



El Expediente Clínico como Documento Fundatorio en los Juicios de Responsabilidad Médica

Lic. Miguel Ángel Cárdenas Rodríguez

Juez Décimo Tercero de lo Civil de Primera Instancia del Primer Partido Judicial del Estado de Jalisco.

La sociedad actual, día con día exige de los profesionales de la medicina que su actuar sea más de resultados que de medios; olvidándose que el médico no es el dueño de la vida, sino que éste es un medio para llegar a la salud; en el pasado ha quedado el tiempo que el médico era considerado un semi-dios y que disponía del cuerpo del enfermo totalmente, y que el paciente recibía el trato de una persona incapaz sin voz ni voto ni derecho alguno a preguntar o indagar el porqué del tratamiento indicado o con el derecho a escuchar una segunda opinión, o dar el consentimiento informado de su tratamiento.

En la historia de la humanidad sobresalen las figuras de los grandes practicantes de la medicina como son: Asclepio, Galeno e Hipócrates; los actuales médicos reciben orgullosos el legado histórico de estas luminarias; como lo reciben los abogados de Ulpiano, Cicerón o Gallo; mas sin embargo en últimas fechas, el usuario de la medicina recién abandona su estado de incapaz para convertir la relación de médico-paciente más exigente de resultados y vigilante de la aplicación de todos los conocimientos en forma diligente y con la disposición que en

la menor duda acudir ante los tribunales a exigir los nuevos derechos de los pacientes y el resarcimiento de los daños causados.

En la medida que se fueron incrementando los reclamos en la relación médico-paciente y con la finalidad de atender el reclamo social se crearon las comisiones de arbitraje médico; las cuales funcionaron medianamente, ya que se dividió la carga de las reclamaciones entre las comisiones y los juzgados civiles tanto federales, como del fuero común.

Los servicios de seguridad social como son el Seguro Social y el ISSSTE, por ser organismos Federales, opusieron la excepción de incompetencia ante los juzgados del fuero común, considerando que al poder judicial de la Federación le correspondía conocer de las acciones ejercitadas por sus agremiados en los servicios sanitarios prestados; la anterior impugnación trajo como consecuencia los siguientes criterios.

Tesis publicada con número de registro 183,274.

INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO. LA ACCIÓN DE REEMBOLSO. POR GASTOS MÉDICOS EROGADOS DE MANERA PERSONAL CON MOTIVO DE LA DEFICIENTE ASISTENCIA MÉDICA Y HOSPITALARIA A UN ASEGURADO, BENEFICIARIO O PENSIONADO, ES DE NATURALEZA CIVIL Y SU CONOCIMIENTO CORRESPONDE A UN JUEZ DEL FUERO COMÚN. Si se reclama del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado el reembolso de gastos médicos erogados de manera personal con motivo de la deficiente asistencia médica a un asegurado, beneficiario o pensionado, se actualiza el ejercicio de una acción civil que debe deducirse ante el Juez común, pues tal prestación, además de no encontrarse prevista en la ley que rige a dicho instituto, ni en algún otro ordenamiento de trabajo, escapa del ámbito laboral, dado que se encamina a entablar una contienda jurídica no en contra del órgano constituido con el fin de proporcionar asistencia médica y seguridad social a los trabajadores del Estado, sino en contra del prestador de un servicio médico al que se le atribuye haber incurrido en responsabilidad por negligencia, impericia o falta de cuidado, al reclamarle el cumplimiento de una prestación económica que se encuentra prevista en la legislación civil y, por tanto, debe ser resuelta bajo la aplicación de las normas del

derecho común.

Tesis publicada con número de registro 197,521. Bajo la voz;

SEGURO SOCIAL. LA INDEMNIZACIÓN QUE SE DEMANDA DEL INSTITUTO POR GASTOS EROGADOS CON MOTIVO DE NO HABERSE OTORGADO ASISTENCIA MÉDICA A UN ASEGURADO O A SU BENEFICIARIO, CONSTITUYE EL EJERCICIO DE UNA ACCIÓN CIVIL DE LA QUE DEBE CONOCER UN JUEZ COMÚN. Si se reclama del Instituto Mexicano del Seguro Social el pago de una cantidad de dinero por concepto de indemnización por los gastos erogados con motivo de no haberse prestado asistencia médica a un asegurado o a su beneficiario, se actualiza el ejercicio de una acción civil que debe deducirse ante el Juez común, pues tal prestación, además de no encontrarse prevista en la Ley del Seguro Social, ni en ningún otro ordenamiento de trabajo, escapa del ámbito laboral, dado que se encamina a entablar una contienda jurídica, no en contra del órgano que sustituye al patrón en el cumplimiento de la obligación de proporcionar seguridad social a sus trabajadores, que es el carácter con el que la mencionada Ley del Seguro Social concibe al instituto, sino en contra del prestador de un servicio médico, al que se le atribuye haber incurrido en responsabilidad por negligencia, impericia o falta de cuidado, al reclamarle el cumplimiento de una prestación económica que encuentra existencia en la legislación civil,

bajo la aplicación de cuyas normas es posible resolver sobre su procedencia.

Criterios que desde luego clarifican un presupuesto procesal de estudio oficioso como es la competencia, a favor de los jueces del fuero común, quienes en lo sucesivo deberán de resolver las controversias de los usuarios de la medicina en estos organismos; además deben estar preparados y actualizados en este tema.

La medicina actual tiene que ser vista desde dos ángulos; a).- Es una medicina con carácter asistencial y; b). Es una medicina satisfactiva; la primera es: que gracias a la práctica de la medicina este valle de lágrimas se transita con las menos lágrimas posibles, ya que la actividad médica asistencial es tendiente a reestablecer el menoscabo de la salud que presenta el paciente como puede ser algún tratamiento para restablecer la salud quebrantada, como fuera el caso del padecimiento de apendicitis y en segundo término la medicina satisfactiva es aquella que se desplaza desde el perfecto curamiento de una caries hasta las correcciones en el aspecto físico de los seres humanos como por ejemplo y por citar algunos, el implante de senos, la rinoplastia etcétera.

Asistencial o Satisfactiva, siempre se tiene una esperanza, que es la de estar con el mejor médico del mundo, de lo contrario no estaríamos en las manos de este facultativo, además tenemos la plena confianza de que será diligentísimo y seguirá la *lex artis*, la cual será el conducto para recuperar la salud y llegar a un

feliz puerto donde la rehabilitación se viva con ilusión; sin embargo, la realidad nos muestra que no siempre las partes involucradas llegan a feliz puerto, incluso se llegan a causar daños irreparables como la pérdida de la vida por negligencias médicas o de los encargados del suministro de la ingesta medicamentosa o los errores que quedan en el secreto del quirófano por el uso de sustancias peligrosas como es el uso de la anestesia, y con esto se presenta un nuevo tipo de acciones ante los tribunales y al no ser experto el juez en el arte médico se requiere que el titular del juzgado sea conducido por peritos por los caminos de la medicina y que además tendrá una dependencia superlativa de una prueba pericial que nos ayude a conocer los secretos del quirófano y lo que sucede en su interior a efecto de resolver en justicia la acción planteada

Este nuevo tipo de reclamaciones, exhiben la precaria ayuda que aporta al juez el sistema probatorio tradicional, ya que el usuario de la medicina es estaría imposibilitado por razones obvias de probar lo sucedido en un quirófano, esto en virtud de que siguiendo las disposiciones ordinarias que imponen que: “el actor debe de probar su acción, y el reo su excepciones”, no es el más óptimo ni equitativo, ni le resulta mediatamente posible, ya que en el ingreso al centro hospitalario y en su caso al quirófano, en la mayoría de los casos el agraviado o actor se encuentra inconsciente o en el mejor de los casos semiinconsciente y probablemente únicamente al único facultativo que conozca el usuario

**La sociedad actual,
día con día exige de
los profesionales de
la medicina que su
actuar sea más de
resultados que de
medios**

de la medicina será al médico que lo operará; pero no conocerá el nombre del anesthesiólogo, instrumentista o jefa de enfermeras, ni mucho menos a los accionistas del centro hospitalario etc. Razón por la cual este estado de conciencia lo inhibe para dar cumplimiento a la obligación de probar la acción en la forma tradicional, ya que el único adolorido, anesthesiado o dormido es el actor del juicio, y por esta situación cómo va a saber quién le dejó una gasa en el abdomen, unas pinzas, o quién le amputó un miembro equivocadamente; razón por la cual se debe de concluir que el método tradicional poca ayuda brinda al usuario de la medicina y especialmente a los jueces a cumplir su vocación: lograr la justicia a través del derecho.

Dentro de la literatura que recién escribe la medicina, se han publicado varios artículos de errores médicos que son injustificables y que no requieren mayor esfuerzo probatorio, a fin de acreditar la procedencia de la acción, y baste a la hora de dictar la resolución correspondiente e invocar las principios generales del derecho.

La forma de invocar y aplicar los principios de derecho en los términos del artículo 14 constitucional párrafo final que establece: *“En los juicios del orden civil la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o la interpretación jurídica de la ley y a falta de esta, se fundará en los principios generales del derecho”*, razón por la cual en este tipo de casos es menester aplicar el principio jurídico “RES IPSA LOQUITOR” (los hechos hablan por sí solos), este principio nos resuelve la evidente negligencia

médica, como lo es en una intervención quirúrgica si dejó una gasa o algún material quirúrgico, así mismo en la amputación equívoca; ya que en estos casos no es necesario probar “ya que los hechos hablan por sí mismos”; como lo establece el artículo 292 del Código Procesal Civil del Estado: *“Los hechos notorios no necesitan ser probados, y el juez puede invocarlos aunque no hayan sido alegados por las partes”* .

Las dos formas probatorias son de gran ayuda donde se cuestiona el actuar del profesional de la medicina, acción que no es tan novedosa como pretende aparecer, ya que técnicamente es un juicio de responsabilidad civil derivado de la imputación de una culpa dañosa, con la variante de la profesión de los demandados. Lo novedoso pudiera ser el análisis pericial de la información documentada como elementos de prueba y convicción en la práctica médica, que temidamente empieza a aparecer en el escenario judicial y puede ser el camino que lleve al derecho a conocer el secreto del profesional de la medicina y combatir la impunidad del médico negligente y mercader y por otra parte, enaltecer al médico diligente.

Y en este tipo de controversia el órgano jurisdiccional debe atender a la evolución de los derechos del paciente y acudir al Reglamento de la Ley General de Salud en materia de Prestación de Servicios de atención Médica publicado en el año 1986, la cual impone obligaciones a quienes practican el arte médico. En su capítulo II DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS U-

SUARIOS Y PARTICIPACION DE LA COMUNIDAD, que señala en su artículo 46:

“Las autoridades sanitarias competentes y las propias instituciones de salud, establecerá, procedimientos de orientación y asesoría a los demandantes y usuarios sobre el uso de los servicios que requieran”,

Este Reglamento tiene su complemento, ya que tras doce largos años de espera y perfección fue publicada con el nombre de **NORMA OFICIAL MEXICANA NOM-168-SSA1-1998**, la cual impone en su artículo 5.1 a los prestadores de servicios médicos de carácter público, social y privado la obligación de la elaboración del EXPEDIENTE CLÍNICO; como lo señala en su artículo 5.1, que por razón de la importancia textualmente señala:

“Los prestadores de servicios médicos de carácter público, social y privado estarán obligados a integrar y conservar el expediente clínico en los términos previstos en la presente Norma; los establecimientos, serán solidariamente responsables, respecto del cumplimiento de esta obligación por cuanto hace al personal que preste sus servicios en los mismos, independientemente de la forma en que fuere contratado dicho personal”.

Expediente que se define en los siguientes términos:

“Expediente clínico, al conjunto de documentos escritos, gráficos e imagenológicos o de cualquier otra índole, en los cuales el personal de salud, deberá hacer los registros, anotaciones y certificaciones correspondientes a su intervención, con arreglo a las disposiciones sanitarias”.

Información que como se define; contiene todo el antecedente desde el diagnóstico, tratamiento y reha-

bilitación, ya que fue elaborado por el facultativo en el momento que se presentaba el cuadro clínico que afectaba la salud del paciente; y esta información documentada por su propia naturaleza, será el argumento toral donde girara el juicio si es motivo de una reclamación legal; motivo por el cual el Reglamento debe obligar al profesional de la medicina tanto a su exhibición, entrega y aseguramiento del expediente clínico al órgano jurisdiccional que conoce la acción de Responsabilidad Civil ejercitada como fundamento generador del actuar y que al ponerse a la vista de las partes, y en la etapa probatoria a los peritos nombrados en autos, podrán con mayor certeza y veracidad rendir su dictamen de la praxis médica y si la *Lex Artis* aplicada fue la correcta en el caso concreto que nos ocupe; y en congruencia con el término que establece la legislación civil para la prescripción de la acción de responsabilidad, salvo excepciones (como es el caso de adquirir el Síndrome de Inmunodeficiencia por transfusión sanguínea), es de dos años; este segmento temporal se encuentra satisfecho en el Reglamento ya que el artículo 32 señala:

“los establecimientos para el internamiento de enfermos, estarán obligados a conservar los expedientes clínicos de los usuarios, por periodos mínimos de cinco años”.

Lo cual nos ilustra que es obligación de todo centro hospitalario archivar los expedientes clínicos de los pacientes por un lapso mayor que el que establece la legislación civil, por lo que sí existe la obligación de resguardar el archivo por

En la medida que se fueron incrementando los reclamos en la relación médico-paciente y con la finalidad de atender el reclamo social se crearon las comisiones de arbitraje médico

el tiempo que indica el numeral antes invocado, y hace necesario que esta prueba quede vinculada como fundatorio de la acción de Responsabilidad Civil con efecto probatorio pleno ante la autoridad que conozca la reclamación por la relación de médico-usuario que pudieran resultar; ya que es evidente que en el procedimiento se requerirá la intervención de los auxiliares de la justicia llamado perito y el respectivo de las partes.

La prueba pericial, en estos juicios toma especial relevancia a fin de acreditar la culpa y el nexo causal como elementos de la acción ejercitada, y se requiere de esta bitácora que recree paso a paso el cuadro clínico y su diagnóstico, así como el tratamiento impuesto al enfermo para su rehabilitación, y como su elaboración es obligatoria, este documento será la llave que abrirá la puerta del quirófano a la justicia y al derecho.

Por lo anterior, el expediente clínico es de vital importancia para los efectos de ilustrar a los peritos y al Juez resolutor lo sucedido paso a paso y las consecuencias del diagnóstico, tratamiento o rehabilitación recomendados al usuario de la medicina.

La finalidad de estos juicios es resolver sobre el actuar del profesional de la medicina, y ésta puede ser solidaria entre persona física o moral que intervinieron en los hechos materia del juicio a resolver, y esto en virtud de que los centros hospitalarios en ciertos casos argumentaron en su defensa, que el hospital únicamente rentaba los

quirófanos a los médicos, los cuales subcontrataban al resto del personal que se encontraba en el quirófano desde el anesthesiólogo hasta el instrumentista, y por supuesto, que esta sub contratación dejaba sin responsabilidad a la institución hospitalaria, argumento que fue desechado por la Tesis con número de registro 178,626.

RESPONSABILIDAD CIVIL SOLIDARIA. LA TIENEN LOS HOSPITALES RESPECTO DE LOS PROFESIONISTAS QUE PRESTAN AHÍ SUS SERVICIOS, DADA LA RELACIÓN DE DEPENDENCIA ECONÓMICA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO).

De conformidad con el artículo 1402 del Código Civil del Estado de Jalisco, los pa-trones, los dueños, los encargados de establecimientos mercantiles y los jefes de familia están obligados a responder de los daños y perjuicios causados por sus obreros, empleados, dependientes o hijos que se encuentran bajo la patria potestad o tutela en el ejercicio de sus funciones, y dicha responsabilidad cesa si demuestran que en la comisión del daño no se les puede imputar culpa o negligencia. Ahora bien, tratándose de patrones, dueños y encargados de establecimientos mercantiles, la responsabilidad por los daños y perjuicios que causen sus operarios, está fundada en la culpa in vigilando, esto es, en la presunción de culpa en la elección de sus encargados u operarios que han causado daño y en la dependencia en que éstos se encuentran respecto del dueño del establecimiento o empresa de cuyo

personal forman parte. Luego, si de la confesión rendida en juicio a cargo del administrador único del hospital se advierte que un médico causó daño a un paciente; que tiene una relación de dependencia con el hospital demandado solidariamente, por estar registrado en la lista de médicos que tiene dicho hospital; que dicha lista está autorizada por el comité de honor y justicia del hospital; que éste autoriza a los médicos que prestan sus servicios en tal lugar, y que aquél, en unión de otro prestador de servicios, aplicó anestesia a un paciente para intervenido quirúrgicamente; y, que la anestesia fue proporcionada por el hospital y aplicada por los profesionistas que en ese supuesto se consideran dependientes, es claro que al estar autorizados por el propio hospital para trabajar en él existe una dependencia económica de los médicos respecto del hospital de cuyo personal forman parte, toda vez que el propietario del sanatorio obtiene beneficios o lucro con el trabajo que desempeñan los médicos autorizados y, por tanto, el nosocomio está obligado solidariamente al pago de los daños y perjuicios causados por sus dependientes, de acuerdo con lo previsto en el numeral inicialmente citado, en relación con el diverso 1427 del propio cuerpo de leyes. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Por lo tanto, ha lugar a llegar a las siguientes:

C O N C L U S I O N E S:

1.- LA SOCIEDAD REQUIERE QUE LA RELACION DE PROFESIONAL DE LA MEDICINA-USUARIO DEJE POR SIEMPRE LA FILOSOFIA HIPOCRATICA DE VER AL ENFERMO COMO UN CUERPO A DISPOSICION DEL MEDICO SIN DERECHO ALGUNO A EJERCITAR ACCION ALGUNA EN EL CASO DE QUE SE COMETERA ERROR, NEGLIGENCIA, CULPA EN EL DIAGNOSTICO, TRATAMIENTO O REHABILITACION DEL ENFERMO.

2.- EL PACIENTE DEBE SER VISTO COMO UN CONJUNTO DE DERECHOS Y MERECEADOR DE UNA ATENCION MEDICA DE CALIDAD, COMO LO DISPONE LA LEY GENERAL DE SALUD SUS REGLAMENTOS Y LA NORMA OFICIAL MEXICANA NOM-168-SSA1-1998,

3.- EN LOS JUZGADOS DE LO CIVIL DEL FUERO COMUN DEL DOMICILIO DEL DEMANDADO POR SER UNA ACCION PERSONAL RADICA LA COMPETENCIA PARA CONOCER DE LOS JUICIOS DE RESPONSABILIDAD CIVIL QUE SE PROMUEVAN CONTRA LOS ACTOS DE IMPUTACION DAÑOSA EN LA ACTIVIDAD PROFESIONALES DE LA MEDICINA.

4.- EL EXPEDIENTE CLINICO POR SER EL CONJUNTO DE DOCUMENTOS ESCRITOS, GRAFICOS E IMAGENOLOGICOS O DE CUALQUIER OTRA INDOLE, EN EL CUAL EL PER-

Los servicios de seguridad social como son el Seguro Social y el ISSSTE, por ser organismos federales, opusieron la excepción de incompetencia ante los juzgados del fuero común, considerando que al Poder Judicial de la Federación le correspondía conocer de las acciones ejercitadas por sus agremiados en los servicios sanitarios prestados

SONAL DE SALUD, DEBERA HACER EL REGISTRO, ANOTACION Y CERTIFICACIONES CORRESPONDIENTES A SU INTERVENCION, CON ARREGLO A LAS DISPOSICIONES SANITARIAS Y POR LO TANTO DEBE SER CONSIDERADO COMO UNO DE LOS DOCUMENTOS FUNDATORIO EN LOS JUICIOS DE RESPONSABILIDAD DEL PROFESIONAL DE LA MEDICINA.

POR LO ANTERIOR SE PONE A CONSIDERACION DE ESTE VII CONGRESO NACIONAL DE JUECES LA SIGUIENTE:

PROPUESTA.

ADICIONAR LOS ARTICULOS 3.2 y 5.3. DEL REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE SALUD EN MATERIA DE PRESTACION DE SERVICIOS DE ATENCION MEDICA Y DE LA NORMA OFICIAL MEXICANA NOM-168-SSA1-1998, QUE EN SU TEXTO ACTUAL ESTABLECEN:

ART. 3.2.- “LOS ESTABLECIMIENTOS PARA EL INTERNAMIENTO DE ENFERMOS, ESTARAN OBLIGADOS A CONSERVAR LOS EXPEDIENTES CLINICOS DE LOS USUARIOS, POR PERIODO MINIMO DE CINCO AÑOS”.

ART. 5.3.- “LOS EXPEDIENTES CLÍNICOS SON PROPIEDAD DE LA INSTITUCIÓN Y DEL PRESTADOR DE SERVICIOS MÉDICOS, SIN EMBARGO, Y EN RAZÓN DE

TRATARSE DE INSTRUMENTOS EXPEDIDOS EN BENEFICIO DE LOS PACIENTES, DEBERÁN CONSERVARLOS POR UN PERIODO MÍNIMO DE 5 AÑOS, CONTADOS A PARTIR DE LA FECHA DEL ÚLTIMO ACTO MÉDICO”.

SE LES DEBERA ADICIONAR CON EL TEXTO:

“EN CASO DE RECLAMACION POR IMPUTACION DE CULPA DAÑOSA, SE DEBERA REMITIR EN FORMA COMPLETA ANTE LA AUTORIDAD QUE CONOZCA DE ESTA RECLAMACION”.

