esas actividades se presentan lógicamente conectadas con el fin de la operación, parece necesario que sea informada de los riesgos que, para su salud, podría tener la realización de dicha actividad antes de que se constate la azoospermia. Por otro lado, no entra dentro del contenido de esta información los riesgos a los que se somete el hombre individualmente, cuando aquel es el que decide no ser informado.

análisis genético, pero no desea conocer los resultados de aquél, suele limitarse al contexto de la reproducción asistida. Así, supongamos que tanto un hombre como una mujer con dificultades para procrear se someten a un tratamiento de fertilidad, en el contexto del cual se realizan estos análisis genéticos. Puede ser que el resultado de los mismos indique que el paciente es portador de mutaciones de enfermedades recesivas, lo que no supone un perjuicio para su propia salud, sino un riesgo para la salud de su descendencia.<sup>65</sup> Así, cuando un miembro de la pareja rechace su derecho a la información, el otro integrante podrá ser informado exclusivamente de aquellos datos con relevancia para su futura descendencia.

El segundo supuesto en el cual, a nivel teórico, considero que desaparece o, al menos, se reduce la exigibilidad del deber de informar es cuando nos encontramos ante un paciente experto en la materia. Hemos venido configurando el derecho a la información como un instrumento necesario para que el paciente tenga todos los datos que le sean precisos para decidir libremente si desea someterse a un tratamiento o cirugía voluntaria. La ausencia de dicha información genera una vulneración de la *lex artis* y, por ende supondrá, en palabras del art. 1104 del Código Civil, omisión de la diligencia “*que exija la naturaleza de la obligación*”. Ahora bien, dicho precepto admite, asimismo, que esta diligencia debida puede modularse atendiendo a “*las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar.*” En lo que se refiere al ámbito sanitario, y concretamente a las operaciones voluntarias, es lógico que no todos los individuos tienen el mismo nivel de cultura y comprensión, de forma que, como veíamos al hablar sobre la información debida a menores o incapaces, esta deberá proporcionarse atendiendo a sus posibilidades de comprensión. Como indica la STS 941/2001<sup>66</sup> de 17 de octubre (aunque en el contexto de un caso de medicina necesaria) la información que ha de proporcionarse “*pretende iluminar al enfermo para que pueda escoger con libertad dentro de las opciones posibles, incluso la de no someterse a ningún tratamiento o intervención.*”

---

<sup>65</sup> <http://www.rhaprofesional.com/derecho-no-informado-espana/> Consultado a 5 de mayo de 2018.

<sup>66</sup> Roj: STS 7976/2001 - ECLI: ES:TS:2001:7976

Sumado a lo anterior, merece la pena apuntar que, el ya mencionado DCFR, en su artículo IV. C. – 2:102: *Pre-contractual duties to warn*, prevé que este deber general de información sobre los riesgos no se aplicará cuando el cliente ya conozca los riesgos o sea razonable esperar que los conozca.<sup>67</sup>

En definitiva, cuando el paciente, debido a su profesión, ya conoce todos los extremos de la cirugía voluntaria a la que va a someterse, de forma que no necesita ser “iluminado” por su compañero, no será necesario que el médico o cirujano le informe de aquello que ya sabe. Así, aun llegando al supuesto de que los riesgos de los que el profesional intervenido no fue informado se materializasen, no podremos hablar de una vulneración de la *lex artis* en base a la ausencia de información, pues repetirle a una persona los datos que ya conoce, por su experta formación académica y profesional, en nada influirán a la hora de tomar la libre decisión a someterse o no a una operación de carácter satisfactorio. Esta es la visión que refleja la SAP Oviedo 230/2006<sup>68</sup> de 22 de junio, donde se considera que no se ha producido vulneración del deber de información, valorando para ello, no solo la documentación aportada como prueba, sino la condición de médico de la actora.

Contrario al anterior razonamiento HURTADO DÍAZ-GUERRA<sup>69</sup> apunta que, respecto a las intervenciones quirúrgicas, no es admisible el “*consentimiento presunto, determinado a partir de circunstancias tales como la condición de médico del paciente (...)*” En efecto, el art.8.2 de la Ley 41/2002 establece que el consentimiento informado se prestará por escrito, entre otros casos, en las intervenciones quirúrgicas. Ahora bien, en sentencias como la STS 2/2009<sup>70</sup> de 21 de enero, a pesar de aceptarse la falta y exigencia legal de dicho documento, el Tribunal desestima el recurso de la demandante, pues considera que “*La sentencia de instancia, que acepta la recurrida, declara*

<sup>67</sup> IV. C. – 2:102: *Pre-contractual duties to warn* (1) The service provider is under a pre-contractual duty to warn the client if the service provider becomes aware of a risk that the service requested (...) (2) The duty to warn in paragraph (1) does not apply if the client: (a) already knows of the risks referred to in paragraph (1); or (b) could reasonably be expected to know of them.

<sup>68</sup> Roj: SAP O 1559/2006 - ECLI: ES:APO:2006:1559

<sup>69</sup> Hurtado Díaz Guerra, M.I (2018), *El daño moral en la responsabilidad patrimonial sanitaria*. Valencia, España: Tirant lo Blanch.(p.304)

<sup>70</sup> Roj: STS 68/2009 - ECLI: ES:TS:2009:68

*probado que la familia fue informada puntualmente del tratamiento; que los padres de la hoy actora no desconocían "la gravedad del caso y la necesidad de la operación a pesar de sus dificultades, pues como se ha dicho consta meridianamente claro en la historia clínica" que hablaron con los facultativos sobre la necesidad de la intervención, con los que estuvieron en constante relación durante años, "dado el fracaso del tratamiento conservador que se había aplicado", y que tanto la información proporcionada como el consentimiento de los familiares fue verbal; razones todas ellas que impiden atribuir ausencia de información alguna a los demandados"* A fin de cuentas, lo que realmente importa no es tanto la existencia o no de un papel, sino la efectiva transmisión de la información requerida. Así, el consentimiento informado se presenta como *ad probationem*, razón por la cual nuestros tribunales exigen la exhaustividad y concreción de los mismos, no siendo normalmente válidos aquellos que se presentan como meros documentos generales.

Pues bien, si de lo que se trata es de defender el derecho del paciente a ser informado, y la finalidad del reconocimiento de dicho derecho es que aquel pueda decidir de forma libre, consciente y responsable, en el marco del libre desarrollo de su personalidad y auto disposición sobre el propio cuerpo, la ausencia de un documento no supone la ausencia de información, en la medida en la que esta pueda ser probada por otros medios<sup>71</sup>, como por ejemplo, por la titulación y experiencia del propio paciente en relación al tratamiento al que se somete. En cualquier caso, la ausencia total de consentimiento informado podría suponer, en el supuesto en análisis, una mera infracción del citado precepto (solventable, a mi parecer, mediante la firma de un documento que no ha de ser ni específico, ni exhaustivo, como si se requiere para los pacientes legos en la materia), pero no una vulneración del deber-derecho de información.

### **3.5 Momento y forma de prestar el consentimiento informado.**

---

<sup>71</sup> En el sentido de aceptarse probada la información por otros medios se pronuncian, por ejemplo, la STS con nº de recurso 5681/2001 dictada el 26 de enero de 2006 y la STS 414/2004 de 27 de mayo, al establecer que *"el hecho de que no quedara constancia escrita de la información no quiere decir que la misma no se haya facilitado"*

Tanto el artículo 8.1 como el 2.2 de la Ley 41/2002 hacen referencia a la necesidad de recabar el consentimiento informado del paciente después de proporcionada la información exigible, y, lógicamente antes del tratamiento u operación a que se refiere. Doctrina, jurisprudencia y lógica parecen coincidir en que el tiempo habrá de ser el suficiente para meditar y analizar el alcance de la operación, especialmente si hablamos de intervenciones de naturaleza satisfactoria, donde el paciente tiene un margen de decisión mayor. En este sentido se pronuncia, por ejemplo, la STS 1132/2006<sup>72</sup> de 15 de noviembre, así como la STS 698/2016<sup>73</sup> de 24 de noviembre, al apuntar que el consentimiento informado *“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 sus necesidades, 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.”*

Sin embargo, el legislador estatal no ha concretado cuánto tiempo ha de pasar, ni tan siquiera como mínimo, entre el momento de brindar la información y la emisión del consentimiento informado, por lo que son los Tribunales los que, bajo su criterio y atendiendo a las concretas circunstancias de cada caso, han de determinar la validez temporal de aquel. Así ocurre en la STS 783/2003<sup>74</sup> de 22 de julio, o en la STSJ de Cataluña 880/2015<sup>75</sup> de 19 noviembre, donde ambos Tribunales consideran que *“se infringió el deber de información, atendiendo a lo que la sentencia recurrida establece como base fáctica y lo que se deja expuesto, pues no se trata de una información oportuna y efectiva, ya que no consta acreditado se hubiera realizado con una inmediatez temporal razonable a la operación de senos, lo que era carga probatoria del*

<sup>72</sup> Roj: STS 6788/2006 - ECLI: ES:TS:2006:6788

<sup>73</sup> Roj: STS 5161/2016 - ECLI: ES:TS:2016:5161

<sup>74</sup> Roj: STS 5280/2003 - ECLI: ES:TS:2003:5280

<sup>75</sup> Roj: STSJ CAT 11292/2015 - ECLI: ES:TSJCAT:2015:11292



*médico demandado. Dice la sentencia de 2 de julio de 2002, que esta obligación está integrada por los eventuales riesgos previsibles e incluso frecuentes, para poder ser valorados por el paciente y con base a tal conocimiento prestar su consentimiento o conformidad o desistir de la operación, como aquí ocurrió con anterioridad, lo que resulta más relevante para los supuestos de medicina voluntaria en los que la libertad de opción es evidentemente superior a cuando se trata de medicina necesaria o curativa.”*

En lo que se refiere a la normativa autonómica, la Comunidad Valenciana (Ley 1/2003, de 28 de enero, de la Generalitat, de Derechos e Información al Paciente de la Comunidad Valenciana.) y Extremadura (Ley 3/2005, de 8 de julio, de información sanitaria y autonomía del paciente de la Comunidad Autónoma de Extremadura) han establecido, a este respecto que la información previa al consentimiento *“se facilitará con la antelación suficiente para que el paciente pueda reflexionar con calma y decidir libre y responsablemente, y en todo caso, al menos 24 horas antes del procedimiento correspondiente, siempre que no se trate de actividades urgentes o que no requieran hospitalización. En ningún caso se le proporcionará cuando esté adormecido ni con sus facultades mentales alteradas, ni tampoco cuando se encuentre ya dentro del quirófano o la sala donde se practicará el acto médico o el diagnóstico.”* La complicación sobre determinar cuánto tiempo habrá de pasar entre que el paciente recibe la información y emite su consentimiento parece insalvable, en la medida en la que cada intervención y las circunstancias de cada paciente requieren de atenciones diferenciadas, por lo que el tiempo en que se demore una persona para reflexionar podrá ser totalmente dispar al de otra, incluso ante la misma operación. En cualquier caso, el criterio de veinticuatro horas utilizado por estas dos Comunidades Autónomas es un gran avance en las medidas a tomar para el aseguramiento de que el consentimiento informado sea emitido con total voluntariedad.

Por otra parte, en lo relativo a la forma en la que habrá de prestarse el consentimiento informado, el art. 8.2 de la Ley 41/2002 establece 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.”*, lo que se complementa con el art. 4.1 de la misma ley el cual apunta que, cuando la información sea proporcionada verbalmente se dejará constancia en la historia clínica del paciente de dicha circunstancia, si bien, ante la ausencia de dicho documento, podrá probarse, como ya apunté, mediante otros medios, que en efecto, el paciente estaba debidamente informado.

Cuando el consentimiento sea prestado de forma escrita, se acepta la redacción de protocolos o formularios, como el emitido por la Junta de Andalucía<sup>76</sup>, en base a su Orden de 8 de julio de 2009 (BOJA nº 152 de fecha 6 de agosto) por la que se dictan instrucciones a los Centros del Sistema Sanitario Público de Andalucía, en relación al procedimiento de Consentimiento Informado. Si bien deben ser específicos y adaptados a las necesidades de cada paciente, es decir, personalizados. En este sentido se pronuncian nuestros tribunales en sentencias como la STS 511/2003<sup>77</sup> de 29 de mayo y la STS 226/2014<sup>78</sup> de 9 de mayo, al indicar que *“El consentimiento prestado mediante documentos impresos, carentes de todo rasgo informativo adecuado, como son los que quedan referidos, no conforma debida ni correcta información (sentencia de 28 de abril de 2001 y 26 de septiembre de 2000).”*

Sumado a lo anterior, el Tribunal Supremo ha indicado de forma reiterada que *“la información al paciente ha de ser puntual, correcta, veraz, leal, continuada, precisa y exhaustiva, es decir, que para la comprensión del destinatario se integre con los conocimientos a su alcance para poder entenderla debidamente y también ha de tratarse de información suficiente que permita contar con datos claros y precisos para poder decidir si se somete a la intervención que los servicios médicos le recomiendan o*

---

<sup>76</sup> Puede consultarse en el siguiente enlace:

[http://www.juntadeandalucia.es/salud/export/sites/csaud/galerias2/documentos/ci2/6\\_otoplastia.pdf](http://www.juntadeandalucia.es/salud/export/sites/csaud/galerias2/documentos/ci2/6_otoplastia.pdf) Consultado a 7 de mayo de 2018.

<sup>77</sup> Roj: STS 3678/2003 - ECLI: ES:TS:2003:3678

<sup>78</sup> Roj: STS 1768/2014 - ECLI: ES:TS:2014:1768

proponen.” Así se pronuncian, entre otras, las STS 1216/2007<sup>79</sup> de 28 de noviembre o la ya citada 511/2003<sup>80</sup> de 29 de mayo.

Cuando el documento fuera genérico, sin atender a los requisitos expuestos, se considerará incumplido el deber de información, como ocurre en la STS 1132/2006<sup>81</sup> de 15 de noviembre, donde el Tribunal indica que aquellos deben calificarse como *“documentos ética y legalmente inválidos que se limitan a obtener la firma del paciente pues aun cuando pudieran proporcionarle alguna información, no es la que interesa y exige la norma como razonable para que conozca la trascendencia y alcance de su patología, la finalidad de la terapia propuesta, con los riesgos típicos del procedimiento, los que resultan de su estado y otras posibles alternativas terapéuticas.”* En el caso en cuestión, se hacía referencia a que la documentación informativa se trataba, realmente, *“de simples y escuetos formularios, más próximos a un mero acto administrativo que médico, que fueron firmados el mismo día de la intervención, y utilizados tanto para la primera como para la segunda (de 13 de Enero y de 23 de abril de 1.992), a pesar de que los tratamientos prestados eran diferentes, al necesitar el segundo de anestesia. En ninguno se menciona el facultativo que la proporciona, ni el que sirve de interlocutor principal para recabar detalles del tratamiento a realizar, identificando posibles aspectos concretos expresados por el paciente.”*

Por último, cabe mencionar que la carga de la prueba de haber obtenido el consentimiento informado cae sobre el médico, y no sobre el paciente, en virtud del principio de facilidad probatoria previsto en el art.217. 7 LEC: *“Para la aplicación de lo dispuesto en los apartados anteriores de este artículo el tribunal deberá tener presente la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponde a cada una de las partes del litigio.”* En este sentido, se pronuncia la STS 1152/2002<sup>82</sup> de 29 de noviembre, al determinar que *“el que el deber procesal de probar recae, también, y de manera muy fundamental, sobre los facultativos demandados, que por sus propios conocimientos técnicos en la materia litigiosa y por los medios poderosos a su*

<sup>79</sup> Roj: STS 7788/2007 - ECLI: ES:TS:2007:7788

<sup>80</sup> Roj: STS 3678/2003 - ECLI: ES:TS:2003:3678

<sup>81</sup> Roj: STS 6788/2006 - ECLI: ES:TS:2006:6788

<sup>82</sup> Roj: STS 8000/2002 - ECLI: ES:TS:2002:8000

*disposición gozan de una posición procesal mucho más ventajosa que la de la propia víctima, ajena al entorno médico y, por ello, con mucha mayor dificultad a la hora de buscar la prueba, en posesión muchas veces sus elementos de los propios médicos o de los centros hospitalarios a los que, qué duda cabe, aquéllos tienen mucho más fácil acceso por su profesión”*

### **3. 6 En especial, la información sobre el producto sanitario.**

El análisis realizado en los apartados anteriores sobre el deber-derecho de información se ha centrado en lo concerniente a los tratamientos u operaciones quirúrgicas efectuadas en el ámbito de la medicina satisfactiva, sin entrar a valorar los extremos de esta cuestión en lo que se refiere a los productos sanitarios utilizados en dichas intervenciones.

Hace unos años, nuestros Tribunales acogieron múltiples demandas cuya pretensión era establecer la responsabilidad de los fabricantes de implantes mamarios con cubierta de silicona y aceite de soja por los daños que estos productos causaron. Una de las sentencias más relevantes en esta cuestión fue la STS 545/2010<sup>83</sup> de 9 de diciembre, que finalmente consideró estos productos como defectuosos habiendo lugar a la indemnización que las co-demandantes solicitaban. Dicha sentencia explica la situación del producto, y los motivos que llevaron a calificarlo como defectuoso en el momento de su producción, a pesar de que, como exige la Ley 22/1996, tenían el marcado CE.

En consideración del Tribunal Supremo, el producto recibió tal calificación bajo el siguiente razonamiento: *“a) De acuerdo con la doctrina general que se ha expuesto, la inexistencia de estudios en la empresa fabricante sobre la comprobación de los posibles efectos tóxicos de relleno de las prótesis, revela un defecto del producto determinante de responsabilidad por los daños producidos.*

*b) Este daño consiste en los perjuicios originados por la extracción prematura de unas prótesis implantadas con la expectativa de ser funcionales durante un período de tiempo prolongado. Este daño es imputable al carácter defectuoso del producto, pues la*

---

<sup>83</sup> Roj: STS 7204/2010 - ECLI: ES:TS:2010:7204

*necesidad de una extracción prematura no tuvo lugar por causas imputables a las pacientes o susceptibles de ser asumidas como riesgo inevitable en un uso normal del producto, sino que se integra directamente con la ausencia de la seguridad que cabe legítimamente exigir de cualesquiera prótesis mamarias, de las que cabe esperar un grado de seguridad y estabilidad suficiente garantizado por los estudios necesarios realizados con carácter previo.*

*c) La parte demandada no probó que la falta de las comprobaciones sobre la toxicidad de las prótesis obedeciera al estado de los conocimientos científicos y técnicos en el momento en que fueron puestas en circulación.*

*d) La necesidad de que cualesquiera prótesis de características similares a las que son objeto de este proceso sean retiradas en un plazo más o menos dilatado no es obstáculo para estimar que la extracción prematura de dichas prótesis conlleva un daño, en este caso imputable al carácter defectuoso del producto. Por una parte, la estabilidad constituye una cualidad directamente relacionada con la seguridad que cabe exigir del producto cuando este, como es el caso, requiere un proceso quirúrgico, complejo y no inocuo, de implantación y extracción. Por otra parte, no pueden compararse los efectos de la extracción de una prótesis derivada de su caducidad previsible o de problemas ordinarios en su implantación y mantenimiento, con los de una extracción que resulta necesaria o aconsejable para interrumpir posibles consecuencias tóxicas no previstas sobre el organismo de la paciente.*

*e) El hecho de que las autoridades administrativas actuaran por razones de precaución no es obstáculo a la existencia de responsabilidad por el carácter defectuoso del producto. Los niveles de seguridad exigibles en la sociedad actual comportan, como se ha dicho, no solamente la prohibición de poner en circulación productos tóxicos o peligrosos, sino también la exigencia de garantizar mediante las comprobaciones previas necesarias que dichas circunstancias no concurren. La parte demandada no ha probado que se hubieran efectuado estas comprobaciones, cuya ausencia, por sí misma, es determinante de un defecto de seguridad en el producto, cifrado en el riesgo que comporta portar una prótesis respecto de la cual se desconoce su posible carácter*

*tóxico o peligroso y se carece de una razonable garantía sobre la ausencia de estas circunstancias.*

*f) El daño moral ocasionado por las prevenciones adoptadas por las Administraciones públicas es objetivamente imputable a los fabricantes e importadores del producto, puesto que fueron medidas proporcionadas a la necesidad de comprobar la posible toxicidad de un producto que se había puesto en circulación sin una comprobación exhaustiva acerca de la ausencia de esta característica.*

*g) El hecho de que no se demostrase de manera definitiva la toxicidad del producto no obsta a su carácter defectuoso, pues, como queda dicho, producto defectuoso no es solamente el tóxico o peligroso, sino también aquel que se pone en circulación sin las comprobaciones suficientes para excluir la existencia de dicha toxicidad o peligrosidad.”*

De esta manera, se reconoce que, en el ámbito sanitario, existe responsabilidad, ya no solo de los médicos en lo que al cumplimiento de la *lex artis* se refiere, sino, además, de los fabricantes de productos sanitarios. Esta responsabilidad se extiende, tanto a la necesidad de que el fabricante ponga en el mercado exclusivamente productos no defectuosos, como al cumplimiento del deber de información. En lo que se refiere a este último punto, de conformidad con el art. 18 del Reglamento (UE) 2017/745 del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de abril de 2017, (que se refiere en concreto a productos implantables), concreta el contenido del deber de información en los siguientes extremos:

- La información que permita identificar el producto, incluido el sitio web del fabricante.
- Cualesquiera advertencias, precauciones o medidas que deba tomar el paciente o un profesional respecto de las posibles interferencias con influencias externas, como son exámenes médicos previsibles, por ejemplo, la posible interacción entre una mamografía y el implante de pecho.
- Vida útil prevista del producto y cualquier seguimiento necesario



- Información dirigida al paciente que garantice una utilización segura del producto por su parte.

Toda esta información deberá ser facilitada mediante una tarjeta de implante, que se proporcionará con el producto, escrita de modo que sea fácilmente comprensible para un profano y se actualizará cuando proceda. Las actualizaciones de la información se pondrán a disposición del paciente a través del sitio web del fabricante.

Finalmente dicho precepto establece que serán los centros sanitarios los que deberán poner *“a disposición de aquellos pacientes a los que se haya implantado el producto la información a que se refiere el apartado 1, junto con la tarjeta de implante, en la que figurará su identidad, mediante cualquier medio que pueda permitir un rápido acceso a dicha información.”*

En lo que se refiere a la normativa interna de nuestro país, la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios prevé, en su artículo 15. 2 que *“La ficha técnica o resumen de las características del producto reflejará las condiciones de uso autorizadas para el medicamento y sintetizará la información científica esencial para los profesionales sanitarios”,* mientras que su apartado tercero determina que *“El prospecto, que se elaborará de acuerdo con el contenido de la ficha técnica, proporcionará a los pacientes información suficiente sobre la denominación del principio activo, identificación del medicamento y su titular e instrucciones para su administración, empleo y conservación, así como sobre los efectos adversos, interacciones, contraindicaciones, en especial los efectos sobre la conducción de vehículos a motor, y otros datos que se determinen reglamentariamente con el fin de promover su más correcto uso y la observancia del tratamiento prescrito, así como las medidas a adoptar en caso de intoxicación. El prospecto deberá ser legible, claro, asegurando su comprensión por el paciente y reduciendo al mínimo los términos de naturaleza técnica.”* De esta manera, el fabricante estará obligado a facilitar de forma escrita toda la información sobre su producto, tanto a los médicos como a los pacientes, que tendrán acceso a aquella mediante los prospectos. Lógicamente, ello no obsta a que cada cirujano, dentro de su deber general de informar al paciente, haga referencia a la información que el fabricante le ha facilitado, pues en

muchas ocasiones el propio paciente no tiene acceso a dicho prospecto, como ocurre en los caso de implantación de prótesis mamaria o de dispositivos intrauterinos (DIU).

En esta línea se pronuncian, por ejemplo, la SAP Zaragoza 360/2007<sup>84</sup> de 10 de julio, que la exigencia de proveer información sobre los riesgos del producto (implante mamario) al paciente *“sólo resulta predicable respecto a los profesionales médicos que proceden a su colocación quirúrgica”*. También la sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Madrid 9/2012<sup>85</sup> de 16 de enero, por la rotura de un implante mamario, que condena al médico al pago de una indemnización ya que, *“con independencia de si dicha rotura se ha producido por un defecto en la prótesis, lo cierto es que la actora debió conocer que el riesgo existía, aunque fuera inferior en otro tipo de prótesis, a fin de que atendiendo a dicho riesgo, materializado, pudiera optar libremente por realizarse o no dicha intervención.”* Se acepta así, en la mencionada sentencia, que el deber de informar a la paciente sobre la posibilidad de que la prótesis sufriese una rotura recae en el médico, y ello con independencia del origen del defecto. En esta situación se presume que el cirujano conocía o debía conocer sobre dicha posibilidad, en la medida en la que difícilmente se le podrá exigir que informe sobre aquello que desconoce ni podía conocer.

En la lógica anterior, es decir, bajo el supuesto de que fuera imposible para el galeno conocer del estado defectuoso de los implantes, la STS 766/1999<sup>86</sup> de 24 de septiembre venía ya reconociendo no solo la responsabilidad de la empresa fabricante, sino del propio centro sanitario o su responsable<sup>87</sup> pues *“vino a aceptar el producto sin efectuar comprobación ni verificación técnica alguna acerca de su estructura y composición, así como de su aptitud para el fin a que se destinaban”* y, más adelante se especifica que *“Ha quedado decidida la responsabilidad directa de la Diputación, que le impone el artículo 1902 del Código Civil, en base a los hechos probados, ya que llevó a cabo actuación negligente propia al suministrar y disponer por el Centro de anticonceptivos*

---

<sup>84</sup> Roj: SAP Z 1300/2007 - ECLI: ES:APZ:2007:1300

<sup>85</sup> Roj: SJPI 5/2012; Id Cendoj: 28079420502012100001.

<sup>86</sup> Roj: STS 5762/1999 - ECLI: ES:TS:1999:5762

<sup>87</sup> Aunque en este caso se demanda a la Diputación Provincial de Valencia, pues el Centro de Planificación Familiar de Gandía, donde se realizó el implante, es dependiente de dicho ente provincial, lo que justifica su legitimación pasiva.

*DIU con deficiencias en su fabricación, sin acreditar haber llevado a cabo actuación alguna o información adecuada para comprobar que resultaban aptos, incurriendo en grave omisión, al tratarse de material que pudo incluso afectar a la salud de la actora con ocasión de su implantación”.*

#### **4. CONCLUSIONES.**

La evolución por la que ha pasado la doctrina jurisprudencial de nuestro país, en lo que a la responsabilidad civil médica en las operaciones de carácter voluntario se refiere, ha supuesto una conexión entre dicha responsabilidad y la derivada de la medicina asistencial, de forma que las obligaciones nacidas de la relación médico-paciente serán siempre de medios, y no de resultados. De esta manera, el punto de inflexión entre ambas ramas de la ciencia médica se encuentra en el derecho fundamental a la información: Si bien se permite, por razones justificadas, que el médico asistencial limite la información que proporciona a su paciente, incluso desapareciendo aquel deber en circunstancias de urgencia, esta flexibilidad no está presente en el ámbito de la medicina voluntaria dónde deberá informarse al paciente sobre todos los extremos de la intervención, posibles secuelas y post-operatorio.

La responsabilidad médica deriva de la producción de un daño, cuya conexión con la actividad del galeno deberá ser probada. Ahora bien, podremos hablar de una objetivación de la responsabilidad bajo la aparición de ciertas premisas:

- Cuando se asegura el resultado, principalmente como una estrategia comercial.
- Cuando, de conformidad con el art. 148 TRLCyU, deban garantizarse ciertos niveles de eficacia, si bien, el Tribunal Supremo vincula esta responsabilidad con el centro médico, antes que con el propio galeno.
- Cuando nos encontremos ante un daño desproporcionado, en atención a la regla *res ipsa loquitur*, la cosa habla por sí misma.

En lo que se refiere al titular del derecho a ser informado, merece la pena reproducir el esquema aportado anteriormente, pues, si bien por norma general el paciente será la persona a la que deberá proveerse la información, y, por ende, el único capacitado para firmar el consentimiento informado, esta norma general cede en determinados

supuestos: Así, en caso de que el paciente sea mayor de edad con capacidad de obrar modificada judicialmente para la toma de decisiones en el ámbito médico, será titular del derecho a la información el mismo, dentro de su capacidad de entender, y sus representantes, pero solo podrán otorgar el consentimiento informado estos últimos, bajo autorización judicial.

En lo que se refiere a los menores de edad emancipados o con diecisiete años, será nuevamente el paciente el único titular del derecho a la información y el único capaz de otorgar el consentimiento informado. Ahora bien, si el menor no hubiese sido emancipado o tuviese, como máximo, quince años, serán titulares del derecho a la información tanto el menor, dentro de su capacidad de entender, como los padres o tutores de aquel. En cuanto al consentimiento informado, aquel solo podrá prestarse por los padres o tutores, pero podrá negarse la validez del mismo cuando, oído el menor, sea clara la ausencia de deseo de someterse a una intervención innecesaria. Es decir, los padres podrán evitar que en su hijo se practique una operación de cirugía estética, pero no podrán obligarle a someterse a la misma.

La figura del titular del deber de informar también puede parecer sencilla: El médico. Sin embargo, ahondar en esta cuestión supone encontrarnos ante un equipo médico, múltiples de especialistas cada uno de los cuales tiene un deber concreto de informar al paciente, en lo que a sus competencias se refiere. Si bien el legislador ha tratado de crear la institución del médico responsable, darle nombre y apellidos al mismo puede presentarse complejo en la práctica, de forma que siempre será necesario atender al caso concreto para determinar quien ostentaba el deber de informar al paciente y en qué medida aquel no fue correctamente desempeñado.

Por supuesto, queda en manos del propio paciente la decisión sobre recibir o no la información, y la motivación que le lleva a negarse a recibir aquella es incuestionable, de forma que no podremos obligarle a escuchar o a leer sobre aquello que no desea informarse. Bastará, para eximir al médico de responsabilidad, con hacer constar esta circunstancia en la historia clínica. Así mismo, considero quedará exento de la responsabilidad, civil derivada de la ausencia de información, aunque no sea opinión unánime, aquel galeno que, a conciencia de la experta formación en la materia de su

paciente, no le proporciona aquella. En estos casos, argumentar que el paciente-médico no fue capaz de tomar una decisión libre carece de sentido, en la medida en la que él mismo es el encargado, en otras ocasiones, de proporcionar la información, cuestión que resultaría imposible si no la conociera.

En lo referente a la forma de proporcionar dicha información, se acepta tanto la transmisión verbal como la escrita. En el primer supuesto, será necesario que quede constancia de dicha circunstancia en la historia clínica, así como del consentimiento informado prestado por el paciente. De otro lado, será obligatorio dar la información por escrito cuando hablemos de una intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y, en general, sobre la aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente. En cualquier caso, nos encontramos ante un documento *ad probationem*, cuya ausencia hará presumible que no se prestó el consentimiento informado, pero podrá demostrarse aquel mediante otros medios de prueba.

Aunque se acepta la redacción de formularios y protocolos, cada documento que acredite el consentimiento informado de un paciente deberá ser exhaustivo y personalizado, atendiendo a las circunstancias personales del paciente, tales como formación médica, nivel cultural o su capacidad de entender.

Finalmente, el momento en que habrá de prestarse la información me parece una cuestión de extrema importancia que el legislador no ha logrado plasmar (y quizás nunca se logre), limitándose a establecerlo como anterior a la intervención. Por supuesto, resultaría inadecuado establecer un “número” de días u horas concreto que deban pasar entre la información y la firma del consentimiento informado, (aunque si puede establecerse un plazo mínimo, como hacen las regulaciones autonómicas de Valencia y Extremadura) pues el tiempo necesario para reflexionar sobre cuestiones de estas características, más aún cuando hablamos de intervenciones innecesarias, puede diferir entre personas y entre procedimientos. Por ello, son los Jueces y Magistrados los encargados de, atendidas las concretas circunstancias del caso, los responsables de determinar si el consentimiento ha sido prestado mediando el tiempo suficiente para razonar sobre el alcance y relevancia de la intervención.

En definitiva, la responsabilidad civil médica en las operaciones satisfactivas, derivada de la ausencia o incorrección de la información, ha de decidirse tras el exhaustivo análisis de diversos factores (incluida la posibilidad de que el deber cayera sobre el centro médico o sobre la empresa fabricante del producto cuya utilización ha derivado en un daño) y solo este estudio individualizado nos podrá llevar al convencimiento de la existencia o no de responsabilidad del demandado.

### JURISPRUDENCIA.

Tribunal y fecha	Número	Magistrado Ponente
STS de 21/03/1950	394/1950	Acacio Charrín Martín Veña.
STS de 14/11/1984	691/1984	Jaime Castro García.
STS de 7 /02/1990	668/1990	Antonio Fernández Rodríguez.
STS de 25/04/1994	349/1994	José Luis Albácar López.
STS de 25/05/1994	361/1994	José Luis Albácar López.
STC de 14/07/1994	215/1994	Fernando García-Mon y González Regueral.
STS de 11/02/1997	83/1997	José Almagro Nosete.
STS de 28/06/1997	580/1997	Francisco Morales Morales.
STS de 24/09/1999	766/1999	Alfonso Villagómez Rodil.
SAP Barcelona de 03/02/2000	<i>Nº recurso:270/1999</i>	Ramón Foncillas Sopena.
SAP Zaragoza de 24/04/2000	285/2000	Juan Ignacio Medrano Sánchez.
STS de 26/09/2000	849/2000	Alfonso Villagómez Rodil.
STS de 11/05/2001	447/2001	Luis Martínez-Calcerrada Gómez.



STS de 17/10/2001	941/2001	Luis Martínez-Calcerrada Gómez.
STS de 29/11/2002	1152/2002	Xavier O'Callaghan Muñoz.
STS de 29/05/2003	511/2003	Alfonso Villagómez Rodil.
STS de 22/07/2003	783/2003	Alfonso Villagómez Rodil
STS de 12/03/2004	203/2004	Xavier O'Callaghan Muñoz.
STS de 07/04/2004	286/2004	Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.
STS de 27/05/2004	414/2004	Antonio Romero Lorenzo.
STS de 21/10/2005	758/2005	Jesús Corbal Fernández.
STS de 26/01/2006	<i>Nº recurso: 5681/2001</i>	Margarita Robles Fernández.
SAP Sevilla de 29/09/2006	377/2006	Manuel Damián Álvarez García.
STS de 23/05/2006	945/2006	Juan Antonio Xiol Ríos.
STS de 04/10/2006	993/2006	José Antonio Seijas Quintana.
STS de 15/11/2006	1132/2006	José Antonio Seijas Quintana.
STS de 18/12/2006	1342/2006	José Antonio Seijas Quintana.
STS de 23/05/2007	544/2007	Juan Antonio Xiol Ríos.
STS de 23/05/2007	546/2007	Vicente Luis Montes Penades.
STS de 19/06/2007	667/2007	Juan Antonio Xiol Ríos.
STS de 29/06/2007	759/2007	José Antonio Seijas Quintana.
STS de 10/07/2007	360/2007	María Elia Mata Albert.
STS de 28/11/2007	1216/2007	Román García Varela.
STS de 23/05/2008	943/2008	Jesús Eugenio Corbal Hernández
STS de 21/01/2009	2/2009	José Antonio Seijas Quintana.
STS de 30/06/2009	534/2009	José Antonio Seijas Quintana.
STS de 09/12/2010	545/2010	Juan Antonio Xiol Ríos.
STS de 20/01/2011	1/2011	José Antonio Seijas Quintana.
SAP Santa Cruz de Tenerife de 28/01/2011	27/2011	María Luisa Santos Sánchez.
STS de 20/05/2011	340/2011	José Antonio Seijas Quintana.
SJPrimera Instancia Madrid de 16/01/2012	9/2012	María del Rosario Campesino Temprano

STS de 04/03/2013	138/2013	José Antonio Seijas Quintana.
STS de 19/07/2013	513/2013	José Antonio Seijas Quintana.
STS de 09/05/2014	226/2014	José Antonio Seijas Quintana.
STS de 07/05/2014	230/2014	José Antonio Seijas Quintana.
STS de 24/11/2014	698/2014	José Antonio Seijas Quintana.
STS de 03/02/2015	18/2015	José Antonio Seijas Quintana.
STS de 17/06/2015	330/2015	José Antonio Seijas Quintana.
STSJ Cataluña de 19/11/2015	880/2015	María Luisa Pérez Borrat.
SAP Barcelona de 19/12/2017	660/2017	María Carmen Domínguez Naranjo.
SAP Barcelona de 27/12/2017	711/2017	Amelia Mateo Marco

## BIBLIOGRAFÍA.

Hurtado Díaz Guerra, M.I (2018), *El daño moral en la responsabilidad patrimonial sanitaria*. Valencia, España: Tirant lo Blanch.

Santos Morón, M.J. (2018), *La responsabilidad médica (en particular en la medicina “voluntaria”): Una relectura desde el punto de vista contractual*. Barcelona, España: InDret: Revista para el análisis del derecho.

Viguri Perea, A. (2017): *Una perspectiva comparada de la responsabilidad civil sanitaria: las negligencias médicas y el consentimiento informado en el derecho español y norteamericano*. Cizur Menor, España: Thomson Reuters Aranzadi.

Arbesú González, V. (2016): *La responsabilidad civil en el ámbito de la cirugía estética*. Madrid, España: Dykinson.

Gómez Rufián, L. (2015): *Cirugía estética y responsabilidad civil: Análisis sistemático de una compleja jurisprudencia*. Madrid, España: Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid.

Ainciburo de Miguel, F. (autor); Arcos Vieira, M.L.(directora) (2014), *Trabajo de Fin de Grado: La distinción entre obligación de medios y de resultado en la asistencia sanitaria. Consecuencias jurídicas en relación a la protección y derechos del paciente*. Pamplona, España: Universidad Pública de Navarra.

Sepúlveda Parra, D. (autor); Santos Morón, M.J. (directora) (2014), *Tesis Doctoral: La responsabilidad civil del médico en la medicina curativa*. Getafe, España: Universidad Carlos Tercero de Madrid.

Tena, E.; Azparren, A. y Laporta, E. (2013), *Estudio jurisprudencia en medicina satisfactiva.* " Revista Española de Medicina Legal (Nº4)

Abil Nuevo, J. (2013), *La carga de la prueba en los procedimientos de responsabilidad sanitaria*. Revista Cesco de Derecho de consumo (Nº8)

Lledó Yagüe, F.; Morillas Cueva, L. (directores); Monje Balmaseda, O. (coordinador) (2012), *Responsabilidad médica civil y penal por presunta mala práctica profesional: el contenido reparador del consentimiento informado*. Madrid, España: Dykinson.

Busto Lago, J.M (2011), *La responsabilidad civil por defectuosa prestación de asistencia sanitaria al parto*. La Coruña, España: Universidad de La Coruña.

Galán Cortés, J.C (2011), *Responsabilidad civil médica*. Cizur Menor, España: Thomson-Civitas.

García Garnica, M.C (2010), *Aspectos básicos de la responsabilidad civil médica*. Cizur Menor, España: Thomson-Aranzadi.

García Milán, A. (2009), *La información al Paciente como pieza clave de la Calidad Asistencial*. Revista Clínica de Medicina de Familia (Nº6)

Morillas Cueva, L. (director); Suárez López, J.M (coordinador) (2009), *Estudios jurídicos sobre responsabilidad penal, civil y administrativa del médico y otros agentes sanitarios*. Madrid, España: Dykinson.

Corbella I Duch, J. (2008), *La responsabilidad civil de los centros sanitarios*. Barcelona, España: Atelier.

Arcos Vieira, M.L (2007): *Responsabilidad sanitaria por incumplimiento del deber de información al paciente*. Cizur Menor, España: Thomson-Aranzadi.

Luna Yerga, A. (2003): *Olvido de una gasa durante una intervención quirúrgica. Comentario a la STS de 29/11/2002. Ponente Xavier O'Callaghan Muñoz*. Barcelona, España: InDret: Revista para el análisis del derecho.

Seoane Rodríguez, J.A (1998): *Aspectos éticos y jurídicos de la esterilización de personas con Síndrome de Down*. La Coruña, España: Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de La Coruña (Nº2)

#### Artículos en enlace web:

- Sociedad Española de Cirugía Plástica, Reparadora y Estética (SECPRE). *Concepto de cirugía plástica*. Madrid, España. <https://secpre.org/pacientes/que-es-la-cirurg%C3%ADa-pl%C3%A1stica> Consultada a 4 de marzo de 2018.
- Sociedad Española de Cirugía Plástica, Reparadora y Estética (SECPRE). *La casi inexistente Cirugía Estética en menores*. Madrid, España. [https://secpre.org/blog/cirurg%C3%ADa-est%C3%A9tica/item/la-casi-inexistente-cirurg%C3%ADa-est%C3%A9tica-en-menores?category\\_id=187](https://secpre.org/blog/cirurg%C3%ADa-est%C3%A9tica/item/la-casi-inexistente-cirurg%C3%ADa-est%C3%A9tica-en-menores?category_id=187) Consultada a 1 de mayo de 2018
- Sociedad Española de Cirugía Plástica, Reparadora y Estética (SECPRE). *Otoplastia, la cirugía que dice adiós a las “orejas de soplillo”* Madrid, España. [https://secpre.org/blog/cirurg%C3%ADa-est%C3%A9tica/item/otoplastia-la-cirurg%C3%ADa-que-dice-adi%C3%B3s-a-las-%E2%80%9CCorejas-de-soplillo%E2%80%9D?category\\_id=187](https://secpre.org/blog/cirurg%C3%ADa-est%C3%A9tica/item/otoplastia-la-cirurg%C3%ADa-que-dice-adi%C3%B3s-a-las-%E2%80%9CCorejas-de-soplillo%E2%80%9D?category_id=187) Consultada a 1 de mayo de 2018.



- Equipo de redacción de RHA profesional (2017) *El derecho a no ser informado en España*. Madrid, España. <http://www.rhaprofesional.com/derecho-no-informado-espana/> Consultada a 5 de mayo de 2018.