

CONSENTIMIENTO INFORMADO Y COMPRENSIÓN DE LA INFORMACIÓN¹

AUTORES

Diana Leonor Gutiérrez Muñoz. Enfermera especialista en Gerencia. Pontificia Universidad Javeriana. diang81@hotmail.com

Diana Milena Higuera Acevedo. Abogada. Corporación Universitaria Remington. dianahiguera@alianzaslegales.com

Paul Leandro Gómez Rueda. Médico. Universidad Pontificia Bolivariana. paulgomezmd@hotmail.com

William Norberto Pardo Gutiérrez. Médico. Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. willy1120@hotmail.com

RESUMEN

El presente escrito pretende dar a conocer el resultado del estudio bibliográfico a través de la revisión de las providencias emanadas por parte de la Corte Constitucional en Colombia durante la década comprendida entre los años 1991 a 2000, en cuanto al desarrollo de las tendencias conceptuales sobre el **“Consentimiento Informado”** y la **“Comprensión de la información”**, teniendo como referente el desarrollo de casos problemáticos relacionados con la capacidad cognitiva del paciente para aceptar o rechazar un tratamiento médico.

En dos sentencias encontradas durante el período de tiempo revisado, se estudia un caso donde se evidencia la incapacidad del paciente para comprender la información que le transmite el profesional de la salud por encontrarse en un estado de alteración mental o psicológica, y otro en que, a pesar de poseer un

¹ Escrito resultado del seminario de grado realizado para optar al título de especialista en Derecho Médico de la Universidad Pontificia Bolivariana Medellín.

estado mental normal, el paciente no comprende o le da una interpretación errada a dicha información.

Como conclusión se encuentra que la comprensión de la información es un requisito esencial del consentimiento informado, que tiene su base en el principio constitucional de la autonomía y que es deber del profesional de la salud con base en las circunstancias específicas de cada persona, llevar a cabo el procedimiento respectivo para verificar que la información que transmite con el fin de obtener el consentimiento sea completamente comprendida por el paciente mismo, o por la persona que sea pertinente en los casos en que según las sentencias estudiadas, se hace necesario un consentimiento informado sustituto.

De igual forma se pretende que este escrito sirva como documento de consulta, apoyo y referencia actualizada en el tema desarrollado.

PALABRAS CLAVES

Consentimiento Informado, Autonomía, Acto Médico, Información, Comprensión.

INFORMED CONSENT AND UNDERSTANDING OF INFORMATION

ABSTRACT

This paper aims to present the results of the literature study through the review of orders issued by the Constitutional Court in Colombia during the decade from 1991 to 2000 for the development of conceptual trends on "Informed Consent" and "Understanding information", taking as reference the development of problematic cases related to cognitive ability of the patient to accept or refuse medical treatment.

In two judgments found during the review period, a case where the patient's inability to understand the evidence is information that conveys the healthcare for being in a state of mental or psychological disorder is discussed , and another in which despite having a normal mental status, the patient does not understand or give a wrong interpretation to such information.

In conclusion we found that the understanding of information is an essential requirement of informed consent is based on the constitutional principle of autonomy and the duty of the health care professional based on the specific circumstances of each person performing the procedure concerned to verify the information transmitted in order to obtain the consent is fully understood by the patient or the person that is relevant in cases where the studied sentences as a substitute consent is necessary.

Similarly we hope this letter will serve as a reference document, support, and updated theme developed reference.

KEYWORDS

Informed Consent, Autonomy, Medical Act, Information, Understanding.

INTRODUCCIÓN

El ejercicio de la medicina exige un estricto cumplimiento no sólo de las disposiciones de carácter general de su actividad, sino que debe acatar un conjunto de normas jurídicas, técnicas, científicas y metodológicas de carácter específico del ejercicio de la profesión, en donde cada día surgen casos no solo de gran complejidad técnica, sino también de una elevada responsabilidad ética y social para el profesional de la medicina, estos conceptos se encuentran en pleno desarrollo teórico por parte de la Corte Constitucional de Colombia que ha intervenido por estar ligados estrechamente a la rama del Derecho, por cuanto la

vida y la salud como derechos fundamentales de los ciudadanos son protegidos por la Constitución Nacional.

Así pues, a modo de reflexión, se quiere resaltar la importancia de la información que el médico debe brindar a su paciente durante la suscripción del “consentimiento informado”, así como su deber de asegurarse de que los pacientes comprendan correctamente su contenido de acuerdo a las condiciones particulares y culturales de cada uno de ellos, dando origen a una relación médico paciente enmarcada en un acuerdo de voluntades que nacerá una vez el profesional de la salud transmita dicha información de forma adecuada, clara y suficiente al paciente, materializando de esa forma el derecho a la información y a la autonomía de la voluntad, para que éste pueda consentir o no, la realización del procedimiento requerido.

Con el fin de desarrollar esta temática, el presente documento comenzará identificando conceptos fundamentales como el de consentimiento informado, el deber de información de los profesionales de la salud y el principio constitucional de la autonomía como eje nuclear de la problemática del consentimiento, para a continuación exponer las sentencias ubicadas en la década 1991 – 2000, que evidencian casos relativos al consentimiento informado cuando falta comprensión de la información por parte del paciente.

CONSENTIMIENTO INFORMADO

La definición del consentimiento informado se establece en la ley 23 de 1981 (Congreso de la República, 1981):

Artículo 15: El médico no expondrá a su paciente a riesgos injustificados. Pedirá su consentimiento para aplicar los tratamientos médicos, y quirúrgicos que considere indispensables y que puedan afectarlo física o síquicamente, salvo en los casos en que ello no fuere posible, y le explicará al paciente o a sus responsables de tales consecuencias anticipadamente.

Sin embargo su desarrollo conceptual y reglamentación ha cambiado a través del tiempo, antes de la constitución de 1991 no era una exigencia para el profesional de la salud obtener el consentimiento del paciente para intervenir en su cuerpo, esto debido al modelo de salud paternalista existente en ese momento histórico, el médico a manera personal evaluaba lo que era mejor o más conveniente para el enfermo y de esa manera procedía, comunicando a éste lo que a su modo de ver era necesario, pero a partir de la carta de 1991 y el nacimiento del estado social de derecho con todo el reconocimiento de los derechos individuales de la persona, el concepto de consentimiento informado toma una real importancia al ser el medio por el cual se materializa de forma efectiva el derecho a la libertad y a la autonomía personal de los pacientes.

El consentimiento informado, busca dar a conocer las características de los procedimientos que se derivan del actuar médico; desde la administración de medicamentos, así como procedimientos menores y mayores asociados a éste; tanto en ayudas diagnósticas, como en intervenciones que buscan dar tratamiento a situaciones asociadas a la enfermedad y/o el diagnóstico de la misma.

Es responsabilidad del médico y del equipo de salud, dar información veraz y exacta a los pacientes sobre las intervenciones que pretendan realizarles, con el fin de respetar el principio de autonomía, dignidad humana y el derecho a la información como principios consagrados en nuestra Constitución.

Por lo tanto, es indispensable que todos los profesionales de la salud conozcan e integren el consentimiento informado al ejercicio diario de su profesión, ya que de esto depende que el paciente, tenga todas las herramientas de juicio que le permitan tomar una decisión en cuanto al tratamiento de su enfermedad y por consiguiente sepan qué esperar de los procedimientos a los que se someten, así como, que se garantice el respeto a la decisión que éste toma, sea que autorice o rechace su realización.

EL DEBER DE INFORMACIÓN

El consentimiento informado parte del deber de información que tiene por ley el profesional de la salud para con su paciente, este deber tiene como presupuesto el respeto de la autonomía y la libertad personal del sujeto que considera someterse a un procedimiento médico, considerándolo como un ser dotado de dignidad que tiene *per se* el derecho a tomar las decisiones que considere convenientes respecto a su salud, su cuerpo y su vida.

Para consentir algo primero es necesario conocerlo, por esto es deber del médico transmitir al paciente una información adecuada, clara y suficiente sobre el procedimiento que pretende realizarle, con el fin que este último pueda consentir o no su realización sin que se le violen sus derechos y respetando en todo caso los principios constitucionales de autonomía y dignidad humana.

El deber de información ha encontrado soporte en la ley², la doctrina³ y la jurisprudencia:

“Los manuales de ética médica y los textos de bioética coinciden en resaltar la importancia de la comunicación entre el médico y su paciente (ley 23 de 1981 art. 1-4). La curación es un fenómeno global y complejo que incluye aspectos físicos y síquicos. La profesionalización de la medicina ha conducido a una subestimación del elemento discursivo y simbólico de la relación clínica. La comunicación entre médico y paciente no sólo es importante desde el punto de vista del respeto de la dignidad humana, sino también desde la perspectiva terapéutica. El paciente necesita, además

² Son muchas las leyes que han tocado el tema del deber de información, sin embargo entre las más relevantes se encuentran: Constitución Política de Colombia Título II arts. 15, 18 y 20; Ley 23 de 1981 arts. 4, 5, 14 y 15; Decreto reglamentario 3380 de 1981 art. 11; Resolución 13437 de 1991 del Ministerio de Salud art. 1; Resolución 8430 de 1993 arts. 14, 15 y 16; ley 1616 de 2013 art. 6 núm. 13 y 14; así mismo los manuales deontológicos de algunas profesiones también desarrollan el tema del deber de información, en psicología la ley 1090 de 2006 arts. 25, 36 y 52; en odontología ley 35 de 1989 arts. 5 y 19; y en enfermería ley 911 de 2004 art. 6.

³ Se ha tratado el deber de información por doctrinantes como: Roberto Vázquez Ferreira y Federico Tallone, “Derecho Médico y Mala Praxis”, Rosario 2000; Carlos Jaramillo, Responsabilidad civil médica, la relación médico-paciente: análisis doctrinal y jurisprudencial, Bogotá, 2002; María Castaño, Consentimiento informado del paciente o voluntad jurídica del paciente en responsabilidad civil médica en los servicios de salud, Medellín, 1993; Javier Tamayo, De la responsabilidad civil. tomo 4 Bogotá, 1999; Antonio Chacón, Fundamentos de responsabilidad médica. Bogotá, 2004.

de querer la curación, creer en ella y en la capacidad de la medicina y de su agente para lograrla.” (Sentencia T-401 de 1994), pág. 12.

A lo largo del tiempo los procesos relacionados con la salud han ido aumentando su complejidad a tal grado que la tecnificación de la salud ha llevado a un menoscabo entre la relación del profesional de la salud y el enfermo; incluso permitiendo que ésta se rompa, ya que no recibe tratamiento siempre por el mismo profesional, o no se tiene en cuenta al enfermo quien es finalmente el eje central de atención. Por esto será necesario tener presente que el ejercicio de la medicina siempre nace de la relación médico paciente, la cual busca brindar empatía y recibir una información necesaria y suficiente que surge de una comunicación asertiva por parte de los dos sujetos de esta relación, con el fin de resolver una situación que afecta al enfermo.

Así pues, con el fin de hacer efectivo el deber de información y lograr la materialización del derecho de autonomía del paciente, el médico tiene la obligación de informarle a este último todo lo relacionado con el procedimiento que pretende realizarle, debe darle una clara explicación sobre su estado actual de salud, los riesgos previstos del procedimiento a realizar, las alternativas terapéuticas y las consecuencias de la no realización del tratamiento recomendado, haciéndolo de manera clara y en un vocabulario acorde al nivel socio-cultural del paciente.

DERECHO A LA AUTONOMÍA

En un modelo de salud como el actual en el que se dejó de lado el paternalismo que primó durante muchos años en Colombia, donde el médico intervenía en el cuerpo de su paciente sin pedir a éste nunca su opinión ni consentimiento sino únicamente guiado por un principio de beneficencia que lo impulsaba a actuar conforme a su criterio realizando en su paciente todo lo que creía conveniente para lograr su curación, se hace necesario hacer un examen del

actuar médico desde los principios y preceptos constitucionales actuales que rigen el Estado Social de Derecho.

Es incuestionable que uno de los principios fundamentales del Estado Colombiano es la libertad del individuo y que éste es el derecho sobre el cual se asienta la necesidad de que toda intervención que se realice sobre el ser humano esté precedida de la garantía de haberse respetado esta libertad.

Es así como el reconocimiento de la libertad de los seres humanos y el reconocimiento del individuo como persona autónoma ha sido tratado en múltiples ocasiones por la Corte Constitucional:

“toda persona tiene derecho a tomar decisiones que determinen el curso de su vida. Esta posibilidad es una manifestación del principio general de libertad, consagrado en la Carta de derechos como uno de los postulados esenciales del ordenamiento político constitucional (C.P. arts. 13, 16 y 28). Del principio general de libertad emana el derecho específico de la autonomía del paciente que le permite tomar decisiones relativas a su salud.” (Sentencia T-401 de 1994), pág. 12.

Con el fin de respetar estos preceptos constitucionales se hace necesario que la relación médico paciente esté basada en un acuerdo de voluntades, donde cada una de las partes cumpla con un mínimo de requisitos y condiciones necesarias para la materialización de la información como presupuesto de la autonomía personal del paciente e incluso del profesional de la salud quien es igualmente libre de tomar la decisión debidamente sustentada de realizar o no un determinado acto médico o de aplicar la alternativa terapéutica que basada en su conocimiento científico y su experiencia considere más conveniente para el paciente, teniendo en cuenta sin embargo que en casos de desacuerdo o desavenencias entre las partes, tiene el galeno igualmente la opción de renunciar al tratamiento y buscar ayuda en otro profesional idóneo, para que se logre garantizar de esa forma la libertad y la autonomía de ambos, siendo imprescindible que no se imponga la decisión de médico sobre la voluntad y principalmente la autonomía del propio paciente.

El principio de autonomía se desarrolla y respeta adecuadamente en la medida que el profesional de la salud ofrece su ayuda al paciente sin paternalismo dejando que éste ejerza su libertad de manera responsable. Ésta autonomía presupone la posibilidad de que una persona pueda otorgar su consentimiento de una forma consciente, libre y voluntaria y con este fin deben verificarse las siguientes condiciones:

- 1) La persona autónoma debe tener la capacidad de comprender la información que se le transmite previa a la realización de cualquier intervención sobre su cuerpo y su salud.
- 2) Debe tener la capacidad de comprender las consecuencias de la decisión que tome, sea que acepte o rechace un determinado procedimiento.
- 3) Debe ser capaz de elaborar razonamientos lógicos de la información que se le transmite adecuándolos a su cultura y escala de valores.
- 4) La decisión que tome el paciente debe provenir de su propio razonamiento sin estar en ningún momento forzada, influenciada o coaccionada.
- 5) Y debe tener finalmente la capacidad de comunicar su decisión.

Cuando no están presentes estas condiciones debe el profesional de la salud en aras de respetar la libertad personal y la autonomía del paciente, examinar dependiendo del caso concreto si se encuentra en alguna de las excepciones a su deber de información o si por el contrario debe buscar otras formas de materializarlo como por ejemplo con un consentimiento informado sustituto.

Teniendo claros estos conceptos se puede observar que no siempre su aplicación es igualmente clara y es así como se encuentran situaciones especiales donde se hace necesario la intervención de los entes jurisdiccionales con el fin de esclarecer la interpretación y correcta aplicación que debe darse a estos preceptos, por esto a continuación se tratan específicamente dos casos relacionados con la comprensión de la información como requisito esencial del consentimiento informado.

CASOS PROBLEMÁTICOS DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO EN RELACIÓN CON LA COMPRENSIÓN DE LA INFORMACIÓN

Durante la década de 1991 a 2000 la Corte Constitucional por medio de las Sentencias T 401 de 1994 y Sentencia T-559 de 1995, se pronunció en cuanto a la comprensión de la información suministrada a un paciente a quien se le brindará un tratamiento médico, en ellas se resuelven dos situaciones relacionadas con el consentimiento informado, cuando este no es comprendido o no es claro y cuando se presenta algún trastorno psicológico por parte del paciente.

Como criterio común se encuentra que la Corte Constitucional consideró en ambos casos, necesario para la realización de cualquier tipo de intervención en la salud de un individuo, partir del hecho de que todas las personas son seres libres y autónomos.

Si la información suministrada no es comprendida o existe alguna circunstancia que impida completamente su entendimiento, el profesional tratante debe buscar los mecanismos necesarios para lograr su comprensión, teniendo en cuenta que la Corte considera que no es posible la realización de procedimiento alguno sin la expresa autorización del paciente, siendo esta autorización requisito *sine qua non* del consentimiento informado, y es así como la Corte Constitucional citando a Gambaro, A V. define:

“(...) el CONSENTIMIENTO INFORMADO; no es otra cosa que la tensión constante hacia el porvenir que le permite al hombre escoger entre diversas opciones. Es la existencia como libertad: tomar en sus manos su propio devenir existencial” (Sentencia T-559, de 1995) pág. 9.

Será necesario concluir con esta cita que, el consentimiento informado, parte de un acuerdo de voluntades que nace del respeto al individuo, en este caso como paciente; y su capacidad de decidir respetando así su autonomía, es decir su libertad; el hecho de que se respete su dignidad y su capacidad de auto

determinarse en todas las situaciones que definen su existencia; y más aún en su posibilidad de intervenir en la enfermedad que padece.

Es así como se puede plantear varias hipótesis respecto al tema del consentimiento informado y en concreto al correcto entendimiento de la información por parte del paciente, y la Corte Constitucional lo ha tratado en dos sentencias de la siguiente forma:

Por una parte la sentencia T-401 de 1994 aborda la problemática relativa a un paciente que se encuentra en un estado psicológico alterado y desarrolla diferentes clases de alteración y por otra la sentencia T599 de 1995 trata una hipótesis en la que un paciente posee un estado mental normal pero no entiende la información suministrada o la malinterpreta.

SENTENCIA T- 401 DE 1994

En la primera hipótesis, es decir cuando se hace referencia al consentimiento de un paciente que posee un estado psicológico alterado la Sentencia T-401 de 1994 resuelve el caso de un paciente que padece deficiencia renal crónica y se encuentra en tratamiento con diálisis peritoneal domiciliaria. El médico tratante determina que ha desmejorado sus condiciones de salud al no acatar las recomendaciones del tratamiento ordenado por lo que decide hacerle seguimiento estricto hasta el punto de exigirle la presentación y el conteo de los recipientes vacíos que contenían los líquidos usados en el tratamiento. El paciente se niega a realizar este procedimiento, motivo por el cual el profesional de la salud determina enviarlo sin informarle, para que sea valorado por psiquiatría y psicología en la misma institución, con el fin de que se determine que el paciente sufre de trastornos mentales y conforme a ese dictamen opta por cambiarle el tratamiento de diálisis peritoneal por hemodiálisis, un tratamiento más complejo para el paciente y que debe llevar a cabo de forma intrahospitalaria.

No conforme con la decisión del médico, el paciente instaura acción de tutela argumentando que se vulneró el derecho a la salud, a la vida y a su autonomía al remitirlo a valoración psiquiátrica sin su consentimiento y al no tener la posibilidad de elegir la alternativa terapéutica que él mismo considera más conveniente para su salud.

Para decidir esta problemática, la Corte Constitucional establece una diferencia entre los casos en los que se requiere el consentimiento informado y aquellos en los que éste no es necesario, determinando que cuando el paciente padece un trastorno mental, se encuentra en estado de inconciencia o es menor de edad, no es exigible un consentimiento personal y se requiere en cambio la obtención de un consentimiento informado sustituto.

“(…) la doctrina internacional ha considerado que el médico debe acudir a los parientes del paciente antes de adelantar su tratamiento. Si bien esto es especialmente claro en el caso de intervenciones extraordinarias, tratándose de las ordinarias parece también recomendable el mismo recurso, teniendo en cuenta el hecho de que ningún consentimiento implícito puede ser deducido del silencio del paciente.

(…)En relación con el consentimiento que deben dar los familiares respecto del tratamiento del paciente incompetente para manifestar su voluntad, debe acudirse a la normatividad sobre consentimiento en materia de trasplantes y disposición de órganos (Ley 73 de 1988). El artículo 5 de dicha ley establece un orden de prioridades encabezado por el cónyuge no divorciado o separado de cuerpos y seguido por los hijos legítimos o ilegítimos mayores de edad, los padres legítimos o naturales, los hermanos legítimos o naturales mayores de edad, etc.” (Sentencia T-401, de 1994), pág. 18.

El consentimiento informado sustituto es el que debe brindar una persona en representación de otra cuando esta última no tiene una completa capacidad sea jurídica, física, mental o cognitiva para brindarlo de manera personal, este tipo de consentimiento tiene su fuente legal en el código civil en su artículo 1505 que estipula:

ARTICULO 1505: EFECTOS DE LA REPRESENTACION: Lo que una persona ejecuta a nombre de otra, estando facultada por ella o por la ley para representarla, produce respecto del representado iguales efectos que si hubiese contratado él mismo.

Así pues, se puede deducir que cuando una persona no puede auto determinarse por alguna de las incapacidades que determina la ley, debe informar el profesional de la salud con el fin de obtener un consentimiento informado que sustituya el que debería en principio brindar el propio paciente, a las personas determinadas por la ley de la siguiente manera y en su orden: (Ley 73 de 1988)

Artículo 5º. Cuando quiera que en desarrollo de la presente Ley deba expresarse el consentimiento, bien sea como deudo de una persona fallecida o en otra condición, se tendrá en cuenta el siguiente orden:

- 1) El cónyuge no divorciado o separado de cuerpos.
- 2) Los hijos legítimos o naturales, mayores de edad.
- 3) Los padres legítimos o naturales.
- 4) Los hermanos legítimos o naturales, mayores de edad.
- 5) Los abuelos y nietos.
- 6) Los parientes consanguíneos en línea colateral hasta el tercer grado.
- 7) Los parientes afines hasta el segundo grado.

Los padres adoptantes y los hijos adoptivos ocuparán dentro del orden señalado en este artículo, el lugar que corresponde a los padres e hijos por naturaleza.

Cuando a personas ubicadas dentro de un mismo numeral de este artículo, corresponda expresar su consentimiento, en ausencia de otras con mayor derecho dentro del orden allí señalado, y manifiesten voluntad encontrada, prevalecerá la de la mayoría. En caso de empate, se entenderá negado el consentimiento

En este sentido se reconoce que en casos de consentimiento sustituto serán los parientes más cercanos quienes en pro del reconocimiento de la autonomía darán dicho consentimiento.

En los demás casos y específicamente en el analizado en la sentencia, la Corte Constitucional determinó con base en una valoración psiquiátrica realizada al peticionario por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal donde se comprobó que si bien es cierto ese paciente poseía un desorden adaptativo de carácter social, podía concluirse que se trataba de un mero desequilibrio psicológico, y que esta persona tenía capacidad suficiente para comprender la información que se le debió brindar y para asumir las consecuencias de sus propias decisiones por lo que en estos casos se hace absolutamente necesario contar con el consentimiento expreso del paciente para realizar cualquier intervención médica en él, y así se expresa en la sentencia:

Es posible entonces establecer una diferenciación entre la situación mental paciente - patológica o no- y su autonomía o capacidad para consentir. En este orden de ideas, la contraindicación hace parte del espacio de discrecionalidad y autonomía que posee el paciente frente al médico al momento de la prescripción del tratamiento. Aun existiendo un desequilibrio psicológico de parte del peticionario, a partir del cual se pudiese concluir una agresividad especial contra sus semejantes, ésta no parece ser una razón para excluir al paciente de la posibilidad de opinar acerca del tratamiento que prefiere. (Sentencia T-401, de 1994) pág. 22.

Debe tenerse en cuenta por lo tanto, que no todas las alteraciones psicológicas afectan la capacidad de la persona de auto determinarse siendo éste el factor determinante al momento de decidir si es necesario o no el consentimiento informado de manera personal o si por el contrario debe sustituirse.

De esa forma y con el fin de resolver el caso planteado en la sentencia T-401 de 1994 en cuanto a la capacidad del paciente para brindar su consentimiento se hizo necesario hacer una diferenciación entre los pacientes que padecen un trastorno psicológico que los inhabilita para auto determinarse y para comprender con claridad la información que respecto del procedimiento médico le brinda el profesional de la salud y los pacientes que a pesar de tener una alteración psicológica que en el caso estudiado denominan “desequilibrio

psicológico” poseen la capacidad cognitiva de comprender toda la información que se les suministra y a su vez son totalmente capaces de tomar decisiones relacionadas con su vida y su salud y asumir los riesgos respectivos al elegir un tratamiento a cambio de otro.

Sin embargo, es importante aclarar que en la sentencia estudiada la Corte Constitucional no hace una clara definición de los términos “trastorno mental” y “desequilibrio psicológico” ni de su diferenciación entre si desde el ámbito médico-científico, a pesar de dar una solución jurídica distinta para cada uno de estos casos, por esta razón y ayudados con conceptos encontrados en el manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales y en otros conceptos médicos de carácter práctico, se podrían deducir las siguientes definiciones:

a) **Trastorno Mental:** El trastorno mental es una condición que el manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, DSM) de la Asociación Estadounidense de Psiquiatría (American Psychiatric Association, o APA) 2013 define como:

(...) un síndrome o un patrón comportamental o psicológico de significación clínica, que aparece asociado a un malestar (p. ej., dolor), a una discapacidad (p. ej., deterioro en una o más áreas de funcionamiento) o a un riesgo significativamente aumentado de morir o de sufrir dolor, discapacidad o pérdida de libertad. Además, este síndrome o patrón no debe ser meramente una respuesta culturalmente aceptada a un acontecimiento particular (p. ej., la muerte de un ser querido). Cualquiera que sea su causa, debe considerarse como la manifestación individual de una disfunción comportamental, psicológica o biológica. (Association, 2013)

Esta condición clínica afecta directamente el comportamiento de un individuo y su capacidad de decidir, dado que compromete la posibilidad de emitir juicios y de razonar; por consiguiente no puede ser responsable de lo que ocurra con su propio ser o con los demás, motivo por el cual constituye una de las excepciones a la exigencia de obtener el consentimiento de manera personal y da pie al consentimiento sustituto.

b) **Desequilibrio Psicológico:** Como se mencionó anteriormente, la Corte Constitucional no ofreció una definición con respecto a este tópico de referencia, y tampoco se encontró una en los consensos médicos, sin embargo, se deduce que lo que busca señalar el ente constitucional al hacer referencia a este concepto es aquellas patologías que corresponden a los desórdenes adaptativos y a las llamadas neurosis, los cuales pueden generar algún grado de perturbación en quien las padece; pero que no por ello posee un significado clínico que lleve a generar una disfunción comportamental o psicológica en el paciente que no le permita comprender la información suministrada por el médico tratante y por ello imposibilite la capacidad para consentir la realización de un tratamiento, tanto es así que se puede observar que el solo hecho de que una persona se encuentre padeciendo cualquier tipo de patología per se genera una cierta disconformidad y un malestar de carácter psicológico sin que esto en ningún momento llegue a comprometer su capacidad de comprender la información o de decidir sobre las alternativas de curación que se le planteen.

En conclusión el factor que debe tenerse en cuenta al momento de decidir si una persona se encuentra en un estado mental apto para suscribir por sí misma el consentimiento para la práctica de cualquier procedimiento medico, es si en ese momento a pesar de estar padeciendo un estado psicológico alterado tiene la capacidad de comprender la información que el profesional de la salud le transmite y de tomar una decisión siendo consciente de sus consecuencias.

SENTENCIA T-559 DE 1995

En la segunda hipótesis, el paciente posee un estado mental normal pero no entiende la información suministrada por el médico o la malinterpreta, la Sentencia T-559 de 1995 hace referencia a una persona que sufrió una herida por arma de fuego en una rodilla provocándole varias fracturas, luego de ser evaluado y de haber sido manejada la patología en su fase inicial mediante cirugías,

antibióticos y fisioterapia, según obra en la historia clínica, el médico ortopedista le informa que el tratamiento que debe realizársele teniendo en cuenta la evolución de la enfermedad y que el pronóstico desde el inicio no había sido muy alentador debido a las múltiples infecciones que había sufrido y al gran daño de tejidos blandos que le provocó la lesión inicial era una artrodesis de rodilla, es decir realizar una fijación de la articulación dejándola sin movimiento, sin embargo al parecer el paciente en algún momento no comprendió en su totalidad la información que le transmitió el galeno e interpretó que éste le había ofrecido como alternativa terapéutica aparte de la artrodesis una amputación del miembro inferior y en ese sentido solicita amparo del Estado con el fin de obtener otro concepto médico y una solución diferente a su problema ya que no está de acuerdo con la planteada por el médico tratante.

En este caso a diferencia del tratado en la sentencia T-401 de 1994, el paciente posee un estado mental normal sin embargo no entendió la información que le transmitió el profesional de la salud o la mal interpretó, en consecuencia y a pesar de que la Corte no concedió el amparo solicitado argumentando que no había violación de un derecho fundamental, que si este paciente no estaba conforme con el diagnóstico o con la alternativa terapéutica ofrecida por el profesional tratante no tenía sentido que por sentencia de tutela se ordenara un informe diferente por parte de otros médicos, si expresó conceptos claros relacionados con el consentimiento informado y la importancia de la comprensión de la información por parte del paciente.

Así pues, el órgano colegiado determinó que para la realización de cualquier intervención en el cuerpo o en la salud de una persona, se debe contar con el acuerdo de voluntades entre el médico y el paciente, y que este acuerdo de voluntades sólo se logra cuando ambas partes teniendo una completa información cumplen con unas obligaciones claras, el médico por su parte debe brindar la información utilizando un lenguaje apropiado de acuerdo a la condición socio cultural del paciente, sin emplear tecnicismos que puedan confundirlo, ofrecer

alternativas de tratamiento, establecer el riesgo y beneficio de cada una de ellas y las posibles complicaciones que su realización o rechazo puedan generar, y el paciente debe elegir la alternativa terapéutica que considere mejor y consentir expresamente su realización posterior a haber comprendido completamente la información suministrada por el médico. Al respecto expresa la Corte:

“Dada la distancia científica que generalmente existe entre el médico y el enfermo, lo mínimo que se le puede exigir a aquél es que anticipadamente informe el paciente sobre los riesgos que corre con la operación o tratamiento o las secuelas que quedarían, con la debida prudencia, sin minimizar los resultados pero sin alarmar al enfermo en tal forma que desalentaría el tratamiento; es un equilibrio entre la discreción y la información que solo debe apuntar a la respuesta inteligente de quien busca mejorar la salud, superar una enfermedad o mitigar el dolor.” (Sentencia T-559, de 1995) pág. 8

Así pues, si un paciente no comprende la información suministrada por el médico respecto de la intervención que se le pretende realizar, el consentimiento que brinde es absolutamente inválido, toda vez que con la comprensión se materializa el derecho a la información que este tiene, es por esto que es deber del médico en función de respetar ese derecho realizar todas las actividades tendientes a verificar que su paciente tenga toda la información necesaria y que la comprenda, para otorgar un consentimiento válido y libre de vicios.

La única situación en la que el médico puede apartarse de ese deber de información como lo ha señalado la Corte Constitucional sería en aquellos casos en los cuales se hace necesaria la realización de un tratamiento urgente.

(...) En nuestra normatividad, el artículo 3 del Decreto 3380 de 1981 (reglamentario de la Ley 23 del mismo año) establece:

Para señalar la responsabilidad médica frente a los casos de emergencia o urgencia, entiéndase por ésta, todo tipo de afección que ponga en peligro la vida o la integridad de la persona y que requiera atención inmediata de acuerdo con el dictamen médico. (Sentencia T-599, de 1995) pág. 10.

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que el médico no puede realizar tratamiento alguno sin que exista una aprobación o autorización por parte del paciente, luego de haber comprobado que este comprendió la información suministrada.

Es así como otro patrón común entre las dos sentencias referidas, es el hecho de que la Corte concluye que en ninguno de los dos supuestos fácticos sometidos a su consideración, se encuentra la excepción al deber de informar y de obtener el consentimiento del paciente, estas excepciones son expresadas en la sentencia T-401 de 1994 que describe los casos en los que se requiere el consentimiento informado sustituto, esto es cuando se trata de pacientes con trastorno mental, pacientes en estado de inconciencia y pacientes menores de edad⁴.

Refiere también el tribunal supremo que la única excepción en la que es legalmente admisible que no exista el consentimiento informado se encuentra en las intervenciones realizadas en situaciones de emergencia, es decir, cuando se encuentra en inminente peligro la vida del paciente y que por su premura no se pueda esperar ni siquiera un momento.

De esta forma la Corte Constitucional desarrolla el tema de la comprensión de la información como requisito del consentimiento informado en la década de 1991 al año 2000, sin embargo posterior al estudio realizado quedan muchas dudas y temas que no fueron expresamente tratados en esta Jurisprudencia y que en algún momento conforme a la realidad que estamos viviendo tendrá que ser estudiada por este órgano colegiado con el fin de dar claridad y seguridad jurídica tanto a médicos como pacientes, algunos de los interrogantes que pueden plantearse son:

- ¿Cuál debería ser el límite de la información que debe dar el médico a su paciente con el fin de suscribir el consentimiento informado, teniendo en cuenta

⁴ En este caso se recomienda al lector revisar la jurisprudencia respecto del consentimiento informado para los menores de edad toda vez que ésta excepción es relativa.

que dicha información debe ser tan completa para no minimizar resultados, pero tan prudente que no llegue a desalentar al paciente para realizar un tratamiento?

- ¿Si la medicina no ha hecho al momento una distinción entre trastorno y desequilibrio psicológico, cuáles son los criterios que ha utilizado la Corte para hacer esta diferenciación y dar una solución jurídica distinta a los individuos dependiendo si se consideran trastornados mentales o únicamente desequilibrados?
- ¿Cómo puede un profesional de la salud estar seguro y posteriormente poder probar que su paciente efectivamente comprendió toda la información suministrada en la forma y en el sentido que este quiso trasmitírsela cuando aún en ausencia de mala fe debido a las diferentes cosmovisiones puede esta información malinterpretarse, tergiversarse, aumentarse o disminuirse?

Estos y más interrogantes surgen al momento de tratar un tema de tan especial importancia como lo es la aplicación de principios constitucionales como la libertad personal y la autonomía en el ámbito de la medicina, y mas puntualmente cuando se hace referencia al consentimiento que debe dar un paciente para que otra persona intervenga en su cuerpo, es así como debe emprenderse una tarea conjunta desde todas las esferas del estado tendiente a garantizar el respeto de estos derechos.

CONCLUSIONES

- La correcta y completa comprensión por parte del paciente, de la información suministrada por el profesional de la salud cuando pretende realizarle cualquier tratamiento, procedimiento o intervención médica en su cuerpo o su salud, es un requisito esencial del consentimiento informado, toda vez que no puede consentirse o rechazarse lo que no se conoce o no se comprende.
- No basta para satisfacer el deber de información que el paciente lea el "consentimiento", es el médico que va a realizar el tratamiento o el procedimiento quien debe explicar al paciente y familiares sobre los diferentes temas allí consignados, esto supone la capacidad del médico para ponerse en el lugar del paciente e informarle atendiendo a su nivel cultural, de manera que transmita la información que sea relevante, suficiente y necesaria para que éste pueda tomar la decisión de acuerdo con la situación real de la enfermedad y de él mismo.
- Ningún acto médico puede ser practicado sin el consentimiento informado del paciente, teniendo en cuenta las excepciones establecidas en la ley, en general se recomienda dejar constancia por escrito en la historia clínica si hay imposibilidad para concretar este deber de información.
- El consentimiento informado se caracteriza por propiciar una decisión libre y voluntaria por parte del paciente, sin coaccionarle, de forma responsable e informada, teniendo en cuenta la prohibición de obligar a las personas a utilizar un tratamiento sin su autorización, resaltando así la autonomía de la voluntad, asegurándose al mismo tiempo de obtener una adecuada comprensión de la información.
- El consentimiento informando ha evolucionado con el tiempo hasta convertirse en una pieza clave de la relación entre el médico y el paciente, debido

fundamentalmente a una mayor autonomía del paciente como expresión de su dignidad y respeto a su libertad.

- Es necesario ser cuidadoso al valorar el estado mental de los pacientes con el fin de garantizar que sea respetado su derecho a la autonomía y prescindir del otorgamiento del consentimiento informado personal únicamente cuando se compruebe que el desorden mental que posee lo incapacita para comprender la información sobre su situación de salud y le impide tomar una decisión y asumir los riesgos relativos a la realización o rechazo de un determinado procedimiento médico.
- La diferencia esencial entre trastorno mental y desequilibrio psicológico radica en la capacidad de la persona que padece el desorden de comprender la información que se le brinda y la posibilidad de tomar decisiones consientes sobre su vida y su salud.

RECOMENDACIONES

Con el fin de buscar soluciones a posibles problemas que puedan suscitarse con el tema de la comprensión de la información de los pacientes cuando se pretende suscribir el consentimiento informado se recomienda:

- En los casos que conforme al diagnóstico realizado se deba optar por una alternativa terapéutica ominosa para el paciente se haga uso de equipos interdisciplinarios que permitan al enfermo tener completa claridad sobre su estado de salud y las consecuencias que la aceptación o el rechazo del tratamiento puedan originarle.

- Incluir dentro de las guías y protocolos médicos procedimientos tendientes a lograr la verificación de la comprensión de la información por parte de los pacientes cuando se suscriba el consentimiento informado.
- Utilizar ayudas visuales y gráficas para explicar los procedimientos más complejos a los pacientes dependiendo de su grado de conocimiento, capacidad intelectual y nivel socio cultural propendiendo a una comprensión clara y completa de los procedimientos a realizar.

REFERENCIAS

Association, A. P. (2013). Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, DSM 5.

Association, A. P. (1995). Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders: DSM-IV, . Washington: MASSON, S.A.

Chacón, A. (2004). Fundamentos de responsabilidad médica. Bogotá,

Congreso de la Republica. Ley 23 de 1981 (18 de febrero de 1981). Bogotá, Colombia.

Corte Constitucional. (1994) Bogotá. Sentencia T-443. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

Corte Constitucional. (1996). Bogotá. Sentencia T-090. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

Congreso de la Republica. Ley 73 de 1988 (20 de diciembre de 1988). Bogotá, Colombia.

Corte Constitucional. (1994) Bogotá. Sentencia T-401 de 1994. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

Corte Constitucional. (1995) Bogotá. Sentencia T 559 de 1995. Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Jaramillo, C. (2002). Responsabilidad civil médica, la relación médico-paciente: análisis doctrinal y jurisprudencial, Bogotá,

Castaño, M. (1993). Consentimiento informado del paciente o voluntad jurídica del paciente en responsabilidad civil médica en los servicios de salud, Medellín,.

Tamayo, J. (1999). De la responsabilidad civil. Tomo 4, Bogotá,

Vazquez Ferreira, R. y Tallone, Federico, (2000). Derecho Médico y Mala Praxis, Ed. Juris, Rosario.