

## NORMATIVA

Un fallo condena por no demostrar que el daño era de todo punto inevitable

# La duda sobre si se informó obliga a acreditar una diligencia extrema

A falta de protocolo escrito, las dudas sobre si hubo información o no surgen espontáneamente y suelen ser difíciles de resolver. Para estos casos, una sentencia de primera instancia ha encontrado una solución ecléctica:

se supone que no hubo información sobre los riesgos y, por tanto, el mal resultado se aleja de lo pactado entre paciente y médico, pero éste no responderá si acredita que actuó con diligencia exquisita.

CARLOS GIL

En los procesos en los que se cuestiona la ausencia de información por falta de protocolo escrito, el juez se suele enfrentar a las dudas que suscitan los testimonios contrarios sobre este aspecto. El médico encausado y sus colegas suelen aducir que sí hubo información verbal, pero información al fin y al cabo y el paciente lo contrario. Un juzgado de Pamplona ha llegado a una solución ecléctica sobre este problema: en caso de duda sobre si hubo información, el médico está obligado a demostrar que empleó una diligencia exquisita si quiere salir indemne.

Ernesto Vitale, magistrado titular del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Pamplona, ha estudiado el caso de un joven nacido con síndrome de Poland, a consecuencia del cual sufría ausencia del músculo pectoral izquierdo y depresión infraclavicular. A la edad de 25 años, un especialista en Cirugía Plástica de un hospital del Servicio Navarro de Salud le ofreció resolver el defecto estético mediante "una intervención quirúrgica consistente en la transposición del músculo dorsal ancho al lugar que debía ocupar el músculo pectoral izquierdo", según recogen los antecedentes de hecho.

De acuerdo con la demanda, las reticencias del



José Antonio Aristegui, experto en Derecho Sanitario.

joven fueron superadas con la insistencia facultativa en la sencillez de la operación, la calidad de sus resultados y un alta previsible en ocho días. De este modo, el paciente se sometió a la intervención, a la que siguieron otras dos en el mes siguiente y dos más en el transcurso de un año. El resultado estético final fue "malo", según constataron las propias hojas de evolución.

Los fundamentos de derecho recuerdan que en la propia confesión del cirujano plástico "consta que no hubo información por escrito; luego difícilmente nos puede el profesional acreditar una información objeti-

va, veraz, completa y asequible sobre los riesgos que corría el paciente, de manera que prácticamente es la palabra de los doctores frente a la del paciente y, a falta de escrito, es lógico suponer que tal información, aun existiendo, no tuvo tales requisitos o, por lo menos, no están aquí probados, lo que equivale a no darla por real".

### Las reglas del juego

"Tal ausencia -añade la sentencia- va a hacer difícil la posición del médico demandado, porque es evidente que, aunque podamos suponer que el consentimiento del paciente -aun-

que imperfecto- existió (al someterse voluntariamente a este tipo de operaciones), obliga al doctor a extremar la prueba de su diligencia, porque hay que entender que el acuerdo de voluntades con esa deficiente información -alguna habría, ciertamente- comprendía necesariamente un buen resultado porque, si no, no hubiera habido tal acuerdo. Y, en concreto, hay que presumir que no se había siquiera anunciado un porcentaje o posibilidad de mal resultado, de forma que cualquier agravación está totalmente fuera del acuerdo de voluntades, sencillamente porque no hubo información y debe cargarse en principio al doctor, salvo excepcionadísimas circunstancias que debe acreditar él ahora".

Sentada esta tesis, el juzgado acepta los argumentos del abogado José Antonio Aristegui -probablemente uno de los profesionales más serios en la tramitación de demandas por daños sanitarios- y considera que la deficiente implantación del músculo que llevó al fracaso de la primera intervención y provocó las siguientes se habría evitado con un estudio arteriográfico del paciente, tanto más exigible por cuanto el síndrome congénito suele acarrear problemas vasculares. En consecuencia, el fallo condena a pagar 8 millones de pesetas.