

## LA IMPORTANCIA DE LA HISTORIA CLÍNICA EN LOS JUICIOS POR MALA PRAXIS MÉDICA

DR. ROBERTO A. VAZQUEZ FERREYRA  
Profesor de Derecho Civil  
Pontificia U. C. Argentina. Rosario

### I. CONCEPTO E IMPORTANCIA

Si bien es cierto que el contrato de prestaciones médicas es de forma libre o no formal,<sup>1</sup> también es realidad que por lo general es de tracto sucesivo. Precisamente, el desarrollo de la vida de dicho contrato se refleja en un documento que se irá completando a lo largo del proceso de atención médica, y como tal servirá para identificar en un futuro la calidad de dichos servicios, y muy particularmente se convertirá en una herramienta probatoria de singular importancia a la hora de determinar responsabilidades civiles, penales o administrativas. En lo inmediato, su importancia viene dada por que asegura una adecuada prestación de servicios, sirviendo como guía a los profesionales intervinientes.

Ese documento del que venimos hablando -que en realidad se trata de una documentación compleja, pues está compuesta por diversos elementos o partes, es la historia clínica, y reviste cada vez mayor importancia debido a los cambios operados en el ejercicio de la medicina. Es que el respeto cada vez más exigido de la autonomía del paciente, abandonando las viejas formas paternalistas, exige la realización de una medicina documentada, y es precisamente la historia clínica, la mejor instrumentación del actuar profesional.

La historia clínica ha sido definida como "la relación ordenada y detallada de todos los datos y conocimientos, tanto anteriores, personales y familiares, como actuales, relativos a un enfermo, que sirve de base para el juicio acabado de la enfermedad actual".<sup>2</sup>

Por nuestra parte juzgamos que tal definición resulta insuficiente pues en el citado documento, obran o deben obrar no sólo los antecedentes del paciente y su estado actual, sino también la ficha de anamnesis, los estudios ordenados y realizados, el diagnóstico, la terapia o tratamientos a aplicar, la evolución del paciente y los resul-

---

<sup>1</sup> Ver BUERES, Alberto J. "Responsabilidad civil de los médicos". Segunda edición tomo I Edit. Hammurabi 1992 pág. 162. Como bien aclara el profesor Bueres, ello es sin perjuicio de las exigencias que la ley establezca en determinadas circunstancias para la prueba del mismo.

<sup>2</sup> Diccionario terminológico de Ciencias Médicas - Edit. Salvat S.A. Décima edición 1968, Barcelona. Parecido concepto brinda Osvaldo SANCHEZ "Proyección de la historia clínica" en Zeus, Boletín del 22/7/94.

tados logrados, la medicación suministrada; en caso de cirugía, el correspondiente protocolo quirúrgico donde deberá constar detalladamente la integración del equipo médico interviniente, el parte anestésico, los estudios complementarios, la ubicación del paciente dentro del establecimiento asistencial, el personal médico y paramédico que lo ha atendido, etc. Es decir, todos los datos que de una manera precisa y completa detallan el servicio médico y auxiliar suministrado.

Por ello resulta más acertada la definición que brinda el punto número 8 de la Carta de Derechos y Deberes de los pacientes, del Plan de Humanización de Hospitales del Insalud (España) según el cual la historia clínica es la información realizada por escrito de todo el proceso médico del paciente, incluyendo las pruebas realizadas en el mismo.

Esta documentación ha sido considerada por Fernández Costales como absolutamente necesaria, e insiste sobre todo en que se desarrolle por escrito, a lo largo de las fases en que se desarrolla el contrato de servicios médicos, ya que proporciona una mayor seriedad y seguridad científica, evitando posibles negligencias de acción u omisión. "Esta documentación debe realizarse desde el mismo momento del contacto personal del médico y del paciente".<sup>3</sup>

En base a ello, se ha dicho que el carácter completo y permanente de la historia clínica de un paciente es en la medicina moderna una condición de calidad de los cuidados médicos o de la correcta asistencia facultativa.<sup>4</sup>

Gherzi también pone el acento en la importancia de la instrumentación de las distintas secuencias médicas en la vida del paciente por su trascendencia para juzgar la responsabilidad por daños producidos en el enfermo, y sobre todo para darnos la clave en la relación de causalidad.<sup>5</sup>

Por su parte, Andorno ha manifestado lo siguiente en su comentario a fallo: "Resulta de interés recordar que indudablemente, la instrumentación de las distintas secuencias médicas en la vida del paciente es de una importancia trascendente para juzgar la responsabilidad de daños producidos al enfermo, ya que puede darnos la clave de la mencionada relación de causalidad. De allí por tanto el valor que tiene en esta materia la denominada historia clínica".<sup>6</sup>

En nuestro medio, y desde la ciencia jurídica, han prestado especial atención al tema de la historia clínica Albanese y Zuppi, quienes manifiestan que el derecho a la información que tienen los pacientes significa que estos tienen derecho a consultar su historia clínica para comprobar la realización del tratamiento.<sup>7</sup> Para los autores citados, el deber de los médicos de llevar la historia clínica se justifica no sólo con

---

<sup>3</sup> FERNÁNDEZ COSTALES, Javier "El contrato de servicios médicos. Edit. Civitas, Madrid 1988, pág. 196.

<sup>4</sup> RYCKMANS Y MEERT-VAN DE PUT "Le droits et les obligations des medecins". Bruselas 1971, pág. 175.

<sup>5</sup> GHERZI, Carlos A. "Responsabilidad por prestación médico asistencial". Edit. Hammurabi 1987, pág. 97.

<sup>6</sup> ANDORNO, Luis O. "Responsabilidad civil médica. Deber de los facultativos. Valor de las presunciones judiciales. Responsabilidad de las clínicas y establecimientos médicos" J.A. 1990-II-76.

<sup>7</sup> ALBANESE, Susana y ZUPPI, Alberto L. "Los derechos de los pacientes en el complejo sistema asistencial". L.L. 1989-B-754. Ver también de ALBANESE, Susana "Relación médico-paciente: el derecho a informar y el acceso a la historia clínica" en L.L. 1990-F-248 y de la misma autora "Relación médico-paciente: el derecho a informar y el acceso a la historia clínica 2º parte" en L.L. diario del 5/8/91.

finés terapéuticos, sino también como elemento fundamental en la medicina informada, pues permite a la parte damnificada por un error médico, recurrir a las informaciones que el profesional ha debido documentar, pudiendo concurrir así a los tribunales en pie de igualdad.

En cuanto al contenido de la historia clínica, dicen que está generalmente integrada por lo que se denomina resultados experimentales, tales como los análisis clínicos, radiografías, resultados de laboratorio, etc., así como los informes escritos o magnetofónicos que constituyen lo que se llama el diagnóstico clínico y la terapéutica.<sup>8</sup>

Con respecto a la importancia de la historia clínica en el marco de la relación médico-paciente, y con especial referencia al consentimiento informado, Highton y Wierzba relatan que en Canadá se consideran de mucha utilidad las anotaciones efectuadas por el médico en dicho documento. "Las Cortes suelen atribuir gran importancia a estas anotaciones, especialmente cuando las mismas son progresivas y resulta claro que fueron efectuadas contemporáneamente respecto de los hechos que registran. Asimismo, se les da mucho crédito cuando identifican cuestiones o aspectos especiales expresados por el paciente. Estas anotaciones no necesitan ser voluminosas ni ocuparle mucho tiempo al profesional: si en la historia clínica del hospital o consultorio se recogen elementos relevantes de la conversación con el paciente, ello puede ser mucho más creíble que cualquier otra prueba aportada por las partes involucradas en el juicio".<sup>9</sup> Sobre el contenido de la historia clínica, la jurisprudencia ha dicho que "la historia clínica no es el simple relato, la decisión de una enfermedad aislada; comprende además el comentario, las consideraciones del médico al terminar de analizar el enfermo y valorar los datos recogidos según su criterio; debe ser clara, precisa, completa y metódicamente realizada. Y su confección incompleta constituye presunción en contra de la pretensión eximitoria del profesional".<sup>10</sup>

Por nuestra parte, en diversas oportunidades que hemos tenido de disertar sobre estos temas frente a profesionales del arte de curar, hemos aconsejado que se utilice la historia clínica para dejar debidamente documentada toda la información -al menos la más importante- que se dé al paciente. De esta manera, y por escrito quedaría constancia del cumplimiento del deber de informar. Asimismo y para mayor tranqui-

---

<sup>8</sup> ALBANESE, Susana y ZUPPI, Alberto "Los Derechos de los pacientes en el complejo sistema asistencial" L.L. 1989-B-761. Más adelante en este trabajo, exponen que "el objeto de llevar la historia clínica tiene dos explicaciones principales: a) la más importante y evidente es que ella de llevar registro del diagnóstico y del tratamiento y que permitirá constatar los errores o desaciertos médicos como prueba. Dentro de esta explicación podemos agregar la función de consulta de otros profesionales que participen en el tratamiento o de los futuros médicos que pueda consultar el paciente; y b) Por razones administrativas o fiscales".

<sup>9</sup> HIGHTON, Elena y WIERZBA, Sandra "La relación médico-paciente: el consentimiento informado" edit. AD-HOC Bs. As. 1991 pág. 141. Sin perjuicio de lo dicho en el texto, los autores en pág. 149 de la obra citada expresan que: "Es cierto que las historias clínicas podrían contener anotaciones referidas a las revelaciones efectuadas, pero reconocemos que los abogados miran y hablan con desconfianza las historias clínicas, pensando que están siempre hechas en post facto y a medida para el juicio". Falsedad que a criterio de los autores citados no sería fácil de llevar a cabo, por lo menos en instituciones y nosocomios donde deben participar múltiples personas de diversos niveles en su confección.

<sup>10</sup> Cam. Civ. y Comc. San Nicolás. 24/3/94 en autos "Romang Ciuza, Ramona c/ G, I." Jurisprudencia Argentina, semanario del 15/3/95.

lidad en cuanto a la prueba, se debe pedir al paciente que estampe su firma y que por escrito dé su consentimiento en los casos requeridos por ley o que lo aconseje la buena práctica médica. Todo ello en documentación que formará parte de la historia clínica.

Incluso si existe información que a criterio de los médicos y por distintas razones deba ser ocultada<sup>11</sup> al paciente, también es aconsejable dejar constancia del motivo de tal proceder.

Un médico que se ha dedicado a analizar la historia clínica, la califica como el ABC del acto médico. Este profesional, entre otros consejos, señala que "la confección misma de la historia clínica es muy importante, pues hay que tener en cuenta que otras personas que acceden a este documento, no son médicos, más aún quien finalmente dictaminará, en una controversia o investigación penal, es precisamente una persona no médica, por lo tanto es necesario que tengamos presente la posibilidad real del impacto subjetivo que causará a dichas personas, quienes aún inconscientemente harán un primer juzgamiento a priori de la posible personalidad de quienes hayan intervenido en su confección, sin que eso signifique que sean grafólogos eruditos, cuando se observa cualquier manuscrito sucede así, no sólo por las formas grafológicas sino por el tipo de redacción, la sintaxis, etc., se forma ineludiblemente una personalidad del autor sea finalmente cierta o no, pero que contribuye a inclinar la balanza en uno u otro sentido"<sup>12</sup>.

En el mismo trabajo citado en la nota anterior se lee: "Qué importante es tomar en cuenta respecto de la enfermedad actual el recuento minucioso y detallado de todo lo que surge de ello,... cuantas veces no pocos profesionales se lamentaron omitir ciertos detalles que en su oportunidad los minimizó o no les dio la importancia necesaria. Ejemplificando no es lo mismo una enfermedad que comenzó el mismo día de la confección de la historia clínica que otra que comenzara 30 días antes, como ocurre en los casos de síndrome febril prolongado por ejemplo donde seguramente ya hayan intervenido otros profesionales, a los que también les correspondería ser partícipes de lo que se llama responsabilidad médica... No está de más referirse al párrafo de antecedentes y señalar todos y cada uno de ellos, ya sean los personales, hereditarios o patológicos. Hay que recordar siempre que lo que no se anota se da por obvio (es peor ya que constituye una omisión)... En cuanto al examen semiológico, cuando más experto se hace uno, más valora lo que nuestros profesores en su oportunidad nos imponían: el minucioso, ordenado y detallado paso (transcripción) del prolijo examen anotando aun los valores o parámetros que se encuentran dentro de límites fisiológicos normales. Siempre ejemplificando; si se trata de un paciente cuya enfermedad de base es la hipertensión arterial, aunque en el momento del examen esté normotenso y no se anote esta circunstancia y el óbito (circunstancia posterior) sea consecuencia de un A.C.V., seguramente el Juez inferirá que hubo omisión en el mejor de los casos... Imaginemos que si de anotar lo menos posible se tratara, sería mejor no confeccionar la historia clínica. Con ello erróneamente estamos siguiendo el consejo de legos que sostienen que escribir menos es sinónimo de

---

<sup>11</sup> En cuanto a la información que se debe dar y la que es posible retener ver BUERES, Alberto J. "Responsabilidad civil de los médicos". Edit. Hammurabi 2ª edición 1992 tomo 2, pág. 204 y sgtes. Relata BUERES vgr. que en nuestro medio al igual que en Francia, entre otros países, se oculta legítimamente al enfermo la información referida a un mal incurable que él pueda padecer.

<sup>12</sup> DE LA VEGA, Enrique "La historia clínica: el ABC del acto médico" publicado en Revista del Colegio Médico de Rosario, N° 45, mayo de 1993.

errar menos, sin que ello signifique extralimitarse en divagar que ello sí puede entrañar en aumentar el riesgo del tema en cuestión... Es casi condición sine qua non hacer mayor énfasis en el aparato o sistema que se encuentre en estrecha relación con el diagnóstico presuntivo, con el auxilio indispensable del especialista correspondiente, no sin antes marcar puntualmente los síntomas y signos positivos que merecieron consideración para su llamado a interconsulta; además debe consignarse en la historia clínica, el pedido éste y la vía de su notificación a quien correspondiere aunque lleve el hecho de perder 30 segundos más, que finalmente será una segura ganancia".<sup>13</sup>

Una buena prueba de la necesidad de anotar todos los datos posibles en la historia clínica, aun los que reflejan estados normales, lo constituye un fallo de la Sala F. de la Cam. Nac. Civil, con voto del Dr. Gustavo Bossert. En el caso se trataba de una niña que nació prematura estando internada cinco días en un Hospital público, siendo derivada con posterioridad a una clínica privada donde estuvo 53 días. En ambos centros asistenciales permaneció en incubadora, recibiendo en todo momento oxígeno para facilitar su respiración.

Al tiempo de externada se comprobó que la pequeña tenía una ceguera irreversible. La causa de la ceguera sin lugar a dudas obedecía a un exceso en el nivel de oxígeno en la sangre de la niña. Indudablemente esa dosis extra de oxígeno había sido recibida mientras estaba en la incubadora de alguno de los dos centros asistenciales (o de ambos).

Como no se pudo determinar en cuál de los dos nosocomios se había cometido el error al suministrar oxígeno en demasía, el Tribunal condenó a ambos en forma solidaria. Y el fundamento para llegar a esa doble condena pasa por la confección insuficiente de las historias clínicas. Así es que se lee en el fallo: "Por cierto, en autos no tenemos una demostración acabada de cuál fue el momento en el que el oxígeno fue suministrado en proporción indebida. Las historias clínicas de ambos hospitales demuestran que el control de presencia de oxígeno en sangre no sólo no fue constante sino que tampoco se practicó durante todos los días en que se realizó dicho suministro... De manera que lo decisivo aquí, para imputar responsabilidad a los nosocomios, es que no hubo control con la frecuencia indispensable respecto del nivel de oxígeno en sangre, para evitar que ese exceso produjera lo que en definitiva produjo. Ello surge, repito, de las historias clínicas".<sup>14</sup> Como se puede apreciar, distinta hubiera sido la solución si en la historia clínica de alguno de los centros de salud se hubiera dejado constancia del control del nivel de oxígeno, aun cuando se hubiera tratado de valores normales. La falta de todo dato al respecto permitió inferir al Tribunal -con acierto- que no había existido control alguno.

## 2. PLAZO DE CONSERVACIÓN, TITULARIDAD Y ACCESO A LA HISTORIA CLÍNICA

Respecto al plazo de conservación de las historias clínicas existe una resolución de la Secretaría de Salud del Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación de fecha 11 de septiembre de 1986.

<sup>13</sup> DE LA VEGA, Enrique "La historia clínica: el ABC del acto médico", op. cit.

<sup>14</sup> Cam. Nac. Civ. Sala F. 16/9/93 en autos "Ramírez, Ramón c/ O.S.P.A.G.", Jurisprudencia Argentina, semanario del 1/6/94.

El origen de dicha resolución lo constituye un oficio judicial librado en el incidente correspondiente a la subasta de una clínica que había sido declarada en quiebra. En esta resolución se fijó un plazo de quince años. Por considerarla de importancia transcribimos la citada resolución:

N° 648/86.-

Buenos Aires, 11 de septiembre de 1986.-

Visto el trámite interno n° 2020-505.050/86-4; y

**CONSIDERANDO:**

Que por las citadas actuaciones tramita el oficio librado en los autos "Clínica Marini S.A. s/ quiebra s/ incidente de subasta de bien inmueble" del trámite del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 22, a cargo del doctor Rómulo E. Di Iorio, Secretaría N°44 del Dr. Roca, en el que solicitara informe sobre las disposiciones vigentes acerca del destino a darse a las historias clínicas y demás documentación anexa que se encuentra en el referido establecimiento.

Que a raíz del citado requerimiento la Dirección de Asuntos Jurídicos propició mediante Dictamen N° 2285/86, el dictado de una norma complementaria de la Resolución Secretarial N° 2385/80, por la que se determina durante el lapso que deberán conservarse las historias clínicas de los distintos establecimientos asistenciales privados, habilitados en cumplimiento de la citada Resolución.

Que asimismo corresponde disponer el destino a darse a la citada documentación en los casos en que, como el presente, cesa la actividad de un establecimiento asistencial.

Que se actúa en virtud de las facultades conferidas por el art. 2 del Decreto N° 6216/67, que aprueba la reglamentación de la ley 17132.

**POR ELLO: EL SECRETARIO DE SALUD, RESUELVE:**

ART. 1- Fijase un plazo de QUINCE (15) AÑOS, para la conservación de las Historias Clínicas en los distintos establecimientos asistenciales privados autorizados por la Autoridad Sanitaria Nacional.

ART. 2- En los casos que cese la actividad de un consultorio o establecimiento asistencial privado, las Historias Clínicas correspondientes a pacientes con cobertura social, deberán ser remitidas a los respectivos entes de obra social y las de los demás pacientes a esta Secretaría, facultándose a la Subsecretaría de Regulación y Control a determinar en cada caso el destino y lugar de guarda de las Historias Clínicas.

ART. 3- Facúltase al señor Subsecretario de Regulación y Control para autorizar el archivo de las Historias Clínicas por sistema de computación, microfilms o similares, siempre que los mismos garanticen la inalterabilidad de sus datos.

ART. 4- Regístrese, comuníquese, publíquese, dése a la Dirección Nacional del Registro Oficial, cumplido, archívese.

La Resolución transcrita que lleva el número 648 de fecha 11 de septiembre de 1986 fue publicada en el Boletín Oficial del 28 de octubre de 1986.

Como lo dice la misma Resolución, su aplicación abarca a los establecimientos asistenciales privados autorizados por la Autoridad Sanitaria Nacional. Por ello, en

los diversos ámbitos provinciales no tiene eficacia, por lo que habrá que estar a la regulación local. En caso de no existir regulación en el ámbito provincial respectivo, consideramos que esta resolución puede ser aplicada analógicamente. En el peor de los casos, estimamos que como mínimo la historia clínica debe ser conservada por diez años por tratarse del plazo de prescripción para las acciones por responsabilidad contractual.

Respecto a la propiedad de las historias clínicas, se trata de una cuestión de difícil solución, pues sobre ella tiene derechos el ente asistencial y también el paciente.

En el derecho comparado, por lo general no se reconoce a los pacientes el derecho de propiedad sobre su historia clínica, la que corresponde al médico o establecimiento asistencial. Sin perjuicio de ello, es pacífica la opinión que reconoce al paciente el derecho a conocer el contenido de la misma, es decir, el libre acceso a su historia clínica.<sup>15</sup>

Tal derecho del paciente no podría jamás ser desconocido pues tratándose de datos que hacen a su salud, guardan estrecha vinculación con el derecho a la intimidad por lo que juega aquí un rol fundamental toda la elaboración jurídica formulada alrededor de este derecho de la personalidad, en especial, el derecho de acceso a la información que corresponda a los datos íntimos, en este caso del paciente. Al respecto son de especial atención las conclusiones de la Comisión N° 1 de las IX Jornadas nacionales de Derecho Civil celebradas en 1983 en Mar del Plata y las de la Comisión N° 1 del primer Congreso Internacional de Derecho de Daños celebrado en Buenos Aires en 1989 en homenaje al Prof. Dr. Jorge Mosset Iturraspe.

Se trata en síntesis del derecho a la autodeterminación informativa, el que es fruto de la reflexión doctrinal y de las elaboraciones jurisprudenciales que se han producido en el derecho nacional y comparado en relación con el control, por parte del sujeto afectado, sobre las informaciones que se refieren a su persona o a su familia. Este derecho a la autodeterminación informativa se construye a partir del derecho a la intimidad, y ha dado lugar a nuevas instituciones tales como el "Hábeas data".<sup>16</sup>

Recordamos que en la actualidad la figura del habeas data se encuentra expresamente reconocida en el art. 43 de la Constitución Nacional. A nuestro criterio, esta nueva figura constitucional tiene plena eficacia para lograr el acceso a una historia clínica.<sup>17</sup>

Generalmente, los pacientes no tienen libre acceso a la historia clínica, pues los establecimientos asistenciales y los profesionales de la salud no son muy adictos a permitir la lectura de estos documentos por parte de los enfermos. Por ello, es común que toda cuestión relativa al enjuiciamiento de una prestación médica -y muy espe-

---

<sup>15</sup> ALBANESE, Susana y ZUPPI, Alberto L. "Los Derechos de los pacientes en el complejo sistema asistencial" L.L 1989-B-763.

<sup>16</sup> Ver el desarrollo in extenso en la obra de MURILLO, Pablo Lucas "El Derecho a la autodeterminación informativa" Edit. Tecnos, Madrid 1990.

<sup>17</sup> Tenemos referencia de que la Sala F de la Cam. Nac. Civ. en autos "Bianchi de Suárez c. Sanatorio" en fecha 6/7/95 ha considerado improcedente al habeas data para acceder a los datos consignándose una historia clínica. Como no hemos podido leer el fallo, nos reservamos nuestra opinión. Peyrano, Jorge considera viable la utilización del habeas data para tomar conocimiento de los datos consignados en una historia clínica. "Aseguramiento cautelar de las historias clínicas" en Jurisprudencia Santafesina n° 14 nov. de 1994, pág. 159 y sgtes. Por nuestra parte coincidimos con PEYRANO.

cialmente en las causas por mala práctica- comience con una medida de aseguramiento de prueba consistente en el secuestro de la historia clínica.

Peyrano considera que la historia clínica tradicional tiene naturaleza de documento por lo que le son aplicables las normas relativas a la prueba documental. Aclara el autor citado que es perfectamente posible realizar un aseguramiento de prueba de la historia clínica, aun antes de promovido el juicio, pero en tal caso "lo arreglado a derecho está conformado por la obtención de las copias respectivas, dejando en su lugar a la historia clínica comprometida. Dichas copias deberán ser certificadas por el funcionario judicial interviniente."<sup>18</sup>

Nosotros pensamos que esta solución muchas veces resulta insuficiente pues cuando el paciente tiene acceso a la historia clínica, ésta puede haber sido fruto de algún cambio tendiente a favorecer la situación de la clínica o del médico. Además exige al paciente a que recurra a un abogado para que lo patrocine o represente, con todo lo que ello puede significar. Para evitar estos inconvenientes pensamos que una buena práctica -y muy aconsejable- sería que una vez que el paciente es dado de alta, se le entregue bajo recibo copia certificada de la historia clínica.

Tratándose de estudios de difícil reproducción, la solución sería entregar copia del resultado o dictamen elaborado en base al mismo.

Sobre esto, y más particularmente en relación al alta médica, en España, la Exposición de Motivos de la Orden Ministerial de 6 de septiembre de 1984 establece que es una práctica generalizada en la casi totalidad de los hospitales suministrar una información escrita al paciente, familiar o representante en la que se recoge el motivo del ingreso y el proceso de la enfermedad durante el mismo, así como el diagnóstico y recomendaciones terapéuticas; esta información es denominada "informe de alta". Esta práctica ha sido confirmada legalmente por la Ley General de sanidad en su art. 10.11. Fernández Costales dice que "el informe de alta, por tanto se adecua al derecho a la información de los pacientes, convirtiéndose también por su naturaleza en un documento que permite evaluar externa e internamente la calidad de la asistencia prestada en el establecimiento, siendo asimismo una información necesaria y utilizable para la continuidad de la asistencia al paciente dado de alta, bien sea por otros niveles de atención, fundamentalmente por el médico general, o en otros hospitales".<sup>19</sup>

Frente a historias clínicas ilegibles o que resultan inexplicables incluso para los peritos, aconsejamos a los profesionales que las practiquen en la forma más prolija, detallada y exhaustiva. No se trata de volcar conocimientos o términos científicos en un lenguaje vulgar, sino que su lectura e interpretación realizada por cualquier médico permita tener una idea clara de todas las prestaciones y demás medios puestos a disposición del paciente.

Por ello resultan sumamente perjudiciales para los intereses del médico aquellas historias clínicas en las cuales es frecuente encontrar sin mayor explicación la palabra "óbito" o "Fallece" a continuación de un tratamiento o intervención que no implicaba mayor riesgo. Así lo tiene decidido la jurisprudencia como lo veremos más adelante.

---

<sup>18</sup> PEYRANO, Jorge W. "Aseguramiento cautelar de las historias clínicas" en *Jurisprudencia Santafesina* N° 14 pág. 159 y sgtes.

<sup>19</sup> FERNANDEZ COSTALES, Javier "El contrato de servicios médicos" Edit. Civitas Madrid 1988 pág. 197.

Es que los profesionales médicos deben acostumbrarse a pensar que la historia clínica ha dejado de ser propiedad exclusiva de ellos y absolutamente reservada. Ahora, además de la función fundamental que tiene asignada clásicamente esta documentación, también se constituye en un elemento básico para la efectivización de los derechos de los pacientes, y primordial medio de prueba en un juicio por responsabilidad civil médica.

En cuanto a los derechos del paciente sobre su historia clínica, Albanese y Zuppi, agregan que "incluye el derecho de dejar constancia de eventuales errores y de solicitar su modificación o la explicación de los mismos, así como el derecho a ser informado sobre cualquiera que haya solicitado su historia clínica, sea cual fuere el título invocado".<sup>20</sup>

Por último, agregamos que en caso de muerte del paciente, los derechos de éste sobre la historia clínica se traspasan a sus herederos y a toda otra persona que pudiera tener legitimación activa en un eventual juicio por responsabilidad civil en el cual la historia clínica sirva de prueba.

Sobre todos estos aspectos los tribunales han dicho: "La historia clínica, ese documento médico, es la mejor fuente de información para evaluar la calidad de la atención médica brindada al paciente, siendo un derecho de éste que se deje constancia en el mismo de todo lo que se realiza, para entre otros supuestos, ser en su momento evaluado, determinando según su resultado el comportamiento médico desde diferentes ángulos, técnico, legal, administrativo. (Cam. Civ. y Com. Sala 2º de Morón 28/2/91 Juris tomo 87 pág. 168).

### 3. LA JURISPRUDENCIA

Existen múltiples fallos, tanto en materia civil como penal, en los cuales se han tratado cuestiones relativas a la historia clínica, en particular, referidas a su validez probatoria y a los efectos derivados de su inexistencia o irregularidad.

Así por ejemplo, en el más alto nivel judicial de la provincia de Buenos Aires se ha sostenido que las historias clínicas no son informes periciales, ni por su forma ni por su contenido.<sup>21</sup>

En algún fallo minoritario se restó importancia a las irregularidades que presentaba la historia clínica. En el caso concreto la historia clínica carecía de datos sumamente importantes tales como la constancia de la temperatura, frecuencia cardíaca y diuresis del recién nacido muerto. En la oportunidad, el Tribunal sostuvo:

"En los casos en que se acciona por responsabilidad del médico, lo significativo no es el cumplimiento o no de determinadas reglas del arte médico -en el caso, omisiones en la historia clínica- sino si ellas pudieron o no tener gravitación en el desenlace fatal". (Cam. Nac. Civil Sala C 23/8/79 L.L. 1979-D-335).

"Si la historia clínica elaborada por el médico accionado es sumamente deficiente, al no reflejar la totalidad de las circunstancias que hubiesen permitido reconstruir con exactitud el cuadro clínico de la paciente, sea falencia, si bien

<sup>20</sup> ALBANESE, Susana y ZUPPI, Alberto L. "Los Derechos de los pacientes en el complejo sistema asistencial" L.L. 1989-B-764.

<sup>21</sup> Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires 30/4/91 L.L. diario del 22/11/91.

podría constituir una presunción en contra del citado profesional, que aunada a otros elementos puede llevar a la convicción de la negligencia profesional, por sí solo es insuficiente para establecer que no se practicaron las diligencias que el arte exigía, más aún si, como en el caso, el médico tratante tuvo consultas con otros del elenco estable de la clínica y el propio accionante reconoce la realización de análisis que estarían en su poder y que no presentó a juicio". (Cam. Nac. Civ. Sala E 26/8/87 del voto del Dr. Dupuis E. D. tomo 126 pág. 449).

Tratándose la historia clínica de una documentación elaborada exclusivamente por el médico, la jurisprudencia le ha restado importancia como prueba decisiva cuando es ofrecida por éste en su descargo. Así por ejemplo:

"La historia clínica irregularmente confeccionada resulta un medio de prueba de escasa eficacia frente a un cuadro general de graves, precisas y concordantes presunciones de conducta omisiva y deficiente del servicio de salud brindado por la entidad sanatorial demandada". (Cam. Civ. y Com. de San Isidro Sala 2º 4/5/90 J.A. semanario del 25/9/91).

"Si la historia clínica describe la existencia de un parto normal cuando en realidad, de las otras pruebas rendidas en la causa surge que existió sufrimiento fetal, con aspiración de líquido amniótico meconial, que produjo a la postre la muerte de la recién nacida, debe restarse valor probatorio a la misma. Ello así, por cuanto la historia clínica es un instrumento confeccionado por la propia parte accionada (es el médico quien la confecciona); luego los elementos que de ella surjan, en principio, requieren para quien lo hizo el respaldo distinto y corroborante que demuestre la verdad de lo allí estampado y escrito. En cambio, para la parte actora la misma constituiría una verdadera confesión extrajudicial, en los términos del art. 423 del Cód. procesal". (Cam. 2º Civil y Comercial La Plata 30/10/89 E.D. tomo 139 pág. 200).

Los fallos mayoritarios juzgan en contra del profesional ante la inexistencia de historia clínica o la presencia de irregularidades de la misma. Así lo recuerda Lorenzetti, cuando afirma que se ha llegado a afirmar que la falta de datos en la historia clínica, que es un recurso que muchas veces conduce a la imposibilidad de probar, constituye una violación al deber de colaboración procesal y conduce a un análisis desfavorable de la conducta del demandado.<sup>22</sup>

También Kemelmajer de Carlucci en un estudio de la jurisprudencia nacional expone que la prueba presuncional juega un rol importante, sobre todo, cuando se la extrae de una historia clínica mal llevada, o prácticamente inexistente.<sup>23</sup>

A continuación transcribimos reseñas de fallos en el sentido expuesto, que a nuestro modo de ver exponen el criterio más correcto:

---

<sup>22</sup> LORENZETTI, Ricardo L. "Responsabilidad civil del médico y establecimientos asistenciales" en el libro "Derecho de Daños" en homenaje al prof. Dr. Jorge Mosset Iturraspe Edit. La Rocca 1989 pág. 527.

<sup>23</sup> KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída "Ultimas tendencias jurisprudenciales en materia de responsabilidad médica" J. A. del 3/6/92.

"En autos se probó fehacientemente que la historia clínica estaba plagada de deficiencias y de omisiones (sobre el tema cfr. Luna Maldonado, Aurelio, "Problemas legales de la historia clínica en el marco hospitalario", en algunas cuestiones relacionadas con la titularidad y uso de las historias clínicas. Edit. Asociación "Igualatorio médico quirúrgico y de especialidades", Bilbao - España, 1987, pág. 5 y sgtes, y De Angel Yaguez, Ricardo "Problemas legales de la historia clínica en el marco hospitalario" idem pág. 13). Este hecho es imputable a todos los médicos que intervinieron directamente en la atención del menor y al médico jefe de guardia... Estas razones, que suponen graves irregularidades, son suficientes para generar una presunción judicial de culpa que imponía a los demandados la prueba de su falta de culpa. Es más, el "favor probationis" o la "teoría de las cargas probatorias dinámicas", ante tal cúmulo de hechos y, a todo evento, se inclina -más allá de todo elemento presuncional- por poner la carga de la prueba de la inculpabilidad sobre la parte que está en mejores condiciones de hacerlo, máxime que la historia clínica es hartamente deficiente y los demandados integran un grupo médico". (Del Voto del Dr. Alberto J. Bueres Cam. Nac. Civ. Sala D 24/5/90 L.L. del 17/9/91).

"Frente al derecho del paciente a ser informado y a acceder a la historia clínica, surge como contrapartida la obligación del médico de llevar un correcto registro del tratamiento". (Cam. Nac. Civ. Sala D 12/5/92 - "S. J.E.c/ Entel" El Derecho del 14/10/92)

"Tratándose de la actuación de un profesional de la medicina no puede pensarse que los defectos de la historia clínica no puedan imputársele o sirvan para desobligarlo, por cuanto hace a su responsabilidad la correcta, eficiente y positiva prestación de sus servicios, para lo cual cuenta -dados los avances de la ciencia- con un equipamiento teórico y técnico cada vez más idóneo. En consecuencia la historia clínica debe imperiosamente contener una descripción exacta de todos los estudios y análisis que se hayan practicado y, en caso de operación quirúrgica, una descripción plena de todos los síntomas que aconsejaron practicarla... Las omisiones en las anotaciones asentadas en una historia clínica deben ser valoradas en juicio como antecedentes contrarios a la posición del médico actuante en el acto quirúrgico, ello considerando que la exacta y veraz aportación de los datos demostraría acabadamente la existencia del cuadro que obligara a la realización de la intervención... Los profesionales de la medicina poseen el derecho de ampararse en una historia clínica veraz y completa. Asimismo, deben soportar las consecuencias adversas que pueden extraerse en caso de resultar la misma deficiente por cuanto las omisiones detectadas pueden aparecer como un eventual intento de proteger su propia posición ante las falencias o defectos del diagnóstico o del acto quirúrgico practicado" (Cam. Nac. Civ. Sala J 29/9/94 "B. de J c/ R.A." en La Ley diario del 22/9/95)<sup>24</sup>

"Constituye una presunción en contra del profesional la inexistencia de historia clínica o la existencia de irregularidades en la misma. En el caso, aquella no consigna el diagnóstico, habiéndose dejado constancia de que el estudio arteriográfico no muestra malformaciones, lo que fue contradicho por el pro-

---

<sup>24</sup> Este fallo mereció un comentario de Rubén H. Compagnucci de Caso titulado "La responsabilidad médica y la omisión en la presentación de la historia clínica", La Ley del 22/9/95.

pio facultativo al declarar que aquél revelaba trombosis" (Cam. Civ. y Com. Junín - "González, Julián c/ Centro Médico de Chacabuco" 15/12/94, Zeus, boletín del 9/8/95.)

"Si la historia clínica ostenta importantes omisiones, es una situación que en modo alguno puede perjudicar a la reclamante, pues reconocida la especial relevancia de los asientos médicos, el obrar omisivo de la demandada dificultada o entorpece a la actora para determinar la culpa del galeno. Es decir, se ha quebrantado un deber de colaboración del demandado en facilitar la prueba, sea del obrar culposo, fuese del obrar impecable, con lo que sólo él puede perjudicarse en ausencia de acreditación de uno u otro extremo, ya que el cumplimiento de la carga de la otra parte se vio obstaculizada por el accionar suyo, que de por sí es negligente, dado que le era exigible la aportación de datos para coadyuvar a la difícil actividad esclarecedora de hechos de la naturaleza de los que se trata, incumpléndose por otra parte el deber legal impuesto por la ley 17132. (Cam. Civ. y Com. de Morón Sala 2º 10/4/90 del voto del Dr. Conde Juris tomo 87 pág. 168).

"Con lo que puede conocer la actora de las historias clínicas, con ello debe comenzar la ímproba tarea de acreditar la culpa médica de quienes la asistieron en el parto, practicaron la cesárea y le extrajeron el feto muerto. La situación procesal de los demandados, no puede limitarse a una simple negativa, tienen que explicar por qué motivo no se la internó de inmediato, por qué razón se le practicó la cesárea, por qué murió el feto por falta de oxígeno. Los que llevaron a cabo la tarea, tienen el ineludible deber de detallar los pasos que se fueron dando, para la historia clínica, si ésta, como en autos, peca de insuficiente sobre aspectos esenciales, que impiden prácticamente a la perito actuante, pese a lo intenso de su labor explicar, tramos esenciales de la labor desarrollada en la clínica demandada, las omisiones y defectos que contiene deben incidir sobre las acciones del recurrente y no sobre la actora" (Cam. Civ. y Com. de Morón Sala 2º 10/4/90 del voto del Dr. Venini Juris tomo 87 pág. 168).

"En ausencia de historia clínica, cabe presumir que el paciente, que estaba sólo afectado de un oído, el izquierdo, y poco tiempo después sufre una otitis en el otro, las padeció como consecuencia de un tratamiento que sin duda se efectuó aunque su extensión se encuentre discutida. Es por la existencia de esta discusión que la carga de la prueba ha de considerarse invertida, ya que no es el paciente el que puede llevar documentadamente prueba de las prácticas a que se le somete, y si el establecimiento asistencial a través de la historia clínica. Los médicos (las clínicas, los sanatorios) no están obligados a curar, pero deben respetar la regla de oro de la medicina "primun non nocere". En ausencia de constancias circunstanciadas en la historia clínica, la prueba de que el tratamiento no tuvo la extensión pretendida, debió producirla la demanda". (Cam. Nac. Civ. y Com. Sala 2º 15/8/85 J.A. 1986-II-116).

"No cabe duda de la responsabilidad del cirujano y de la clínica donde ello ocurrió ante los siguientes elementos de juicio...; la absoluta irresponsabilidad que significa para la clínica codemandada haber entregado al esposo de la actora el original de la historia clínica careciéndose de un valioso elemento de prueba... La carencia de la historia clínica, cuyo original fue entregado al esposo de la paciente, sin extraer copia para archivar, lo que significa no contar con un elemento valioso de prueba en el juicio por daños y perjuicios deduci-

do contra el médico y la clínica, debe perjudicar a ésta a quien le era exigible, como colaboración en la difícil actividad esclarecedora de hechos de la naturaleza de los que se tratan en esta clase de juicios". (Cam. Nac. Civil Sala E 25/11/80 E.D. tomo 92 pág. 637).

"La carencia de la historia clínica priva de un elemento valioso para la prueba de la responsabilidad médica y debe perjudicar a quien le era exigible como deber de colaboración en la difícil actividad probatoria y esclarecimiento de estos hechos". (Cam. Apel. Civ. Com. y Lab. de Venado Tuerto Sta. Fe acuerdo 31 del 14/4/92 inédito).

"Acá, conforme la doctrina citada, como media inexistencia de toda documentación médica se debe presumir la culpa del mismo y tenerse como que no hubo emergencia alguna, o estado de necesidad previo a la operación, salvo la prueba en contrario a cargo del médico que como vimos, no se produjo". (Cam. Apel. Civ. Com. y Lab. de Venado Tuerto Sta. Fe acuerdo 31 del 14/4/92 inédito)

Existe un fallo muy interesante en el cual no se pudo determinar cual fue concretamente la causa de la muerte de una paciente, incertidumbre que fue imputable al Hospital en razón de no haber conservado -tal como era su deber- el correspondiente parte anestésico. El Tribunal se encarga de expresar que el accidente pudo obedecer a causas naturales de la anatomía o fisiología de la paciente o a una mala práctica anestésica, cuestión que no pudo determinarse por faltar un elemento de juicio fundamental: el parte anestésico.

Una de las cuestiones más interesantes del fallo, y que el tribunal asume expresamente es lo relativo a la determinación del daño indemnizable. Es que a raíz de la falta del mencionado elemento, los peritos se vieron impedidos de emitir una opinión científica. Frente a ello el tribunal expresa:

"Podría afirmarse, acaso, que el hospital sólo debería responder por la pérdida de la prueba (una especie de chance) y no por pérdida de la vida. Dicha solución, que en un primer acercamiento al tema alguna seducción presenta, debe ser desechada en mi opinión porque, en supuestos semejantes -que parecen ser cada vez más frecuentes- bastaría a los sanatorios con ocultar la historia clínica o parte de ella para así disminuir el grado de su responsabilidad. En todos los casos, a la postre, los establecimientos asistenciales responderían por la chance de la prueba frustrada y no por la mala praxis -que sería una prueba diabólica sin la historia clínica- con lo cual se generaría una solución axiológicamente inaceptable. (Cam. Nac. Civ. y Com. Fed. Sala 2º 30/8/91 J.A. semanario del 29/4/92).

Respecto al tema específico de la responsabilidad del sanatorio por la falta del parte anestésico, el Tribunal señaló:

"Entrando ya a definir la situación del estado -Hospital Aeronáutico- cabe señalar primeramente que por expresa disposición legal estaba obligado a custodiar el parte anestésico (art. 22 de la ley 17132) y tenía la carga de aportarlo al expediente a fin de dilucidar la verdad de los hechos (art. 388 C. Proc.), resultando pertinente extraer de su omisión presunciones en su contra... La falta de ese elemento de prueba... cuya importancia destaqué anteriormente en

razón de la posibilidad de que el accidente se vinculare en forma directa con el tratamiento anestésico dispensado, justifica hacerlo responsable de los daños experimentados por los actores, en base que una solución contraria sería francamente disvaliosa. Por un lado dejaría en total estado de indefensión a los familiares de la víctima y, por otro, quedaría librado a la discrecionalidad del sanatorio o clínica la suerte de la contraparte al ser ocultada la constancia que puede tener decisiva influencia en el esclarecimiento de la verdad jurídica, norte de todo proceso, como lo tiene dicho la Corte Suprema". (Cam. Civ. y Com. Federal Sala 2° 30/8/91 J.A. semanario del 29/4/92).

Se advierte en consecuencia que si bien no se pudo establecer la responsabilidad de los médicos intervinientes por resultar imposible practicar una pericia médica en razón del extravío de la historia clínica, el sanatorio que tenía la responsabilidad de conservar la historia clínica fue condenado a pagar el 100% de la indemnización, y no la mera pérdida de la chance.<sup>25</sup>

---

<sup>25</sup> Sobre la pérdida de una chance, ver el interesante trabajo de François Chabas "La pérdida de una chance en el Derecho Francés" J.A., semanario del 7/12/94.