

Proc. n.º 1212/08.4TBBCL.G2.S1

En este caso los padres del menor, en su nombre y en nombre de ellos, apelaron al Supremo Tribunal de Justicia (STJ) en la sentencia que decidió no conceder una indemnización, por daños patrimoniales y no patrimoniales, relacionada con la discapacidad del menor, derivada de la falta de comunicación de los resultados de las pruebas prenatales.

Consideró el STJ que las *wrongful birth actions* surgen cuando un niño nace con malformaciones y los padres, en su propio nombre, tienen la intención de demandar a las instituciones médicas y/o hospitalarios o similares, por no haber hecho los exámenes pertinentes, porque se interpretaron erróneamente, o porque no se informaron los resultados reales. La omisión indebida del consentimiento informado acerca de esta deficiencia, impidió a los padres optar por la interrupción del embarazo.

Expresando la culpabilidad en un juicio de responsabilidad de la conducta del agente, que se funda en la relación entre el hecho y la voluntad de este, que debería y podría actuar de otra manera, el uso de todo el conocimiento, la diligencia y cuidado que la profesión impone, necesariamente habría que informar a los padres de los defectos del niño, de esta manera el error del diagnóstico es atribuible, legalmente, al médico, como un fallo.

La relación de causalidad entre la falta de notificación de los resultados de un examen que establece un diagnóstico equivocado, y la discapacidad que se observa en el niño, podría haber culminado en la posibilidad de la interrupción del embarazo por parte de los padres a fin de prevenir su nacimiento, en el supuesto decisivo de la responsabilidad médica en cuestión.

En virtud de que el derecho penal permite a los padres poner término al embarazo, aún antes de la predicción segura de que el feto nazca con malformaciones congénitas incurables, no se discute la prerrogativa de la persona para decidir, sino la oportunidad informativa para elegir entre el aborto o continuar con el embarazo.

De la sentencia no se derivó criterio, precedente, tesis o jurisprudencia que sea aplicable a otros casos similares.

Fundamentos nacionales: sentencias de lo STJ de 20-6-91, Proc. N.º 081820, in www.dgsi.pt; de 7-6-94, Proc. N.º 085320, in www.dgsi.pt; de 25-2-2003, CJ (STJ), ANO XI (2003), T1, 109; de 30-1-97, Proc. N.º 96B751/96, 2ª SECÇÃO; de 14-1-97, Proc. N.º 605/96, 1ª SECÇÃO, in www.dgsi.pt; de 1-7-2004, Proc. N.º 04B2285; de 18-5-2006, Proc. N.º 06B1644; de 12-3-2009, Proc. N.º 08S0602; de 15-4-2010, Proc. N.º 9810/03.6TVLSB. S1, in www.dgsi.pt; de 25-10-2005, CJ (STS), ANO XIII, T3, 91; de 23-2-2005, Proc. N.º 3165/04 – 4ª, SUMÁRIOS, FEV/2005; de 3-4-2008, Proc. N.º 08B262, in www.dgsi.pt; de 4-3-2008, Proc. N.º 08A183, CJ (STJ), ANO XVI (2008), T1, 134; de 17-1-2013, Proc. N.º 9434/06.6TBMTS.P1.S1, in www.dgsi.pt.