

Manual CTO

Oposiciones de Enfermería



Comunidad
Autónoma
de Madrid



BOCM n.º 154 • 29/06/2018

El derecho a la protección de la salud en la Constitución Española de 1978 y en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad. 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



1.

La protección de la salud en la Constitución Española

El derecho a la protección de la salud en la Constitución Española (CE) se encuentra regulado en el **Capítulo Tercero del Título I de la misma, en su artículo 43 (Andalucía 2018)**.

La protección de la salud es un Principio Rector de la política social y económica, lo que significa que **no es un derecho** para los ciudadanos, aunque en el enunciado del artículo 43 se refiera al mismo como que “*Se reconoce el derecho a la protección de la salud*”, este “derecho” es una pauta de conducta para los poderes públicos, que para asegurar el bienestar de los ciudadanos debería intentar aplicarlo, pero que si les es imposible o difícil su aplicación práctica no estarían obligados a reconocerlo y no tendríamos ningún tipo de sanidad pública. Como no es un derecho, no tiene la tutela judicial que tienen los derechos y, por tanto, nadie puede denunciar a la Administración por no incluir en el Catálogo de Prestaciones del Sistema Nacional de Salud una determinada prestación sanitaria o por establecer el copago farmacéutico.

1.1. Las garantías constitucionales del derecho a la protección de la salud

Al ser un Principio Rector de la Política Social y Económica, el Derecho a la Protección de la Salud tiene las garantías determinadas en el art.53.3 de la Constitución: “ (...) **informará la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrá ser alegado ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las Leyes que lo desarrollen**”.

Estas garantías hacen referencia a lo dicho anteriormente, el derecho a la Protección de la Salud es sólo una indicación a los poderes públicos para que “informe su actuación”, es decir, intenten proporcionarla, pero no es una obligación para ellos ni un derecho real para los ciudadanos.

Sólo si el derecho a la Protección de Salud se desarrolla por Ley, esa parte desarrollada por la Ley se podrá defender ante los Tribunales en caso de que se nos vulnere.

Así el Derecho a la Protección de la Salud ha sido desarrollado por leyes (Ley General de Sanidad, Ley de Cohesión y Calidad del Sistema Nacio-

nal de Salud, etc.) que le han hecho ser aplicable de una manera real a la ciudadanía, y en la parte que ha sido desarrollado por Ley vinculará a los poderes públicos y tendrá tutela judicial ante los Tribunales ordinarios como si fuera un derecho.

1.2. El derecho a la protección de la salud en el artículo 43

A. Artículo 43

1. *Se reconoce el derecho a la protección de la salud.*
2. *Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La Ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto.*
3. *Los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte. Asimismo facilitarán la adecuada utilización del ocio.*

En el primero de sus apartados, se enuncia el **derecho a la protección de la salud**, no a la salud; no se tiene derecho a estar sano, sino a que se proteja la salud que se tiene (**Extremadura 2014, Madrid 2014**).

En el segundo apartado se habla de un concepto muy importante: **la salud pública**, que abarca todas las labores de prevención de la enfermedad antes de que aparezca y de promoción de la salud. En la actualidad los poderes públicos se han dado cuenta que hay que darle más importancia a prevenir que a curar, por ello van a organizar y tutelar la salud pública, a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios.

Por otro lado para proteger la salud pública se establecen deberes a los poderes públicos pero también a los ciudadanos, como por ejemplo someterse a un aislamiento si se tiene una enfermedad infecciosa, enterrar o incinerar cadáveres de animales, no propagar a sabiendas el sida o simplemente recogiendo los excrementos de nuestros perros, por eso la Constitución dice que la Ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto.

En el tercer apartado se refiere a dos actitudes distintas de los poderes públicos, por un lado lo que se va a fomentar, y por otro lo que se va a facilitar. Fomentar supone un esfuerzo mayor para los poderes públicos que facilitar, ya que se trata de inculcar a la ciudadanía unos conceptos, mientras que facilitar es menos costoso ya que se trata de proporcionar a la ciudadanía unas actividades que reclama, pero que no necesitan vencerla para que las realice.

¿Qué se va a fomentar y qué van a facilitar por los poderes públicos? Se fomentará el deporte, la educación física y la educación sanitaria, y se facilitará la adecuada utilización del ocio.

El esfuerzo de fomentar se realizará con aquellas actividades que repercuten en la salud del individuo y a la larga salen rentables porque se tendrá mejor salud si se realizan, mientras que sólo se facilita una actividad que mejora la calidad de vida del individuo pero no repercute en su salud.



RECUERDA

El derecho a la protección de la salud se encuentra en la Constitución Española dentro de:

- Los derechos fundamentales.
- Los derechos y libertades.
- Los Principios Rectores de la Política Social y Económica.

La respuesta correcta es la última.

1.3. Otros artículos de la CE

A. Artículo 44

- Los poderes públicos promoverán y tutelarán el acceso a la cultura, a la que todos tienen derecho.
- Los poderes públicos promoverán la ciencia y la investigación científica y técnica en beneficio del interés general.

B. Artículo 49

Los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos.

Se introduce este artículo entre los Principios Rectores relacionados con la sanidad ya que en el propio precepto se señala que se les prestará la atención especializada que requieran y se realizará una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración.

C. Artículo 50

Los poderes públicos garantizarán, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad. Asimismo, y con independencia de las obligaciones familiares, promoverán su bienestar mediante un sistema de servicios sociales que atenderán sus problemas específicos de salud, vivienda, cultura y ocio.

Este artículo indica que se garantizará la suficiencia económica de los ciudadanos durante la tercera edad mediante pensiones y se atenderán sus problemas específicos de salud, vivienda, cultura y ocio a través de servicios sociales (p. ej.: los servicios sociales que presta el IMSERSO).

D. Artículo 51

- Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos.

- Los poderes públicos promoverán la información y la educación de los consumidores y usuarios, fomentarán sus organizaciones y oírán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquéllos, en los términos que la Ley establezca.
- En el marco de lo dispuesto por los apartados anteriores, la Ley regulará el comercio interior y el régimen de autorización de productos comerciales.

Se ha clasificado este Principio Rector dentro de los sanitarios debido al primero de sus apartados, en el que se menciona que **se protegerá**, entre otros conceptos, **la salud de los consumidores**.

1.4. Competencias sanitarias

Las competencias sanitarias en la Constitución Española se regulan en los artículos 148 y 149.1.16 tal como se recoge en la **Tabla 1**.

Tabla 1

Competencias	
Del Estado	De las Comunidades Autónomas
Artículo 149.1.16: <ul style="list-style-type: none"> Sanidad exterior Bases y coordinación general de la sanidad Legislación sobre productos farmacéuticos 	Artículo 148: <ul style="list-style-type: none"> Sanidad e higiene Ejecución de la legislación farmacéutica

Competencias sanitarias en la CE

2.

El derecho a la protección de la salud en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad

Se aprueba la Ley General de Sanidad (LGS) para la regulación del artículo 43 y el artículo 149.1.16 de la Constitución Española. El fundamento principal de la Ley General de la Sanidad es desarrollar el Principio Rector del derecho a la protección de la salud del artículo 43 de la Constitución, y así tener una protección de la salud real y de obligado cumplimiento por las Administraciones, al estar contenido en una Ley.

Tal como ya se ha visto en la **Tabla 1**, en el artículo 149 de la Constitución, se regulan las competencias exclusivas del Estado, y se encuentran tres competencias sanitarias. Estas competencias sólo pueden ser reguladas por Leyes estatales, no por las de las Comunidades Autónomas.

Las bases de la sanidad y su coordinación general también son el fundamento de la Ley General de Sanidad, ya que es en esta Ley donde se van a establecer esas bases y esa coordinación general. Estos fundamentos están reflejados en la Ley General de Sanidad, en sus dos primeros artículos.

El derecho a la protección de la salud en la LGS se encuentra regulado en el Título preliminar de esta Ley, en sus dos primeros artículos.

Tabla 2

Ley 14/1986, de 25 de abril,
General de Sanidad

- Es norma básica (art. 149.1.16 CE), de aplicación a todo el Estado. Las CCAA pueden dictar normas de desarrollo y complementarias
- Es la garantía del derecho a la protección de la salud que se recoge en el artículo 43 CE
- **Objeto:** regular todas las acciones que permiten hacer efectivo este Principio Rector (artículo 1 LGS)
- **Titulares de este derecho:** todos los españoles y ciudadanos extranjeros que residan en territorio nacional
- **Establece los principios y criterios sustantivos que han permitido configurar el Sistema Nacional de Salud (SNS):**
 - Carácter público, universalidad y gratuidad del sistema
 - Definición de derechos y deberes de los ciudadanos y de los poderes públicos en este ámbito
 - Descentralización de la política de sanidad
 - Integración de las diferentes estructuras y servicios públicos del servicio de la salud en el SNS

Ley General de Sanidad

2.1. Artículo 1

1. *La presente Ley tiene por objeto la regulación general de todas las acciones que permitan hacer efectivo el derecho a la protección de la salud reconocido en el artículo 43 y concordantes de la Constitución.*

Titulares del Derecho a la Protección de la Salud:

2. *Son titulares del derecho a la protección de la salud y a la atención sanitaria todos los españoles y los ciudadanos extranjeros que tengan establecida su residencia en el territorio nacional.*
3. *Los extranjeros no residentes en España, así como los españoles fuera del territorio nacional, tendrán garantizado tal derecho en la forma que las leyes y convenios internacionales establezcan.*

(Estos titulares no son los usuarios del Sistema Nacional de Salud que están vigentes en la actualidad, sino los que se encuentran regulados en la Ley de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud después de las reformas del Sistema Sanitario acaecidas en 2012, y que se estudian en otro Tema. Pero son los que se aprobaron originariamente en la LGS y, por tanto, los que habría que contestar si nos preguntaran por los titulares del derecho a la protección de la salud según ella.) (Navarra 2018).

2.2. Artículo 2

1. *Esta Ley tendrá la condición de norma básica en el sentido previsto en el artículo 149.1.16 de la Constitución y será de aplicación a todo el territorio del Estado, excepto los artículos 31, apartado 1, letras b y c, (relativos a las labores de inspección del Estado) y 57 a 69 (relativos a los órganos directivos de las áreas de salud), que constituirán derecho supletorio en aquellas Comunidades Autónomas que hayan dictado normas aplicables a la materia que en dichos preceptos se regula.*
2. *Las Comunidades Autónomas podrán dictar normas de desarrollo y complementarias de la presente Ley en el ejercicio de las competencias que les atribuyen los correspondientes Estatutos de Autonomía.*

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

Regula los derechos de los pacientes respecto a la información que deben recibir sobre su asistencia sanitaria, y el consentimiento que deben prestar para que se les realice esa asistencia de la que se les ha informado previamente. Todo ello con pleno respeto a su intimidad y protección de sus datos sanitarios.

3.1. Principios que rigen la Ley de autonomía del paciente (arts. 2 y 3)

1. La dignidad de la persona humana, el respeto a la autonomía de su voluntad e intimidad orientarán toda la actividad encaminada a obtener, utilizar, archivar, custodiar y transmitir **la información y la documentación clínica.**
2. **Toda actuación en el ámbito de la sanidad requiere, con carácter general, el previo consentimiento de los pacientes o usuarios. El consentimiento, que debe obtenerse después de que el paciente reciba una información adecuada, se hará por escrito en los supuestos previstos en esta Ley** (como se verá posteriormente).
3. El paciente o usuario tiene derecho a **decidir libremente, después de recibir la información adecuada**, entre las opciones clínicas disponibles.
4. Todo paciente o usuario tiene **derecho a negarse al tratamiento, excepto en los casos determinados en esta Ley** (que posteriormente estudiaremos). **Su negativa al tratamiento constará por escrito.**
5. Los pacientes o usuarios tienen **el deber de facilitar los datos sobre su estado físico o sobre su salud de manera leal y verdadera, así como el de colaborar en su obtención**, especialmente cuando sean necesarios por razones de interés público o con motivo de la asistencia sanitaria.
6. **Todo profesional** que interviene en la actividad asistencial está obligado no sólo a la correcta prestación de sus técnicas, sino **al cumplimiento de los deberes de información y de documentación clínica, y al respeto de las decisiones adoptadas libre y voluntariamente por el paciente** (salvo en las excepciones que posteriormente se verán).
7. **La persona que elabore o tenga acceso a la información y documentación clínica está obligada a guardar la reserva debida.**

Para entender mejor la materia regulada en ella, la Ley de autonomía del paciente explica determinados conceptos para darles una definición legal (que, aunque sean definiciones meramente aclaratorias, podrían ser objeto de pregunta). Son las siguientes:

- **Centro sanitario:** *el conjunto organizado de profesionales, instalaciones y medios técnicos que realiza actividades y presta servicios para cuidar la salud de los pacientes y usuarios.*
- **Certificado médico:** *la declaración escrita de un médico que dé fe del estado de salud de una persona en un determinado momento.*
- **Consentimiento informado:** *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 una actuación que afecta a su salud.*

- **Documentación clínica:** *el soporte de cualquier tipo o clase que contiene un conjunto de datos e informaciones de carácter asistencial.*
- **Historia clínica:** *el conjunto de documentos que contienen los datos, valoraciones e informaciones de cualquier índole sobre la situación y la evolución clínica de un paciente a lo largo del proceso asistencial.*
- **Información clínica:** *todo dato, cualquiera que sea su forma, clase o tipo, que permite adquirir o ampliar conocimientos sobre el estado físico y la salud de una persona, o la forma de preservarla, cuidarla, mejorarla o recuperarla.*
- **Informe de alta médica:** *el documento emitido por el médico responsable en un centro sanitario al finalizar cada proceso asistencial de un paciente, que especifica los datos de éste, un resumen de su historial clínico, la actividad asistencial prestada, el diagnóstico y las recomendaciones terapéuticas.*
- **Intervención en el ámbito de la sanidad:** *toda actuación realizada con fines preventivos, diagnósticos, terapéuticos, rehabilitadores o de investigación.*
- **Libre elección:** *la facultad del paciente o usuario de optar, libre y voluntariamente, entre dos o más alternativas asistenciales, entre varios facultativos o entre centros asistenciales, en los términos y condiciones que establezcan los servicios de salud competentes, en cada caso.*
- **Médico responsable:** *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.*
- **Paciente:** *la persona que requiere asistencia sanitaria y está sometida a cuidados profesionales para el mantenimiento o recuperación de su salud.*
- **Servicio sanitario:** *la unidad asistencial con organización propia, dotada de los recursos técnicos y del personal cualificado para llevar a cabo actividades sanitarias.*
- **Usuario:** *la persona que utiliza los servicios sanitarios de educación y promoción de la salud, de prevención de enfermedades y de información sanitaria.*

3.2. El derecho de información sanitaria (arts. 4 al 6)

La información sanitaria viene regulada en el Capítulo II.

Los pacientes tienen derecho a conocer, con motivo de cualquier **actuación en el ámbito de su salud**, toda la información disponible sobre la misma (**Aragón 2018**).

Además, toda persona tiene derecho a que se respete su voluntad de no ser informada (aunque este derecho, como luego se estudiará, tiene excepciones).

A. Información y consentimiento verbal

La información, que como regla general se proporcionará verbalmente dejando constancia en la historia clínica, comprende, como mínimo (**Cantabria 2016; Extremadura 2014**):

- La finalidad y la naturaleza de cada intervención.
- Sus riesgos.
- Sus consecuencias.

Cuando la información se dispensa verbalmente, el consentimiento también se efectúa de la misma manera.

B. Información y consentimiento escrito

Sin embargo, aunque la información y el consentimiento, como regla general, se proporcionen y dispensen de forma verbal, hay determinados supuestos que se tienen que suministrar y dispensar obligatoriamente por escrito y sólo por el facultativo, es en los casos de:

- Intervención quirúrgica.
- Procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores.
- Aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente.

En estos casos en los que la información se proporciona por escrito, el facultativo proporcionará al paciente, antes de recabar su consentimiento escrito, la información básica siguiente:

- Las consecuencias relevantes o de importancia que la intervención origina con seguridad.
- Los riesgos relacionados con las circunstancias personales o profesionales del paciente.
- Los riesgos probables en condiciones normales, conforme a la experiencia y al estado de la ciencia o directamente relacionados con el tipo de intervención.
- Las contraindicaciones.

El médico responsable deberá ponderar en cada caso que cuanto más dudoso sea el resultado de una intervención, más necesario resulta el previo consentimiento por escrito del paciente.

La información clínica forma parte de todas las actuaciones asistenciales, será verdadera, se comunicará al paciente de forma comprensible y adecuada a sus necesidades y le ayudará a tomar decisiones de acuerdo con su propia y libre voluntad.

C. Profesionales obligados al consentimiento informado

El médico responsable del paciente le garantiza el cumplimiento de su derecho a la información, pero todos los profesionales que le atiendan durante el proceso asistencial o le apliquen una técnica o un procedimiento concreto serán responsables de informarle.

D. Titular del derecho a la información

El titular del derecho a la información es el paciente (**País Vasco 2016**).

También serán informadas las personas vinculadas a él, por razones familiares o de hecho, en la medida que el paciente lo permita de manera expresa o tácita.

El paciente será informado, incluso en caso de incapacidad, de modo adecuado a sus posibilidades de comprensión, cumpliendo con el deber de informar también a su representante legal.

Cuando el paciente, según el criterio del médico que le asiste, carezca de capacidad para entender la información a causa de su estado físico o psíquico, la información se pondrá en conocimiento de las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho.

- a) **¿Cuándo se proporcionará la información al paciente?** Esta información clínica se proporcionará **en todas las actuaciones asistenciales**.

- b) **Características de la información al paciente:**
- **Se proporcionará verbalmente, como regla general.**
 - Será verdadera.
 - Se comunicará al paciente de forma comprensible y adecuada a sus necesidades.
 - Le ayudará a tomar decisiones por su propia y libre voluntad.

- c) **¿Quién debe informar al paciente?** Todos los profesionales que le atiendan durante el proceso asistencial o le apliquen una técnica o un procedimiento concreto, serán responsables de informarle.

No obstante, sólo el médico responsable del paciente garantiza el cumplimiento de su derecho a la información.

- d) **¿Quién es el titular del derecho a la información?** El titular del derecho a la información **es el paciente.**

También serán informadas las personas vinculadas a él, por razones familiares o de hecho, pero sólo si el paciente lo permite de manera expresa o tácita.

- e) **¿A quién se informa en caso de incapacidad del paciente?** El paciente será informado, incluso en caso de incapacidad, de modo **adecuado a sus posibilidades de comprensión**, y en este caso, se deberá informar también a su **representante legal**, caso en el que sería el representante legal el que daría los consentimientos necesarios, ya que para darlos se necesita plena consciencia, voluntad y capacidad de entender, requisitos que no son necesarios para recibir la información sanitaria, que se puede dar al incapacitado si es de modo adecuado a sus posibilidades de comprensión). Por ejemplo, si un anciano incapacitado acude a la consulta con su hijo, serán informados ambos (al anciano de forma comprensible para él), pero el consentimiento a las actuaciones sanitarias que se le harían al anciano lo daría el hijo, que es quien está en pleno conocimiento y con plena voluntad.

Sin embargo, cuando el paciente, según el criterio del médico que le asiste, carezca de capacidad alguna para entender la información a causa de su estado físico o psíquico (por ejemplo, si se encuentra en coma), **la información se pondrá en conocimiento de las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho** (puesto que no se le puede proporcionar al paciente).

No obstante, aunque el paciente se encuentre incapacitado para entender la información, el titular del derecho de información sanitaria sigue siendo él, siempre y en todos los casos.

Por ello, aunque se haya informado a sus familiares o personas vinculadas, si el paciente recuperara la capacidad de entender (por ejemplo, despertara del coma), **habría que repetirle a él la información** que se les dio a sus familiares o vinculados.

E. El estado de necesidad terapéutica

La única excepción al derecho del paciente a ser informado se produce por la existencia acreditada de un estado de **necesidad terapéutica.**

Se entenderá por necesidad terapéutica la facultad del médico para actuar profesionalmente **sin informar antes al paciente**, cuando por razones objetivas el conocimiento de su propia situación pueda perjudicar su salud de manera grave. Llegado el caso, el médico dejará constancia razonada

de las circunstancias en la historia clínica y **comunicará su decisión** a las personas vinculadas al paciente por razones familiares o de hecho. Con todo, la decisión de declarar el estado de necesidad terapéutica la toma el médico, no las personas vinculadas al paciente.

Por tanto, en este supuesto, el médico **deberá informar a las personas vinculadas al paciente**, aunque no se haga al propio paciente.

Que no se informe al paciente no significa que el médico pueda actuar profesionalmente sin consentimientos, sino simplemente que no se puede recabar el consentimiento del paciente ya que éste no ha sido informado. Así pues, en este caso, **quien da el consentimiento a las actuaciones sanitarias son las personas vinculadas al paciente que sí recibieron la información** (para dar el consentimiento, es necesario haber recibido antes la información para poder decidir).

F. Renuncia del paciente a recibir la información

Toda persona tiene derecho a que se respete su voluntad de **no ser informada**, salvo que el caso de que no recibir la información sanitaria pueda suponer **un riesgo para la salud pública o para terceros** (por ejemplo, en casos de sida, tuberculosis o cualquier otra enfermedad contagiosa), **un riesgo para su propia salud, o por las exigencias terapéuticas del caso** (en caso de que, por desconocimiento, el paciente opte por no seguir las prescripciones sanitarias adecuadas). En todos estos supuestos, el paciente recibirá la información aunque él mismo renuncie a ella.

El que se renuncie a recibir información **no significa que no sea necesario dar el consentimiento** para toda actuación clínica que se le practique. Si el paciente no tiene todos los elementos decisorios necesarios para dar el consentimiento, es porque él no ha querido ejercitar su derecho a recibirlos; pero el profesional sanitario seguirá necesitando su consentimiento para realizar su actuación sanitaria (por ejemplo, en una operación de miopía, en la que el paciente no quiere conocer la información acerca de su intervención, se necesita igualmente su consentimiento para que se le pueda practicar).

Esta renuncia a recibir información **no es una excepción al derecho a recibir información sanitaria**, ya que el paciente tiene el derecho, lo que pasa es que no lo quiere ejercer (no es como en el caso del estado de necesidad terapéutica, en el que el paciente no es quien decide no recibir la información, sino el médico quien decide no dársela).

Cuando el paciente manifieste expresamente su deseo de no ser informado, se **hará constar su renuncia documentalmente**, sin perjuicio, como se ha visto, de **la obtención de su consentimiento previo para la intervención.**

G. Derecho a la información epidemiológica

Los ciudadanos tienen derecho a conocer **los problemas sanitarios de la colectividad cuando impliquen un riesgo para la salud pública o para su salud individual.**

Por ejemplo, que se les informe de los índices de contaminación, de polen, de la potabilidad de las aguas, de epidemias o plagas que pueden acontecer, de olas de calor o de frío, etc.

Esta información se difundirá en términos verdaderos, comprensibles y adecuados para la protección de la salud.

3.3. Derecho a la intimidad (art. 7)

Toda persona tiene derecho a que se respete el carácter confidencial de los datos referentes a su salud, y a que nadie pueda acceder a ellos sin previa autorización amparada por la Ley.

Los centros sanitarios adoptarán las medidas oportunas para garantizar este derecho a la confidencialidad de los datos sanitarios (**Aragón 2018**).

Asimismo, aunque los datos sanitarios sean íntimos y confidenciales, los centros sanitarios deben garantizar el acceso de los pacientes a sus propios datos sanitarios (con las excepciones que se verán más adelante).

3.4. El respeto de la autonomía del paciente: el consentimiento informado (arts. 8 al 10)

Como se dijo anteriormente, toda actuación en el ámbito de la salud de un paciente necesita el consentimiento libre y voluntario del afectado, una vez que haya recibido la información sanitaria adecuada (salvo que, como se ha visto, renuncie a recibirla, o se declare el estado de necesidad terapéutico). La forma de consentimiento será verbal por regla general y por escrito en los casos detallados anteriormente.

A. Revocación del consentimiento prestado

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

B. Excepciones a la necesidad de consentimiento del paciente

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:

1. **Cuando existe riesgo para la salud pública a causa de razones sanitarias establecidas por la Ley.** Por ejemplo, un tuberculoso, aunque no acepte el tratamiento, lo recibirá igualmente, para proteger, no su salud individual, sino la salud colectiva.

En todo caso, una vez adoptadas las medidas pertinentes para preservar la salud pública, se comunicarán a la autoridad judicial en el plazo máximo de 24 h, siempre que dispongan el internamiento obligatorio de personas. Por ejemplo, en caso de pacientes psiquiátricos a los que se dispone su internamiento involuntario.

2. 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. Por ejemplo, pacientes que llegan con un infarto o un accidentado que llega desangrándose e inconsciente.

C. El consentimiento por representación

1. Artículo 9. Límites del consentimiento informado y consentimiento por representación

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 tenga la capacidad modificada judicialmente y así conste en la sentencia.
- 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, conforme a lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor.

(El menor tiene derecho a ser oído y escuchado sin discriminación alguna por edad, discapacidad o cualquier otra circunstancia, tanto en el ámbito familiar como en cualquier procedimiento administrativo, judicial o de mediación en que esté afectado y que conduzca a una decisión que incida en su esfera personal, familiar o social, teniéndose debidamente en cuenta sus opiniones, en función de su edad y madurez. Para ello, el menor deberá recibir la información que le permita el ejercicio de este derecho en un lenguaje comprensible, en formatos accesibles y adaptados a sus circunstancias.)

Se garantizará que el menor, cuando tenga suficiente madurez, pueda ejercitar este derecho por sí mismo o a través de la persona que designe para que le represente. La madurez habrá de valorarse por personal especializado, teniendo en cuenta tanto el desarrollo evolutivo del menor como su capacidad para comprender y evaluar el asunto concreto a tratar en cada caso. Se considera, en todo caso, que tiene suficiente madurez cuando tenga 12 años cumplidos.)

4. **Cuando se trate de menores emancipados o mayores de 16 años que no se encuentren en los supuestos b) y c) del apartado anterior, no cabe prestar el consentimiento por representación, y, por tanto, el consentimiento lo daría el propio menor.**

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando se trate de una actuación de grave riesgo para la vida o salud del menor, según el criterio del facultativo, el consentimiento lo prestará el representante legal del menor, una vez oída y tenida en cuenta la opinión del mismo, aunque el menor tenga 16 años o esté emancipado.

Mayoría de edad

5. La práctica de ensayos clínicos y la práctica de técnicas de reproducción humana asistida se rigen por la mayoría de edad.

Interrupción voluntaria del embarazo

Para la interrupción voluntaria del embarazo de menores de edad o personas con capacidad modificada judicialmente será preciso, además de su manifestación de voluntad, el consentimiento expreso de sus representantes legales. En este caso, los conflictos que surjan en cuanto a la prestación del consentimiento por parte de los representantes legales, se resolverán de conformidad con lo dispuesto en el Código Civil.

Requisitos del consentimiento

En los casos en los que el consentimiento haya de otorgarlo el representante legal o las personas vinculadas por razones familiares o de hecho, **la decisión deberá adoptarse atendiendo siempre al mayor beneficio para la vida o salud del paciente.**

Aquellas decisiones que sean contrarias a dichos intereses deberán ponerse en conocimiento de la autoridad judicial, directamente o a través del Ministerio Fiscal, para que adopte la resolución correspondiente, salvo que, por razones de urgencia, no fuera posible recabar la autorización judicial, en cuyo caso los profesionales sanitarios adoptarán las medidas necesarias en salvaguarda de la vida o salud del paciente, amparados por las causas de justificación de cumplimiento de un deber y de estado de necesidad.

Por ejemplo, supuestos en los que testigos de Jehová no aceptan transfusiones a sus hijos menores de 16 años, con el consiguiente riesgo para su salud; en tal caso, se llamaría a un juez para que con su consentimiento se pudiera practicar la transfusión, salvo que no dé tiempo siquiera a recabar la autorización del Juez, supuesto en el que el médico está facultado para realizar la práctica clínica por situación de necesidad.

Nótese que este requisito de que el consentimiento se preste a favor del paciente sólo existe si se presta por representación; si lo da el propio paciente, el consentimiento es totalmente libre, aunque con ello el paciente perjudique su estado de salud.

- 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.
- Si el paciente es una persona con discapacidad, se le ofrecerán las medidas de apoyo pertinentes, incluida la información en formatos adecuados, de manera que resulten accesibles y comprensibles a las personas con discapacidad, para favorecer que pueda prestar por sí su consentimiento.

3.5. Instrucciones previas (art. 11)

A través de las 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 expresarlas 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 (**Extremadura 2014**).

De lo expuesto se deducen los siguientes datos:

- **Quién puede otorgar instrucciones previas:** cualquier persona **mayor de edad, capaz y libre**.
- **Cuándo se tomarán en consideración:** cuando esa persona llegue a situaciones en las que **no pueda ser ella misma la que dé el consentimiento informado; en lugar de que ese consentimiento sea dado por otra persona vinculada al paciente, por representación, se tomará la voluntad que anticipadamente manifestó el paciente en las instrucciones previas.**
- **Qué voluntades se expresarán en ellas:**
 - Los cuidados y el tratamiento de su salud.
 - El destino de su cuerpo o de los órganos del mismo en caso de fallecimiento.

- Designar a 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.

- **Qué forma deben de tener:** siempre **por escrito**.
- **Quién garantiza su cumplimiento:** cada **servicio de salud** regulará el procedimiento adecuado para que, llegado el caso, se garantice el cumplimiento de las instrucciones previas de cada persona.
- **Excepciones a su aplicación:** no serán aplicadas las instrucciones previas:
 - **Contrarias al ordenamiento jurídico.**
 - **Contrarias a la *lex artis*.**
 - **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.

Nótese que son límites a la aplicación de las instrucciones previas, pero no a su realización, ya que una instrucción previa contraria al ordenamiento jurídico, si en el momento de ser aplicada sigue siéndolo, no se podría aplicar. En el momento de otorgar instrucciones previas sería imposible controlar estos requisitos ya que son datos íntimos y confidenciales los que contienen; tan sólo en el momento de ser aplicada pueden controlarse los requisitos para llevarla a cabo.

- **Revocación:** las instrucciones previas **podrán revocarse libremente en cualquier momento, dejando constancia por escrito.**

Hay que recordar que las instrucciones previas **sólo serán de aplicación si el paciente llega a una situación en la que ya no es capaz de dar el consentimiento informado. Si en un supuesto de hecho contemplado en instrucciones previas el paciente está capacitado para dar el consentimiento informado, no se acudirá a las instrucciones dadas por él previamente.**

- **Registros de instrucciones previas:** con el fin de asegurar la eficacia en todo el territorio nacional de las instrucciones previas manifestadas por los pacientes, se creará en el Ministerio de Sanidad y Consumo el **Registro Nacional de Instrucciones Previas**, que se registrará por normas reglamentarias, previo acuerdo del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud.

Hay que destacar que la Comunidad de Madrid, desde el Decreto 101/2006, de 16 de noviembre, por el que se regula el **Registro de Instrucciones Previas de la Comunidad de Madrid**, cuenta con su propio Registro de instrucciones previas, perteneciente al SERMAS, con validez en toda España, situado en la calle Sagasta n.º 6.

Las instrucciones previas no sólo se pueden otorgar ante uno de los Registros existentes, sino que también **se pueden otorgar ante Notario o en documento privado ante tres testigos.**

3.6. Derechos de información en el Sistema Nacional de Salud

1. Además de los derechos de información sanitaria vistos en los epígrafes anteriores, los pacientes y los usuarios del Sistema Nacional de Salud tendrán derecho a recibir información sobre **los servicios y unidades asistenciales disponibles, su calidad y los requisitos de acceso a ellos** (art. 12).

Para ello, los servicios de salud dispondrán en los centros y servicios sanitarios de una **guía o carta de los servicios** en la que se especifiquen:

- Los derechos y obligaciones de los usuarios.
- Las prestaciones disponibles.
- Las características asistenciales del centro o del servicio.
- Sus dotaciones de personal, instalaciones y medios técnicos.
- Información sobre las guías de participación y sobre sugerencias y reclamaciones.

2. **Derecho a la información para la elección de médico y de centro** (art. 13): los usuarios y pacientes del Sistema Nacional de Salud, **tanto en la Atención Primaria como en la Especializada**, tendrán derecho a la información previa correspondiente para **elegir médico**, e igualmente **centro**, con arreglo a los términos y condiciones que establezcan los servicios de salud competentes.

3.7. La historia clínica (arts. 14 al 19)

La historia clínica comprende **el conjunto de los documentos relativos a los procesos asistenciales de cada paciente, con la identificación de los médicos y demás profesionales que han intervenido en ellos, que contienen los datos, valoraciones e informaciones de cualquier índole sobre la situación y la evolución clínica de un paciente a lo largo del proceso asistencial**, con objeto de obtener la máxima integración posible de la documentación clínica de cada paciente, al menos, en el ámbito de cada centro.

A. Archivo

Cada centro archivará las historias clínicas de sus pacientes, cualquiera que sea el soporte: papel, audiovisual, informático o de otro tipo en el que consten, de manera que queden garantizadas su seguridad, su correcta conservación y la recuperación de la información.

B. Contenido de la historia clínica de cada paciente

La historia clínica incorporará la información que se considere trascendental para el conocimiento veraz y actualizado del estado de salud del paciente.

Todo paciente o usuario tiene derecho a que quede constancia, por escrito o en el soporte técnico más adecuado, de la información obtenida en todos sus procesos asistenciales, realizados por el servicio de salud, **tanto en el ámbito de Atención Primaria como de Atención Especializada**.

La historia clínica tendrá como **fin principal facilitar la asistencia sanitaria**, dejando constancia de todos aquellos datos que, bajo criterio médico, **permitan el conocimiento veraz y actualizado del estado de salud**.

El contenido mínimo de la historia clínica será:

- a) La documentación relativa a la hoja clinicoestadística.
- b) La autorización de ingreso.
- c) El informe de urgencia.
- d) La anamnesis y la exploración física.
- e) La evolución.
- f) Las órdenes médicas.
- g) La hoja de interconsulta.
- h) Los informes de exploraciones complementarias.

- i) El consentimiento informado.
- j) El informe de anestesia.
- k) El informe de quirófano o de registro del parto.
- l) El informe de anatomía patológica.
- m) La evolución y planificación de cuidados de enfermería.
- n) La aplicación terapéutica de enfermería.
- o) El gráfico de constantes.
- p) El informe clínico de alta.

A estos datos habría que añadir, según lo visto en epígrafes anteriores, **la declaración de estado de necesidad terapéutica** en caso de que el médico responsable lo estime conveniente **y las instrucciones previas otorgadas por el paciente**, si son de aplicación (**País Vasco 2018; Aragón 2014**).

La autorización de ingreso, el informe de urgencia, el consentimiento informado, el informe de anestesia, el informe de quirófano o de registro del parto, el informe de anatomía patológica, el gráfico de constantes y el informe clínico de alta sólo serán exigibles en la cumplimentación de la historia clínica **cuando se trate de procesos de hospitalización** o así se disponga.

Cuando se trate del nacimiento, la historia clínica incorporará, además de la información a la que hace referencia este apartado, **los resultados de las pruebas biométricas, médicas o analíticas que resulten, en su caso, necesarias para determinar el vínculo de filiación con la madre**.

C. Cumplimentación de la historia clínica

La cumplimentación de la historia clínica será responsabilidad de **los profesionales** que intervengan en la asistencia directa al paciente (no la cumplimentarán los profesionales del área de la sanidad).

La historia clínica se llevará con criterios de unidad e integración, para facilitar un mejor conocimiento por los facultativos de los datos de un determinado paciente en cada proceso asistencial.

D. Accesos a la historia clínica de un paciente

Hay que distinguir las condiciones de accesibilidad a las historias clínicas dependiendo de la persona que quiere acceder:

1. Los profesionales asistenciales del centro **que realizan el diagnóstico o el tratamiento del paciente** tienen acceso a la historia clínica de éste como instrumento fundamental para su adecuada asistencia.

Cada centro establecerá los métodos que posibiliten en todo momento el acceso a la historia clínica de cada paciente por parte de los profesionales que le asisten.

2. El acceso a la historia clínica **con fines judiciales** obliga a preservar los datos de identificación personal del paciente, separados de los de carácter clinicoasistencial, de manera que, como regla general, quede asegurado el anonimato, salvo que el propio paciente haya dado su consentimiento para no separarlos.

Se exceptúan los supuestos de investigación de la autoridad judicial en los que se considere imprescindible la unificación de los datos identificativos con los clinicoasistenciales, en los cuales se estará a lo que dispongan los jueces y tribunales en el proceso correspondiente. El acceso a los datos y documentos de la historia clínica queda limitado estrictamente a los fines específicos de cada caso.

3. El acceso a la historia clínica con fines **epidemiológicos o de salud pública**, obliga asimismo a preservar los datos de identificación personal del paciente, separados de los de carácter clínicoasistencial, de manera que, como regla general, quede asegurado el anonimato, salvo que el propio paciente haya dado su consentimiento para no separarlos.

Cuando ello sea necesario para la prevención de un riesgo o peligro grave para la salud de la población, las Administraciones sanitarias podrán acceder a **los datos identificativos** de los pacientes por razones epidemiológicas o de protección de la salud pública. **El acceso habrá de realizarse, en todo caso, por un profesional sanitario sujeto al secreto profesional o por otra persona sujeta, asimismo, a una obligación equivalente de secreto, previa motivación** por parte de la Administración que solicitase el acceso a los datos.

4. El acceso a la historia clínica **con fines de investigación o docentes** obliga también a preservar los datos de identificación personal del paciente, separados de los de carácter clínicoasistencial, de manera que, como regla general, quede asegurado el anonimato, salvo que el propio paciente haya dado su consentimiento para no separarlos.
5. El acceso a las historias clínicas del **personal de administración y gestión** de los centros sanitarios, que sólo puede acceder a los datos de la historia clínica **relacionados con sus propias funciones**.
6. El acceso del personal sanitario debidamente acreditado que ejerza **funciones de inspección, evaluación, acreditación y planificación** tiene acceso a las historias clínicas en el cumplimiento de sus funciones de comprobación de la calidad de la asistencia, el respeto de los derechos del paciente o cualquier otra obligación del centro en relación con los pacientes y usuarios o la propia Administración sanitaria.

El personal que accede a los datos de la historia clínica en el ejercicio de sus funciones queda sujeto al deber de secreto.

7. **Acceso a la historia clínica por el propio paciente y otras personas:**
 1. **El paciente tiene el derecho de acceso (sólo a que se la enseñen, no a llevársela), a la documentación de su historia clínica y a obtener copia de los datos que figuran en ella.**

Este derecho al acceso del paciente a la documentación de la historia clínica no es completo, ya que no puede acceder:

- a) **A datos de terceras personas de carácter confidencial, que constan en su historia clínica, recogidos en interés terapéutico del paciente (por ejemplo, enfermedades congénitas padecidas por otro familiar).**
 - b) **A las anotaciones subjetivas realizadas por los profesionales participantes en la elaboración de las historias clínicas, para la mejor asistencia al paciente (por ejemplo, especificar manías o el carácter violento de un paciente), si dichos profesionales se oponen a que se tenga acceso a las mismas.**
2. **El derecho de acceso del paciente a la historia clínica puede ejercerse también por representación suya, siempre que esté debidamente acreditada.**

En este caso, su representante tiene **los mismos límites de accesibilidad que el propio paciente**.

3. El derecho de acceso a la historia clínica de un paciente **por terceras personas que no actúen por representación del mismo, sólo podrá tener lugar por razones de riesgo para su salud, y respecto a los datos estrictamente necesarios para preservarla.**
4. Respecto al acceso a la historia clínica de **pacientes fallecidos**, sólo se facilitará a las personas vinculadas a él, por razones familiares o de hecho, **salvo que el fallecido lo hubiese prohibido expresamente** y así se acredite.

En cualquier caso el acceso a la historia clínica de un paciente fallecido **por un tercero sin vinculación alguna con el paciente, sólo se podrá facilitar si está motivado por un riesgo para su salud, y se limitará a los datos pertinentes**. No se facilitará información que afecte a la intimidad del fallecido ni a las anotaciones subjetivas de los profesionales, ni que perjudique a terceros.

E. Conservación de la documentación clínica

1. Los centros sanitarios tienen la obligación de conservar la documentación clínica en condiciones que garanticen su correcto mantenimiento y seguridad, aunque no necesariamente en el soporte original, para la debida asistencia al paciente **durante el tiempo adecuado a cada caso y, como mínimo, cinco años contados desde la fecha del alta de cada proceso asistencial (Madrid 2018)**.

No obstante, los datos de la historia clínica **relacionados con el nacimiento del paciente, incluidos los resultados de las pruebas biométricas, médicas o analíticas que en su caso resulten necesarias para determinar el vínculo de filiación con la madre, no se destruirán**, trasladándose una vez conocido el fallecimiento del paciente, a los archivos definitivos de la Administración correspondiente, donde se conservarán con las debidas medidas de seguridad.

2. La documentación clínica también se conservará a efectos judiciales.
3. Se conservará, asimismo, cuando existan razones epidemiológicas, de investigación o de organización y funcionamiento del Sistema Nacional de Salud. Su tratamiento se hará de forma que se evite en lo posible la identificación de las personas afectadas.

Los datos de la historia clínica relacionados con las pruebas biométricas, médicas o analíticas que resulten necesarias para determinar el vínculo de filiación con la madre del recién nacido, sólo podrán ser comunicados a petición judicial, dentro del correspondiente proceso penal o en caso de reclamación o impugnación judicial de la filiación materna.

4. Los profesionales sanitarios tienen el deber de cooperar en la creación y el mantenimiento de una documentación clínica ordenada y secuencial del proceso asistencial de los pacientes.
5. La gestión de la historia clínica por los centros con pacientes hospitalizados, o por los que atiendan a un número suficiente de pacientes bajo cualquier otra modalidad asistencial, según el criterio de los servicios de salud, se realizará a través de la unidad de admisión y documentación clínica, encargada de integrar en un solo archivo las historias clínicas. La custodia de dichas historias clínicas estará bajo la responsabilidad de la dirección del centro sanitario.
6. Los profesionales sanitarios que desarrollen su actividad de manera individual son responsables de la gestión y de la custodia de la documentación asistencial que generen.

3.5. Informe de alta y certificados médicos (arts. 20 al 28)

A. Informe de alta

Todo **paciente, familiar o persona vinculada a él**, tendrá el derecho a recibir del centro o servicio sanitario, una vez finalizado el proceso asistencial, un informe de alta.

Es el documento emitido por el médico responsable en un centro sanitario al finalizar cada proceso asistencial de un paciente, que especifica **los datos de éste, un resumen de su historial clínico, la actividad asistencial prestada, el diagnóstico y las recomendaciones terapéuticas.**

1. Tipos de informes de alta

- Si el paciente no aceptara el tratamiento prescrito, propondrá al paciente o usuario la firma del **alta voluntaria**.
- Si no la firmara, la dirección del centro sanitario, a propuesta del médico responsable, podrá disponer el **alta forzosa**.
- El hecho de no aceptar el tratamiento prescrito **no dará lugar al alta forzosa** cuando existan tratamientos alternativos, aunque tengan carácter paliativo, siempre que los preste el centro sanitario y el paciente acepte recibirlos.

- En el caso de que el paciente **no acepte el alta forzosa** anterior, la dirección del centro, previa comprobación del informe clínico correspondiente, **oír al paciente y, si persiste en su negativa, lo pondrá en conocimiento del juez para que confirme o revoque la decisión.**

B. Certificados médicos

Todo paciente o usuario tiene derecho a que se le faciliten los certificados **acreditativos de su estado de salud**. Estos serán **gratuitos** cuando así lo establezca una disposición legal o reglamentaria.

3.6. Obligaciones profesionales de información técnica, estadística y administrativa (art. 23)

Los profesionales sanitarios, además de las obligaciones señaladas en materia de información clínica, tienen el deber de cumplimentar los protocolos, registros, informes, estadísticas y demás documentación asistencial o administrativa, **que guarden relación con los procesos clínicos en los que intervienen, y los que requieran los centros o servicios de salud competentes y las autoridades sanitarias**, incluidos los relacionados con la investigación médica y la información epidemiológica.

Bibliografía

- Constitución Española de 1978. *BOE* 29 de diciembre de 1978.
- Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad. *BOE* n.º 102 de 29/04/1986.
- 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. *BOE* n.º 274 de 15/11/2002.