



Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña

Vol. 25 (2021), pp. 111-136

ISSNe: 2530-6324 || ISSN: 1138-039X

DOI: <https://doi.org/10.17979/afdudc.2021.25.0.8801>

LA “LEX ARTIS AD HOC” APLICADA A LA PERITACIÓN ODONTOLÓGICA

THE “LEX ARTIS AD HOC” APPLIED TO DENTAL EXPERTISE

RAFAEL LUCERO RECIO

Abogado especializado en Derecho Sanitario

Director de Vorlegal

<https://orcid.org/0000-0003-3141-1286>

Recibido: 09/12/2020

Aceptado: 23/11/2021

Resumen: En el presente artículo se analizan los supuestos en los que se puede hablar de infracción de la “lex artis ad hoc” en el campo de la odontología, haciendo hincapié en el análisis de la obligación de medios o de resultado y en la información que se ha de suministrar por el profesional. Además, se analiza las vías de reclamación existentes en estos casos en la legislación española, previendo también la posibilidad de mediación.

Palabras clave: Derecho Sanitario, Responsabilidad civil, “Lex artis ad hoc”, Peritación, Odontología.

Abstract: This article analyzes the cases in which it is possible to speak of infringement of the lex artis in the field of odontology, emphasizing the analysis of the obligation of means or results and the information that must be provided by the professional. In addition, we go through the existing complaint channels in these cases in Spanish legislation, with special attention to the possibility of mediation.

Keywords: Health Law, Liability, “Lex artis ad hoc”, Expertise, Odontology.

Sumario: I. DEFINICIÓN II. ¿OBLIGACIÓN DE MEDIOS O DE RESULTADO? 1. Tratamientos médicos “satisfactivos”. 2. La “lex artis” aplicada a los tratamientos “satisfactivos”. 3. ¿Cuándo existe responsabilidad? III. OBLIGACIÓN DE INFORMACIÓN 1. Alternativas de tratamiento 2. Riesgos generales y riesgos

específicos 3. Riesgos imprevisibles IV. TIPOS DE RECLAMACIÓN QUE SE PUEDEN REALIZAR 1. Reclamaciones extrajudiciales A. Hoja de reclamaciones B. Reclamación ante el Colegio de Odontólogos C. Reclamación extrajudicial **2. Procedimientos judiciales** A. Jurisdicción penal B. Procedimiento civil C. Procedimiento Contencioso-Administrativo **3. ¿A quién reclamar?** A. Responsabilidad del profesional B. Responsabilidad de las clínicas C. Responsabilidad de la aseguradora de responsabilidad civil D. Responsabilidad de la aseguradora de salud E. Responsabilidad de la Administración Pública **4. Mediación** A. Aproximación al concepto de mediación B. La mediación en el ámbito sanitario C. El mediador sanitario D. Análisis de la experiencia chilena con la mediación sanitaria. **V. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.**

* * *

I. DEFINICIÓN

Dentro de las labores del perito odontólogo, está la de determinar la existencia de los tres requisitos que han de cumplirse, para poder hablar de existencia de responsabilidad o exclusión de la misma, en un tratamiento dental. Debe tener en cuenta entonces, que para hablar de responsabilidad, han de darse estos tres requisitos simultáneamente en la actuación profesional del odontólogo.

Nos referimos pues, en primer término, a la existencia de una infracción de la “lex artis ad hoc”, elemento que es objeto de este estudio, al cual se suman los requisitos de existencia de un daño efectivo, así como de nexos causal.

Estos dos últimos elementos hacen referencia a la necesaria vinculación que ha de existir entre el daño efectivo, entendido como la complicación o lesión producida, ya sea temporal o definitiva, y la infracción de la “lex artis ad hoc”¹.

Entrando ya en el concepto que ocupa este estudio, el de “lex artis ad hoc”, podemos indicar que, gran parte del trabajo de un perito, se va basar en analizar si la actuación realizada es acorde con los protocolos aplicables, en el momento de acometer dicha intervención.

Por tanto, la “lex artis ad hoc”, puede definirse como las normas o protocolos (“lex”) que rigen una determinada actuación profesional (“artis”), en el momento concreto de su realización (“ad hoc”). Se suele decir, por tanto, que la actuación profesional tiene que ser acorde al “estado actual de la ciencia”, denominándose en la doctrina anglosajona “standard of care”².

¹ “VV.AA.” (PEREA PEREZ, B.), “Responsabilidad profesional en odontología”. *Revista Española de Medicina Legal*, 39, Madrid, 2013, págs. 149 a 156.

² “Standard of care”, se refiere al término acuñado en el Derecho Anglosajón para definir la conducta exigible a un facultativo desde el punto de vista de la responsabilidad civil, que no es otra, sino la conducta que hubiera adoptado general y prudentemente cualquier profesional con formación y experiencia media de la especialidad de que se trate, para ese concreto tratamiento o intervención médica. Vid. MARKOVITZ, C.

Un perito, a la hora de realizar su labor, parte de una indudable ventaja, como es conocer el resultado final del tratamiento y los daños que se han producido. Sin embargo, a la hora de analizar la praxis, el perito debe abstraerse de valorar el caso según el resultado final producido, sino que se ha de determinar, si conforme a los antecedentes que se conocían del paciente y al estado de la ciencia en ese preciso momento, la actuación fue correcta o no. Esto es lo que determinada jurisprudencia y doctrina viene a denominar “prohibición de regreso”.

Consecuentemente, la prohibición de regreso es una regla de valoración de la praxis médica que establece que, dicha valoración, ha de basarse en los datos, síntomas y signos de los que se disponía al momento de realizar esa concreta actuación médica, prescindiendo de los acontecimientos posteriores y determinando si, de acuerdo con esa situación concreta, la decisión y actuación médica fue conforme a la “lex artis ad hoc”³.

Hay que tener en cuenta, como bien indica BELLO JANEIRO⁴, que esta doctrina de la prohibición de regreso es aplicable cuando el punto de partida se coloca en la habitual obligación de medios que afecta al profesional sanitario y no de la obligación de resultados, que es aplicable en algunos casos limitados, como veremos a continuación.

No obstante, la doctrina de la “prohibición de regreso”, desde un punto de vista jurisprudencial, es un concepto que afecta tanto a la valoración de la praxis, como hemos explicado, como también a la determinación del criterio de imputabilidad, es decir, que también afecta a otro de los requisitos para poder hablar de responsabilidad sanitaria, como es el nexo causal.

De hecho, en la jurisprudencia nos vamos a encontrar este concepto en el desarrollo del análisis de la causalidad. Así, dicha jurisprudencia establece que existe causalidad material cuando a través de una reconstrucción ideal de los acontecimientos se llega a la conclusión lógica que, de no haber mediado el hecho ilícito del demandado, el daño no habría tenido lugar, utilizando para ello, criterios tales como el incremento del riesgo, la conducta alternativa conforme a derecho, la prohibición de regreso, la competencia de la víctima, la asunción voluntaria de riesgo, los riesgos generales de la vida, entre otros⁵.

Para más allá de lo anterior, desde el punto de vista que afecta a este estudio, la “prohibición de regreso” es un precepto que el perito ha de tener en cuenta para valorar la actuación médica, obviando para ello el resultado final y atendiendo solamente a los datos de los que disponía el facultativo en cuestión al momento de realizar su actuación médica.

"Medical Standard of Care Jurisprudence as Evolutionary Process: Implications Under Managed Care", *Yale Journal of Health Policy, Law, and Ethics*, New Haven, Connecticut, 2003, págs. 2 a 7.

³ LUCERO RECIO, R. “La prohibición de regreso en el ámbito de la responsabilidad sanitaria”. *Sepin, Artículo Monográfico*, Madrid, 2017, págs. 2 a 3.

⁴ BELLO JANEIRO, D. “La prueba de la responsabilidad civil médica”, *DS: Derecho y salud n° 2*, Madrid, 2012, págs. 79 a 118.

⁵ Un ejemplo reciente de ello es la Audiencia Provincial de Ourense, sentencia 253/2021, de 26 de mayo de 2021.

II. ¿OBLIGACIÓN DE MEDIOS O DE RESULTADO?

1. Tratamientos médicos “satisfactivos”

Tradicionalmente, la doctrina jurisprudencial ha distinguido, a la hora de analizar la praxis médica, entre dos tipos de actuaciones médicas: los denominados tratamientos de medicina necesaria o “curativos”, en donde el paciente se somete a un tratamiento para mejorar una situación patológica y los tratamientos de medicina voluntaria o “satisfactivos”⁶, en donde el paciente se somete a una intervención médica sin que esté afectado por ninguna patología, buscando el paciente un resultado concreto en orden a mejorar su aspecto estético.

Entre los tratamientos de medicina voluntaria se comprenden los consistentes en cirugía y medicina estética, odontología, ortodoncia, anticonceptivos permanentes, etc.

⁶ La reciente sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, sentencia 133/2021, de 6 de mayo, hace referencia a esta doctrina del Tribunal Supremo, indicando lo siguiente: “En el ámbito de la responsabilidad del profesional médico debe descartarse la responsabilidad objetiva y una aplicación sistemática de la técnica de la inversión de la carga de la prueba, desaparecida en la actualidad de la LEC, salvo para supuestos debidamente tasados (artículo 217.5 LEC). El criterio de imputación del artículo 1902 CC se funda en la culpabilidad y exige del paciente la demostración de la relación o nexo de causalidad y la de la culpa en el sentido de que ha quedar plenamente acreditado en el proceso que el acto médico o quirúrgico enjuiciado fue realizado con infracción o no-sujeción a las técnicas médicas o científicas exigibles para el mismo (STS 24 de noviembre de 2005; 10 de junio 2008; 20 noviembre 2009). La prueba del nexo causal resulta imprescindible, tanto si se opera en el campo de la responsabilidad subjetiva como en el de la objetiva (SSTS 11 de febrero de 1998; 30 de junio de 2000; 20 de febrero de 2003) y ha de resultar de una certeza probatoria y no de meras conjeturas, deducciones o probabilidades (SSTS 6 de febrero y 31 de julio de 1999, 8 de febrero de 2000), aunque no siempre se requiere la absoluta certeza, por ser suficiente un juicio de probabilidad cualificada, que corresponde sentar al juzgador de instancia, cuya apreciación sólo puede ser atacada en casación si es arbitraria o contraria a la lógica o al buen sentido (SSTS 30 de noviembre de 2001, 7 de junio y 23 de diciembre de 2002, 29 de septiembre y 21 de diciembre de 2005; 19 de junio, 12 de septiembre, 19 y 24 de octubre 2007, 13 de julio 2010). Ahora bien, para imputar a una persona un resultado dañoso no basta con la constancia de la relación causal material o física, sino que además se precisa la imputación objetiva del resultado o atribución del resultado, es lo que en la determinación del nexo de causalidad se conoce como causalidad material y jurídica (...)”.

En el mismo sentido, la Audiencia Provincial de Barcelona, sentencia 132/2021, de 26 de marzo, viene a especificar en qué consiste la obligación de medios: “b) Dentro de aquella obligación de medios se pueden incluir, sin ánimo exhaustivo, los siguientes deberes: 1º) La utilización de cuantos remedios conozca la ciencia médica y estén a disposición del médico en el lugar en que se produce el tratamiento, de ahí que su actuación se rija por la “lex artis ad hoc”, esto es, en consideración al caso concreto en que se producen la actuación e intervención médicas y las circunstancias en que las mismas se desarrollen, así como las incidencias inseparables en el actuar profesional, teniendo en cuenta las especiales características del autor del acto médico, de la profesión, la complejidad y trascendencia vital del paciente y en su caso la influencia de factores endógenos para calificar dicho acto como conforme o no a la técnica normal requerida. 2º) Informar al paciente o a los familiares del mismo del pronóstico que de su tratamiento pueda esperarse, y de los riesgos que del mismo puedan derivarse, especialmente si es quirúrgico. 3º) Continuar el tratamiento del enfermo hasta el momento en que este pueda ser dado de alta, advirtiendo al mismo de los riesgos que su abandono le pueda comportar. 4º) En los supuestos de enfermedades calificadas como decisivas, crónicas o evolutivas, informar al paciente de la necesidad de someterse a los análisis y cuidados preventivos que resulten necesarios para evitar el agravamiento o la repetición de la dolencia”.

Hasta hace un tiempo, se venía afirmando que, en los tratamientos de medicina necesaria, la obligación del facultativo iba a ser siempre de medios, al configurarse la relación jurídica entre el médico y el paciente como de arrendamiento de servicios, mientras que en la medicina voluntaria, la responsabilidad del facultativo iba más allá, convirtiéndose en una obligación de resultados, y definiéndose la relación jurídica entre médico y paciente como de arrendamiento de obra, o al menos, próxima a esta figura⁷.

Recordemos que esta distinción entre arrendamiento de servicios y contrato de obra tiene una importancia jurídica importante, ya que el objeto de ambos contratos es distinto. Mientras que, en el arrendamiento de servicios, el objeto del contrato es la actividad en sí misma, en este caso, poner los medios necesarios para curar al paciente, en el contrato de obra, el objeto es directamente obtener un resultado final, como podría ser una mejora estético-dental.

Esta no ha variado en lo que se refiere a los tratamientos curativos. La jurisprudencia se ha mantenido invariable, en el sentido de calificar la relación existente en este tipo de tratamiento, entre médico y paciente, como arrendamiento de servicios, sin que el profesional tenga que obtener en todo caso la recuperación de la salud del enfermo, sino que está afectado por una obligación de medios, que le obliga a suministrar al paciente los cuidados que requiera según el estado de actual de la ciencia médica; entendiéndose en consecuencia que su responsabilidad ha de basarse en una culpa incontestable, o patente, que revele un desconocimiento cierto de sus deberes.

No ha sido tan pacífica la doctrina jurisprudencial en lo que se refiere a los tratamientos “satisfactivos”, en donde se ha pasado de considerarlos como contratos de obra, estableciendo en consecuencia una obligación de resultados; a aplicarles una obligación exclusivamente de medios, al no ser la ciencia médica una ciencia exacta y reaccionar cada cuerpo de una manera distinta a cada tipo de tratamiento; para acabar aplicando en la actualidad una solución intermedia, partiendo como base de la existencia de una obligación de medios, pero con una especial atención al deber de información.

Efectivamente, en sentencias como la del Tribunal Supremo de fecha 11 diciembre 2001 se indica que en la medicina voluntaria, incluso curativa, la relación contractual médico-paciente deriva de contrato de obra, por el que una parte –el paciente– se obliga a pagar unos honorarios a la otra –médico– por la realización de una obra; la responsabilidad por incumplimiento o cumplimiento defectuoso se produce en la obligación de resultado en el momento en que no se ha producido ésta o ha sido defectuoso. Esta misma doctrina se ha utilizado en otros casos tales como: operación de cirugía estética (lifting) en sentencia del Tribunal Supremo de fecha 28 junio 1997, tratamiento para alargamiento de las piernas en sentencia del Tribunal Supremo de 2 diciembre 1997, colocación de dispositivo intrauterino

⁷ ARBESÚ GONZÁLEZ, V. “La naturaleza jurídica de la obligación en odontología curativa y estética”, *Revista Derecho UNED*, Madrid, 2015, pág. 14, hace referencia a un concepto interesante y en el cual también podría exigirse una obligación de resultado, como son los casos que en la doctrina italiana se denominan intervenciones “di facile esecuzione”, que se aplicaría a los tratamientos más habituales en una consulta odontológica y en donde la ciencia y la práctica han alcanzado un grado muy avanzado de conocimiento. No obstante, no constan, hasta la fecha, sentencias de Tribunales españoles que hayan aplicado una doctrina similar.

anticonceptivo en la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 24 diciembre 1999 e intervención en oftalmología en la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 2 noviembre 1999.

Sin embargo, a raíz de la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 22 de noviembre de 2007, se rompió con esta concepción de la medicina “satisfactiva” como arrendamiento de obra, indicando que no es posible mantener, en el ejercicio de la actividad médica, la distinción entre obligación de medios y de resultado salvo que el resultado se pacte o se garantice, dado que la ciencia médica es inexacta y el cuerpo de cada paciente puede obedecer de una manera distinta a un mismo proceso asistencial, sin que esté permitido en ningún caso realizar una valoración “ex post” del tratamiento prestado, sino que ha de analizarse el mismo conforme a los datos de los que el facultativo disponía a la hora de realizarlo.

Esta nueva línea jurisprudencial fue posteriormente confirmada con las sentencias del Tribunal Supremo de fechas 22 de septiembre de 2009, 27 de septiembre de 2009 o 20 de noviembre de 2009, entre otras.

Más adelante, y como comentábamos anteriormente, esta doctrina se ha ido matizando introduciendo un detalle muy importante, como es el especial deber de información. De tal manera, que el profesional sanitario podrá incurrir en una obligación de resultado, no solamente cuando garantice el resultado, sino cuando no haya informado convenientemente al paciente de que existe la posibilidad de no obtener el resultado deseado, para que, de esta forma, pueda decidir con completo conocimiento de los riesgos, si va a someterse al tratamiento o no⁸.

En este sentido, la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2011, señala que en los tratamientos “satisfactivos”, al buscar el paciente un resultado concreto, el deber de información ha de abarcar la advertencia de la existencia de la posibilidad de que no se de ese resultado.

Así pues, por regla general la obligación concerniente al facultativo, ha de ser de medios, incluso en tratamientos denominados “satisfactivos”, aunque en este caso, la obligación de información se acentúa. Hay que tener en cuenta, además, que no todas las Audiencias Provinciales y Juzgados siguen este criterio, perseverando algunos de ellos en la identificación del tratamiento “satisfactivo” con el arrendamiento de servicios y por tanto, con la obligación de resultados.

⁸ SANTOS MORÓN, M.J., “La responsabilidad médica (en particular en la medicina “voluntaria”): Una relectura desde el punto de vista contractual”, *Revista para el análisis del Derecho*, Barcelona, 2018, pág. 31, indica que: “el TS, que advierte que en tales supuestos ha de extremarse el deber de información dado que el paciente tiene mayor margen de libertad para rechazar la intervención, ha afirmado repetidamente que la obligación de información abarca las posibilidades de que la intervención no comporte el resultado buscado. Así, son numerosas las sentencias en las que se insiste en que la información médica debe comprender tanto las posibilidades de fracaso de la intervención, como la posibilidad de que se produzcan riesgos, complicaciones o resultados adversos con independencia de su frecuencia”.

Tal es el caso de la Audiencia Provincial de Madrid, sentencia 211/2017, de 3 de mayo, en la que el demandante reclamaba por insatisfacción con el resultado de un tratamiento de ortodoncia, y que indica lo siguiente:

“Se parte de un contrato de prestación de servicios médicos sanitarios unidos a servicios estético-médicos como contrato de medios o de servicios pero en el cual el resultado se presenta como elemento esencial pues no se acude solo por una necesidad médica sino en busca también de ese resultado médico y estético” (...) “El demandante es consumidor que demanda un servicio, el demandado es empresa del sector que pone en marcha una actividad de riesgo con aparatos potencialmente dañino y que pretende sacar un beneficio del mismo, las pruebas se producen en el ámbito de su negocio y de su actuación, frente a la perjudicada que es consumidor que no tiene acceso a las fuentes de prueba que se producen dentro del ámbito de negocio del demandado. Como se ha expuesto resulta la responsabilidad del demandado por existir prueba directa de los hechos alegados por la actora pero también por existir inversión de carga de la prueba a favor del consumidor que acude a la Clínica o Centro dental de la demandada siendo carga del demandado probar su máxima diligencia por el provecho que sacan del negocio de clínica, por producirse en su ámbito de negocio un resultado dañoso, y por estar los motivos y detalles de ese resultado dañoso en su ámbito de negocio, por lo que resulta de facilidad probatoria y les obliga a probar, por poner en marcha una situación de riesgo de la cual se benefician económicamente y deben responder y por último por tratarse y darse una responsabilidad derivada del contrato existente entre las partes, existiendo por lo tanto responsabilidad contractual.”

2. La “lex artis ad hoc” aplicada a los tratamientos satisfactivos

Como colofón de lo expuesto anteriormente y como también indica SEIJAS QUINTANA⁹, se parte de la base de que la responsabilidad del profesional médico es de medios y como tal no puede garantizar un resultado concreto. Se descarta, por tanto, la idea de la responsabilidad objetiva y ello, porque está reconocido científicamente que no es posible tener la certeza de la obtención de un resultado cuando una persona se somete a un tratamiento médico, y ello, aunque en otros casos anteriores sí se haya conseguido tal resultado, debido a que cada individuo puede reaccionar de forma distinta a un mismo tratamiento.

Sin embargo, las singularidades y particularidades de cada supuesto influyen de manera decisiva en la determinación de la regla aplicable al caso y de la responsabilidad consiguiente, de tal manera que, aunque la regla general sea la de la obligación de medios, hay determinados supuestos, en medicina voluntaria, en los que la responsabilidad puede someterse al resultado.

Por tanto, en los supuestos en los que se analice la praxis médica aplicada a un tratamiento de medicina voluntaria, habrá de determinar la adecuación o no de la actuación médica a los protocolos aplicables al determinado tratamiento médico, analizando así mismo la información prestada, si se han tenido en cuenta los antecedentes médicos del paciente o no, en suma, si se ha respetado la obligación de medios concerniente al facultativo. A no ser, que el resultado se haya garantizado, en cuyo caso, la obligación será de resultado.

⁹ SEIJAS QUINTANA, J.A., “Responsabilidad civil médica, ¿obligación de medios u obligación de resultados?”, *Sepin, Revista de Responsabilidad Civil* n.4, Madrid, 2008, págs. 17 a 22.

Y ello, porque en la medicina existen riesgos que no pueden ser prevenidos o controlados por el facultativo, aunque se pongan todos los medios necesarios y se realice una técnica perfecta, teniendo en cuenta el carácter no exacto de la ciencia médica.

3. ¿Cuándo existe responsabilidad?

Como decíamos anteriormente, existirá responsabilidad médica en supuestos de medicina satisfactiva en dos supuestos: cuando no se ha facilitado una información suficiente al paciente y cuando se ha pactado un resultado con el mismo, que no ha llegado a verificarse.

Como indica SEIJAS QUINTANA¹⁰, “La información es, por consiguiente, un presupuesto y elemento esencial de la “lex artis” para llevar a cabo la actividad médica, especialmente en estas intervenciones médicas no necesarias, como es la cirugía estética, en las que el paciente tiene un mayor margen de libertad para optar por su rechazo habida cuenta la innecesidad o falta de premura de la misma”.

Por su parte DÍAZ MARTÍNEZ¹¹, indica: “En definitiva, el médico sólo responde de la no consecución del resultado pretendido si se acordó expresamente o se garantizó al paciente; el aseguramiento del resultado a los pacientes o clientes no puede deducirse del simple hecho de que nos hallemos ante un supuesto de cirugía estética”.

Efectivamente, en los tratamientos de medicina voluntaria, el paciente, o cliente, debe ser especialmente consciente de los riesgos a los que somete a su salud, teniendo en cuenta que no se parte de un estado patológico, como en los tratamientos de medicina necesaria, sino que el paciente busca una mejora estética, que en algunas ocasiones puede comprometer su salud al responder cada organismo de una forma diferente a un mismo tratamiento, y no ser la medicina una ciencia exacta.

Por otro lado, se presta especial atención en estos casos al procedimiento de “venta” del tratamiento médico, analizando si durante el mismo, el facultativo o la clínica realizaron algún tipo de promesa o aseguramiento de un resultado, en cuyo caso, habrán de responder cuando no se obtenga el mismo.

III. OBLIGACIÓN DE INFORMACIÓN

Como hemos visto, a la hora de analizar la praxis médica, un elemento importante a tener en cuenta es valorar si se ha cumplido con el deber de información. Este presupuesto cobra especial relevancia cuando nos encontramos ante un tratamiento de carácter “satisfactivo” ya que se han de contemplar con mayor precisión los riesgos que se pueden generar en la salud del paciente, así como las alternativas posibles, ya que se pretende una mejora eminentemente estética.

¹⁰ Vid Nota 10ª.

¹¹ DÍAZ MARTÍNEZ, A, “El resultado garantizado o pactado en los tratamientos de medicina estética”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, nº 10/2011, Madrid, 2011, págs 23 a 34.

La obligación de información viene recogida en el art. 4 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. Literalmente, el referido artículo indica lo siguiente:

Artículo 4. Derecho a la información asistencial.

1. Los pacientes tienen derecho a conocer, con motivo de cualquier actuación en el ámbito de su salud, toda la información disponible sobre la misma, salvando los supuestos exceptuados por la Ley. Además, toda persona tiene derecho a que se respete su voluntad de no ser informada. La información, que como regla general se proporcionará verbalmente dejando constancia en la historia clínica, comprende, como mínimo, la finalidad y la naturaleza de cada intervención, sus riesgos y sus consecuencias.

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

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

Lo anterior se complementa con lo establecido en el art. 8 de la Ley de Autonomía del Paciente, que regula el Consentimiento Informado, y que indica lo siguiente:

Artículo 8. Consentimiento informado.

1. Toda actuación en el ámbito de la salud de un paciente necesita el consentimiento libre y voluntario del afectado, una vez que, recibida la información prevista en el artículo 4, haya valorado las opciones propias del caso.

2. El consentimiento será verbal por regla general.

Sin embargo, se prestará por escrito en los casos siguientes: intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y, en general, aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente.

3. El consentimiento escrito del paciente será necesario para cada una de las actuaciones especificadas en el punto anterior de este artículo, dejando a salvo la posibilidad de incorporar anejos y otros datos de carácter general, y tendrá información suficiente sobre el procedimiento de aplicación y sobre sus riesgos.

4. Todo paciente o usuario tiene derecho a ser advertido sobre la posibilidad de utilizar los procedimientos de pronóstico, diagnóstico y terapéuticos que se le apliquen en un proyecto docente o de investigación, que en ningún caso podrá comportar riesgo adicional para su salud.

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

Según la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de diciembre de 2006, la información médica debe hacerse “de una forma comprensible y adecuada a sus necesidades, para permitirle hacerse cargo o valorar las posibles consecuencias que pudieran derivarse de la intervención sobre su particular estado, y en su vista elegir, rechazar o demorar una determinada terapia por razón de sus riesgos e incluso acudir a un especialista o centro distinto. Es razón por la que en ningún caso el consentimiento prestado mediante

documentos impresos carentes de todo rasgo informativo adecuado sirve para conformar debida ni correcta información (SSTS 27 de abril 2001; 29 de mayo 2003)”.

Y también dice la misma sentencia: “el consentimiento informado es presupuesto y elemento esencial de la “lex artis” y como tal forma parte de toda actuación asistencial (SSTS 29 de mayo; 23 de julio de 2003; 21 de diciembre 2005), constituyendo una exigencia ética y legalmente exigible a los miembros de la profesión médica, antes con la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, y ahora, con más precisión, con la ley 41/2002, de 14 de noviembre de la autonomía del paciente, en la que se contempla como derecho básico a la dignidad de la persona y autonomía de su voluntad”.

Por su parte, la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de enero de 2009, tras reiterar que “la vulneración del deber de obtener el consentimiento informado constituye una infracción de la “lex artis ad hoc”, o lo que es lo mismo un supuesto y elemento esencial de la “lex artis” para llevar a cabo la actividad médica”, realiza las siguientes concreciones en cuanto a necesidad de la información cumplida, como requisito de la correcta actuación médica, cuya exigencia, como derecho del paciente, no queda privada de trascendencia jurídica por el empleo de una impecable técnica, así como sobre la prueba del contenido del consentimiento:

“Su exigencia, tanto si existe vínculo contractual -contrato de servicio sanitario, sea arrendamiento de servicio o de obra- como si opera en la relación meramente extracontractual, debe considerarse con independencia del cumplimiento del deber de que la intervención en si misma se desarrolle con sujeción a la “lex artis” (STS 19 de noviembre de 2007), pues una cosa es que la actuación del médico se lleve a cabo con absoluta corrección y otra distinta que la reprochabilidad pueda basarse en la no intervención de un consentimiento del paciente o sus familiares debidamente informado por el médico”.

“La doctrina de esta Sala ha declarado con reiteración que la exigencia de la constancia escrita de la información tiene, para casos como el que se enjuicia, mero valor “ad probationem” (SSTS 2 octubre 1997; 26 enero y 10 noviembre 1998; 2 noviembre 2000; 2 de julio 2002; 29 de julio de 2008), garantizar la constancia del consentimiento y de las condiciones en que se ha prestado, pero no puede sustituir a la información verbal, que es la más relevante para el paciente, especialmente en aquellos tratamientos continuados en los que se va produciendo poco a poco dentro de la normal relación existente con el médico, a través de la cual se le pone en antecedentes sobre las características de la intervención a la que va a ser sometido así como de los riesgos que la misma conlleva; habiendo afirmado la sentencia de 29 de mayo de 2003, que debe al menos 'quedar constancia de la misma en la historia clínica del paciente y documentación hospitalaria que le afecte', como exige la Ley de 24 de noviembre de 2002; doctrina, por tanto, que no anula la validez del consentimiento en la información no realizada por escrito, en la forma que previene la Ley General de Sanidad para cualquier intervención, y que exige como corolario lógico invertir la carga de la prueba para que sea el médico quien pruebe que proporcionó al paciente todas aquellas circunstancias relacionadas con la intervención mientras este se halle bajo su cuidado, incluyendo diagnóstico, pronóstico y alternativas terapéuticas, con sus riesgos y beneficios”.

De todo lo anterior, pueden deducirse las siguientes conclusiones, en cuanto al derecho de información que tiene el paciente:

- La información debe alcanzar en primer lugar, al diagnóstico que tiene el paciente y a partir de ahí, las alternativas médicas que se presentan, para que el paciente pueda escoger libremente entre ellas, teniendo en cuenta los riesgos que conlleve cada una de ellas, y también el coste que supondrá.

- No solamente se deben explicar los riesgos generales de la intervención, sino también los riesgos específicos que vienen asociados a los antecedentes previos de cada paciente.
- La información debe darse de forma oral. Todas las cuestiones mencionadas anteriormente (alternativas, riesgos, riesgos específicos), han de ser explicadas por el facultativo con una antelación suficiente para que el paciente pueda asimilar dicha información y formular cualquier tipo de duda, y también de una forma extensa para que pueda contar con todos los elementos necesarios para tomar la decisión. Por tanto, no sería válido, por ejemplo, un consentimiento informado firmado el mismo día de la intervención.
- La firma del consentimiento informado, es solamente la prueba, de que se ha dado esta información verbal. Algunos Juzgados admiten que si en la historia clínica consta que se ha informado al paciente, se subsane con ello la falta de consentimiento informado escrito y firmado. Ello no sería así en los casos de medicina “satisfactiva”.
- Aunque en los procedimientos no invasivos, no se establece la necesidad de presentar documento de consentimiento informado, ello no exime al facultativo de la obligación de informar verbalmente de los riesgos al paciente. Dicha explicación debe constar en la historia clínica.
- El paciente tiene también derecho a que no se le informe, voluntad que deberá quedar recogida en un documento específico, y que no impedirá la responsabilidad del facultativo en caso de que se produzcan riesgos extraordinarios.

Por tanto, la falta o insuficiencia de la información debida al paciente constituye en sí misma una infracción de la “lex artis ad hoc”, contrario a lo establecido en los arts. 4 y ss. de la Ley 41/2002, de Autonomía del Paciente, y que lesiona su derecho de autodeterminación al impedirle elegir, con conocimiento y de acuerdo con sus propios intereses y preferencias, entre las diversas opciones médicas que se le presentan. Causa, pues, un daño cuya indemnización no depende de que el acto médico en sí mismo se acomodara o dejara de acomodarse a la praxis médica, sino de la relación causal existente entre ese acto y el resultado dañoso o perjudicial que aqueja al paciente.

1. Alternativas de tratamiento

Según lo visto anteriormente, las distintas alternativas de tratamiento que tiene un paciente, es una de las cuestiones principales sobre las que recae el deber de información. Este deber está íntimamente relacionado con la realización de un correcto diagnóstico y sobre el mismo, la elaboración de una planificación adecuada. Es decir, no puede informarse debidamente de las alternativas existentes para un paciente, si no se realiza un diagnóstico completo y en base a él se planifica correctamente el tratamiento.

Sobre este asunto, existen multitud de sentencias, ya que suele ser uno de los problemas más habituales en situaciones de infracción de las “lex artis”.

Como ejemplo de ello, traemos a colación la reciente sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya, sentencia 289/2019, de 30 diciembre. En la misma se analiza un caso en el que se propuso un tratamiento de “all in four” a un paciente de avanzada edad, edéntulo y que carecía de hueso suficiente, todo ello sin hacer un TAC previo. La importancia de realizar un correcto diagnóstico, se puso de manifiesto en el momento en el que fracasaron los implantes realizados al no disponer el paciente de hueso suficiente. En este sentido, la sentencia indica lo siguiente:

“En efecto, siendo incuestionable que el tratamiento dental ofertado y presupuestado por la mercantil Clínica iDental fracasó rotundamente, al haberse planteado un tratamiento inadecuado por la falta suficiente de hueso en el paciente, en el maxilar superior, no consignándose el paciente colocarle una prótesis superior apta, debiendo recordarse que habiendo planificado colocar cinco implantes en el maxilar superior, sólo se pudieron colocar tres, debido a los numerosos quistes que había, y esos implantes, además no se ajustaban a lo planificado y presupuestado, que era un tratamiento "All-on-four", todo lo cual se habría evitado de haber practicado un TAC en su momento, y en su caso, de ser necesario, llevar a cabo las intervenciones y tratamientos previos a fin de solventar dos problemas de falta de hueso y de proliferación de quistes, desprendiéndose del informe pericial de la actora que ninguno de esos tres implantes colocados eran aptos para la rehabilitación bucal del paciente, pues uno de ellos estaba colocado demasiado hacia palatino y con un eje desfavorable, el que estaba colocado alrededor de la pieza 26 se salió del hueco en el mismo acto quirúrgico, y el implante 12 no tenía huesos por vestibular, siendo así que los implantes deben quedar recubiertos o rodeados al menos por 2 mm de hueso circundante para que cumplan su función y tampoco presentaban hueso por vestibular los implantes 12 y 22, y tampoco era posible la colocación de la prótesis fija inmediata por carecer los implantes de la estabilidad suficiente y no ser adecuado su número, conforme al protocolo del tratamiento planificado en su momento, estando sobradamente acreditado que el implante 26 se perdió por su defectuosa colocación, no habiéndose probado en modo alguno que fuera debido al tabaco, resultando a estos efectos francamente elocuentes las fotografías obrantes en autos unidas al dictamen pericial de la actora, evidenciándose así y con las razonables consideraciones que en dicho informe pericial se contienen, basadas en datos objetivos, obtenidos de la propia historia clínica del paciente y en la abundante documentación gráfica acompañada, la mayor rigurosidad y objetividad de dicho informe, cuyas demoledoras aseveraciones constatan frontalmente con la endeblez del dictamen pericial emitido a instancia, de la aseguradora demandada, cuya perito se ha limitado a achacar el origen del fracaso del tratamiento empleado exclusivamente al tabaquismo y a la falta de higiene bucal del actor, cuando la realidad insoslayable es que el estado previo bucal del paciente al inicio del tratamiento era lamentable y desastroso, como se evidencio a través de la ortopantomografía que se le practicó en el mes de marzo de 2.015 y que debiera haber conducido a los facultativos intervinientes a practicar pruebas complementarias a fin de determinar el verdadero y real estado de los maxilares superiores e inferiores, tales como un TAC, a fin de determinar el hueco disponible y siendo así, además, que a través de la ortopantomografía de marzo de 2015 ya se apreciaba reabsorción ósea compatible con enfermedad periodontal, cabe concluir fundadamente que la actuación profesional de los facultativos intervinientes no se ajustó a las prescripciones de la “lex artis”, tanto en la fase de diagnóstico como en la posterior de planificación del tratamiento y ejecución de éste, sin olvidar por otra parte que en este tipo de tratamiento bucodental al paciente lo que en realidad se le ofreció fue un concreto resultado "colocándole implantes dentales que sustituyesen a las raíces perdidas", tal y como se señalaba en la hoja de consentimiento informado que firmó el recurrente el día 9 de abril de 2.015, siendo obligación de los médicos intervinientes haber adoptado todas aquellas medidas previas para comprobar el estado real de los maxilares superior e inferior del demandante, a fin de poder afrontar con éxito la intervención que iba a dar lugar al resultado pretendido y ofertado.”

Por tanto, en este caso, si se hubiera realizado una planificación adecuada, de acuerdo a los resultados de un TAC, se habría propuesto al paciente otro tipo de tratamiento más adecuado para él, o en el caso de haber aceptado un tratamiento de “all in four”, debería ser consciente de las altas probabilidades de fracaso del mismo.

2. Riesgos Generales y riesgos específicos

El art. 10.1 de la Ley 41/2002, incluye hoy como información básica que debe figurar en todo consentimiento informado: los riesgos o consecuencias seguras y relevantes, los riesgos personalizados, los riesgos típicos, los riesgos probables y las contraindicaciones.

Por consecuencias seguras y relevantes se entienden los daños o molestias que se tienen que realizar necesariamente para llevar a buen término el tratamiento.

Los riesgos típicos son los que vienen derivados del tipo de tratamiento a realizar, es decir, son inherentes al tratamiento y serán los mismos para todos los pacientes. Se diferencian por ello de los riesgos específicos o personalizados, que son los riesgos que vienen determinados por las características del paciente y de sus antecedentes médicos.

Algunas veces estas características especiales del paciente, hacen que un tratamiento no sea adecuado para él, en este caso, estaríamos ante una contraindicación.

Veamos a continuación el siguiente ejemplo, examinado por la Audiencia Provincial de Valladolid, en sentencia 224/2020, de fecha 18 de junio de 2020, y en el que nuevamente se vuelve a pautar un tratamiento con implantes fijos a una paciente de avanzada edad y con multitud de patologías previas, que aumentaban sobremanera los riesgos de realización de este tipo de intervención:

“La prestación de dicho consentimiento informado, según reiterada jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo, incluye el diagnóstico, pronóstico y alternativas terapéuticas, con sus riesgos y beneficios, pero presenta grados distintos de exigencia según se trate de actos médicos realizados con carácter curativo o se trate de la llamada medicina satisfactiva. En relación con los primeros puede afirmarse con carácter general que no es menester informar detalladamente acerca de aquellos riesgos que no tienen un carácter típico por no producirse con frecuencia ni ser específicos del tratamiento aplicado, siempre que tengan carácter excepcional o no revistan una gravedad extraordinaria (SSTS de 28 de diciembre de 1998, 17 de abril de 2007, rec. 1773/2000, y 30 de abril de 2007, rec. 1018/2000). El artículo 10.1 de la Ley 41/2002, de 24 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (LAP), incluye hoy sin embargo como información básica los riesgos o consecuencias seguras y relevantes, los riesgos personalizados, los riesgos típicos, los riesgos probables y las contraindicaciones.

Pues bien, cuando D^a Raquel acude a la Clínica en los meses de octubre y noviembre de 2015 en que se inicia el tratamiento previsto, presentaba ya importantes y variadas patologías para las que necesitaba la ingesta de muy distinta medicación, lo que sin embargo no resulta óbice para que a pesar de ello y de su avanzada edad (78 años en aquel momento) fuese tratada como una persona que podía, sin riesgos añadidos, ser destinataria de los implantes fijos en lugar de las prótesis removibles que portaba, siendo sometida tan solo a un rutinario e incompleto cuestionario que, extrañamente, no recoge más que limitadamente alguna de sus dolencias y patologías y en el que se le señalan algunos riesgos relacionados con la intervención; los intrínsecos a los procedimientos quirúrgicos, entre los que se resaltan hemorragias y hematomas, dehiscencias, es decir, separación de las suturas empleadas, daños en zonas próximas a las tratadas debidas a la manipulación y separación de tejidos propios de la cirugía, pérdida de sensibilidad en la zona, daños en las raíces dentarias adyacentes, riesgo de fracaso en la integración ósea o de fracaso del implante a más largo plazo, riesgo de ingestión de material quirúrgico o prostodóncico, fracturas del material implantado, y de utilizarse injertos óseos propios, riesgo de que no prendan, pero ninguna mención a la explícita y muy específica contraindicación apuntada por las autoridades sanitarias de las medicinas que la paciente venía tomando - bifosfonatos y prolia-, con la intervención claramente invasiva pretendida en su boca”.

Efectivamente, en este caso, se puede comprobar cómo la determinación de los antecedentes previos del paciente es fundamental para poder pautar un tratamiento adecuado, incurriendo en mala praxis el profesional que no tiene en cuenta la patología previa que padece el paciente, o la medicación que tiene pautada, la cual, como en la sentencia vista, puede determinar la incompatibilidad con el tratamiento dental propuesto.

3. Riesgos imprevisibles

Pero como cualquier otro derecho, el derecho de información por parte del paciente, también conlleva unos límites, en este caso, configurados por la propia inexactitud de la ciencia médica, que no hace posible prever todos y cada uno de las posibles reacciones que pueda tener un paciente a un determinado tratamiento, ya que cada cuerpo puede reaccionar de una manera distinta.

Así la jurisprudencia de nuestros Tribunales indica que no es posible exponer un modelo prefijado de la información, que abarque “a priori” todo su vasto contenido, sino que existe la exención de informar sobre los llamamos riesgos atípicos por imprevisibles o infrecuentes.

En un ejemplo muy reciente, valorado en la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, sentencia nº 220/2021, de fecha 21 de mayo de 2021, que no se refiere a una intervención odontológica, sino a la realización de una histerectomía, se indica lo siguiente:

“En todo caso, debe tenerse presente que, en nuestro caso, la posible causa del dolor que padece la actora es la afectación del nervio abdominogenital mayor. Ninguno de los facultativos, en sus informes obrantes en las actuaciones, y en sus declaraciones en el acto del juicio, ha afirmado que la afectación de ese nervio sea un posible riesgo asociado a una histerectomía. Nos encontraríamos ante un riesgo atípico, excepcional, imprevisible o infrecuente sobre el que no existiría obligación de informar (SSTS 7 de junio de 1994 y 28 de diciembre de 1998) pues no puede exigirse a los profesionales sanitarios la información eventual y potencial de todos y cada uno de los riesgos e infinitas complicaciones que pueden producirse en el acto médico.”

Sin embargo, hay que tratar con mucha cautela esta excepción en materia de valoración de la praxis odontológica, ya que esta excepción opera solamente para los casos de medicina necesaria, nunca en materia de medicina voluntaria o “satisfactiva”, en donde ya hemos visto que la obligación de información es más acentuada.

IV. TIPOS DE RECLAMACIONES QUE SE PUEDEN REALIZAR

Como indica PALMA CARRIÓ¹², en un reciente estudio, las reclamaciones de pacientes a odontólogos están creciendo en los últimos años, como consecuencia especialmente, del aumento de odontólogos colegiados y el mayor conocimiento que tienen los pacientes sobre sus derechos.

¹² PALMA CARRIÓ, C. *Estudio jurisprudencial de la responsabilidad profesional del odontólogo en España*, Valladolid, 2016, págs 24 a 26.

A estos factores habría que añadir el hecho de la proliferación de franquicias dentales, que, según un estudio¹³ realizado por el Consejo de Dentistas, acumulaban el 48,6% de las reclamaciones totales efectuadas en el año 2017, a pesar de contar con un número de clínicas muy inferior al de clínicas dentales generales.

En el presente punto analizamos las alternativas que tiene un paciente a la hora de reclamar por mala praxis derivada de un tratamiento odontológico. Para ello, dividiremos las reclamaciones según si implican gestión judicial de la misma o no.

1. Reclamaciones extrajudiciales

Una reclamación es un escrito formal por el cual se comunica al supuesto responsable de los hechos la disconformidad con el tratamiento y por el cual se solicita una solución a su problema. No implica tramitación judicial del asunto y no existe obligación de responder por parte del responsable, aunque la no respuesta, puede ser una muestra de mala fe que puede perjudicar en caso de que exista procedimiento judicial.

Existen varios tipos:

A. Hoja de reclamación. Se trata de un derecho que tiene cualquier consumidor ante cualquier controversia que surja en un establecimiento público. En este caso, la autoridad competente, normalmente el Ayuntamiento, examinará si se han infringido los derechos del consumidor, pero cuidado, porque no tiene potestad para entrar a valorar una posible mala praxis. Por tanto, no interrumpiría la prescripción.

B. Reclamación ante el Colegio de Odontólogos. Como en el anterior caso, este tipo de reclamación tiene un fin muy concreto, que es verificar si el profesional ha cometido alguna infracción Deontológica. Es decir, solamente habrá sanción en caso de una infracción del Código Deontológico, pero no en un caso en el que se reclama por mala praxis.

C. Reclamación extrajudicial. Es la que se interpone, normalmente a través de abogado, con objeto de preparar una posible demanda judicial. En ella se han de describir con detalle los hechos acontecidos, determinar dónde se considera que se ha actuado erróneamente y cuantificar el daño. Con esta reclamación se interrumpe el plazo de prescripción y sirve para abrir un periodo de negociación con el posible responsable o con su aseguradora. Cuando un profesional recibe una reclamación de este tipo, tiene la obligación de comunicárselo a su seguro de responsabilidad civil.

2. Procedimientos judiciales

Fuera del ámbito jurídico no se suele diferenciar entre denuncia y demanda, utilizándose en muchas ocasiones como sinónimos. Pero en realidad se trata de dos conceptos muy diferentes. Por denuncia se entiende la reclamación realizada ante la policía o ante el Juzgado de Guardia y que va a dar lugar a la tramitación de un procedimiento penal, ya

¹³ Estudio publicado en la siguiente web:

<https://www.consejodentistas.es/comunicacion/actualidad-consejo/notas-de-prensa-consejo/item/1319-las-clinicas-marquistas-y-franquicias-acumulan-casi-la-mitad-de-las-reclamaciones-de-los-pacientes.html>.

Consultado el día 18 de noviembre de 2021.

sean Diligencias Previas, Juicio por Delitos Leves o Juicio Ordinario. El concepto de demanda es utilizado para denominar al escrito que inicia el procedimiento en el resto de jurisdicciones, Civil, Contencioso Administrativa y Laboral.

A. Jurisdicción penal

El fundamento de una denuncia en vía penal está, sobre todo¹⁴, en los artículos 152.1 y 142 del Código Penal, que regulan las lesiones por imprudencias y el homicidio por imprudencia, respectivamente.

En este tipo de procedimientos, se tramitan en primer lugar unas Diligencias Previas, en las que simplemente se realizan una serie de actividades por parte del Juez para investigar los hechos. Entre estas pruebas están, la obtención de la historia clínica, la declaración del perjudicado y de los supuestos responsables – que se denominan investigados – y la elaboración de un informe forense.

Una vez realizadas estas averiguaciones, se emite un Auto por el cual, o bien se archiva el caso, lo que ocurre en la mayoría de ocasiones, o bien, se transforma el procedimiento en Juicio por Delitos Leves o Juicio Ordinario, en cuyo caso se celebrará juicio y procedimiento acabará por sentencia en la que se analice la responsabilidad del responsable y la posible condena.

Las condenas en vía penal son más gravosas que en el resto de vías, ya que pueden conllevar en los casos más graves la inhabilitación del profesional. Sin embargo, el porcentaje de procedimientos de Diligencias Previas que acaban en Juicio, es bastante bajo, para asuntos de este tipo, y mucho más bajo aún el porcentaje de sentencias condenatorias. Eso sí, existe un tipo de penalidad no regulada que es la “pena de banquillo” que sí afecta en gran medida al profesional, ya que se ve inmerso durante el largo tiempo que dura este tipo de procedimientos en la incertidumbre de saber cuál será el resultado teniendo en cuenta que puede afectar en gran medida a su prestigio profesional.

Pero, si el porcentaje de éxito de las denuncias es bajo en la jurisdicción penal, ¿por qué se utiliza en las reclamaciones? La respuesta viene dada porque, como hemos visto, en las Diligencias Previas se emite un informe forense. Este informe no tiene coste para el denunciante, y si por casualidad les da la razón, pueden utilizarlo como argumento para presentar una demanda civil.

B. Procedimiento Civil

Es el más habitual para este tipo de reclamaciones por supuesta negligencia odontológica. El fundamento jurídico se encuentra en los artículos 1101 y 1902 del Código Civil, que regulan la responsabilidad contractual y extracontractual respectivamente.

¹⁴ También existen otro tipo de delitos que puede cometer un odontólogo, como pueden ser el delito de intrusismo, cuando se carece de la cualificación necesaria para ejercer la profesión, y regulado en el art. 403 del Código Penal, la omisión del deber de socorro (art. 195 CP), declaración falsa como testigo o perito (art. 459 CP) o la emisión de certificados falsos (art. 397 CP).

Artículo 1101.- Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas.

Artículo 1902.- El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado.

Como hemos indicado se inicia por demanda en la cual se deben aportar las pruebas necesarias para acreditar que efectivamente ha existido una negligencia. Entre las pruebas fundamentales que se suelen aportar está la historia clínica, partes de urgencias, informes de segundas clínicas, y por supuesto, el informe pericial de parte.

Además, tanto la parte demandante como la demandada podrán solicitar al Juzgado que designe un perito para que se pronuncie sobre determinadas cuestiones. En este caso estaríamos ante el perito insaculado, o designado judicialmente.

En este procedimiento se celebrará juicio, en el cual, la ratificación de los peritos será la prueba más importante, ya que ayudará al Juez a aproximarse a la realidad de unos hechos, que precisan de conocimientos técnicos para ser comprendidos.

La ratificación judicial es un acto por el cual, el perito viene a indicar que el informe pericial emitido está elaborado por él y que las afirmaciones realizadas en el mismo son ciertas. Además, el perito podrá aclarar su informe, ampliarlo e incluso discutir el contenido del informe pericial contrario.

C. Procedimiento Contencioso-Administrativo

Por último, tenemos la jurisdicción contencioso-administrativa como otra de las vías posibles para reclamar por negligencia médica u odontológica. Aunque esta vía está limitada a las negligencias que hayan sido cometidas en la prestación de un servicio público. Como sabemos la prestación asistencial odontológica está muy limitada actualmente en los Servicios Públicos de Salud, aunque cada vez hay más voces favorables a que se incluyan más servicios odontológicos en la sanidad pública, sobre todo después de lo sucedido en los casos de Vitaldent, iDental o Dentix.

El procedimiento ha de iniciarse necesariamente mediante una “Reclamación Patrimonial”, que no es un trámite judicial propiamente dicho, sino que se interpone ante el Servicio de Salud causante del daño. Durante este expediente se practican diversas pruebas entre las que destaca el Informe de Inspección Médica.

La Inspección Médica es un órgano que forma parte del Servicio de Salud que corresponda y que tiene por objeto valorar la actuación del propio Servicio de Salud. Se encarga de realizar un informe una vez que se ha obtenido toda la documentación necesaria.

El problema en estos expedientes es que nos encontramos con que la Administración es Juez y Parte del procedimiento, examinando su propia actuación, por lo que los resultados no suelen ser favorables al reclamante.

Una vez que finalice esta reclamación patrimonial mediante resolución firme, se puede interponer demanda ante los Juzgados de lo Contencioso Administrativo, que funcionan de una forma parecida a los Juzgados Civiles y en donde de igual manera, se celebrará un juicio en el que intervendrán los peritos de parte ratificando sus informes.

3. ¿A quién reclamar?

Una vez que el paciente considera que se ha cometido una negligencia en su tratamiento, y que ésta le ha producido un daño, toca determinar al responsable que deberá afrontar las consecuencias. Existen distintos tipos de relaciones entre el paciente, la clínica, el profesional o las empresas aseguradoras, que van a dar lugar a distintos tipos de reclamaciones.

A. Responsabilidad del profesional

Existen distintos tipos de relaciones jurídicas entre el profesional que realiza un tratamiento y el paciente que la recibe.

La situación más habitual es que el paciente contrate un tratamiento con una Clínica Dental, constituida como empresa y posteriormente, el tratamiento lo ejecute el empleado de dicha empresa que está capacitado profesionalmente para ello.

En este caso, el paciente tiene una relación contractual con la clínica, y la clínica una relación laboral con el Odontólogo. Sin embargo, entre paciente y profesional también existe una relación, que la jurisprudencia ha venido a llamar como de arrendamiento de servicios. Ante este tipo de relación opera la responsabilidad extracontractual, regulada como hemos visto anteriormente en el art. 1902 del Código Civil y que viene a decir que el causare un daño al otro por negligencia, debe compensarlo.

Por tanto, aunque no medie ningún tipo de contrato entre el profesional y el paciente, éste puede reclamar directamente el profesional que considera que le ha provocado el daño con su actuación.

Sin embargo, esta opción tiene dos desventajas principales. La primera de ellas, es que el plazo para presentar la reclamación es menor, ya que, en este caso, habría que presentarla antes de que transcurriera un año desde que se conociera el efecto definitivo de las lesiones (plazo menor al existente en las relaciones contractuales, como veremos a continuación). La segunda desventaja es que en un tratamiento dental suelen intervenir varios profesionales, por tanto, habría que determinar con precisión quién sería el responsable de la supuesta negligencia, de tal manera que si se demandara a todos los que han intervenido, y algunos no tuvieran responsabilidad, el paciente tendría que pagar las costas.

Por otro lado, también puede darse el caso de que exista una responsabilidad contractual directa entre el profesional y el paciente, cuando éste contrata con aquel la prestación del servicio. A este caso sería aplicable el mismo régimen que vamos a examinar a continuación.

B. Responsabilidad de la clínica

Veíamos anteriormente que el artículo 1101 del Código Civil establecía que tendrá responsabilidad aquel que haya incumplido sus obligaciones contractuales y por ello, haya provocado un daño a la otra parte.

Este es el fundamento de las reclamaciones a las clínicas, con las cuales, el paciente suele tener una relación contractual derivada de la aceptación del presupuesto correspondiente.

Las clínicas se defienden de este tipo de reclamaciones alegando que la clínica, como empresa, no puede llevar a cabo los tratamientos por sí misma, sino que son los profesionales los que han de atender a las reclamaciones derivadas de las intervenciones realizadas por ellos mismos.

Este argumento ha sido rechazado en multitud de ocasiones por nuestros Juzgados y Tribunales. Veamos un ejemplo de ello en la sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, sentencia 300/2013, de 28 de junio:

“Hemos de concluir que el Juzgador "a quo" rechazó con acierto la excepción, pues, con independencia de la calificación jurídica que se da en la demanda a la acción ejercitada, de los hechos aducidos en ella se desprende con toda claridad que está exigiendo responsabilidad derivada de una relación contractual con la clínica demandada, de modo que entra en juego lo dispuesto el principio de relatividad de los contratos contemplado en el artículo 1.257 del CC, y la relación jurídico procesal se integra con la presencia en la litis de la otra parte contratante, por lo que no resultaba necesario demandar, como pretende la parte apelante, al Dr. D. Cesar , que fue quien, integrado en la organización con la que el demandante contrató, llevó a cabo materialmente la intervención, ni, por tanto, tampoco a su aseguradora, y ello sin perjuicio de la relación jurídica existente entre el referido facultativo y la clínica, y las acciones que de ella pudieran emanar entre los afectados.”

Por tanto, la clínica tiene una responsabilidad directa frente al paciente, y no existe necesidad de reclamar o demandar también al profesional interviniente.

Esta es la vía además más razonable de reclamación, ya que existe un plazo de prescripción mayor, de 5 años desde que se conocen los efectos definitivos de las lesiones y además, no es necesario identificar el concreto profesional que ha cometido la negligencia.

C. Responsabilidad de la aseguradora de responsabilidad civil

Como es generalmente conocido, los profesionales sanitarios, tienen la obligación de suscribir un seguro de responsabilidad civil que cubra los daños que se puedan derivar de su actividad profesional. Así viene establecido en el art. 46 de la Ley de Ordenación de Profesiones Sanitarias, así como en las distintas Leyes reguladoras de cada uno de los colegios profesionales.

De esta manera, el citado art. 46 de la Ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias establece: *Los profesionales sanitarios que ejerzan en el ámbito de la asistencia sanitaria privada, vienen obligados a suscribir el oportuno seguro de responsabilidad (...) que cubra*

las indemnizaciones que se puedan derivar de un eventual daño a las personas causado con ocasión de la prestación de tal asistencia (...).

Ello genera en un primer lugar en el facultativo la necesidad de abonar una prima de seguro al colegiarse, pero también genera la responsabilidad directa de la aseguradora de responsabilidad civil, en caso de que se haya producido una negligencia.

Igualmente, el art. 76 de la Ley de Contrato de Seguro, establece que el perjudicado o sus herederos, en este caso por una negligencia médica, tendrán acción directa contra el asegurador para exigirle el cumplimiento de la obligación de indemnizar. Para ello, no es necesario demandar también al profesional o la clínica, sino que la demanda puede ir dirigida única y exclusivamente contra la compañía de seguros.

Esta es la forma más efectiva de reclamación por una negligencia, teniendo varias ventajas:

- Muchas veces la comunicación entre asegurado y aseguradora no es fluida, por lo que, la aseguradora puede verse sorprendida y sin tiempo de reacción para preparar una defensa.
- Se puede acceder a una mayor indemnización, ya que a las aseguradoras les es aplicable unos intereses especialmente elevados, que tiene el objeto de que no se demoren en la gestión del siniestro y en el pago de la indemnización.
- La demanda se dirige solamente contra una entidad, por lo que no tendrás una multitud de defensas en contra, como en el caso de que se reclamara a todos los implicados en el proceso asistencial.

También existen desventajas:

- Las costas procesales pueden ser mayores en caso de desestimación de la demanda.
- Los médicos responsables del tratamiento pueden intervenir como testigos en el procedimiento, defendiendo su actuación.

D. Responsabilidad de la aseguradora de salud

Los seguros de enfermedad y asistencia sanitaria vienen regulados en los artículos 105 y 106 de la Ley de Contrato de Seguro. Existen dos tipos generales de seguros de asistencia sanitaria; el primero de ellos es el seguro por el cual, la aseguradora se compromete únicamente a abonar los gastos de asistencia sanitaria, y el segundo caso es en el que, además de abonar estos gastos, la aseguradora presta la asistencia por sí misma. Ejemplos del primer caso, puedes ser Axa, Mapfre, Caser, etc. y del segundo supuesto, Adeslas o Asisa, que han desarrollado una red de clínicas dentales para dar servicio a sus asegurados.

En las reclamaciones que se realizan contra este tipo de aseguradoras, en su defensa suele alegarse que la única responsabilidad que les incumbe es prestar los medios necesarios y abonar los gastos de la asistencia sanitaria, sobre todo en el primer tipo de seguros que hemos analizado. Sin embargo, esta excepción está ampliamente rebatida en la jurisprudencia de nuestros Tribunales, los cuales, indican que la aseguradora de salud tiene

responsabilidad directa en caso de negligencia médica aunque haya sido una clínica o profesional incluido en el cuadro médico el que haya realizado la concreta asistencia.

Así, merece la pena destacar la Audiencia Provincial de Madrid, sentencia 316/2016, de 17 de junio, la cual establece que el contrato de seguro de asistencia sanitaria exige la previa concertación entre la entidad aseguradora y cada uno de los médicos y centros hospitalarios que forman su cuadro médico, lo cual se produce por medio de un contrato de arrendamiento de servicios, estableciéndose así una relación de dependencia cuando menos económica y funcional que da lugar a la aplicación de la responsabilidad civil extracontractual por hecho ajeno. Con ello, se rechazaba la excepción de falta de legitimación para ser objeto de esa demanda.

E. Responsabilidad de la Administración Pública

Cuando la actuación ha sido realizada por un profesional al servicio de la Administración Pública, la responsabilidad por esa actuación corresponde al Servicio Público de Salud correspondiente a cada Comunidad Autónoma.

Para que opere este tipo de responsabilidad el acto médico ha debido de ser realizado como consecuencia de la administración de un servicio público. Por tanto, el procedimiento de responsabilidad patrimonial opera, no solamente cuando la negligencia se produce en un hospital o centro de salud público, si no también, cuando el acto médico está realizado en un centro concertado, realizando funciones públicas.

El concreto profesional que ha efectuado la actuación, no puede ser reclamado personalmente en este tipo de casos, ya que presta sus servicios por cuenta de la Administración Pública. De hecho, su actuación estaría cubierta por la propia Administración, es decir, sería ésta la que abonara la indemnización correspondiente a los perjudicados.

Esta vía, que como hemos visto anteriormente, es más compleja, al precisar de un procedimiento administrativo previo, en el que la Administración es Juez y parte, puede evitarse siempre que dicho Servicio de Salud disponga de un seguro de responsabilidad civil/ patrimonial, en cuyo caso se podrá ejercitar la acción directa contra dicha aseguradora.

4. Mediación

A. Aproximación al concepto de mediación

El concepto de mediación ha sido definido en nuestro ordenamiento por la Ley 5/2012, de 6 de julio, cuyo primer artículo establece que “se entiende por mediación aquel medio de solución de controversias, cualquiera que sea su denominación, en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador”.

Una de las grandes diferencias de la mediación respecto de otras figuras análogas de nuestro ordenamiento -tales como el arbitraje o la conciliación- es que la decisión emana directamente de las partes y no de un tercero ajeno, en este caso, del mediador. En otros escenarios, como es el caso de la justicia ordinaria, es la decisión de un tercero neutral la que prevalece.

La mediación ha sido presentada en los últimos tiempos como la gran solución a los conflictos sanitarios entre profesional y paciente. Como prueba de ello, nos encontramos con que en el reciente XXVII Congreso nacional de Derecho Sanitario, celebrado los días 21 y 22 de octubre de 2021 en Madrid, presentaba gran número de ponencias dedicadas a la mediación, casi quitando protagonismo al gran tema estrella del congreso, como debían ser las consecuencias jurídicas derivadas de la gestión y problemas jurídicos derivados de la Covid-19.

Por lo general, los expertos en la materia coinciden en señalar las bondades que podría tener la implementación de un sistema de mediación extrajudicial de conflictos, tanto en el ámbito público como en el privado. Sin embargo, no existe un consenso en cuanto a cuál debería ser la forma de implementación.

B. La mediación en el ámbito del derecho sanitario

La mediación en el ámbito sanitario no se encuentra tan extendida como la mediación en el ámbito familiar, por ejemplo. En este tipo de mediación deberían intervenir no solamente el médico u odontólogo y el paciente, sino que hay más sujetos implicados, como pueden ser los representantes del centro hospitalario, la Administración pública en el caso de actuaciones realizadas en la sanidad pública y las aseguradoras, tanto de salud, como sobre todo, de responsabilidad civil.

La mediación en el ámbito sanitario cuenta con una gran limitación legislativa, llegando a prohibirla, incluso, en el ámbito de la sanidad pública, como establece el artículo 2 de la Ley 5/2012, que excluye expresamente la posibilidad de mediar con las Administraciones públicas.

Otra de las dificultades que nos encontramos es que el objeto de la misma es la depuración de responsabilidades en cuestiones muy sensibles para las partes implicadas, especialmente para el paciente, que ha podido sufrir el fallecimiento de un ser querido, procesos patológicos graves o un resultado perjudicial para el bien máspreciado, como es la salud y el cual, se atribuye al facultativo. Por otro lado, la fuerza de las aseguradoras de responsabilidad civil y su actitud poco colaborativa de cara a llegar a una resolución extrajudicial, también dificulta el proceso, ya que, si la aseguradora dispone de un informe pericial que defiende la actuación profesional, la aseguradora no tendrá motivación para acudir a la mediación de una forma efectiva.

C. El mediador sanitario

La figura del mediador, además de los conocimientos exigidos por nuestro ordenamiento, ha de tener conocimientos en el área concreta en la que actúe para poder desarrollar su papel de forma eficaz.

Es incuestionable que un mediador sanitario ha de tener formación en el campo de la salud. Sin embargo, en aquellas confrontaciones entre paciente-médico como consecuencia de una deficitaria atención sanitaria esto puede suponer un rechazo por parte del paciente pues puede percibir que su posición no sea neutra.

Bajo mi punto de vista, el mediador sanitario ha de conjugar conocimientos sobre el ámbito jurídico y el mundo sanitario, dado que transmitiría a las partes una sensación de objetividad al tener conocimientos sobre la materia de reclamación e indemnizaciones a pacientes, así como el funcionamiento de centros hospitalarios y de las diferentes patologías que afectan a los usuarios de los mismos.

D. Análisis de la experiencia chilena con la mediación sanitaria

Aunque en muchas ocasiones se presenta la mediación como una figura necesaria para la resolución de conflictos en el ámbito de la responsabilidad sanitaria, las experiencias en otros países no han sido muy halagüeñas.

Tomando el ejemplo de Chile, “VV.AA.” (PARRA SEPÚLVEDA)¹⁵ realizan un estudio de los resultados arrojados tras la entrada en vigor en aquel país de la Ley 19.966 de 2004, posteriormente completada con la Ley 20.584 de 2012, en las que se establecía un sistema previo y obligatorio de resolución extrajudicial de conflictos derivados de responsabilidad sanitaria mediante la mediación, a efectos de evitar la excesiva judicialización que se estaba observando.

En dicho estudio se concluye que lamentablemente, no se ha conseguido el objeto buscado por el legislador, teniendo en cuenta que según las estadísticas estudiadas, “en el 44,7% de los casos el proceso de mediación ni siquiera se ha llevado a cabo, declarándose frustrado, y en el 40,8% de los casos, pese a desarrollarse un proceso de mediación, no se ha arribado a acuerdos entre las partes.”

Los motivos de este fracaso se encuentran, según los autores, en la obligatoriedad de la mediación, lo cual elimina uno de los elementos esenciales de la misma, como es la voluntad de las partes de llegar a un entendimiento; en los costes que supone la realización de esta mediación, que muchas veces no pueden ser asumidos por los reclamantes; y por otro lado, la percepción de falta de imparcialidad de los mediadores, sobre todo en las mediaciones que tiene por objeto el análisis de una actuación profesional llevada a cabo en la sanidad pública.

¹⁵ VV.AA. (PARRA SEPÚLVEDA, D.) “La mediación en el ámbito de la salud y su rol en la relación sanitaria”. *Revista de Derecho* 243, Talca, Chile, 2018, págs. 121 a 144.

No obstante, consideramos que es un buen punto de partida para, evitando defectos observados, pueda implementarse un procedimiento mucho menos gravoso e invasivo para ambas partes.

V. CONCLUSIONES

La labor de análisis pericial de una posible mala praxis en un tratamiento odontológico, requiere un estudio no solamente técnico, desde el punto de vista de la odontología, sino que también requiere de conocimientos de ciertas claves jurídicas.

La primera de estas claves estará en identificar si el tratamiento objeto de estudio se puede definir como curativo o “satisfactivo”, y a partir de ahí conocer el tipo de responsabilidad que se le ha de aplicar.

Recordemos que si estamos ante un tratamiento curativo la obligación del profesional sanitario va a ser siempre de medios, mientras que si nos encontramos ante un tratamiento “satisfactivo”, el profesional va a tener una obligación también de medios y no de resultados como todavía se entiende erróneamente en algunos casos. Pero lo que sí se debe tener en cuenta en los casos de los tratamientos “satisfactivos” es el especial cuidado con la información que se facilita al paciente, debiendo constar por escrito, mediante el correspondiente documento de consentimiento informado, y además incluir expresamente la información sobre la posibilidad de no obtención del resultado deseado. Todo ello, además de informar también de una forma cuidadosa, de los riesgos específicos que conlleva esa intervención para el paciente.

También es importante para el perito conocer el tipo de reclamación a la que se enfrenta, ya que cada una de las reclamaciones extrajudiciales o judiciales descritas tienen una finalidad. No será lo mismo el análisis pericial de un caso reclamado ante el Colegio de Odontólogos, que un encargo realizado en el contexto de una denuncia en la jurisdicción penal, por lo que el análisis pericial ha de adaptarse a los fines que conlleva cada una de las reclamaciones. Y ello porque pueden darse multitud de casos en los que no se cumplan los requisitos para el buen fin de un tipo de reclamación, pero sin embargo, sí se den los presupuestos para la estimación de otro tipo de reclamación.

Así, en un determinado supuesto puede existir mala praxis, pero que la misma no tenga relevancia penal, o puede que la praxis haya sido perfecta y que sin embargo se haya producido una infracción del código deontológico.

Por último, en cuanto a los sistemas de resolución extrajudicial de conflictos, especialmente en lo que se refiere a la mediación, aunque se está presentado en muchos foros como la gran solución ante la litigiosidad generada en el ámbito sanitario, hemos de tener presente el ejemplo chileno, en el sentido de que, ha de existir una voluntad clara por parte de todos los sujetos implicados, especialmente las aseguradoras de responsabilidad civil, en someterse a este tipo de sistemas de resolución, ya que, ni siquiera la obligatoriedad de someterse a mediación, va a servir para que la misma sea efectiva, si no existe tal voluntad.

LEGISLACIÓN

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.

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

Código Penal; arts. 152.1 y 142.

Código Civil; arts. 1101, 1902.

Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias

Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro; arts. 76, 105 y 106.

Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

Ley 19.966 de 2004 (Chile).

Ley 20.584 de 2012 (Chile).

JURISPRUDENCIA¹⁶

Tribunal Supremo, 28 de junio de 1997.

Tribunal Supremo, 2 de octubre de 1997.

Tribunal Supremo, 2 de diciembre de 1997.

Tribunal Supremo, 2 de octubre de 1998.

Tribunal Supremo, 10 de noviembre de 1998.

Tribunal Supremo, 2 de noviembre de 1999.

Tribunal Supremo, 24 de diciembre de 1999.

Tribunal Supremo, 2 de noviembre de 2000.

Tribunal Supremo, 27 de abril de 2001.

Tribunal Supremo, 11 de diciembre de 2001.

Tribunal Supremo, 2 de julio de 2002.

Tribunal Supremo, 9 de mayo de 2003.

Tribunal Supremo, 29 de mayo de 2003.

Tribunal Supremo, 23 de junio de 2003.

Tribunal Supremo, 21 de diciembre de 2006.

Tribunal Supremo, 22 de noviembre de 2007.

Tribunal Supremo, 9 de julio de 2008.

Tribunal Supremo, 21 de enero de 2009.

Tribunal Supremo, 22 de septiembre de 2009.

Tribunal Supremo, 27 de septiembre de 2009.

Tribunal Supremo, 20 de noviembre de 2009.

Tribunal Supremo, 20 de enero de 2011.

Audiencia Provincial de Asturias, sentencia 300/2013, de 28 de junio.

Audiencia Provincial de Madrid, sentencia 316/2016, de 17 de junio.

Audiencia Provincial de Madrid, sentencia 211/2017, de 3 de mayo.

Audiencia Provincial de Vizcaya, sentencia 289/2019, de 30 diciembre.

Audiencia Provincial de Valladolid, sentencia 224/2020, de 18 de junio.

Audiencia Provincial de Barcelona, sentencia 132/2021, de 26 de marzo.

¹⁶ Todas las sentencias se refieren a la sala civil del Tribunal correspondiente, excepto la del TSJ de Murcia que se refiere a la Sala de lo Contencioso- Administrativo.

Audiencia Provincial de Madrid, sentencia 133/2021, de 6 de mayo.
 Audiencia Provincial de Ourense, sentencia 253/2021, de 26 de mayo.
 Tribunal Superior de Justicia de Murcia, sentencia nº 220/2021, de 21 de mayo.

BIBLIOGRAFÍA

- ARBESÚ GONZÁLEZ, V. “La naturaleza jurídica de la obligación en odontología curativa y estética”, *Revista Derecho UNED*, Madrid, 2015, pág. 14.
- BELLO JANEIRO, D. "La prueba de la responsabilidad civil médica", *DS: Derecho y salud n.2*, Madrid, 2012, págs. 79 a 118.
- DÍAZ MARTÍNEZ, A, “El resultado garantizado o pactado en los tratamientos de medicina estética”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, nº 10, Madrid, 2011, págs 23 a 34.
- LUCERO RECIO, R. “La prohibición de regreso en el ámbito de la responsabilidad sanitaria”. *Sepin, Artículo Monográfico*, Madrid, 2017, págs. 2 a 3.
- MARKOVITZ, C. "Medical Standard of Care Jurisprudence as Evolutionary Process: Implications Under Managed Care", *Yale Journal of Health Policy, Law, and Ethics*, New Haven, Connecticut, 2003, págs. 2 a 7.
- PALMA CARRIÓ, C. *Estudio jurisprudencial de la responsabilidad profesional del odontólogo en España*, Valladolid, 2016, págs. 24 a 26.
- SANTOS MORÓN, M.J., “La responsabilidad médica (en particular en la medicina “voluntaria”): Una relectura desde el punto de vista contractual”, *Revista para el análisis del Derecho*, Barcelona, 2018, pág. 31.
- SEIJAS QUINTANA, J.A., “Responsabilidad civil médica, ¿obligación de medios u obligación de resultados?”, *Sepin, Revista de Responsabilidad Civil, n.4*, Madrid, 2008, págs. 17 a 22.
- “VV.AA.” (PARRA SEPÚLVEDA, D.) “La mediación en el ámbito de la salud y su rol en la relación sanitaria”. *Revista de Derecho 243*, Talca, Chile, 2018, págs. 121 a 144.
- “VV.AA.” (PEREA PEREZ, B.), “Responsabilidad profesional en odontología”. *Revista Española de Medicina Legal*, 39, Madrid, 2013, págs. 149 a 156.