



Servicio Andaluz de Salud  
**CONSEJERÍA DE SALUD**

Procedimiento de Consentimiento  
Informado por Representación  
Cod:C.E.  
Fecha Edición: marzo 2017  
Edición: 3

**PROCEDIMIENTO:**  
**CONSENTIMIENTO INFORMADO**  
**POR REPRESENTACIÓN**  
**Código: C.E. 01**

<b><u>Elaborado por:</u></b> Comisión de Ética e Investigación Sanitaria <b><u>Nombre:</u></b> María Molina Sánchez <b><u>Unidad:</u></b> Servicio Jurídico <b><u>Fecha:</u></b> Diciembre 2004	<b><u>Revisado por:</u></b> Comisión de Ética e Investigación Sanitaria <b><u>Nombre:</u></b> Eva Mercedes Levy Espinosa <b><u>Unidad:</u></b> Servicio Jurídico <b><u>Fecha:</u></b> Enero 2010	<b><u>Revisado por:</u></b> Comité de Ética Asistencial <b><u>Nombre:</u></b> Eva Mercedes Levy Espinosa <b><u>Unidad:</u></b> Servicio Jurídico <b><u>Fecha:</u></b> Marzo 2017	<b><u>Aprobado por:</u></b> Comisión de Dirección AGSNA <b><u>Fecha:</u></b> Mayo 2017
--	---	--	---



## ÍNDICE

- 1.- INTRODUCCIÓN O ANALISIS DE LA SITUACIÓN**
- 2.- OBJETIVOS**
- 3.- MODIFICACIONES SIGNIFICATIVAS EN LA LEY**
- 4.-OBSERVACIONES: QUIÉN OTORGA EL CONSENTIMIENTO POR REPRESENTACIÓN.**
- 5.- CONSIDERACIONES A TENER EN CUENTA**
- 6.- RECOMENDACIONES PÁCTICAS A NIVEL ASISTENCIAL**
  - A) Consentimiento por representación en paciente mayor de edad, 18 años
  - B) Consentimiento por representación en pacientes menores de 18 años:
    - 1.- Menores de 12 años.
    - 2.- Menores entre 12 y 16 años.
    - 3.- Menores entre 16 y 18 años.
    - 4.- Asistencia médica a hijos menores de matrimonios separados.
- 7.- ANEXOS**
- 8.- BIBLIOGRAFÍA**

## 1.- Introducción o análisis de la situación

La promulgación de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, en adelante LAP, regula en su artículo 9.3 **“El Consentimiento Informado por REPRESENTACIÓN”**.

Esta Norma ha sido objeto de modificación en su artículo 9, siendo la actual redacción, la que sigue:

*“3. Se otorgará el consentimiento por representación en los siguientes supuestos:*

*a) Cuando el paciente no sea capaz de tomar decisiones, a criterio del médico responsable de la asistencia, o su estado físico o psíquico no le permita hacerse cargo de su situación. Si el paciente carece de representante legal, el consentimiento lo prestarán las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho.*

*b) Cuando el paciente tenga la capacidad modificada judicialmente y así conste en la sentencia.*

*c) Cuando el paciente menor de edad no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención. En este caso, el consentimiento lo dará el representante legal del menor, después de haber escuchado su opinión, conforme a lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor.*

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

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

*5. La práctica de ensayos clínicos y la práctica de técnicas de reproducción humana asistida se rigen por lo establecido con carácter general sobre la mayoría de edad y por las disposiciones especiales de aplicación.*



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

*6. En los casos en los que el consentimiento haya de otorgarlo el representante legal o las personas vinculadas por razones familiares o de hecho en cualquiera de los supuestos descritos en los apartados 3 a 5, la decisión deberá adoptarse atendiendo siempre al mayor beneficio para la vida o salud del paciente. Aquellas decisiones que sean contrarias a dichos intereses deberán ponerse en conocimiento de la autoridad judicial, directamente o a través del Ministerio Fiscal, para que adopte la resolución correspondiente, salvo que, por razones de urgencia, no fuera posible recabar la autorización judicial, en cuyo caso los profesionales sanitarios adoptarán las medidas necesarias en salvaguarda de la vida o salud del paciente, amparados por las causas de justificación de cumplimiento de un deber y de estado de necesidad.*

*7. La prestación del consentimiento por representación será adecuada a las circunstancias y proporcionada a las necesidades que haya que atender, siempre en favor del paciente y con respeto a su dignidad personal. El paciente participará en la medida de lo posible en la toma de decisiones a lo largo del proceso sanitario. Si el paciente es una persona con discapacidad, se le ofrecerán las medidas de apoyo pertinentes, incluida la información en formatos adecuados, siguiendo las reglas marcadas por el principio del diseño para todos de manera que resulten accesibles y comprensibles a las personas con discapacidad, para favorecer que pueda prestar por sí su consentimiento.”*

**Actualmente se actuará siempre atendiendo al mayor beneficio de la vida o salud del paciente. Cuando el consentimiento por representación sea contrario a tales intereses, salvo casos de urgencia, se dará traslado a la Autoridad Judicial, directamente o a través del Ministerio Fiscal, para que resuelva.**

También hay que tener presente la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que en su artículo 9 sobre el **Derecho del menor a ser oído y escuchado y que establece la madurez del menor a los doce años**, y que señala:

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

*(....)*

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

**Se considera, en todo caso, que tiene suficiente madurez cuando tenga doce años cumplidos.**

*Para garantizar que el menor pueda ejercitar este derecho por sí mismo será asistido, en su caso, por intérpretes. El menor podrá expresar su opinión verbalmente o a través de formas no verbales de comunicación.”*

## 2.- Objetivos

- Protocolizar la sustitución de la toma de decisiones y del consentimiento informado en los supuestos previstos en la Ley en los que los pacientes no puedan consentir personalmente.
- Establecer criterios unificados de actuación en toda el Área de Gestión Sanitaria Norte de Almería.

## 3.- Modificaciones significativas en la Ley

Es importante tener claras y presentes las modificaciones que se dan tras la última reforma de este artículo 9:

- **Primera de las modificaciones significativas:** Se elimina del artículo la precisión

que anteriormente se hacía sobre la edad de 12 años. Actualmente señala que el consentimiento lo dará el representante legal del menor después de haber escuchado su opinión.

Sin embargo debemos tener presente que en todo caso se considera que el menor tiene suficiente madurez cuando tenga 12 años cumplidos por el citado artículo 9 de la Ley 1/96, de 15 de enero.

- **Segunda modificación significativa:** Limita la capacidad de decisión de los menores emancipados o con edad entre 16 y 18 años. En estos casos y en situaciones de riesgo grave para su salud y/o su vida, el consentimiento será otorgado por representación, estando a cargo del representante legal del menor en las mismas condiciones en que se produce para menores de 16 años, es decir, tras escuchar la opinión del menor afectado (artículo 9.4. párrafo segundo)
- **Tercera modificación significativa:** Afecta a todos los casos de consentimiento por representación ya citados (personas incapacitadas legalmente, o el paciente se encuentre en situaciones de incapacidad para la toma de decisiones debido a su estado físico o psíquico en el momento de la atención o en el caso indicado ya de los menores). En todos los anteriores: Los criterios a tener en cuenta en el consentimiento por representación, son tanto la dignidad del paciente y que la decisión que se adopte sea **atendiendo siempre al mayor beneficio para la vida o salud del paciente**. Si la decisión dada por consentimiento es contraria a dicho mayor beneficio, habrá que ponerlo en conocimiento de la autoridad judicial, directamente o a través del Ministerio Fiscal, para que adopte la resolución correspondiente. No obstante en caso de urgencia que no sea posible recabar la autorización judicial, los profesionales podrán actuar amparados en las causas de justificación del cumplimiento de un deber y de estado de necesidad( artículo 9.6).

Dado que el consentimiento por representación se presta en caso de pacientes menores de edad, es conveniente dar un concepto de menor maduro<sup>1</sup>. Personas menores de 18 años, pero con capacidad intelectual y volitiva suficiente para implicarse en la toma de decisiones referentes a su persona. En el ámbito sanitario supone capacidad de una persona menor para comprender la situación a la que se enfrenta, las alternativas posibles de tratamiento, junto a las consecuencias

previsibles de cada una de ellas; esto también incluye el saber expresar y defender sus decisiones apoyándose en su escala de valores.

#### **4.- Observaciones: Quién otorga Consentimiento por representación**

**El CONSENTIMIENTO, puede ser ejercido, por otra persona en nombre del paciente.**

- ❑ En los supuestos de que el paciente, se encuentre imposibilitado física o psíquicamente para ejercer el derecho por sí mismo, o cuando el paciente no sea capaz de tomar decisiones a criterio del médico, pueden hacerlo en su nombre:
  - Su representante legal.
  - Personas vinculadas por razones familiares.
  - Su pareja de hecho.
  
- ❑ En los casos de menores:
  - El padre.
  - La madre.
  - El Tutor.
  
- ❑ En los casos de personas incapacitadas legalmente.
  - El tutor.

En todos estos casos , la decisión hay que adoptarla atendiendo siempre al mayor beneficio para la vida o salud del paciente. Cuando las decisiones sean contrarias a dichos intereses, hay que ponerlo en conocimiento de la autoridad judicial, directamente o a través del Ministerio Fiscal, para que adopte la Resolución, salvo casos de urgencia, en las que los profesionales adoptarán las medidas necesarias en salvaguarda de la vida o salud del paciente.

#### **5.- Consideraciones a tener en cuenta**

Es necesario hacer las siguientes puntualizaciones previstas en la Ley:

<sup>1</sup> OMC: Organización Médica Colegial de España  
**Área de Gestión Sanitaria Norte de Almería**  
Hospital “La Inmaculada” y Distrito A. P. Levante Alto Almanzora  
Avda. Dra. Ana Parra, s/n  
04600 Huércal-Overa (ALMERIA)  
Teléfono: 950 02 90 00

1.- La incapacidad o la edad no debe suponer una excepción a la exigencia del consentimiento. Lo que ocurre es que este derecho corresponderá ejercerlo a las personas vinculadas al paciente por razones familiares o de hecho.

2.- Se exceptúa de este artículo que se regirá por lo establecido con carácter general sobre la mayoría de edad y por las disposiciones especiales de aplicación:

- La práctica de Ensayos Clínicos.
- La Práctica de Técnicas de Reproducción Asistida.

3.- La prestación del consentimiento por representación será adecuada a las circunstancias y proporcionada a las necesidades que haya que atender, siempre a favor del paciente y con respeto a su dignidad personal.

4.- El paciente participará en la medida de lo posible en la toma de decisiones a lo largo del proceso sanitario. Si el paciente es una persona con discapacidad, se le ofrecerán medidas de apoyo pertinente, incluida la información en formatos adecuados, favoreciendo así que por sí pueda prestar su consentimiento.

5.- Emancipados o con dieciséis años cumplidos, no cabe prestar el consentimiento por representación. Sin embargo cuando no sea capaz ni emocionalmente ni intelectualmente capaz de comprender el alcance de la intervención o tenga capacidad modificada judicialmente por sentencia, los representantes legales darán su consentimiento.

6.- Para la Interrupción voluntaria del Embarazo, las menores de 18 años o personas con capacidad modificada judicialmente, será necesario: manifestación de la voluntad de éstas mas el consentimiento expreso de los representantes legales. Cuando haya conflicto al prestar el consentimiento por los representantes legales o cuando su decisión pueda poner en peligro el interés superior de la menor, se pondrá en conocimiento de la autoridad judicial, que resolverá.

## 6.- Recomendaciones prácticas a nivel asistencial



### **A) Consentimiento por representación en paciente mayor de edad, 18 años:**

1.- Cuando no es capaz de tomar decisiones a criterio del médico responsable que le atiende, o su estado físico o psíquico no le permite hacerse cargo de su situación:

- El consentimiento lo dará su representante legal (padre, madre o tutor/a legal) o personas vinculadas por razones familiares o de hecho, atendiendo siempre al mayor beneficio para la vida o salud del menor y respetando su dignidad personal.
- Cuando las decisiones de los representantes legales sean contrarias a la vida o la salud del menor, el médico está obligado a trasladar el conflicto ante el Juzgado de Guardia, bien directamente por el facultativo o a través del Ministerio Fiscal, para obtener decisión judicial
- Ante situaciones urgentes en las que exista grave riesgo para la vida o salud del menor el médico directamente deberá adoptar las medidas necesarias para la salvaguarda de la vida o salud del mismo por las causas de justificación de cumplimiento de un deber o de estado de necesidad justificante.

2.- Cuando tenga capacidad modificada judicialmente y así conste en sentencia:

- Persona designada como tutor legal en la sentencia.

### **B) Consentimiento por representación en pacientes menores de 18 años:**

#### **1.- Menores de 12 años:**

- El menor deber ser oído a pesar de no tener reconocida capacidad intelectual ni emocional para comprender el alcance del acto médico.
- El consentimiento lo dará su representante legal (padre, madre o tutor/a legal) atendiendo siempre al mayor beneficio para la vida o salud del menor y respetando su dignidad personal.
- Cuando las decisiones de los representantes legales sean contrarias a la vida o la salud del menor, el médico está obligado a trasladar el conflicto ante el Juzgado de Guardia, por el facultativo bien directamente al Juzgado o a través del Ministerio Fiscal, para obtener decisión judicial
- Ante situaciones urgentes en las que exista grave riesgo para la vida o salud del menor el médico directamente deberá adoptar las medidas necesarias para la salvaguarda de la vida o salud del mismo por las causas de justificación de cumplimiento de un deber o de

estado de necesidad justificante.

## **2.- Menores entre 12 y 16 años:**

Tras la valoración del grado de madurez realizada por el médico responsable de la asistencia, pueden plantearse los siguientes supuestos en función de las características del cuadro clínico y del consentimiento de menores y/o representantes:

### **a) El médico considera que el menor es maduro para tomar decisiones:**

- a.1. Ante **actos médicos de bajo riesgo y habituales**, es suficiente el consentimiento del menor, si bien los padres y/o los representantes legales deben ser informados.

- a.2. Cuando en la **patología** del menor y el tratamiento requerido se aprecie **gravedad o riesgo significativo importante**, se debe consultar también a los representantes legales y solicitar el oportuno consentimiento.

- a.3. **Si el menor se niega a una intervención médica con grave riesgo para su vida o salud, y los representantes legales son favorables a que se realice la misma**, el médico podrá llevar a cabo la misma, sin necesidad de acudir al juez. No obstante, siempre que la situación no sea de urgencia, será aconsejables en virtud del principio de autonomía del menor, plantear el conflicto ante el juzgado de guardia, directamente o a través del fiscal.

- a.4. **Si tanto el menor maduro como sus representantes legales rechazan la práctica de un acto médico que implique grave riesgo para su vida o salud**, el médico deberá plantear conflicto ante el juez de guardia, directamente o a través del Ministerio Fiscal. En caso de urgencia, sin autorización judicial, el médico debe adoptar las medidas necesarias en salvaguarda de la vida o salud del menor, amparado en el cumplimiento de un deber y de estado de necesidad.

- a.5. **Si el menor maduro presta su consentimiento a una intervención cuya omisión supondría grave riesgo para su vida o salud, y son los representantes legales los que se oponen**, prevalece la capacidad de autodeterminación del menor maduro.

### **b) El médico considera que el menor no reúne las condiciones necesarias de madurez para tomar decisiones:**

**b.1. En estos supuestos, el consentimiento para los tratamientos médicos habrá de ser prestado por los representantes legales, atendiendo siempre al mayor beneficio para la vida o salud del paciente y con respeto a su dignidad personal.**

**b.2. Si los representantes legales no consienten una intervención cuya omisión**

supondría grave riesgo para su vida o salud, habrá de plantearse el conflicto ante el juez de guardia, directamente o a través del Ministerio Fiscal, para obtener pronunciamiento judicial. En caso de urgencia, sin autorización judicial, el médico debe adoptar las medidas necesarias en salvaguarda de la vida o salud del menor, amparado en el cumplimiento de un deber y de estado de necesidad.

**b.3. En caso de conflicto o desacuerdo entre los padres entre sí, el médico lo pondrá en conocimiento del Juez a efectos de que nombre un defensor judicial del menor o intervenga el Ministerio Fiscal.**

### **3.- Menores entre 16 y 18 años:**

- **3.a. Ante actuaciones asistenciales ordinarias, cuando se trate de menores mayores de 16 años o emancipados, salvo que se encuentren incapacitados judicialmente o que no sean capaces intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención, no cabe prestar el consentimiento por representación. El consentimiento lo da el menor mayor de 16 años.**

- **3.b. En actuaciones de grave riesgo para la vida o salud del menor, según criterio del facultativo, el consentimiento lo prestará el representante legal del menor, una vez oída y tenida en cuenta la opinión del mismo. El Consentimiento se dará atendiendo siempre al mayor beneficio para la vida o salud del paciente y con respeto a su dignidad personal.**

- **3.c. Menores maduros mayores de 16 años rechacen la práctica de un acto médico ante una situación clínica que implique grave riesgo para su vida o salud, apoyando los representantes legales dicha decisión, el médico habrá de plantearse el conflicto ante el juez de guardia, directamente o a través del Ministerio Fiscal, sin perjuicio de que si concurre una situación de urgencia, sin autorización judicial, deberá adoptar las medidas necesarias en salvaguarda de la vida o salud del menor, amparado por las causas de justificación de cumplimiento de un deber y estado de necesidad.**

-**3.d. Si aún siendo mayor de 16 años el menor no es capaz emocional ni intelectualmente de comprender el alcance de la intervención, independientemente del tipo de actuación médica los representantes legales deberán otorgar el consentimiento por representación.**

### **4.- Asistencia médica a hijos menores de matrimonios separados**

Hay que distinguir entre actos médicos ordinarios y extraordinarios.

- Actos Médicos Ordinarios: tales como asistencia a una consulta de pediatría para control rutinario o por un proceso banal. En estos casos la decisión será asumida por el progenitor, bien con el que convive el menor o con el que acude a consulta, no siendo necesario obtener el consentimiento del progenitor ausente.
- Actos Médicos Extraordinarios: tales como intervenciones quirúrgicas o aplicación de tratamientos complejos, incluida la asistencia en salud mental, es preciso el consentimiento de ambos progenitores.
- En caso de Urgencia, en el que no es posible esperar a obtener el consentimiento de ambos progenitores, se aplica el principio general de que prevalece el interés del menor, y se deberán adoptar las medidas necesarias para salvaguardar la vida o salud del menor, por las causas de justificación de cumplimiento de un deber o de estado de necesidad justificante, aún cuando ambos progenitores hayan expresado su opinión en contra, dejando constancia en la historia clínica de la necesidad de actuación, dando traslado del caso al Juzgado de Guardia.
- En los casos de desavenencia entre progenitores, la situación se judicializa y hay que dar traslado al Juez que decidirá al respecto.

## 7.- Anexos

Comunicación a la Autoridad Judicial o Ministerio Fiscal.

## 8.- Bibliografía

- 1.- Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.
- 2.- Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor.
- 3.- Ley Orgánica 11/2015, de 21 de septiembre, para reforzar la protección de menores y mujeres con capacidad modificada judicialmente en la interrupción voluntaria del embarazo.



4.- Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre Derechos de las Personas con Discapacidad.

5.-Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

6.- Declaración de la Comisión Central de Deontología sobre asistencia médica del menor maduro en situaciones de rechazo al tratamiento.- Organización Médica Colegial. Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos.



## ANEXO I

### COMUNICACIÓN AL JUZGADO DE GUARDIA/MINISTERIO FISCAL

Por la presente, yo D.Dª. \_\_\_\_\_, Médico responsable de la asistencia sanitaria de D. Dª. \_\_\_\_\_, de edad \_\_\_\_\_, le comunico a los efectos de lo establecido en el artículo 9 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica:

Ruego tenga a bien el presente escrito, y resuelva sobre las actuaciones a seguir en la actividad y proceso asistencial que se presta al paciente arriba señalado, en aras del mayor beneficio para su vida y/o salud.

En \_\_\_\_\_, a \_\_\_\_\_, de \_\_\_\_\_, de 20\_\_\_\_\_.

Firma Responsable Asistencial y sello

Fdo.: \_\_\_\_\_