

ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN

Responsabilidad civil de los profesionales de la salud por lesión a la autodeterminación del paciente

Civil Liability of Healthcare Professionals for Infringement on Patient Self-Determination

Darío Parra Sepúlveda 
dario.parra@uach.cl

Universidad Austral de Chile, Valdivia, Chile

Pamela Mendoza Alonzo 
pmendoza@uahurtado.cl

Universidad Alberto Hurtado, Santiago, Chile

Ricardo Concha Machucha 
ricardoconcham@udec.cl

Universidad de Concepción, Concepción, Chile

RESUMEN La tesis que se plantea en el presente artículo defenderá una interpretación de las reglas y principios que rigen el actual derecho de daños chileno, que reconoce la existencia de una partida compensatoria autónoma. Se consideraría como daño resarcible, de carácter extrapatrimonial, el daño que se deriva del incumplimiento de los deberes médicos de información, informar y obtener el consentimiento informado. En concreto, se manifestaría en que por falta de información, información inadecuada o ausencia de consentimiento informado se impide al paciente ejercer su derecho a la autodeterminación en el ámbito sanitario. Sostenemos que el ejercicio del derecho a la autodeterminación por parte de los pacientes en el ámbito médico es un interés jurídicamente relevante que merece tutela resarcitoria.



Este trabajo está sujeto a una licencia de Reconocimiento 4.0 Internacional Creative Commons (CC BY 4.0).

PALABRAS CLAVES Derecho de daños; responsabilidad médica; autodeterminación; derechos pacientes.

ABSTRACT The thesis proposed in this article will advocate for an interpretation of the regulations and principles that govern the current Chilean tort law, acknowledging the presence of an independent compensatory component. It would consider as compensable damage, of a non-pecuniary nature, those resulting from the failure to comply with medical information duties - to inform and to obtain informed consent -. Specifically, it would manifest itself in patients being prevented from exercising their right to self-determination in health care due to lack of information, inadequate information, or lack of informed consent. We maintain that the exercise of patients; right to self-determination in the medical field is a legally relevant interest that deserves compensatory protection.

KEYWORD Tort law; medical liability; self-determination; patient rights.

Introducción

Como primera aproximación al problema que se abordará en la presente investigación, y haciendo referencia al marco teórico, interesa subrayar que como hipótesis general se defiende que la regulación que el código civil chileno¹ dedica a disciplinar la responsabilidad civil, mirada desde el prisma de la responsabilidad civil de los profesionales de la salud como régimen especial de responsabilidad civil, tiene el potencial suficiente para dar respuestas consistentes a aquellos dilemas de relevancia jurídica que derivan de la moderna forma de entender las relaciones entre los profesionales de la salud y sus pacientes.

En este sentido, dentro de las múltiples interacciones que con oportunidad de una atención médica se verifican entre paciente y profesionales de la salud, el análisis se centrará en el problema sobre si la inobservancia por parte de los profesionales de la salud de los deberes médicos de información (informar y obtención del consentimiento informado), ha de generar consecuencias civiles para dichos profesionales, o por el contrario, si la omisión de dichos deberes no trae, desde la perspectiva civil, repercusión alguna para éstos.

1. Código Civil chileno, de 1855.

Así, como hipótesis específica, se plantea que a partir de la revisión de los principios y reglas que disciplinan la responsabilidad civil de los profesionales de la salud, entendido como régimen autónomo de responsabilidad civil, cabe apreciar con claridad un interés legítimo de cada paciente que merece tutela civil resarcitoria, que cumpliría con los criterios de certeza y superación de umbral social tolerable, y que se traduce en el libre ejercicio de su autodeterminación en materia médico-asistencial.

De esta forma, el objetivo general del presente trabajo apunta a proponer una interpretación y/o lectura de las actuales reglas y principios que disciplinan la responsabilidad civil en general, y de los profesionales de la salud en particular, que permita justificar la existencia de una partida indemnizatoria autónoma que otorgue tutela civil resarcitoria a los casos en que se impida a los pacientes, en general, ejercer su derecho a la autodeterminación en el ámbito médico-sanitario debido a la falta de información, información deficiente y/o ausencia de consentimiento informado.

Como casos paradigmáticos a analizar, dentro de las cuantiosas hipótesis de vulneración de los deberes médicos de información que entrega la *praxis*, se considera que son suficientemente ilustrativos y didácticos a la presente propuesta los ejemplos que se sugieren al lector sobre violencia obstétrica, donde debido a la falta de información, información deficiente y/o ausencia de consentimiento informado se le impide a la paciente ejercer su derecho a la autodeterminación en el ámbito médico-sanitario en general, y en particular tomar decisiones sobre su cuerpo durante el embarazo, parto y/o postparto.

Desarrollo

1.- Casos paradigmáticos que orientan la propuesta

De los diversos grupos abstractos de casos problemáticos que nos presenta la praxis jurídica, uno muestra especial relevancia en la propuesta: Casos en que la intervención médica es realizada correctamente por los profesionales de la salud, con estricto apego a la *lex artis*, lográndose el beneficio esperado por el paciente, no obstante, el único defecto que cabe achacarle al facultativo es la falta de información, entrega de información deficiente o ausencia de consentimiento informado respecto de las actuaciones médicas realizadas, omisión de deberes de información que impide que el paciente pueda ejercer su derecho a la autodeterminación en el ámbito sanitario.

En este sentido, interesa resaltar que el presente estudio tendrá especial atención en estructurar su propuesta a partir de la consideración de algunos ejemplos de casos de “violencia obstétrica”² donde debido a la falta de información, información deficiente, o ausencia de consentimiento informado en el ámbito de la medicina sexual y/o reproductiva se le impide, en particular, a la paciente tomar decisiones sobre su cuerpo durante el embarazo, parto y/o postparto³.

Como destaca un estudio elaborado para el Poder Judicial, que respecto de la violencia obstétrica subraya: *“la visibilización de este fenómeno en Chile es más bien reciente, pero pareciera que su prevalencia es, por decir lo menos, preocupante. En esta línea, se constata hoy la existencia de numerosos proyectos de ley en tramitación que buscan abordar el problema, cada uno con diversos alcances. Además, aún se cuenta con muy escasa literatura jurídica sobre la materia y se advierte una ausencia total de literatura desde la perspectiva de la responsabilidad civil”*⁴.

Así, dentro de los casos “reales” de violencia obstétrica, que a modo ejemplar describe la literatura médica especializada⁵, tornan especial interés y justificarían la importancia práctica del problema presentado, entre otros, los siguientes: a) episiotomía realizada en ausencia de consentimiento informado por parte de la paciente; b) entrega defectuosa de información con la finalidad de inducir la cesárea, sobreestimando los riesgos para la madre (cesárea para “prevenir el daño sexual”, etc.); c) omisión de informar sobre los daños potenciales a largo plazo a los nacidos por cesárea (como aumento de enfermedades crónicas, entre otros).

2. Una aproximación a un concepto general de violencia obstétrica lo encontramos en la ley Orgánica sobre el Derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, de Venezuela, la cual entiende que *“Se entiende por violencia obstétrica la apropiación del cuerpo y procesos reproductivos de las mujeres por personal de salud, que se expresa en un trato deshumanizador; en un abuso de medicalización y patologización de los procesos naturales, trayendo consigo pérdida de autonomía y capacidad de decidir libremente sobre sus cuerpos y sexualidad, impactando negativamente en la calidad de vida de las mujeres”*. Sobre la Noción de violencia obstétrica véase a: DÍAZ Y FERNÁNDEZ (2018).

3. Un interesante y completo desarrollo sobre la noción de violencia obstétrica se encuentra en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Brítez Arce y Otros Vs. Argentina* (2022).

4. GATICA Y SALAH (2024) pp. 22-23. Destaca, además, el citado estudio de las profesoras GATICA Y SALAH respecto de la noción de violencia obstétrica en la jurisprudencia nacional que *“solo ha comenzado a discutirse de manera explícita en sentencias recientes de indemnización de perjuicios. La investigación realizada para este informe permitió identificar solo cinco casos que llegaron a los tribunales superiores en que la demanda reclama o la sentencia se pronuncia expresamente sobre violencia obstétrica y se advierten ciertas dudas respecto de la extensión y función de esta noción”*.

5. GRILO *et al* (2015) pp. 378-382.

Llegado a este punto parece necesaria la advertencia sobre que no será objeto de la presente propuesta efectuar un análisis del problema descrito desde una perspectiva del nexo causal como requisito de la acción indemnizatoria por responsabilidad civil⁶, si no que centraremos la propuesta desde el exclusivo prisma del daño como elemento de la responsabilidad civil médica, defendiendo así la siguiente premisa: La vulneración al derecho a la autodeterminación del paciente en general -y en materia sexual y/o reproductiva durante el embarazo, parto y postparto, en particular- constituye una categoría de perjuicios autónoma, extrapatrimonial y con entidad suficiente para ser merecedora de tutela civil resarcitoria en el ordenamiento chileno. Siendo compatible su recepción con el sistema chileno de responsabilidad civil de cláusula general de daño, o también denominado atípico.

2.- El derecho de daños frente a los casos problemáticos

Cabe advertir que las preguntas que surgen a raíz del incumplimiento de los deberes médicos de información normalmente se han enfrentado desde dos prismas: por una parte, centrando el análisis y reflexión desde una perspectiva meramente causal, y por otra, en la determinación de quién –médico o paciente– debía de asumir las consecuencias dañosas de la materialización de aquellos riesgos que no fueron debidamente informados o consentidos.

En este sentido, se observa una tendencia problemática al abordar la infracción de los deberes médicos de información, que podría conllevar a resultados preocupantes. Esta tendencia se manifiesta principalmente en la atribución errónea al paciente de las consecuencias adversas originadas por la omisión de estos deberes médicos, lo que en esencia constituye una violación del derecho fundamental a la autodeterminación en el ámbito de la salud. Este fenómeno se evidencia a través del recurso del consentimiento hipotético o del comportamiento lícito alternativo, que se utiliza como mecanismo de exculpación del profesional de la salud, mediante un ejercicio analítico que reconstruye, de manera hipotética, la decisión que habría tomado el paciente de haber sido debidamente informado. Bajo esta premisa, se exime de responsabilidad al profesional sanitario cuando el juzgador concluye que, incluso con la información adecuada, el paciente habría optado por someterse al procedimiento médico cuestionado.

Esta aproximación revela un problema significativo, puesto que implica una transferencia injusta de las consecuencias negativas hacia la víctima, derivadas de la falta o defectuosa entrega de información o del consentimiento informado inadecuado. Tal situación vulnera el interés jurídico protegido, que en este contexto es el ejercicio ple-

6. Sobre la utilidad de efectuar el análisis de la problemática planteada desde la perspectiva del daño y no sólo desde la relación de causalidad, véase el trabajo de PIZARRO (2015).

no del derecho a la autodeterminación sanitaria de los pacientes. Este perjuicio es claramente identificable bajo las reglas y principios que rigen el derecho de daños, y merece una protección efectiva por parte del ordenamiento jurídico⁷. En otras palabras, es el profesional de la salud quien, al no cumplir adecuadamente con su obligación genérica de informar, priva al paciente de ejercer su derecho, aun cuando el juzgador estime que el paciente habría aceptado el tratamiento no informado o no consentido.

Así expuesta la anterior solución construida desde un prisma meramente causal que carga injustificadamente a la víctima con las consecuencias dañosas de aquella falta o entrega defectuosa de información u obtención del consentimiento informado, nos parece que resulta insuficiente para distribuir correctamente las consecuencias dañosas generadas por la no observancia de los deberes médicos de información.

Por lo tanto, se considera que una aproximación más equitativa y acorde con los postulados del derecho moderno de daños implicaría focalizar el análisis en el elemento del daño dentro de la responsabilidad civil. En este contexto, resulta defendible la configuración de la vulneración al derecho a la autodeterminación como una categoría de indemnización autónoma, destacando su notable utilidad práctica en la asignación adecuada de las consecuencias adversas que emergen del incumplimiento de los deberes de información médica. Esto en correcta sintonía con los principios de reparación integral⁸ y pro damnato⁹.

3.- La autodeterminación en materia sanitaria y deberes de información

En el análisis de la evolución de la relación médico-paciente, es fundamental reconocer el cambio paradigmático respecto al papel de la voluntad del paciente¹⁰. Históricamente, el modelo predominante era el paternalismo médico, donde el facultativo ejercía un papel decisivo en la determinación del tratamiento, relegando al paciente a un rol meramente receptivo. Este enfoque se fundamentaba en una concepción paternalista de la medicina, en la cual se asumía que el médico, por su conocimiento y experiencia, estaba mejor capacitado para tomar decisiones en beneficio del paciente¹¹.

7. CÉSPEDES *et al* (2022).

8. Para una completa y actualizada revisión del principio de reparación integral y su influencia en la responsabilidad civil véase a DOMÍNGUEZ (2019).

9. DIEZ-PICAZO (1979) p. 734. Identifica el autor al moderno derecho de daños con el reconocimiento del citado principio, explicando que: “*la evolución experimentada por la jurisprudencia en el curso de los últimos años hace más claro ese nuevo sistema de la responsabilidad civil, que hoy, lejos de buscar una moralización de las conductas, trata de asegurar la reparación de los perjuicios de las víctimas. Es lo que hemos llamado el principio pro damnato (...)*”.

10. GARCÍA (2010) p. 97.

11. PARRA (2014) pp. 208-210.

Sin embargo, en las últimas décadas, se ha producido un desplazamiento significativo hacia el reconocimiento y la salvaguarda de la autonomía del paciente¹². Este cambio es una consecuencia directa del reconocimiento de la autodeterminación del paciente como una extensión de su dignidad y libertad individual¹³. Así, el paciente ha dejado de ser un sujeto pasivo en la relación médica para convertirse en un actor principal y titular de derechos¹⁴.

En este contexto, es pertinente analizar el desarrollo de la relación médico-paciente en dos fases distintivas. La primera, denominada de paternalismo médico, se caracteriza por el dominio de la ética médica en la normativa que regula las interacciones entre médicos y pacientes. En esta etapa, la deontología médica, cuyas raíces se remontan al juramento Hipocrático, ejerce una influencia predominante, otorgando un carácter casi sagrado a la práctica médica.

Sin embargo, con el advenimiento de la democracia liberal y la consolidación del Estado Social y Democrático de Derecho, se inicia una transformación significativa en esta dinámica, acelerada a mediados del siglo XX por factores como los juicios de Núremberg y los avances en la tecnología y ciencia médica. Estos cambios propiciaron un reconocimiento creciente de los derechos de los pacientes, desplazando la relación médico-paciente de una verticalidad paternalista a una horizontalidad que respeta las circunstancias éticas y morales individuales¹⁵.

La segunda fase, que denominamos de reconocimiento de derechos, se caracteriza por el traspaso de la producción normativa desde la deontología médica a marcos reglamentarios específicos. Estos nuevos cuerpos normativos establecen principios y reglas que rigen no solo la actividad sanitaria, sino también la relación entre profesionales de la salud y pacientes. En esta fase, la autodeterminación de los pacientes se consolida como el principio rector, redefiniendo la naturaleza de las relaciones en el ámbito sanitario.

Resulta esencial destacar que la evolución hacia una relación más horizontal entre médico y paciente no solo es un reflejo de los cambios en el derecho sanitario, sino que también constituye una respuesta necesaria a los dilemas éticos contemporáneos. La creciente complejidad de las decisiones médicas en el contexto de avances tecnológicos y científicos exige una mayor participación del paciente en el proceso de toma de decisiones. Esta participación se fundamenta en el reconocimiento de que la autonomía y la dignidad del paciente son valores intrínsecos que deben ser respetados y protegidos por el sistema de salud y por el marco legal que lo rige.

12. CÁRDENAS (2023) pp. 71-72.

13. BARROS (2020) p. 773.

14. GARCÍA (2010) p. 97.

15. MIOLA (2007) p. 33.

El ordenamiento jurídico chileno tampoco ha estado ajeno a esta evolución y en concordancia con la tendencia apuntada, en el mes de abril del año 2012 se promulgó la ley 20.584 que viene a reconocer al paciente como un sujeto activo de la relación médica, capacitándolo para adoptar decisiones de forma autónoma en el ámbito sanitario. Esta normativa, un hito en la legislación chilena, reconoce al paciente como un ente proactivo dentro de la relación médica, confiriéndole la capacidad de tomar decisiones autónomas en el ámbito sanitario. La ley, en su esencia y específicamente en su párrafo 7°, subraya el respeto a la autonomía del paciente como pilar fundamental en la interacción entre los profesionales de la salud y los pacientes¹⁶. Este principio, arraigado en la tradición liberal occidental¹⁷, subraya la importancia de salvaguardar la autonomía personal de los pacientes, especialmente cuando sus decisiones inciden directamente en sus proyectos de vida y en sus planes más íntimos¹⁸.

Se observa una tendencia similar en otros sistemas jurídicos de raíz continental, donde se elaboran marcos normativos específicos para regular las interacciones entre el personal de salud y los pacientes. Estas relaciones se rigen por el principio de que no se pueden realizar intervenciones quirúrgicas o aplicar tratamientos riesgosos o dolorosos sin el consentimiento libre e informado del interesado, salvo situaciones de extrema urgencia donde la autorización no pueda ser razonablemente obtenida y la operación o tratamiento se impongan como necesidad médica¹⁹.

Desde una perspectiva constitucional, además de la libertad individual consagrada en el artículo 19, numeral 7°, de la Constitución Política de la República, el derecho a la autodeterminación del paciente se fundamenta en el principio de dignidad humana, un pilar del orden constitucional chileno. Dicho principio se desprende del artículo 1° de la Carta Magna chilena²⁰, que proclama que todas las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos. La dignidad humana, entendida como inherente a cada ser humano, implica la capacidad de autodeterminación y el libre desarrollo personal, respetando la voluntad del individuo para dirigir su vida de acuerdo con sus propias decisiones y valores²¹.

16. Ley 20.584, de 2012.

17. DE LA MAZA (2010) p. 113; DE LA MAZA (2017) p. 95.

18. SHAW (1986) p. 866; SCHUCK (1994) p. 924; DE LA MAZA (2010) p. 113; DE LA MAZA (2017) p. 95.

19. En igual sentido BARROS (2020) pp. 733.

20. Constitución Política de Chile, de 1980.

21. NOGUEIRA (2006) pp. 101-102.

En el ámbito sanitario, los denominados deberes positivos de información²² son cruciales para garantizar el ejercicio adecuado del derecho a la autodeterminación del paciente. Estos deberes, impuestos a los profesionales de la salud, se dividen principalmente en dos categorías: *la obligación de informar al paciente*²³ sobre su estado de salud, los riesgos y beneficios de las terapias propuestas, y la existencia de alternativas; y la necesidad de obtener el consentimiento informado del paciente para cualquier procedimiento sugerido. Jurídicamente, el consentimiento informado legitima la intervención del médico en la integridad personal del paciente, transfiere el riesgo de una intervención correctamente ejecutada del médico al paciente²⁴, y sirve como garantía para el ejercicio del derecho a la autodeterminación del paciente.

A continuación, desarrollaremos de manera más detallada cada uno de estos deberes médicos mencionados.

3.1.- *El deber de obtener el consentimiento informado del paciente*

La comprensión cabal del concepto de consentimiento informado representa un desafío notable, debido a la complejidad y diversidad de aspectos que abarca, reflejo de la evolución que la relación médico-paciente ha experimentado a lo largo de las últimas décadas. En el marco de nuestro análisis, es imperativo destacar que la integridad personal del paciente sólo puede ser comprometida por acciones médicas cuando este, habiendo comprendido plenamente las implicaciones de la intervención, otorga su consentimiento para una actuación médica específica. El consentimiento informado surge, así como una herramienta primordial para salvaguardar el principio de autodeterminación de los pacientes²⁵.

Antes de abordar en profundidad la naturaleza y alcance del consentimiento informado, es pertinente señalar una distinción esencial subrayada por la doctrina²⁶: la diferencia entre el consentimiento otorgado por el paciente para una intervención en su propio cuerpo con propósitos sanitarios, y el denominado consentimiento contractual, que se da en el marco de la relación contractual entre el paciente (o su re-

22. Cabe destacar que también existe una faz negativa del citado deber de información, donde emerge el denominado secreto médico. En este sentido, como bien se ha destacado los deberes del médico relacionados con la información pueden compararse a una moneda; en el anverso nos mostraría el deber de información que tiene el médico para con su paciente, mientras que en la contracara se encontraría el secreto profesional. En igual sentido el francés LE TOURNEAU (2006) pp. 153-155.

23. Mayores precisiones sobre la posible configuración de este deber en materia sanitaria pueden encontrarse en: PARRA (2013) pp. 1578-1583.

24. En igual sentido, DE LA MAZA (2010) p. 96.

25. BARROS (2020) pp. 733.

26. ATAZ (1985) p. 54.

presentante legal) y el médico en el contexto de un contrato de asistencia sanitaria. El consentimiento informado, o consentimiento-legitimación como algunos autores lo denominan²⁷, es un derecho inalienable del paciente que, por exigencia legal, le permite disponer de su cuerpo para legitimar una actividad médica específica. En contraste, el consentimiento contractual es el punto de acuerdo de las voluntades vinculadas a un negocio jurídico, regulado por las normativas pertinentes a la formación del contrato²⁸.

En lo que respecta al marco normativo del consentimiento informado, es crucial analizar cómo nuestro ordenamiento jurídico enmarca y regula esta figura como legitimadora de la actividad médico-sanitaria. La autorización del paciente, una vez cumplidos los requisitos legales, se convierte en un consentimiento informado, fungiendo como un deber y condición de legitimidad para el facultativo en su práctica profesional, que implica una intrusión autorizada en la integridad psicofísica del paciente.

En este contexto, es relevante destacar que la Ley 20.584 establece al cumplimiento de este deber como uno de los pilares fundamentales del sistema. Así, el artículo 14, ubicado en el párrafo 7° titulado “De la autonomía de las personas en su atención de salud”²⁹, enfatiza la necesidad de obtener el consentimiento voluntario y previo de los pacientes para cualquier actuación médica, consentimiento que debe ser otorgado tras haber recibido información oportuna y comprensible. Complementariamente, el Decreto 31 del Ministerio de Salud³⁰, en concordancia con la Ley 20.584, regula específicamente la entrega de información y la expresión del consentimiento informado en las atenciones de salud.

Además, es significativo mencionar lo estipulado en el artículo 16 de la misma ley, que reconoce el derecho del paciente con diagnóstico de enfermedad terminal a aceptar o rechazar tratamientos que prolonguen artificialmente su vida. Una referencia adicional a esta obligación médica se encuentra en el inciso 4° del artículo 14 de la Ley³¹, que prescribe la necesidad de dejar constancia escrita del consentimiento informado del paciente en su ficha clínica, asegurando así la formalización y trazabilidad de este proceso fundamental en la relación médico-paciente.

El análisis de la institución del consentimiento informado revela una compleja interrelación entre la información proporcionada al paciente y su posterior consentimiento³², un vínculo crucial que se refleja en la misma nomenclatura “consentimien-

27. LLAMAS (1988) p. 156; DOMÍNGUEZ (2008) p. 298.

28. ALESSANDRI (2005) p. 6.

29. Ley 20. 584, de 2012.

30. Decreto 31, de 2012.

31. Ley 20.584, de 2012.

32. Un estudio histórico comparado lo encontramos en MARTÍNEZ (2006).

to informado”³³. Este término designa específicamente la aprobación que el paciente otorga al profesional médico para realizar ciertas intervenciones en su cuerpo. De ahí se deriva la doctrina de que un acto médico no puede considerarse conforme a la *lex artis* si incumple con los deberes de informar adecuadamente al paciente y de obtener su consentimiento informado³⁴.

Estos deberes de información tienen como objetivo primordial garantizar el principio de autodeterminación del paciente. Esta obligación se mantiene tanto en relaciones contractuales entre médico y paciente –donde se considera un deber precontractual de información– como en situaciones no contractuales, donde se configura como un deber general de cuidado hacia el paciente³⁵. La justificación de estos deberes radica en equilibrar el desequilibrio de conocimiento entre el profesional experto y el paciente inexperto³⁶.

Además, la exigencia de cumplir con los deberes genéricos de información tiene una finalidad adicional: delimitar el uso que el profesional sanitario puede hacer de la información obtenida de su paciente. El médico no es propietario de esta información, sino un custodio de ella, obligado a utilizarla de manera responsable y exclusivamente con fines terapéuticos³⁷. Esta perspectiva desplaza la antigua visión paternalista en la relación médico-paciente³⁸, subrayando el rol activo del paciente en la toma de decisiones sobre su salud.

En este nuevo paradigma, donde se reconoce que el consentimiento del paciente implica el ejercicio de sus derechos personales, el consentimiento informado se ha convertido en un elemento central para determinar la responsabilidad civil en el ámbito médico-sanitario³⁹. Su infracción no solo puede calificarse como negligencia, sino que también podría constituir un perjuicio autónomo, como un daño extrapatrimonial por vulneración del derecho a la autodeterminación del paciente.

33. Cabe subrayar que desde la perspectiva terminológica no es la denominación más adecuada. La doctrina especializada ha propuesto otras denominaciones como: consentimiento del paciente previamente informado, asentimiento del paciente, autorización al tratamiento o consentimiento sanitario. Sobre el particular FERNÁNDEZ (2007) p. 277.

34. GALÁN (2018), p. 698; PARRA (2019) p. 114.

35. LLAMAS (2002) pp. 509-510; DE LA MAZA (2017) p. 116; BARROS (2020) p. 733; Sobre la evolución de estos deberes de información, véase al tratadista francés CHABAS (2004) p. 35.

36. EPSTEIN (1999) p. 146; BARROS (2020) p. 734.

37. En este sentido LÓPEZ (2007) p. 43.

38. EPSTEIN (1999) p. 143; PARRA (2014) pp. 207- 213.

39. GARCÍA (2010) p. 15.

Jurídicamente, el consentimiento informado cumple una doble función: legitima la intervención del profesional en la integridad personal del paciente y, bajo un cumplimiento adecuado del deber de informar, transfiere el riesgo de la intervención del médico al paciente. En ausencia de esta información adecuada, el riesgo y la responsabilidad recaen en el facultativo⁴⁰.

Focalizándonos en la función legitimadora del consentimiento informado, es crucial subrayar que esta aquiescencia convierte en lícitas ciertas acciones médicas que, de otra forma, serían jurídicamente censurables⁴¹. Por esta razón, se ha enfatizado la necesidad de que este consentimiento sea específico, limitándose a una intervención médica concreta, y no siendo válido en el caso de consentimientos genéricos que abarquen intervenciones futuras e indeterminadas⁴².

Es importante hacer dos aclaraciones con respecto a la eficacia legitimadora del consentimiento del paciente: a) aunque el consentimiento haya sido otorgado válidamente, no tiene un efecto legitimador absoluto, excluyendo así las intervenciones médicas ilícitas o contrarias a derecho⁴³; y b) este consentimiento informado no exime al facultativo de las consecuencias derivadas de un acto imprudente o negligente. Solo lo eximirá de responsabilidad en caso de materialización de riesgos previamente informados al paciente y asumidos por este, siempre y cuando la práctica médica se haya ajustado a la *lex artis ad hoc*.

3.2.- *El deber de entrega de información asistencial al paciente*

La validez del consentimiento del paciente descansa en una premisa fundamental: la recepción de información adecuada previa a su otorgamiento. Esta necesidad se origina en la importancia de que el paciente disponga de conocimiento completo sobre su situación, alternativas, contraindicaciones, riesgos y posibles consecuencias. Este derecho a la información asistencial, crucial para el paciente, se establece como una responsabilidad inherente al actuar médico y constituye un elemento esencial y presupuesto ineludible de la *lex artis ad hoc* para la realización de cualquier actividad sanitaria. El deber de informar, así, se configura como una parte integral de la actuación asistencial, incluyéndose dentro de las obligaciones del equipo de salud y, a pesar de no estar explícitamente mencionado en la normativa, comprende una continuidad en su ejercicio, es decir, se configura como un deber de tracto continuado⁴⁴.

40. En igual sentido, DE LA MAZA (2010) p. 96.

41. SÁNCHEZ (2002) p. 65.

42. LÓPEZ (2007) p. 355.

43. SÁNCHEZ (2002) p. 295.

44. ABEL (2003) p. 43.

La mencionada Ley 20.584, bajo su párrafo 5° titulado “Del derecho de información”, detalla en los artículos 8 a 11 los contornos específicos de este derecho asistencial⁴⁵. Estos artículos reconocen el derecho de los pacientes a estar plenamente informados sobre su estado de salud y evolución. Es importante resaltar que, aunque no se mencione de manera expresa en la norma, también se incluye el derecho del paciente a decidir no recibir información, respetando así su voluntad⁴⁶.

Un aspecto crítico en la transmisión de información sanitaria por parte del facultativo es la consideración de las condiciones psicológicas y culturales del paciente. El objetivo es asegurar que el paciente comprenda cabalmente los beneficios y riesgos de cada opción clínica. Esto se logra evitando el uso de jerga técnica incomprensible y aclarando cualquier duda del paciente mediante un lenguaje claro y accesible.

El desafío radica en superar la brecha técnico-científica entre el médico y el paciente. No se trata de que el paciente reciba un curso intensivo de medicina, sino de que comprenda las consecuencias prácticas de su decisión en su estado de salud⁴⁷. La ley 20.584 en su artículo 10° impone al facultativo la responsabilidad de comunicar la información de manera comprensible, considerando las necesidades, edad y condición personal del paciente⁴⁸.

Sin embargo, la obligación del médico no se limita a la mera transmisión de información. La entrega de información es un presupuesto esencial para que el consentimiento del paciente sea genuinamente “informado”. Dado que el personal sanitario generalmente tiene mejor acceso a la información relevante, esta responsabilidad implica también adoptar una postura activa respecto a la información proporcionada⁴⁹, más allá de la simple entrega de datos. Esta exigencia adicional surge de la condición de experto del facultativo, a quien el paciente acude buscando orientación.

45. En este sentido al artículo 10 de la Ley 20.584, de 2012, hace referencia expresa al derecho de toda persona a ser informada *“en forma oportuna y comprensible, por parte del médico u otro profesional tratante, acerca del estado de su salud, del posible diagnóstico de su enfermedad, de las alternativas de tratamiento disponibles para su recuperación y de los riesgos que ello pueda representar, así como del pronóstico esperado, y del proceso previsible del postoperatorio cuando procediere, de acuerdo con su edad y condición personal y emocional”*.

46. Esta idea de que el derecho a ser informado abarca también la posibilidad de no recibir información alguna sobre el estado de salud de la persona, se contiene, por ejemplo, de manera expresa, en el artículo 10.2 del Convenio del Consejo de Europa relativo a los derechos humanos y la biomedicina, de 1997, también conocido como el Convenio de Oviedo, en el que se estatuye que *“toda persona tendrá derecho a conocer toda la información obtenida respecto de su salud. No obstante, deberá respetarse la voluntad de una persona a no ser informada”*.

47. Como destaca FERNÁNDEZ (2007) p. 215, *“se trata de trasladar a idioma vulgar y a términos comprensibles los datos médicos que permitan al enfermo saber su estado actual, el tratamiento a seguir y los riesgos y consecuencias del futuro tratamiento o intervenciones”*; en igual sentido, SKEGG (1984) p. 88; LLAMAS (2002) p. 510.

48. Ley 20.584, de 2012.

49. En igual sentido DE LA MAZA (2017) p. 116.

Por lo tanto, es imperativo aclarar que el deber de información no se limita a presentar alternativas terapéuticas; el médico, desde su perspectiva experta, debe adoptar una postura activa respecto a estas alternativas, brindando consejo basado en los avances de la ciencia médica⁵⁰. Este deber de consejo debe incorporar un juicio subjetivo del especialista a la información objetiva suministrada, enriqueciendo así la base sobre la cual el paciente tomará decisiones informadas sobre su tratamiento.

De esta manera, los profesionales de la salud no sólo tienen un deber de informar, entendido éste como una transmisión de datos objetivos, sino que, además, y según lo requieran las circunstancias, el citado deber, implicaría un deber adicional de aconsejar; esto es, de orientar a la otra parte en la toma de su decisión⁵¹.

Al respecto, se ha resaltado que cargar al paciente sólo con información equivale a abandonarlo. El médico debe explicar las ventajas e inconvenientes de una y otra posibilidad diagnóstica y terapéutica, pero manifestando su opinión sobre las razones por las que se inclinaría hacia una u otra de ellas, lo contrario supone abandonar al paciente en su desconocimiento, el flujo de información ha desembocado en el enfermo, pero carece de su finalidad, la cual apunta a que éste pueda decidir, disponiendo sobre su propio cuerpo, pero con conocimiento sobre su decisión⁵².

Es fundamental aclarar que asesorar no es sinónimo de convencer en el ámbito médico. Aunque el médico debe asesorar al paciente al informarle, su rol se limita a presentar, de manera clara y concreta, su opinión profesional sobre la mejor alternativa terapéutica disponible según la situación y posibilidades particulares del paciente. Sin embargo, es imperativo que el facultativo no busque convencer al paciente para que opte por un tratamiento específico de manera inexorable.

El nivel y tipo de información que el profesional de la salud debe proporcionar varían según el contexto. Existe una distinción entre la información necesaria para obtener el consentimiento del paciente para una intervención específica, y aquella dirigida a asegurar los resultados de una intervención ya realizada. La primera se denomina información relativa a la autodeterminación del paciente, mientras que la segunda se refiere a la información terapéutica o de seguridad de la intervención. Esta última abarca detalles sobre medicamentos, exámenes posteriores recomendables, y medidas preventivas adicionales⁵³.

50. FABRE (1992) p. 385.

51. Sobre el particular véase a: FERREIRA (1989) p. 14; FABRE (1992) p. 385; GÓMEZ (1994) p. 120; GHESTIN (1999) p. 577.

52. FABRE (1992) p. 385; OSUNA (2000) p. 61; GÓMEZ (1994) p. 120.

53. FLEMING (1998) pp. 122- 123; SÁNCHEZ (1998) pp. 43 -86; LAUFS Y UHLENBRUCK (1999) p. 460; DEUTSCH (1999) p. 84; MARTÍN Y SOLÉ (2010) pp. 57- 58; RIBOT (2010) pp. 141-146. Distingue esta última autora entre información como requisito previo para la validez del consentimiento y de información terapéutica.

Como se ha sostenido, la diferencia entre la información relativa a la autodeterminación del paciente y la denominada información terapéutica o de seguridad no sólo tiene trascendencia a efectos de determinar el nivel de información exigible, sino que también cabe apreciar su incidencia en la distinta forma en que se configura el perjuicio que sufre el paciente. De este modo, la omisión o entrega defectuosa de información relativa a la autodeterminación del paciente implica una lesión directa al derecho de autodeterminación en materia sanitaria. Por otro lado, el incumplimiento en la información terapéutica o de seguridad puede materializarse en el fracaso de la intervención cuyos resultados se intentan asegurar⁵⁴.

En el ámbito de la autodeterminación del paciente, la información que el profesional de la salud debe proporcionar adquiere una dimensión crucial. Esta información debe ser exhaustiva y precisa, permitiendo que el paciente, en pleno ejercicio de su autonomía en materia sanitaria, tome decisiones informadas sobre si someterse o no a una intervención médica específica. Es imperativo que esta información cubra, al menos, tres áreas fundamentales para una toma de decisiones equilibrada: i) información sobre el diagnóstico; ii) información sobre el desarrollo de la actividad médica; iii) información sobre los riesgos de la intervención⁵⁵.

a) *Información sobre el diagnóstico*. Esta categoría de información abarca el derecho inalienable del paciente a estar plenamente informado sobre su estado de salud actual. Esto incluye, de ser pertinente, la confirmación de una enfermedad y detalles precisos sobre la misma. En el contexto de tratamientos o intervenciones dentro de la medicina satisfactiva o voluntaria⁵⁶, como la cirugía estética o implantes mamarios, este aspecto toma una dimensión diferente. Aquí, la información debe enfocarse más en una evaluación general del estado de salud o condiciones físicas y psíquicas del individuo, considerando su edad y otras variables relevantes. El objetivo es facilitar al paciente-cliente una base sólida para evaluar si es conveniente o no someterse a dichas intervenciones, resaltando que, en muchos casos, se parte de una condición de salud generalmente buena⁵⁷.

54. LAUFS Y UHLENBRUCK (1999) p. 460; MARTÍN Y SOLÉ (2010) p. 58.

55. RIBOT (2010) p. 142.

56. Sobre las características de este tipo de actividad médica véase a: SEIJAS (2011); PARRA *et al* (2018) pp. 154 - 170.

57. MARTÍN Y SOLÉ (2010) p. 62.

b) *Información sobre el desarrollo de la actividad médica.* En relación con la información sobre el desarrollo de la actividad médica, esta se centra en detallar el tipo de intervención o tratamiento, cómo se llevará a cabo, la existencia de tratamientos alternativos y la probabilidad de no alcanzar el resultado esperado. Fundamentalmente, esta categoría de información también abarca el derecho del paciente a conocer el pronóstico esperado con y sin el tratamiento propuesto. Esta información debe ser presentada con claridad y precisión, permitiendo al paciente comprender tanto el procedimiento en sí como las expectativas realistas sobre los resultados y posibles desenlaces⁵⁸.

Es crucial distinguir el énfasis que debe darse a la información relacionada con la probabilidad de no obtención del resultado esperado, especialmente en el contexto de la medicina voluntaria, como la cirugía estética. En estos casos, se argumenta que se debe exigir una mayor rigurosidad en la información proporcionada por el médico. Esta rigurosidad implica una comunicación detallada y específica sobre la posibilidad de que los resultados esperados no se materialicen. Esta necesidad se justifica dado que, en el ámbito de la medicina voluntaria, particularmente en la cirugía estética, a menudo se observa una desinformación significativa, exacerbada por tácticas de marketing y presentaciones comerciales que pueden minimizar o ignorar los riesgos inherentes a tales intervenciones.

Por lo tanto, un enfoque más riguroso en la provisión de información actúa como un equilibrio necesario y como un medio para contrarrestar la información sesgada y a menudo excesivamente simplista que se transmite a los pacientes de estas técnicas, que se trata de intervenciones sencillas y que no conllevan riesgo alguno⁵⁹.

Por nuestra parte, compartimos el planteamiento anterior subrayando que la naturaleza y el grado de información sobre las probabilidades de éxito o fracaso de una intervención deben variar considerablemente dependiendo del tipo de actividad médica. En el ámbito de la medicina satisfactiva, como por ejemplo en los tratamientos de infertilidad, es fundamental que el paciente esté informado sobre el porcentaje de éxito de un tratamiento específico, ya que el objetivo principal de tales procedimientos es lograr un resultado definido. En este contexto, la información sobre las probabilidades de alcanzar o no el resultado deseado es crucial, ya que define el alcance de la prestación médica y las expectativas del paciente.

En contraste, en el contexto de la medicina curativa, la información se centra más en el equilibrio entre el riesgo y el beneficio del tratamiento propuesto. Aquí, el enfoque no está tanto en la certeza o alta probabilidad de curación, sino en evaluar cómo los posibles beneficios del tratamiento se comparan con los riesgos involucrados. Esta

58. En igual sentido: PRINCIGALLI (1983); MARTÍNEZ (1997) p. 347; GALÁN (2018) pp. 856- 863.

59. GALÁN (2018) pp. 856- 863; SÁNCHEZ (1998) p. 151; MARTÍNEZ (1997) p. 347.

evaluación de riesgo/beneficio es vital para que los pacientes puedan tomar decisiones informadas basadas en un entendimiento completo de las implicaciones del tratamiento, tanto positivas como negativas.

c) *La información sobre los riesgos de la intervención.* La entrega al paciente de esta información por parte del profesional de la salud es un aspecto crucial de la relación médico-paciente, referente a la necesaria divulgación de posibles complicaciones, secuelas y efectos adversos, tanto temporales como permanentes, que pueden surgir incluso cuando la intervención se realiza técnicamente de manera impecable. Esta información debe ser detallada y precisa, asegurando que el paciente comprenda las potenciales consecuencias negativas de la intervención.

En lo que respecta al contenido específico de la información sobre los riesgos, surge una cuestión fundamental: ¿está el médico obligado a informar solo sobre los riesgos típicos asociados a la intervención, o debe también incluir los riesgos atípicos, que, aunque menos frecuentes, pueden tener una ocurrencia significativa? Entendiendo por riesgos típicos, aquellos que usualmente van asociados al tratamiento o intervención médica de que se trate; y por riesgos atípicos, aquellos que pueden ser considerados excepcionales debido a la existencia de una baja probabilidad de ocurrencia⁶⁰.

Para abordar esta interrogante, es esencial distinguir entre medicina curativa y medicina voluntaria. En el contexto de la medicina curativa, parece razonable excluir de la obligación de informar aquellos riesgos atípicos, dada su escasa probabilidad de ocurrencia y su carácter imprevisible o infrecuente⁶¹. Sin embargo, en la medicina voluntaria⁶², especialmente en cirugías estéticas⁶³, cabe exigir al profesional de la salud un nivel más alto de divulgación de riesgos, incluyendo tanto los riesgos típicos como los atípicos⁶⁴, esto se debe a la naturaleza electiva de estas intervenciones y al mayor margen de autonomía que tiene el paciente para rechazar el procedimiento.

A nivel comparado cabe destacar la doctrina del Supremo español que, en línea con la de tribunales de países como Francia e Italia⁶⁵, no sólo exige al personal médico que informe de los riesgos que puedan calificarse de “frecuentes”, sino también de

60. Así lo destacan entre otros: MARTIN (1998) pp. 352-362; ABEL (2003) pp. 2-3; ROMEO (2003) pp. 1522- 1539; GARCÍA (2006) p. 807; MACÍA (2005) pp. 258-259.

61. PANTALEÓN (1988) pp. 252 - 257; DOMÍNGUEZ (2008) p. 216; GALÁN (2018) pp. 844 - 848. En contra puede destacarse la posición de GARCÍA (2006) pp. 807 - 809.

62. Sobre el deber de información en la medicina satisfactiva véase el trabajo de PARRA (2019).

63. Al respecto véase a NAVARRO (2010) p. 538.

64. Así, LLAMAS (1988) p. 400; MARTÍNEZ (1997) p. 346; RIBOT (2010) p. 144; y GALÁN (2018) pp. 827- 844.

65. Así lo destacan entre otros, WELSCH (2000) p. 66; MARTÍNEZ (1997) p. 145; GALÁN (2018) pp. 856 - 861.

aquellos que, aun siendo excepcionales, remotos o poco probables, pueden producir un perjuicio grave y que el paciente tiene derecho a conocer para tomar una decisión verdaderamente autónoma⁶⁶.

Por su parte, resulta particularmente ilustrativo referirse a la solución adoptada en los sistemas jurídicos de tradición anglosajona⁶⁷. Así, en las jurisdicciones regidas por el *Common Law*, se aplican diversos criterios determinados por la perspectiva adoptada para evaluar la diligencia en la información médica. Primero, nos encontramos con el criterio médico, el cual estipula que se debe hacer referencia a la práctica médica habitual, o *lex artis ad hoc*, para determinar si la omisión informativa constituye una negligencia. La negligencia, bajo este prisma, se configura exclusivamente ante la ausencia de divulgación de aquellos riesgos que un médico razonablemente prudente habría considerado pertinente comunicar, utilizando como referencia la probabilidad estadística de su ocurrencia.

En otro sentido, el criterio del paciente razonable establece que lo relevante no es lo que un conglomerado de médicos competentes practicaría, sino aquello que un paciente razonablemente informado desearía conocer. Este enfoque obliga al profesional de la salud a revelar los riesgos significativos, entendidos estos como aquellos capaces de influir decisivamente en la elección del paciente respecto a la aceptación o rechazo de un procedimiento médico específico. Se introduce, adicionalmente, la severidad del perjuicio potencial como factor de ponderación relevante.

Existe, finalmente, un tercer enfoque, frecuentemente descartado por su marcada subjetividad, que considera únicamente la perspectiva individual del paciente implicado. Según este criterio, si el paciente en cuestión, atendiendo a sus circunstancias personales y no a un estándar de razonabilidad objetiva, hubiera declinado el procedimiento de haber sido adecuadamente informado sobre los riesgos, recae sobre el médico la responsabilidad por la materialización de dichos riesgos.

Es imperativo, no obstante, reconocer la existencia de situaciones excepcionales en las que se desvía del estándar del paciente objetivo. Este reconocimiento no debe obviar la necesidad de situar al paciente razonable en el contexto específico del paciente real, considerando sus circunstancias particulares. Así, lo que para un paciente promedio podría resultar intrascendente (por ejemplo, la pérdida de una falange menor de un dedo), puede constituir una información crucial en casos específicos (tal como para un pianista de renombre), subrayando la importancia de una evaluación personalizada del deber de informar.

66. RIBOT (2002) p. 1170; LE TOURNEAU (2006) p. 514; RIBOT (2010) p. 144.

67. JONES (2003) p. 253.

Como se ha sostenido, esta mayor exigencia tendría sentido ya que la libertad de opción del paciente-cliente es evidentemente superior para rechazar la intervención médica a la que se tiene en los casos de medicina curativa o asistencial⁶⁸. Además, otro factor que hace conveniente que el deber de información en el ámbito de la medicina satisfactiva sea más riguroso en este punto, es la posibilidad que existe de que el personal médico sanitario, en determinados casos, no informe de la existencia de riesgos excepcionales a fin de evitar que los pacientes-clientes declinen someterse a la intervención.

Sobre este tópico, no debe olvidarse que en los casos de medicina voluntaria, por definición, no existe necesidad de realizar la intervención médica para mejorar la salud de la persona, sino que esta se produce de manera voluntaria ya sea para mejorar el aspecto físico (cirugía estética y determinadas intervenciones odontológicas), o para conseguir la transformación de una actividad biológica (operaciones de esterilización), motivo por el cual el paciente-cliente necesariamente tiene que estar informado de todos y cada uno de los riesgos y/o secuelas que puedan derivar de la intervención médica. Sólo en estos casos podremos afirmar que el paciente-cliente ha recibido una información adecuada y que este ha tenido la oportunidad de valorar los eventuales riesgos y ejercitar su derecho de autodeterminación sobre su persona y salud, prestando o denegando libremente su consentimiento a la intervención médica de que se trate⁶⁹.

4.- Daño por vulneración al derecho a la autodeterminación del paciente en materia médico-sanitaria

La correcta manifestación del consentimiento del paciente, que debe estar fundamentada en la adecuada entrega de información sobre posibles resultados adversos y riesgos asociados a una intervención, juega un papel fundamental en la relación médico-paciente. Este consentimiento, cuando es informado y voluntario, exige al profesional de salud de responsabilidad por aquellos riesgos inherentes a la intervención que, aun con una actuación diligente, son inevitables. No obstante, es crucial subrayar que si el riesgo se materializa debido a una actuación negligente del facultativo, la exoneración de responsabilidad no se sostiene. Por el contrario, si la información proporcionada al paciente es inexacta o insuficiente, el consentimiento pierde su capacidad de trasladar la responsabilidad del médico al paciente⁷⁰. Esto refuerza la

68. SEIJAS (2011) p. 302.

69. PÉREZ (2010) p. 163.

70. SÁNCHEZ (2002) p. 109.

noción de que una entrega de información correcta y suficiente es indispensable para la validez del consentimiento⁷¹.

En el contexto de la autodeterminación del paciente en el ámbito sanitario, es pertinente alinearse con la doctrina que defiende que la protección de la autodeterminación es el núcleo de la obligación doble del profesional de la salud: informar adecuadamente y obtener el consentimiento del paciente antes de proceder con cualquier intervención⁷². Esta perspectiva subraya la importancia de resguardar la autonomía personal de los pacientes, especialmente cuando las decisiones afectan directamente su plan de vida, integridad física y psíquica⁷³.

Actualmente, la obligación del médico de proporcionar información a su paciente con el propósito de obtener su consentimiento para intervenciones en su integridad física ha trascendido el mero formalismo. Mediante la información proporcionada, el paciente obtiene la libertad de elegir entre las alternativas que la ciencia médica ofrece, o incluso optar por no someterse a tratamiento alguno. Este acto constituye una manifestación legítima de su derecho a la autodeterminación en el ámbito sanitario, reflejando una comprensión de dicha autodeterminación como una extensión de la libertad individual y dignidad, así como pilar fundamental de la relación médico-paciente⁷⁴.

El respeto por las decisiones personales de cada individuo es un valor esencial en nuestro ordenamiento jurídico. El derecho del paciente a tomar decisiones informadas sobre su propio cuerpo y trayectoria vital es un interés digno de protección por parte del ordenamiento civil. Este derecho se vulnera cuando la información proporcionada por el personal de salud es defectuosa o cuando no se obtiene correctamente el consentimiento informado. En tales casos, cabe apreciar la existencia de un daño de naturaleza extrapatrimonial, autónomo e indemnizable. La existencia de este perjuicio se acredita mediante la demostración de la infracción del deber positivo de información, ya sea por defectos en la entrega de información o en la obtención del consentimiento informado.

En este sentido cabe poner de relieve la creciente importancia del consentimiento informado no sólo como un requisito deontológico, sino también como una salvaguarda legal en la relación médico-paciente, con implicaciones directas en la responsabilidad civil del facultativo.

71. PANTALEÓN (1990) p. 1588; BILANCETTI (1997) p. 354; LLAMAS (2002) p. 509; SÁNCHEZ (2002) p. 75.

72. LORENZETTI (1997) pp. 231 - 235; DE LA MAZA (2010) pp. 94- 96; DE LA MAZA (2017) p. 113; BARROS (2020) pp. 733 -734.

73. En similar sentido CÁRDENAS (2023) pp. 72-74.

74. Así, KATZENMEIER (2002) p. 333; RIBOT (2010) p. 151.

La inobservancia de los deberes positivos de información por parte de los profesionales de la salud específicamente, el deber de informar y de recabar correctamente el consentimiento, plantea la cuestión de si dicha falta por sí sola constituye un perjuicio autónomo para el paciente. Esta pregunta no es trivial y conlleva importantes implicancias prácticas. Si consideramos que la violación de estos deberes no constituye un daño per se, sino que solamente es relevante para establecer la culpa en la responsabilidad civil del médico, entonces su incumplimiento no generaría automáticamente una obligación indemnizatoria. Esto se debe a que es esencial que exista un perjuicio derivado de la realización de un riesgo del que el paciente no fue informado. Bajo esta óptica, la responsabilidad civil podría existir sin culpa, pero nunca sin daño⁷⁵.

Siguiendo esta línea, es posible afirmar que las exigencias de proporcionar información adecuada y obtener consentimiento informado están orientadas a promover la autonomía individual del paciente, respetando su dignidad, libertad e integridad, tanto física como psíquica. Esto fomenta la toma de decisiones racionales por parte del paciente, apoyándolo en el proceso de elección y considerando la autodeterminación en el ámbito sanitario no como una concesión del médico, sino como un derecho inherente del paciente⁷⁶.

Bajo esta perspectiva, la simple omisión de cualquiera de los deberes de información estudiados resulta en la vulneración del derecho del paciente a su autodeterminación en el ámbito médico-sanitario, constituyendo un interés extrapatrimonial que debe ser protegido por el ordenamiento civil. Esto implica una indemnización independiente de la materialización de riesgos no informados o de cualquier otro daño derivado de una práctica médica deficiente⁷⁷.

Así las cosas, y como consecuencia de lo anterior, cabe distinguir dos partidas indemnizatorias autónomas cuando de vulneración de deberes positivos de información se trata, así encontramos: i) la vulneración al derecho de la autodeterminación en materia médica o sanitaria; ii) la materialización de los riesgos no informados en caso de que estos se verifiquen.

75. LÓPEZ (2007) pp. 339-340; SEIJAS (2011) p. 305.

76. GUERRERO (2004) p. 47.

77. En la misma línea véase el trabajo de CÁRDENAS (2023).

Dogmáticamente podemos encontrar recepción a esta especie de perjuicio extrapatrimonial en los cimientos de nuestro sistema de responsabilidad civil, denominado de cláusula general de daño, donde bajo la influencia de la escuela del derecho natural se consagra la fórmula de responsabilidad *aquiliana* en el artículo 1382 del *code*, equivalente a nuestros 2314 y 2329⁷⁸, de tal forma que lejos de establecerse taxativamente los supuestos de daños indemnizables, los citados preceptos se limitan a enumerar los requisitos esenciales que dan lugar a la responsabilidad extracontractual y, por ende, a la obligación de resarcir aquellos perjuicios que sean acreditados razonablemente en juicio⁷⁹.

Si bien durante el siglo XIX la tendencia a la formulación de un concepto general de daño quedó plasmada en buena parte de los códigos civiles de entonces, en la evolución codificadora cabe observar dos concreciones diferentes: i) En un extremo cabe ubicar a los sistemas de tipicidad o de supuestos cerrados, quienes excluyen la posibilidad de exigir la reparación a otros daños que no se encuentren dentro de la enumeración que emplea el respectivo precepto. En estos sistemas el daño antijurídico es el objeto general de reparación, exigiéndose, además, la lesión de un *derecho subjetivo* para dar lugar a la indemnización⁸⁰; ii) En la vereda del frente, se encuentran los denominados sistemas abiertos, de cláusula general o de atipicidad del perjuicio, los cuales se estructuran bajo una cláusula abierta en la que sólo se mencionan aquellos requisitos esenciales que dan lugar a la correspondiente responsabilidad *aquiliana*⁸¹, tal como cabe concluir de la lectura de los artículos 2314 y 2329 de nuestro Código Civil⁸².

Resumiendo, en el primer sentido anotado (sistema típico), puede apreciarse que el daño estará determinado por aquellos *derechos subjetivos* que el ordenamiento jurídico proteja con la respectiva acción resarcitoria, encontrándose la idea de daño circunscrita a lo que la ley califique como derechos. Por su parte, la segunda orientación explicada (sistemas de cláusula general), comprende en general *a todos los intereses de la víctima*, sean estos patrimoniales o extrapatrimoniales, siempre que cumplan con ciertos requisitos para ser objeto de tutela civil resarcitoria⁸³.

78. Cabe destacar la adopción del sistema de cláusula general del *code* en buena parte de los sistemas jurídicos de América Latina, como da cuenta DIEZ (2006).

79. VICENTE (2008) pp. 307-308. Para algunos, la explicación del amplio tenor del artículo 1382 del Code, se encontraría en que dicha norma trataba de consagrar simplemente el principio general de responsabilidad clásicamente atribuido a Domat, pero que en realidad ya se encontraba en Grotius, recogiendo de este modo, una sola fórmula la casuística que se mantenía en la legislación de ese entonces. Así lo destaca DOMÍNGUEZ (2000) p. 16.

80. Así, VICENTE (2008) pp. 307-308; DEL OLMO (2008) pp. 384-385; BARROS (2020) pp. 227-228.

81. VICENTE (2008) p. 308. Sobre las distinciones entre ambos sistemas, véase a PANTALEÓN (1990) p. 1994.

82. Código Civil chileno, de 1855.

83. BARROS (2020) pp. 227- 228.

A similar conclusión cabe arribar si enfrentamos el problema en análisis desde el prisma contractual, donde cabe concluir en que el interés extrapatrimonial defendido -el ejercicio del derecho a la autodeterminación por parte del paciente- se encuentra dentro del ámbito de resguardo de todo contrato de asistencia sanitaria⁸⁴.

Por último, en cuanto a la determinación del *quantum* indemnizatorio para esta categoría de daño, es relevante considerar la utilidad de los baremos de daño. Estos pueden ser herramientas efectivas, especialmente en casos de perjuicios como los descritos, permitiendo acuerdos entre asociaciones de consumidores y centros de salud para establecer montos indemnizatorios predefinidos. Estos acuerdos podrían incentivar y facilitar los acuerdos en etapas de mediación, protegiendo los intereses de las víctimas -pacientes- que actualmente podrían no estar completamente cubiertos por la tutela civil resarcitoria. Esto se alinea con los principios de reparación integral y *pro damnato*⁸⁵, corrigiendo así la carga injusta que podría recaer sobre el paciente-víctima debido a la vulneración de su derecho a la autodeterminación en el ámbito médico-sanitario.

Conclusiones

1.- De la lectura de las actuales reglas y principios que disciplinan la responsabilidad civil es posible sostener la existencia de un perjuicio autónomo que deriva de la lesión a un interés extrapatrimonial de la víctima (paciente) y se materializa en el ejercicio de su derecho a la autodeterminación en materia médica o sanitaria. Esta lesión se manifiesta cuando el paciente, por falta de información adecuada o ausencia de consentimiento informado, se ve impedido de ejercer su derecho fundamental a la autodeterminación en el ámbito sanitario.

Este reconocimiento marca un avance en la protección de los derechos de los pacientes, poniendo de relieve la importancia de la información y el consentimiento informado no solo como meros formalismos, sino como elementos esenciales que salvaguardan la dignidad y la autonomía de los individuos en el contexto médico-asistencial. Así cabe defender que la violación de estos derechos constituye un daño en sí mismo, más allá de las consecuencias físicas o psicológicas que pueda acarrear una intervención médica.

84. Sobre el ámbito de resguardo del contrato como herramienta de control de la amplitud de la procedencia del daño moral frente al incumplimiento contractual, véase a DE LA MAZA (2018).

85. Que en palabras de DIEZ-PICAZO implica “*la idea de que por regla general todos los perjuicios y riesgos que la vida social ocasiona deben dar lugar a resarcimiento, salvo que una razón excepcional obligue a dejar al dañado sólo frente al daño (...)*”. DIEZ-PICAZO (1979) p. 734.

2.- La efectiva observancia de los deberes positivos de información por parte de los profesionales de la salud, incluyendo la entrega adecuada de información y la obtención del consentimiento informado, se ha convertido en una piedra angular para garantizar el derecho a la autodeterminación del paciente. En el contexto jurídico, estos deberes no solo se consideran obligaciones éticas y profesionales, sino también requisitos legales cuyo incumplimiento puede acarrear consecuencias legales. El cumplimiento de estos deberes asegura que el paciente tenga un papel activo y bien informado en la toma de decisiones relacionadas con su atención médica, lo cual es fundamental en una era donde la autonomía del paciente y el respeto por sus decisiones personales han ganado preeminencia. Este cambio en la dinámica médico-paciente subraya un cambio cultural y legal más amplio, alejándose del paternalismo médico hacia un modelo más colaborativo, centrado en el paciente y en el respeto de sus decisiones.

3.- La acreditación del incumplimiento de los deberes positivos de información es suficiente para establecer una lesión al interés extrapatrimonial del paciente, específicamente en el ejercicio a su derecho a la autodeterminación en el ámbito médico-sanitario. Esta perspectiva representa un cambio significativo en la responsabilidad civil en el ámbito de la salud, donde anteriormente el enfoque estaba más centrado en las consecuencias físicas de la negligencia médica. Sin embargo, el reconocimiento de la autonomía y la libre elección del paciente como derechos fundamentales ha llevado a un entendimiento más amplio de lo que constituye un daño en el contexto de la atención médica. Este cambio refleja una comprensión más profunda de la relación médico-paciente, reconociendo que el perjuicio puede derivarse no solo de la lesión física, sino también de la violación de los derechos fundamentales del paciente, como su derecho a tomar decisiones informadas sobre su cuerpo y su salud.

4.- La justificación dogmática para el reconocimiento y la protección del perjuicio extrapatrimonial derivado de la vulneración del derecho a la autodeterminación del paciente se encuentra tanto en el ámbito extracontractual como contractual. En el ámbito extracontractual, este reconocimiento se alinea con el sistema de cláusula general del daño, lo que permite una interpretación más amplia y adaptativa de lo que constituye un daño y quién tiene derecho a la reparación. Desde la perspectiva contractual, este derecho se considera intrínsecamente vinculado al contrato de asistencia sanitaria, encontrándose claramente dentro de su ámbito de resguardo, enfatizando que cualquier violación de los derechos del paciente dentro de este marco contractual es un asunto digno de reparación.

5.- La determinación del quantum indemnizatorio en casos de vulneración de los deberes de información puede beneficiarse de la adopción de baremos orientativos, una práctica que ha sido explorada en diversos sistemas jurídicos. Estos baremos, que pueden ser desarrollados en consenso entre prestadores de servicios de salud y

asociaciones de consumidores o pacientes, ofrecen una guía para la cuantificación del daño en situaciones donde la valoración monetaria de perjuicios no patrimoniales es particularmente compleja. Esta metodología proporciona una base más objetiva y transparente para la compensación, facilitando un proceso más justo y eficiente tanto para los pacientes como para los profesionales de la salud. Además, el uso de baremos puede servir como un mecanismo de resolución de disputas eficaz, reduciendo la necesidad de litigios prolongados y costosos, incentivando los acuerdos en fase de mediación.

6.- Los casos de violencia obstétrica ilustran de manera paradigmática la vulneración del derecho a la autodeterminación de los pacientes. Esta forma de violencia, que se manifiesta, en concreto, a través de la falta de información adecuada o la ausencia de consentimiento informado durante el embarazo, parto y postparto, impide que las pacientes tomen decisiones informadas sobre su propio cuerpo y salud sexual y/o reproductiva. Estos casos subrayan la importancia crítica de los deberes positivos de información en el ámbito de la medicina sexual y reproductiva y resaltan la necesidad de un enfoque más centrado en el paciente que respete y proteja sus derechos fundamentales a la autonomía y la autodeterminación.

7.- La evolución de la relación médico-paciente desde un modelo paternalista a uno que enfatiza la autonomía y los derechos del paciente marca un cambio paradigmático significativo en la medicina moderna. Históricamente, el modelo paternalista predominaba, con el médico tomando decisiones unilaterales en beneficio del paciente. Sin embargo, este enfoque ha sido reemplazado gradualmente por uno que reconoce y protege la autonomía del paciente como una extensión de su libertad individual. Este cambio refleja un reconocimiento creciente de la importancia de los derechos individuales y de la necesidad de un enfoque más equitativo y respetuoso en la atención médica.

Agradecimientos

Este trabajo es producto del proyecto Fondecyt regular 1211572 titulado «El daño a la autodeterminación del paciente en los juicios por responsabilidad civil médica. Análisis crítico y propuesta de configuración» de la Agencia Nacional de Investigación y Desarrollo de Chile, del que el profesor Darío Parra Sepúlveda es investigador responsable y los profesores Pamela Mendoza Alonzo y Ricardo Concha Machuca coinvestigadores.

Sobre los Autores

Darío Parra Sepúlveda es Doctor en Derecho por la Universidad Carlos III de Madrid, Abogado, director del Instituto de Ciencias Jurídicas y profesor de Derecho Privado de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Austral de Chile.

Pamela Mendoza Alonzo es Doctora en Derecho por la Universidad de Salamanca, Abogada, Licenciada en Ciencias Jurídicas de la Universidad Católica de Temuco. Actualmente se desempeña como directora de investigación de la Universidad Alberto Hurtado y profesora de Derecho Civil de la Facultad de Derecho de la misma Universidad

Ricardo Concha Machuca es Abogado de la Universidad de Concepción y doctor en Derecho por la Universidad de Chile. Actualmente, es profesor asociado del Departamento de derecho privado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Concepción.

Referencias Bibliográficas

- ABEL, Xavier (2003): “*El derecho de información sanitaria*”. En *Revista Jurídica La Ley*, Wolters Kluwer, España, n°5.698, pp. 1486-1495.
- ALESSANDRI, Arturo (2005): *De la responsabilidad extracontractual en el derecho civil chileno* (Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile).
- ATAZ, Joaquín (1985): *Los médicos y la responsabilidad civil* (Madrid, Montecorvo).
- BARROS, Enrique (2020): *Tratado de responsabilidad extracontractual* (Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, Tomo I y II).
- BILANCETTI, Mauro (1997): “*La responsabilità del chirurgo estetico*”. En *Giurisprudenza italiana, UTET GURIDICA*, Italia, vol. IV, pp. 3-20.
- CÁRDENAS, Hugo (2023): “*La responsabilidad médica en la era del consentimiento: riesgos no informados, resecciones no consentidas y otras hipótesis en ascenso*”. En *Revista de Derecho*, Universidad Austral, Chile, vol. XXXVI, N°1, junio de 2023, pp. 69-90. <https://revistaderechovaldivia.cl/index.php/revde/article/view/1739/941>.
- CÉSPEDES, Carlos; ESCOBAR, Javier y MENDOZA, Pamela (2022): “*Las consecuencias civiles del estado de necesidad justificante en Chile*”. En *Revista chilena de derecho y ciencia política*, Universidad Católica de Temuco, Chile, vol.13, n.2, pp. 45-78. <http://dx.doi.org/10.7770/rchdcp-v13n2-art2944>.
- CHABAS, Françoise (2004): *Cien años de responsabilidad civil en Francia. Traducción y anotaciones de Mauricio Tapia* (París, Van Dieren).
- DE LA MAZA, Íñigo (2017): “*Consentimiento informado, un poco de realismo*”. En *Revista de Derecho*, Universidad Austral, Chile, n°2, 2017, pp. 111-131. Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/revider/v30n2/art05.pdf>.

- DE LA MAZA, Íñigo (2010): “*Consentimiento informado, una visión panorámica*”. En *Revista Ius et Praxis*, Universidad de Talca, Chile, n°2, 2010, pp. 89-120. Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/iusetp/v16n2/art04.pdf>.
- DE LA MAZA, Íñigo (2018): “*Daño moral en materia contractual: la mirada de la Corte Suprema*”. En *Revista Chilena de Derecho*, Pontificia Universidad Católica de Chile, Chile, vol. 45, N°2, pp. 275-309. Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/rchilder/v45n2/0718-3437-rchilder-45-02-00275.pdf>.
- DEL OLMO, Pedro (2008): “*Regulación de conductas y responsabilidad por daños*”. En FERNÁNDEZ GARCÍA, EUSEBIO et al. *Estudios en homenaje al profesor Gregorio Peces-Barba* (Madrid, Dykinson, vol. II), pp. 379-422.
- DEUTSCH, Erwin (1999): *Medizinrecht* (Berlin, Springer).
- DÍAZ, Iván y FERNÁNDEZ, Yasna (2018): “*Situación legislativa de la violencia obstétrica en América Latina: el caso de Venezuela, Argentina, México y Chile*”. En *Revista de Derecho*, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile, Vol. 51, pp. 123-143. Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/rdpucv/n51/0718-6851-rdpucv-00301.pdf>.
- DIEZ, José (2006): “*La resarcibilidad del daño no patrimonial en América Latina: Una visión histórico comparativa*”. En *Anales de la Facultad de Derecho*, Pontificia Universidad Católica de Chile, Chile, N°1, pp. 165-192.
- DIEZ-PICAZO, Luis (1979): “*La responsabilidad civil hoy*”. En *Anuario de Derecho Civil, Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes*, España, vol. 32, número 4, pp. 727-738.
- DOMÍNGUEZ, Carmen (ed.) (2019): *El principio de reparación integral en sus contornos actuales* (Santiago de Chile, Thomson Reuters Chile).
- DOMÍNGUEZ, Carmen (2000): *El daño moral* (Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, Tomo I).
- DOMÍNGUEZ, Andrés (2008): *Derecho sanitario y responsabilidad médica: comentarios a la Ley 41/2002, de 24 de noviembre, sobre derechos de paciente, información y documentación clínica* (Valladolid, Lex Nova, 2ª Ed).
- EPSTEIN, Richard (1999): *Torts* (New York, Aspen).
- FABRE, Muriel (1992): *De l'obligation d'information dans les contrats. Essai d'une théorie* (París, LGD).
- FLEMING, John (1998): *The Law of Torts* (Sidney, Law Book Company, 9ª Ed.).
- FERNÁNDEZ, José Manuel (2007): *Sistema de responsabilidad médica* (Granada, Comares).
- FERREIRA, Jorge (1989): *Responsabilidade por conselhos, recomendações ou informações* (Coimbra, Livraria Almedina).
- GALÁN, Julio (2018): *Responsabilidad civil médica* (Cizur Menor, Aranzadi, 6ª Ed.).

- GARCÍA, María (2006): *“Incumplimiento del deber de información, relación de causalidad y daño en la responsabilidad civil médica”*. En Llamas, Eugenio (Coord.). *Estudio de derecho de obligaciones: Homenaje al Profesor Mariano Alonso* (Madrid, La Ley, Tomo I), pp. 801- 827.
- GARCÍA, María (2010): *Aspectos básicos de la responsabilidad civil médica* (Cizur Menor, Aranzadi).
- GATICA, María Paz y SALAH, María Agnes (2024): *Informe en Derecho: Derecho privado patrimonial en perspectiva de género* (Secretaría técnica de igualdad de género y no discriminación, Poder Judicial de Chile).
- GHESTIN, Jacques (1999): *La formation du contrat*. (París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 3ª Ed., Tomo I).
- GÓMEZ, Esther (1994): *Los deberes precontractuales* (Madrid, La Ley).
- GRILO, Simone, et al. (2015): *“Abuse and disrespect in childbirth care as a public health issue in Brazil: origins, definitions, impacts on maternal health, and proposals for its prevention”*. En *Journal of Human Growth and Development*, Universidade Estadual Paulista, Brasil, 25(3), pp. 377-384. Disponible en: <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/rbcdh/v25n3/19.pdf>.
- GUERRERO, José (2004): *Las reclamaciones por la defectuosa asistencia sanitaria* (Valladolid, Lex Nova, 4ª Ed.).
- JONES, Michael (2003): *Medical negligence* (Londres, Sweet & Maxwell).
- KATZENMEIER, Christian (2002): *Artzhaftung* (Tübingen, Mohr Siebeck).
- LAUFS, Adolf y UHLENBRUCK, Wilhelm (1999): *Handbuch des Arztrecht* (München, Beck).
- LE TOURNEAU, Philippe (2006): *Droit de la responsabilite et des contrats* (Paris, Dalloz, 6ª Ed.).
- LLAMAS, Eugenio (1988): *La responsabilidad civil del médico: aspectos tradicionales y modernos* (Madrid, Trivium).
- LLAMAS, Eugenio (2002): *La llamada culpa médica: Doctrina general y especialidades problemáticas*. En *Estudios jurídicos*, Ministerio Fiscal, España, nº2, pp. 487-546.
- LÓPEZ, Marcelo (2007): *Teoría general de la responsabilidad civil médica en el derecho argentino y comparado*. En López, Marcelo (Dir.) *Tratado de Responsabilidad Médica* (Buenos Aires, Legis), pp. 1-394.
- LORENZETTI, Ricardo (1997): *Responsabilidad civil de los médicos* (Buenos Aires, Editorial Jurídica Grijley).
- MACÍA, Andrea (2005): *La responsabilidad médica por los diagnósticos preconceptivos y prenatales (las llamadas acciones de wrongful birth y wrongful life)* (Valencia, Tirant lo Blanch).

- MARTÍN-CASALS, Miquel y SOLÉ, Josep (2010): “Comentario a la STS de 29 de mayo de 2003”. En BERCOVITZ, Rodrigo (Coord.) *Selección de estudios jurisprudenciales de Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil, Responsabilidad Extracontractual* (Cizur Menor, Aranzadi), pp. 55-75.
- MARTÍNEZ, José Manuel (1997): *La cirugía estética y su responsabilidad* (Granada, Comares).
- MIOLA, José (2007): *Medical ethics and medical law a symbiotic relationship* (Oxford, Hart Publishing).
- NAVARRO, Mónica (2010): “Comentario a la STS de 21 de diciembre de 2005”. En BERCOVITZ, RODRIGO (Coord.) *Selección de estudios jurisprudenciales de Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil, Responsabilidad Extracontractual* (Cizur Menor, Aranzadi), pp. 528-548.
- NOGUEIRA, Humberto (2006): “La dignidad de la persona y el bloque constitucional de derechos”. En *Revista de Derecho*, Universidad Católica del Norte, Chile, año 13, n°1, pp. 67-101. Disponible en: <https://revistaderecho.ucn.cl/index.php/revistaderecho/article/view/2110/2667>.
- OSUNA, Eduardo (2000): *Calidad de la información sanitaria como requisito para el consentimiento informado*. En *Revista Latinoamericana de Derecho Médico y Medicina Legal, Asociación de Derecho Médico de Costa Rica*, Costa Rica, vol. 5, Fasc. 1, pp. 59-65. Disponible en: <https://www.binasss.sa.cr/revistas/rldmml/v5n1/art10.pdf>.
- PANTALEÓN, Fernando (1988): “Procreación artificial y responsabilidad civil. La filiación a finales del siglo XX. Problemática planteada por los avances científicos en materia de reproducción humana”. En *II congreso mundial vasco* (Madrid, Trivium), pp. 245-348.
- PANTALEÓN, Fernando (1990): “Causalidad e imputación objetiva: criterios de imputación”. En *Asociación de Profesores de Derecho Civil, Centenario del Código Civil (1889-1989)*, (Madrid, Centro de Estudios Ramón Aceres, Tomo II), pp. 1561-1591.
- PARRA, Darío (2013): *La obligación de informar al paciente. Cuestiones sobre el derecho a ser informado*. En *Revista Médica de Chile*, Sociedad Médica de Santiago, Chile, Vol. 141, núm. 12, pp. 1578-1583.
- PARRA, Darío, MENDOZA, Pamela y CONCHA, Ricardo (2018): “La necesidad terapéutica como criterio para determinar el contenido de las obligaciones del médico”. En *Revista Jurídicas*, Universidad de Caldas, Colombia, vol. 15, n° 1, pp. 154-170. Disponible en: <https://revistasojs.ucaldas.edu.co/index.php/juridicas/article/view/3241/2986>.
- PARRA, Darío (2019): “La obligación del médico en la medicina voluntaria”. En CÉSPEDES MUÑOZ, Carlos (Dir.). *Estudios de Derecho Civil en Homenaje a Nelson Vera* (Santiago de Chile, Thomson Reuters Chile), pp. 175-192.

- PARRA, Darío (2014): “*La evolución ético-jurídica de la responsabilidad médica*”. En *Revista Acta Bioethica*, Universidad de Chile, Chile, vol. 20, núm. 2, pp. 207-213.
- PÉREZ, Máximo (2010): “*La responsabilidad Civil Médico-Sanitaria en el derecho español: Significados y alcance del consentimiento informado*”. En DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo (Comp.). *Cuadernos de análisis jurídico. Colección derecho privado IV. Responsabilidad Médica* (Santiago de Chile, Ediciones Universidad Diego Portales), pp. 145-165.
- PIZARRO, Carlos (2015): “*En oposición al consentimiento hipotético informado*”. En *Revista de Derecho*, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile, n°44, pp. 97-120.
- PRINCIGALLI, Annamaria (1983): *La responsabilità del medico* (Napoli, Editore Jovene).
- RIBOT, Jordi (2010): “*Comentario a la STS de 22 de Julio de 2003*”. En BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (Coord.). *Selección de estudios jurisprudenciales de Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil, Responsabilidad Extracontractual* (Cizur Menor, Aranzadi), pp. 395-418.
- RIBOT, Jordi (2002): “*Comentario de la sentencia de 2 de julio de 2002*”. En *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, Universidad Autónoma de Madrid, España, vol. 60, pp. 1159-1184.
- ROMEO, Sergio (2003): “*Un nuevo marco jurídico-sanitario: La Ley 41/2002, de 14 de noviembre, sobre derechos de los pacientes (Parte I)*”. En *Revista Jurídica La Ley*, Wolters Kluwer, España, n°5703, pp. 1522-1539.
- SÁNCHEZ, Amelia (1998): *Contrato de servicios médicos y contrato de servicios hospitalarios* (Madrid, Tecnos Editorial).
- SÁNCHEZ, María Paz (2002): *La impropia llamada objeción de conciencia a los tratamientos médicos* (Valencia, Tirant lo Blanch).
- SCHUCK, Peter (1994): *Rethinking Informed Consent*. En *The Yale Law Journal*, Universidad Yale, Estados Unidos de América, vol. 103, n°4, pp. 899-959.
- SEIJAS, José (2011): “*Responsabilidad médica: nueva visión del tribunal supremo ante la medicina curativa y satisfactiva y la obligación de medios y de resultados*”. En HERRADOR GUARDIA, Mariano José (Coord.). *Derecho de Daños* (Madrid, Sepin), pp. 287-312.
- SHAW, Josephine (1986): *Informed Consent: A German Lesson*. En *The International and Comparative Law Quarterly*, Cambridge University Press, Reino Unido, vol. 35, n° 4, pp. 864-890.
- SKEGG, Peter (1984): *Law, Ethics and Medicine* (Oxford, Clarendon Press).
- VICENTE, Elena (2008): “*El daño*”. En REGLERO (coord.), *Tratado de responsabilidad civil* (Cizur Menor, Aranzadi, Tomo I, 4° Ed.), pp. 301-443.
- WELSCH, Sylvie (2000): *Responsabilité du médecin: risques et réalités judiciaires* (Paris, Litec).

Normas jurídicas

Constitución Política de Chile de 1980. Texto refundido, coordinado y sistematizado. Diario Oficial, 17 de septiembre de 2005.

Código Civil chileno de 1855. Texto refundido, coordinado y sistematizado. Diario Oficial, 16 de mayo de 2000.

Ley 20.584 que regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención de salud. Diario Oficial, 24 de abril de 2012.

Decreto 31 Ministerio de Salud que aprueba el reglamento sobre entrega de información y expresión de consentimiento informado en las atenciones de salud. Diario Oficial, 15 de junio de 2012.

Jurisprudencia

“Brítez Arce y Otros Vs. Argentina”: Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 16 de noviembre de 2022.