



El derecho a no saber no excluye de la prestación

El Gobierno vasco revoca su decisión de negar a una pareja un tratamiento de fecundación porque no quería saber si padecía una patología hereditaria

MADRID
SOLEDAD VALLE
soledad.valle@unidadeditorial.es

El diagnóstico preimplantacional y la selección de embriones se ofrece dentro de la cartera del Servicio Vasco de Salud-Osakidetza "en aquellas situaciones de grave enfermedad de transmisión hereditaria y para evitar su transmisión". Para ello, es decir, para que se autorice el uso de estas técnicas que, además, se realizan en un centro privado, en concierto con el sistema público, se tiene que conocer antes si en la herencia genética de uno de los progenitores existe ese riesgo. De modo que si los progenitores se niegan a conocer si padecen una enfermedad hereditaria están renunciando a beneficiarse de estas prestaciones públicas.

Así lo razonó el Servicio Vasco de Salud en la resolución administrativa con la que negó el acceso a los tratamientos de fertilidad y selección embrionaria a una pareja, diagnosticada de infertilidad primaria, en la que uno de sus miembros tenía un 25 por ciento de posibilidades de padecer Corea de Huntington. Sin embargo, el hombre no quería saber si, efectivamente, desarrollaría la enfermedad.

RECURSO ADMINISTRATIVO
Fernando Abellán, abogado y asesor jurídico de la Sociedad Española de Fertilidad, recurrió la negativa de la Administración vasca al entender que "los criterios de financiación [y acceso] de las prestaciones sanitarias no pueden contradecir y dejar sin efecto derechos de mayor rango normativo, en particular derechos fundamentales".

Estos son: el derecho a no saber, el derecho a la dignidad humana, a la libertad y a la intimidad personal y familiar y el derecho a la



Fernando Abellán, abogado de la pareja, experto en Derecho sanitario.

igualdad entre todos los españoles.

Abellán recuerda que el derecho a no saber está reconocido en el artículo 4.1 de la Ley 41/2002, de Autonomía del Paciente, norma recurrente en la defensa del derecho a la información pero que también, como señala el abogado, ampara el derecho contrario, que es el de no saber.

Estrechamente relacionados con ese reconocimiento está el derecho a la dignidad humana, a la libertad y a la intimidad personal y familiar. El Gobierno vasco estaría violando estos reconocimientos fundamentales del paciente al insistir en que, para poder acceder a la prestación sanitaria solicitada, debían conocer si son portadores de una enfermedad que les aboca a "un destino inexorable de gran sufrimiento y muerte segura".

Y, por último, también se estaría vulnerando el derecho a la igualdad, pues "un factor personal desgraciado [como es la enfermedad he-

"Los criterios de financiación de las prestaciones sanitarias no pueden contradecir y dejar sin efecto derechos de mayor rango normativo, como los fundamentales"

reditaria], que motiva la necesidad de acogerse al derecho a no saber, deja fuera de la prestación pública a los comparecientes de forma injusta", apunta Abellán.

Estos motivos, presentados por el abogado de la pareja, son suficientes para que el Gobierno vasco reconsidere su decisión, revoque su negativa y admita a los recurrentes como beneficiarios de los tratamientos de fertilidad previstos en su cartera de servicios e indicados en su caso.

Un caso sin precedentes

Fernando Abellán, abogado y asesor de la Sociedad Española de Fertilidad, valora la resolución del Gobierno vasco como "el primer caso documentado de este tipo en España, en el que la Administración reconoce el derecho a no saber la información genética propia en el campo de los tratamientos de reproducción asistida, situándolo por encima de las limitaciones del catálogo de prestaciones públicas". El abogado celebra que se admitiera el recurso que presentó de manera que "los tratamientos se lleven a cabo con garantía plena del derecho a no saber de la pareja".

El Supremo censura la judicialización de la información verbal

MADRID
G.E.
dimredaccion@diariomedico.com

La Sala Civil del Tribunal Supremo ha desestimado la demanda presentada por un paciente a raíz de los daños derivados de una colonoscopia. La reclamación se basaba en que la información facilitada se ceñía exclusivamente a un documento escrito y no había sido completada verbalmente.

El argumento esgrimido por el paciente no era descabellado. La Ley de Autonomía del Paciente prevé, en palabras del Supremo, "el derecho a que se le comunique de forma comprensible y adecuada a sus necesidades, a él o a las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho, toda la información disponible, verbal o escrita, según los casos". Sobre este fundamento, un juzgado de primera instancia de Barcelona condenó al especialista en Aparato Digestivo que practicó la colonoscopia, al centro privado donde se llevó a cabo la intervención y a las aseguradoras de médico y clínica a pagar algo más de 115.000 euros.

ABSOLUCIÓN

En cambio, el Tribunal Supremo ha confirmado la absolución de todos los demandados. La sentencia del Alto Tribunal -de la que ha sido ponente el magistrado José Antonio Seijas- razona que "el consentimiento informado es presupuesto y elemento esencial de la *lex artis* y como tal forma parte de toda actuación asistencial".

Además, "por su propia naturaleza integra un procedimiento gradual y básicamente verbal que es exigible y se presta por el médico responsable del paciente", con el objetivo de que el paciente pueda tomar decisiones con fundamento. Ese objetivo se había cumplido en este



El ponente Jose Antonio Seijas.

"La persona conocía perfectamente la intervención a la que se sometía, puesto que se había practicado una primera colonoscopia en el mismo centro"

caso, aducen los fundamentos de derecho, porque la persona "conocía perfectamente la intervención a la que se sometía, puesto que se había practicado una primera colonoscopia en el mismo centro, respecto de la cual no niega que recibiera información escrita, la misma que recibió para la segunda [...], en la que consta detallado, entre otros riesgos, el de perforación, y a las que prestó su conformidad de una forma expresa, mediante la suscripción antes de la intervención de los pertinentes documentos de consentimiento informado redactados de una forma comprensible y adecuada".

El Supremo es taxativo: "Lo que no es posible es poner a cargo del facultativo una prueba distinta de la que resulta del documento informativo, máxime cuando la intervención practicada encaja con una forma lógica de hacer las cosas". Es decir, no cabe exigir que se acredite la información verbal cuando la escrita es más que suficiente: "Ambas cosas: información y consentimiento concurren en este caso", concluye el fallo.