



CONSIDERACIONES E INFORME GENERAL SOBRE EL RECHAZO AL TRATAMIENTO

Febrero 2.009
Grupo Promotor del Comité de Ética Asistencial
Área de Salud de Puertollano

CONSIDERACIONES E INFORME GENERAL SOBRE EL RECHAZO AL TRATAMIENTO.

A. Respeto a la autonomía del paciente.

Viene amparada en el capítulo IV 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, que en su artículo 8, sobre el consentimiento informado, declara:

1. Toda actuación en el ámbito de la salud de un paciente necesita el consentimiento libre y voluntario del afectado, una vez que, recibida la información prevista en el artículo 4, haya valorado las opciones propias del caso.

2. 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.

3. El consentimiento escrito del paciente será necesario para cada una de las actuaciones especificadas en el punto anterior de este artículo, dejando a salvo la posibilidad de incorporar anejos y otros datos de carácter general, y tendrá información suficiente sobre el procedimiento de aplicación y sobre sus riesgos.

4. Todo paciente o usuario tiene derecho a ser advertido sobre la posibilidad de utilizar los procedimientos de pronóstico, diagnóstico y terapéuticos que se le apliquen en un proyecto docente o de investigación, que en ningún caso podrá comportar riesgo adicional para su salud.

5. El paciente puede revocar libremente por escrito su consentimiento en cualquier momento.

El artículo 9, del mismo capítulo IV, establece los límites del consentimiento informado y el consentimiento por representación:

1. 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. 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.

2. Los facultativos podrán llevar a cabo las intervenciones clínicas indispensables en favor de la salud del paciente, sin necesidad de contar con su consentimiento, en los siguientes casos:

a) Cuando existe riesgo para la salud pública a causa de razones sanitarias establecidas por la Ley. En todo caso, una vez adoptadas las medidas pertinentes, de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica 3/1986, se comunicarán a la autoridad judicial en el plazo máximo de 24 horas siempre que dispongan el internamiento obligatorio de personas.

b) Cuando existe riesgo inmediato grave para la integridad física o psíquica del enfermo y no es posible conseguir su autorización, consultando, cuando las circunstancias lo permitan, a sus familiares o a las personas vinculadas de hecho a él.

3. Se otorgará el consentimiento por representación en los siguientes supuestos:

a) Cuando el paciente no sea capaz de tomar decisiones, a criterio del médico responsable de la asistencia, o su estado físico o psíquico no le permita hacerse cargo de su situación. Si el paciente carece de representante legal, el consentimiento lo prestarán las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho.

b) Cuando el paciente esté incapacitado legalmente.

c) Cuando el paciente menor de edad no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención. En este caso, el consentimiento lo dará el representante legal del menor después de haber escuchado su opinión si tiene doce años cumplidos. Cuando se trate de menores no incapaces ni incapacitados, pero emancipados o con dieciséis años cumplidos, no cabe prestar el consentimiento por representación. Sin embargo, en caso de actuación de grave riesgo, según el criterio del facultativo, los padres serán informados y su opinión será tenida en cuenta para la toma de la decisión correspondiente.

4. La interrupción voluntaria del embarazo, la práctica de ensayos clínicos y la práctica de técnicas de reproducción humana asistida se rigen por lo establecido con carácter general sobre la mayoría de edad y por las disposiciones especiales de aplicación.

5. La prestación del consentimiento por representación será adecuada a las circunstancias y proporcionada a las necesidades que haya que atender, siempre en favor del paciente y con respeto a su dignidad personal. El paciente participará en la medida de lo posible en la toma de decisiones a lo largo del proceso sanitario.

Por último, en el artículo 9 de la misma ley, se desarrollan las instrucciones previas:

1. Por el documento de instrucciones previas, una persona mayor de edad, capaz y libre, manifiesta anticipadamente su voluntad, con objeto de que ésta se cumpla en el momento en que llegue a situaciones en cuyas circunstancias no sea capaz de expresarlos personalmente, sobre los cuidados y el tratamiento de su salud o, una vez llegado el fallecimiento, sobre el destino de su cuerpo o de los órganos del mismo. El otorgante del documento puede designar, además, un representante para que, llegado el caso, sirva como interlocutor suyo con el médico o el equipo sanitario para procurar el cumplimiento de las instrucciones previas.

2. Cada servicio de salud regulará el procedimiento adecuado para que, llegado el caso, se garantice el cumplimiento de las instrucciones previas de cada persona, que deberán constar siempre por escrito.

3. No serán aplicadas las instrucciones previas contrarias al ordenamiento jurídico, a la «lex artis», ni las que no se correspondan con el supuesto de hecho que el interesado haya previsto en el momento de manifestarlas. En la historia clínica del paciente quedará constancia razonada de las anotaciones relacionadas con estas previsiones.

4. Las instrucciones previas podrán revocarse libremente en cualquier momento dejando constancia por escrito.

5. Con el fin de asegurar la eficacia en todo el territorio nacional de las instrucciones previas manifestadas por los pacientes y formalizadas de acuerdo con lo dispuesto en la legislación de las respectivas Comunidades Autónomas, se creará en el Ministerio de Sanidad y Consumo el Registro nacional de instrucciones previas que se registrará por las normas que reglamentariamente se determinen, previo acuerdo del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud.

B. Autonomía práctica.

La persona es autónoma cuando dispone de capacidad (legal) y competencia (psicológica). En esas condiciones, las decisiones que adopte podrán ser autónomas o no autónomas. Serán decisiones autónomas aquellas tomadas libremente, sin coacción, y con información suficiente. Si no se cumplen estas premisas, las decisiones son no autónomas.

Pero debemos considerar que las decisiones tienen grado, porque necesitan de:

- Intencionalidad, que no admite grado,
- Comprensión de la realidad, que sí admite graduación, y
- Falta de influencia externa, que también soporta grados.

El respeto a la autonomía del otro exige acciones positivas, no sólo pasivas.

C. Capacidad del menor.

Nuestro ordenamiento jurídico reconoce la titularidad de los derechos de los menores de edad así como su progresiva capacidad para ejercerlos. La Ley de Protección Jurídica del Menor, en su artículo 2, indica:

En la aplicación de la presente Ley primará el interés superior de los menores sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir. Asimismo, cuantas medidas se adopten al amparo de la presente Ley deberán tener un carácter educativo.

Las limitaciones a la capacidad de obrar de los menores se interpretarán de forma restrictiva.

Abundando en la misma tesis, el artículo 162 del Código Civil, sobre la representación legal de los hijos, establece:

Los padres que ostenten la patria potestad tienen la representación legal de sus hijos menores no emancipados.

Se exceptúan:

- 1. Los actos relativos a derechos de la personalidad u otros que el hijo, de acuerdo con las Leyes y con sus condiciones de madurez, pueda realizar por sí mismo.*
- 2. Aquellos en que exista conflicto de intereses entre los padres y el hijo.*

Por otra parte, los estudios clínicos no han documentado una edad cronológica concreta a partir de la cual los menores son competentes en la toma de decisiones, siendo así que la capacidad de razonamiento abstracto se adquiere gradualmente. La mayoría de los individuos adquirirá una capacidad para la toma de decisiones en materia de salud tan desarrollada como en los adultos a una edad comprendida entre los 14 y los 17 años.

PROPUESTAS

A. Mayores de edad (mayores de 16 años).

Cuando la indicación del médico, con la adecuada información al paciente, sea consentida por éste, no se producen conflicto alguno. Debe seguirse el tratamiento propuesto por aquél. Sin duda ello incluye situaciones en que el paciente negocia con el médico aspectos especiales de la indicación.

Cuando la indicación del médico sea rechazada por el paciente, se enfrentan la buena práctica clínica propuesta, esto es la beneficencia desde el punto de vista del médico, y la autonomía en la toma de decisiones del enfermo que afectan a su salud. Debemos dejar claro que la valoración de lo que es beneficiante para el individuo sólo lo puede establecer el propio individuo. Por ello, en virtud del principio de autonomía del paciente, como norma general, debe respetarse su rechazo al tratamiento indicado, aunque éste sea contrario a lo dictado por la *lex artis*. En todo caso, debe tenerse en cuenta sólo la opinión del paciente, evitando en lo posible la presión familiar o de su entorno.

Ello no cambia cuando el paciente pierde la conciencia, si somos concedores de su actitud de rechazo, bien porque nos lo haya manifestado con anterioridad o porque lo haya establecido en un documento válido de instrucciones previas. Del mismo modo, en ausencia de documento válido aplicable a la circunstancia actual, la mera información de los familiares sobre lo que el paciente “preferiría o decidiría”, no tiene, a nuestro juicio, valor absoluto en situaciones de alta gravedad, y por tanto, el médico deberá seguir en este caso lo que dicte la *lex artis* como tratamiento indicado.

En cualquier caso, entra en juego la valoración que el médico haga del **grado de competencia del paciente** y de la **gravedad de las consecuencias de la decisión** que éste tome. Así, deberíamos respetar la decisión tomada por un paciente de rechazo de un tratamiento antibiótico pautado por un episodio de bronquitis aguda, cuando tiene signos evidentes de intoxicación etílica (decisión de gravedad leve en situación de incompetencia transitoria moderada) y deberíamos, a nuestro entender, no respetar su decisión de rechazo de intervención quirúrgica ante signos evidentes de peritonitis secundaria en la misma situación (la decisión es de gravedad extrema, comprometedora de la vida, aunque el grado de incompetencia es el mismo que en el caso anterior).

En cualquier caso, el no respeto a la decisión del paciente invierte la carga de la prueba, lo que obliga al médico a dejar constancia en la historia clínica de las circunstancias y motivación de la actitud terapéutica tomada.

B. Menores de 16 años.

Queda claro que el individuo, por el mero hecho de serlo, es titular de los derechos fundamentales, entre los que se incluyen la vida, la salud y la integridad física. Los padres o los tutores legales del menor no son titulares de estos derechos del menor, teniendo el deber de protegerlos, de modo más estricto que los suyos propios, en defensa del menor. Siempre deberá tenerse en consideración la opinión del menor como un factor tanto más determinante cuanto mayor sea su edad y su grado de madurez.

Por tanto, cuando el menor no tenga la madurez necesaria para la toma de decisiones que afecten a su salud y vida, no podemos aceptar la decisión de sus tutores si ésta se opone a lo indicado por la *lex artis*.

Si se trata de menores, pero de edad superior a los 12 años, debe valorarse por el médico el grado de madurez, lo que en general sólo será posible cuando la relación con éste ha sido lo suficientemente prolongada como para disponer de elementos de juicio suficientes.

Del mismo modo, es claro que debemos tener en cuenta la gravedad de las posibles consecuencias de la decisión, contraria a la *lex artis*, tomada por el menor de madurez dudosa o sus tutores.

Parece una actitud razonable, cuando el médico no cree suficientemente maduro al menor y/o los padres o tutores legales adoptan una decisión contraria a la *lex artis* de previsible graves consecuencias, no aceptar la misma y realizar el tratamiento indicado o comunicar al juez o fiscal de menores el conflicto creado (si bien es más que probable que el juez indique atender al paciente según *lex artis*, ello dará seguridad jurídica al médico).

Febrero 2.009
Grupo Promotor del Comité de Ética Asistencial
Área de Salud de Puertollano