

Historia clínica: su significado en la asistencia sanitaria

Juan Siso Martín

Profesor de Derecho Sanitario. Facultad de Ciencias de la Salud. Universidad Rey Juan Carlos (Madrid).

Contacte con el autor para realizar sus consultas sobre este artículo a través del siguiente portal: www.juansiso.es

Introducción

La historia clínica es el documento sanitario más relevante de cualquier usuario o paciente. En su tratamiento y uso confluje normativa de índole sanitaria, deontológica, administrativa, civil y penal.

Cumple diversas funciones asistenciales, fundamentalmente, la descriptora de la asistencia recibida y otras no asistenciales, como la de recoger información para prestaciones o servir de prueba en la Administración de Justicia.

Es propiedad del centro sanitario en el que se encuentra el soporte material con los documentos que incorpora y pertenece a los profesionales sanitarios los criterios, opiniones y valoraciones insertados en ella; al paciente le corresponde el acceso a la historia.

El acceso por el paciente puede ser, simplemente, para examinar el contenido o para obtener copia, parcial o total, de la historia, pero no puede acceder a información referida a terceros o a las anotaciones subjetivas de los profesionales. Se consideran anotaciones subjetivas aquellos juicios o consideraciones carentes de valor clínico para la asistencia.

El paciente capaz y consciente es quien puede autorizar, o denegar, el acceso a su historia por parte de otras personas. Los familiares solamente pueden acceder con ese consentimiento, aunque pueden hacerlo sin él en caso de que no pueda ser prestado y el acceso esté motivado por el beneficio que puede suponer para el paciente.

Los profesionales sanitarios no pueden acceder a cualquier historia solamente por su condición de trabajadores del centro sanitario, sino que es preciso que tengan relación asistencial con el paciente titular. Esta relación se conoce como "principio de vinculación".

La historia clínica debe ser conservada por el centro sanitario durante un periodo mínimo de cinco años después de cada proceso de alta, si bien por razones prácticas se conservan indefinidamente. Posteriormente, cuando el paciente fallece, pasan a un archivo pasivo.

Relevancia de la historia clínica

La exigencia de responsabilidad por los daños recibidos con motivo de la práctica médica tiene como piedra angular, frecuentemente, la transcripción detallada de la actuación asistencial que se recoge en la historia clínica. Podemos, pues, comprender por qué la obtención de dicho cuerpo documental es el primer objetivo en cualquier reclamación de dicha índole.

Reúne condiciones que la hacen codiciable como elemento probatorio: carácter descriptivo en las anotaciones, aglutinador de las distintas atenciones recibidas y pruebas realizadas, así como su rigor científico y la presunción de veracidad de cuanto allí se contiene. Por si fuera poco, está elaborada por los propios protagonistas de la historia. ¿Se puede pedir más a un medio probatorio?

- Confluyen en el tratamiento de la historia clínica, en sus distintos aspectos, varias normas de nuestro Ordenamiento Jurídico: con carácter principal, la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de los derechos y las obligaciones en materia de información y documentación clínica, así como los Códigos Deontológicos Profesionales.
- Contienen, también, preceptos relacionados con el asunto que nos ocupa, de forma destacada, la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, así como la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal. Iré dando cuenta de los correspondientes preceptos a lo largo de este documento.

Qué es y para qué sirve la historia clínica

La Ley 41/2002, en su artículo 14, define la historia clínica como: "el conjunto de documentos relativos a los procesos asistenciales de cada paciente, con la identificación de los médicos y de los demás profesionales que han intervenido en ella, con objeto de obtener la máxima integración posible de la documentación clínica de cada paciente, al menos en el ámbito de cada centro".

El valor documental de la historia, desde el punto de vista asistencial, no es solamente el de recoger cuanta información respecta a la asistencia recibida por un paciente, sino, además, servir de elemento de partida para la asistencia que se pueda dispensar en otro medio sanitario distinto o por otro profesional en el mismo medio sanitario.

La historia ha sido tradicionalmente concebida como un documento asistencial con funciones y finalidades circunscritas al espacio asistencial en el que se encuentra, aun teniendo, sin embargo, un espacio de utilización mucho más amplio. Muestra su utilidad en estos aspectos:

- Seguridad Social: prestaciones económicas que tienen como causa y elemento valorativo la situación de salud de

una persona. Es el caso de las incapacidades, en grado de temporales o definitivas. La historia es un documento de valor único para determinar el estado de salud de la persona, los antecedentes, evolución y situación actual con su pronóstico de evolución a efectos laborales.

- Inspección sanitaria: le corresponde el análisis de hechos acaecidos en un centro sanitario, respecto de la conducta de sus profesionales, para el trámite de expedientes disciplinarios o la evaluación de responsabilidades de la institución prestadora de la asistencia, cuando ha sido abierto expediente de depuración administrativa al respecto.
- Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado: en asuntos tan variados como la identificación de personas, datos de estancia o de la asistencia prestada en centros sanitarios a determinados ciudadanos sobre los que hay investigaciones en curso, respecto de acciones potencialmente delictivas.
- Órganos judiciales: procesos seguidos ante los tribunales, en órdenes jurisdiccionales diversos, como el civil (reclamaciones de cantidades indemnizatorias), el penal (comisión de hechos delictivos) o el contencioso administrativo (reclamaciones de responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria).
- Compañías de seguros: responsabilidades económicas derivadas de la estancia o tratamiento de uno de sus asegurados en una institución sanitaria y respecto de las cuales tienen tramitaciones en curso.

Más adelante vamos a ver de qué modo muestra su utilidad y cuáles son los matices en cada uno de estos aspectos.

Contenido de la historia clínica

La Ley 41/2002, en su artículo 15, refiere aquello que legalmente debe considerarse el contenido de la historia clínica de cada paciente:

- La historia clínica incorporará la información que se considere trascendental para el conocimiento veraz y actualizado del estado de salud del paciente. Todo paciente o usuario tiene derecho a que quede constancia, por escrito o en el soporte técnico más adecuado, de la información obtenida en todos sus procesos asistenciales, realizados por el servicio de salud tanto en el ámbito de atención primaria como de atención especializada.
- La historia clínica tendrá como fin principal facilitar la asistencia sanitaria, dejando constancia de todos aquellos datos que, bajo criterio médico, permitan el conocimiento veraz y actualizado del estado de salud.

Determina dicho precepto que, como mínimo, este documento habrá de contener los siguientes elementos:

- La documentación relativa a la hoja clínico-estadística.

- La autorización de ingreso.
- El informe de urgencia.
- La anamnesis y la exploración física.
- La evolución.
- Las órdenes médicas.
- La hoja de interconsulta.
- Los informes de exploraciones complementarias.
- El consentimiento informado.
- El informe de anestesia.
- El informe de quirófano o de registro del parto.
- El informe de anatomía patológica.
- La evolución y planificación de cuidados de enfermería.
- La aplicación terapéutica de enfermería.
- El gráfico de constantes.
- El informe clínico de alta.

El amplio repertorio documental en su origen, contenido o finalidad deja claro el valor de este instrumento como elemento probatorio en el sentido, antes mencionado, de su capacidad de reflejar la asistencia recibida por el paciente y su sujeción, o no, a patrones deontológicos y legales.

Finalidad de la historia clínica

El fin primordial de la historia clínica es "facilitar la asistencia sanitaria del ciudadano, recogiendo toda la información clínica necesaria para asegurar, bajo un criterio médico, el conocimiento veraz, exacto y actualizado de su estado de salud por los sanitarios que le atienden".

Así se pronunció el grupo de expertos reunido en el Ministerio de Sanidad y Consumo, en noviembre de 1997, en su documento final sobre información y documentación clínica. En dicho documento se recoge que los datos de la historia de una persona en un centro o área sanitaria deben disponerse de tal manera que permita: su consulta integrada, de tal manera que por medio de una búsqueda única puedan recuperarse todos los datos de la historia de un mismo paciente, y ello con independencia de su origen en el tiempo o de la unidad donde se recogieron; su consulta coherente y ordenada, para lo cual todas las anotaciones que en ella se realicen contendrán la fecha, la identificación de la persona que la realiza y la unidad del centro sanitario a la que pertenece; su consulta selectiva y diferenciada por episodios asistenciales que constituyen bloques homogéneos de información que se han generado en una fracción determinada de tiempo, como consecuencia de un determinado motivo de asistencia sanitaria y bajo una modalidad asistencial concreta: hospitalización, consulta ambulatoria, urgen-

cias, hospital de día u otras que pudieran establecerse; este documento del Grupo de Expertos tiene estrecha relación con el contenido del Convenio de Oviedo, de 4 de abril de 1997, para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina, así como con la redacción de la Ley 41/2002, todos ellos instrumentos reguladores de la materia que venimos analizando.

Se puede ver el parecido (muy acusado) en la letra de la Ley 41/2002, sobre este aspecto, en su artículo 15: "2. La historia clínica tendrá como fin principal facilitar la asistencia sanitaria, dejando constancia de todos aquellos datos que, bajo criterio médico, permitan el conocimiento veraz y actualizado del estado de salud".

Propiedad de la historia clínica

Este es un asunto controvertido en la materia que ahora nos ocupa, por la heterogeneidad del contenido de la historia y sobre todo por las repercusiones prácticas que tiene el pronunciarse por una u otra opción, ya que de inmediato surge la cuestión del acceso y disponibilidad de la historia por una variedad de sujetos.

Quiero adelantar que al legislador le inquietó más (y a los tribunales en su aplicación, también) la cuestión del acceso a la historia, que la de su propiedad, como veremos más adelante.

Complica, aún más, el asunto de la propiedad el hecho de que confluyen intereses jurídicamente protegidos distintos e incluso derechos subjetivos contrapuestos, como el derecho a la intimidad del paciente, con la correlativa obligación de confidencialidad y secreto profesional, así como el derecho de acceso del propio paciente, o de otras personas, a la información contenida en la historia.

Para basar en uno u otro argumento la propiedad de la historia, se exponen las siguientes teorías:

- Propiedad del centro sanitario. Pertenece al establecimiento clínico en el que se encuentra archivada y en donde puede ser consultada.
- Propiedad de los profesionales que la han redactado.
- Propiedad del usuario, protagonista de la asistencia a la que se refiere la historia.
- He de decir que ninguna de estas tesis es válida, individualmente considerada, pues ofrece una visión parcial de esta realidad. Es precisa una tesis mixta o integradora, única que ofrece una visión cabal de esta cuestión en el sentido siguiente:
 - El soporte material corresponde al centro en el que se encuentra (documentos, radiografías, discos de ordenador, etc.).

- A los profesionales pertenece la autoría de sus opiniones o criterios, lo que podríamos llamar, en algún modo, la propiedad intelectual.
- Al paciente le corresponde, no la propiedad, sino algo mucho más útil y valioso, la posibilidad de acceder a la historia clínica por razones de índole clínica o legal, así como la de autorizar, o no, el acceso y la obtención de datos por otras personas, quienes actuarán de forma ilegítima en caso contrario.

El acceso a la historia clínica

Esta es, en realidad, la cuestión capital. El acceso, y no la propiedad de la historia, es lo relevante. Interesa acceder a la prueba, sin ser necesario apropiarse de ella para obtenerle su utilidad.

La Ley 41/2002, Básica de Autonomía del Paciente, recoge el principio general de preservación de la intimidad de los datos de salud de las personas y la correlativa obligación de confidencialidad de los centros sanitarios:

Artículo 7. El derecho a la intimidad

1. Toda persona tiene derecho a que se respete el carácter confidencial de los datos referentes a su salud, y a que nadie pueda acceder a ellos sin previa autorización amparada por la Ley.
2. Los centros sanitarios adoptarán las medidas oportunas para garantizar los derechos a que se refiere el apartado anterior, y elaborarán, cuando proceda, las normas y los procedimientos protocolizados que garanticen el acceso legal a los datos de los pacientes.

En este sentido que se acaba de mencionar, la Ley 41/2002 añade en su artículo 14: "Cada centro archivará las historias clínicas de sus pacientes, cualquiera que sea el soporte papel, audiovisual, informático o de otro tipo en el que consten, de manera que queden garantizadas su seguridad, su correcta conservación y la recuperación de la información".

¿Por qué se quiere acceder a la historia clínica?

Las razones, que pueden ser muy variadas, se agrupan en dos motivos principales y se explican a continuación:

- Razones clínicas.
- Razones jurídicas.

Por motivos clínico-asistenciales se solicita la documentación clínica con el objeto de analizar, en dicho campo, determinada información contenida en ella. El carácter compendiador de la historia la hace especialmente útil en este sentido. Extraer de la misma un estudio radiográfico o unas

pruebas analíticas y examinar los referidos elementos puede permitir una concreción diagnóstica, siempre que estos cuenten con proximidad temporal suficiente, pero, además, puede evitar someter al paciente (desde su propio interés) a nuevas pruebas agresivas para su salud, como estudios radiográficos, práctica de TAC o escáner o la repetición de las ya realizadas.

En lo que respecta a las razones de índole jurídica que pueden mover a la solicitud de la historia, se ciñen, sustancialmente, a la disponibilidad de un precioso medio de valoración de una eventual responsabilidad en la actuación sanitaria llevada a cabo respecto del paciente. Esta responsabilidad puede ser exigida en distintas vías jurisdiccionales y tener al paciente como demandante o como demandado. No olvidemos que este conjunto documental es la pieza clave habitualmente para dilucidar la concurrencia, o no, de la citada responsabilidad, de tal modo que la historia clínica es conocida, en medios forenses de evaluación de responsabilidad sanitaria, como la prueba reina, por el conjunto de elementos probatorios que contiene y el valor probatorio de los mismos.

Teniendo en cuenta, precisamente, el valor de este instrumento probatorio, en el sentido que vengo expresando, y la capacidad potencial de compromiso que puede ejercer sobre determinados profesionales, y también sobre la propia Administración Sanitaria de la que aquellos dependen, se muestra, a veces, por parte de los centros sanitarios una reticencia a facilitar la historia clínica al reclamante, o al menos, determinados documentos sustanciales que forman parte de ella.

Concurren, además de esta actitud defensiva de la Administración Sanitaria, otros ingredientes en la negativa citada. Mencionaré, primero, una corriente secular de oscurantismo en la actuación de los poderes públicos hacia el ciudadano, hecho este que cobra una particular relevancia histórica en el medio sanitario, junto con el hecho de que, históricamente, la medicina se ha venido ejerciendo en beneficio del paciente, pero sin el paciente. A esto hemos de añadir una enraizada creencia de la Administración Sanitaria de que la historia clínica es propiedad del centro, criterio que ha penetrado la cultura de las instituciones sanitarias y aún hoy persiste en algunas de ellas.

Acceso por el propio paciente

Es decir, por la persona a la que se refiere la historia y que parece podría ser un asunto que no necesitaría de precisiones, cosa que no es del todo cierta, como vamos a ver:

Artículo 18.1. El paciente tiene el derecho de acceso, con las reservas señaladas en el apartado 3 de este artículo, a la documentación de la historia clínica y a obtener copia de los datos que figuran en ella.

Los centros sanitarios regularán el procedimiento que garantice la observancia de estos derechos.

La Ley expone, claramente, que además del propio acceso, se puede obtener copia de la historia, cuestión que debemos contestar afirmativamente, pues las normas vigentes así lo permiten y, por otra parte, esta es la verdadera utilidad del acceso.

Declarado esto, se hace con mención unas reservas, que se explicitan en el siguiente párrafo tercero:

3. El derecho al acceso del paciente a la documentación de la historia clínica no puede ejercitarse en perjuicio del derecho de terceras personas a la confidencialidad de los datos que constan en ella recogidos en interés terapéutico del paciente, ni en perjuicio del derecho de los profesionales participantes en su elaboración, los cuales pueden oponer al derecho de acceso la reserva de sus anotaciones subjetivas.

De este modo parece claro que, siendo el paciente mismo quien quiera acceder a su propia historia, no debería haber limitaciones, pero la Ley recoge las dos mencionadas:

- Información referente a terceras personas, que de ser facilitada se quebrantaría la confidencialidad que el sistema sanitario les debe.
- Anotaciones subjetivas de los profesionales que hayan plasmado en la historia. Es muy controvertido el delimitar qué se considera "anotación subjetiva", si bien debe considerarse como tal toda aquella opinión o valoración del profesional insertada en ese documento y carente de valor clínico.

No se puede dejar pasar la oportunidad de hacer unas precisiones sobre este asunto capital en el tratamiento de la historia clínica, que es el de matizar las anotaciones subjetivas.

Su aparición en un documento clínico motiva, frecuentemente, la negativa de acceso del ciudadano a dicho documento emitida por el centro sanitario en donde se encuentra este elemento material.

Surgen a este respecto tres matizaciones necesarias:

- ¿Qué debe de entenderse por anotación subjetiva? Se debe concluir que es, en el sentido antes expresado, toda aquella apreciación, impresión, valoración o juicio del profesional sin directa relevancia clínica.
- La existencia de estas anotaciones invalida el acceso del ciudadano a la totalidad del documento en el que constan. Entiendo que no debe ser así, puesto que el proceder correcto sería el de la eliminación de la anotación y la entrega del documento tratado de este modo. Las técnicas concretas son en extremo sencillas y no creo necesario hacer aquí mención alguna al respecto.

- ¿Quién debe actuar para valorar qué es anotación subjetiva y proceder a su eliminación, antes de facilitar el acceso al ciudadano? (asunto complejo y variable en razón del centro sanitario en el que haya de procederse y al que la Ley no aporta solución). Parece idóneo responder que el Comité de Ética Asistencial, cuando lo haya, la persona responsable de los Servicios de Documentación Clínica o de Atención al Paciente o la propia Dirección Médica. Debe, en definitiva, evitarse que sea el propio profesional que redactó las anotaciones el que se convierta en juez y parte en este asunto. He de decir, en honor a la verdad, que va penetrando en la Administración Sanitaria la cultura de transparencia y servicio público y que ya es más frecuente el facilitar la información a quien legítimamente la solicita, que la postura contraria, ejercida de manera habitual años atrás. Los centros sanitarios, como cualquier institución pública, deben ahondar en su vocación de servicio y evitar la fácil tentación de creerse un fin en sí mismos.

Conviene dejar constancia de que, en caso de no obtener un acceso al que se cree por el paciente tener legítimo derecho, cabe la interposición de una reclamación en el medio sanitario y eventuales acciones en el orden contencioso administrativo, contándose, además, con un instrumento poco conocido, cual es la Agencia de Protección de Datos, como recoge la Ley 15/1999:

18.2. El interesado al que se deniegue, total o parcialmente, el ejercicio de los derechos de oposición, acceso, rectificación o cancelación, podrá ponerlo en conocimiento de la Agencia de Protección de Datos o, en su caso, del organismo competente de cada Comunidad Autónoma, que deberá asegurarse de la procedencia o improcedencia de la denegación.

3. El plazo máximo en que debe dictarse la resolución expresa de tutela de derechos será de seis meses.

4. Contra las resoluciones de la Agencia de Protección de Datos procederá recurso contencioso-administrativo.

Acceso por los familiares del paciente

El elemento caracterizador del derecho de acceso a la historia clínica es que se encuentra frecuentemente interferido por la necesaria atención a otros derechos. La tensión se ejerce entre la necesaria transparencia y el deber de secreto. Se da, en este asunto, una potencial colisión entre el derecho del usuario a la confidencialidad de la información a él referida y el derecho de determinadas personas de acceder a la citada información.

No es posible el acceso a la historia clínica de un paciente capaz y consciente, por sus familiares, sin la autorización de aquel. En caso de incapacidad o inconsciencia habrá de valorarse la necesidad del acceso y el beneficio potencial que

tal acceso puede aportar al paciente. En el artículo 18 de la Ley 41/2002 se reconoce el derecho de los familiares de un paciente fallecido a acceder a la historia de aquel, con unas interesantes precisiones. El acceso a la historia clínica de un pariente fallecido puede ser obstruido en vida por aquel y los accesos han de tener como motivo razones de protección de la salud de quien solicita entrar a conocer datos de la historia, que, por otra parte, serán solo los necesarios.

4. Los centros sanitarios y los facultativos de ejercicio individual sólo facilitarán el acceso a la historia clínica de los pacientes fallecidos a las personas vinculadas a él, por razones familiares o de hecho, salvo que el fallecido lo hubiese prohibido expresamente y así se acredite. En cualquier caso el acceso de un tercero a la historia clínica motivado por un riesgo para su salud se limitará a los datos pertinentes. No se facilitará información que afecte a la intimidad del fallecido ni a las anotaciones subjetivas de los profesionales, ni que perjudique a terceros.

Acceso por terceras personas

En este apartado se incluye cualquier persona que no sea ni el paciente titular de la historia, ni los familiares a los que acabo de referirme.

Podemos diferenciar, en este grupo, dos supuestos diferentes:

- Terceros integrados en el ámbito asistencial

No plantea duda la posibilidad de acceso por los profesionales encargados de la asistencia, por la inspección sanitaria o por medios científicos o investigadores (con las lógicas limitaciones derivadas de su concreta función). Es necesario, sin embargo, hacer una matización y es que el personal sanitario, por el hecho de serlo, no tiene un derecho absoluto e incondicionado a la historia clínica, sino que se rige a este respecto por el llamado principio de vinculación. Consiste en que el acceso está autorizado para el profesional respecto de las historias que corresponden a pacientes a quienes presta asistencia, ya que, de exceder, este principio declara que la vulneración es deontológica y legalmente exigible, incluso, en el ámbito penal.

También es factible el acceso del personal de gestión que realice funciones de apoyo al ámbito asistencial, acceso limitado, naturalmente, al objeto y contenido estricto de su función. Esta limitación, de excederse, hace incurrir a su responsable igualmente en responsabilidades.

Hay que destacar que a cualquiera que acceda a la historia, bajo forma legal, le alcanza el deber de secreto, como recoge el artículo 16.6 de la Ley 41/2002: "El personal que accede a los datos de la historia clínica en el ejercicio de sus funciones queda sujeto al deber de secreto".

- Terceros NO integrados en el ámbito asistencial

No es posible el acceso a la historia por las empresas respecto de sus trabajadores, en cuanto a información individualizada de los mismos, salvo autorización del propio titular de la información.

Tampoco se autoriza el acceso por parte de las compañías de seguros, respecto de pacientes que tienen la condición de asegurados con la misma, salvedad de autorización por parte del titular de la historia.

Actualmente, existen empresas privadas que custodian y gestionan historias clínicas de algunos centros públicos. Son los llamados gestores de historias clínicas, que se ocupan no solo del almacenamiento, sino del procesado y manejo de la información. Es un fenómeno frecuente en centros sanitarios que tienen gran volumen de información. Es una posibilidad que tiene dos condicionantes: a estas empresas les está prohibido subcontratar el servicio (como es normal en otras empresas vinculadas a centros sanitarios: limpieza, cocina...), por una parte, y han de devolver, por otra, los soportes informáticos con la información, o destruirlos en presencia de la Administración, una vez concluida la relación contractual.

Puede estar el acceso dirigido a otras finalidades, como los epidemiológicos, de salud pública, de investigación o de docencia, en cuyos casos hay precisiones específicas, conforme al apartado 3 del artículo 16 de la Ley 41 /2002:

El acceso a la historia clínica con fines judiciales, epidemiológicos, de salud pública, de investigación o de docencia, se rige por lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal, y en la Ley 14/1986, General de Sanidad, y demás normas de aplicación en cada caso. El acceso a la historia clínica con estos fines obliga a preservar los datos de identificación personal del paciente, separados de los de carácter clínico-asistencial, de manera que como regla general quede asegurado el anonimato, salvo que el propio paciente haya dado su consentimiento para no separarlos. Se exceptúan los supuestos de investigación de la autoridad judicial en los que se considere imprescindible la unificación de los datos identificativos con los clínico-asistenciales, en los cuales se estará a lo que dispongan los jueces y tribunales en el proceso correspondiente. El acceso a los datos y documentos de la historia clínica queda limitado estrictamente a los fines específicos de cada caso.

La incorporación de la historia clínica a los tribunales tiene, no obstante, unos matices que merece la pena destacar de forma especial.

La historia ante los tribunales

La primera cuestión que se plantea siempre que se trata el

tema de la historia como prueba, en el ámbito judicial, es la de si la petición de la historia por dichos órganos tiene carácter absoluto, es decir, si se ha de proceder a su entrega inmediata e incondicionada en cumplimiento del deber de colaboración con la Justicia y sin otras consideraciones.

Comenzaré anticipando la respuesta, en el sentido de que no hay tal potestad judicial incondicionada y ello se explica de la siguiente forma: es frecuente, en la vivencia de los profesionales y en la aplicación a ella del Derecho Sanitario, que aparezcan dos bienes jurídicos susceptibles de ser protegidos (o dos obligaciones coincidentes) sobre los que hay que determinar, si es posible, la coexistencia de ambos (y determinar el modo en que esto suceda) o si debe prevalecer uno sobre el otro, cual y por qué. En este caso aparecen en liza la obligación, antes mencionada, de colaborar con la justicia y la obligación de confidencialidad que se le debe al paciente, respecto de la información contenida en la historia clínica.

Las personas y entidades están obligadas a prestar la colaboración requerida por los jueces y tribunales y, en este sentido, lo expresan la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de Protección de Datos. Sin embargo, es preciso tener en cuenta que sobre los profesionales y el centro sanitario pesa, también, el deber de confidencialidad y que, ante una petición inconcreta de la autoridad judicial, deberá oponerse la petición de aclaración del motivo y alcance de la información requerida, pues de no producirse esta necesaria puntualización, se incurrirían en vulneraciones en la intimidad personal del titular de la historia solicitada. Una petición de un tribunal civil de la historia clínica de un herido en accidente de tráfico para dilucidar las responsabilidades económicas de dicho siniestro, debe tener como respuesta el envío de la historia clínica desde la fecha del ingreso hospitalario motivado por el accidente, pero nunca tal historia completa, pues contendría datos siempre innecesarios y quebrantaría la obligación de confidencialidad del centro sanitario hacia su paciente. Imagínese episodios sanitarios, de su pasado, que el paciente no quiere que se conozcan (un aborto, una enfermedad de transmisión sexual, un trastorno psiquiátrico, por ejemplo).

No hay que olvidar, por otra parte, que la aportación de la historia clínica como prueba suele ser motivada por petición de una parte, a la que el juez puede responder afirmativamente y que no se sabe en dónde puede acabar este cuerpo documental.

Esta relativización es aplicable al conjunto de los órdenes jurisdiccionales (civil, contencioso y social), pero no al penal, a donde debe ser remitida, sin dilación, la historia solicitada, tanto en caso de que el inculpado sea el profesional como si lo es el paciente titular de la historia. Si el inculpado es el profesional y la historia se refiere, precisamente, al paciente perjudicado, la solución tiene cierta complejidad. Se arguye, algunas veces, como criterio impeditivo de la

entrega de la historia el derecho del profesional a no declarar contra sí mismo y la no obligatoriedad, tampoco, del centro sanitario, en cuanto mero depositario de aquella. No podemos estar de acuerdo con estos planteamientos, pues entendemos prioritario el derecho del paciente perjudicado a la tutela judicial efectiva, lo que conlleva la utilización de los medios de prueba pertinentes, entre los que destaca, evidentemente, la historia clínica, que, no hay que olvidar que, interpretada objetiva y cabalmente, puede servir tanto para inculpar como para exculpar al profesional, en razón a las acciones y omisiones de aquel reflejadas en la historia.

Se plantea, también, la cuestión de que el órgano judicial, a veces, además de pedir la historia completa, la pide en su formato original. Rigen aquí las mismas matizaciones ya expresadas con anterioridad respecto a la entrega sin paliativos al orden jurisdiccional penal y la conducta de atenuación de este rigor en los otros órdenes, que procuran satisfacer la pretensión del tribunal con fotocopia (de la parte afectada de la historia), opción legalmente posible, como es sabido, pues debe quedar el original en el centro sanitario.

Es preciso destacar que, cuando la historia no existe, o está confeccionada defectuosamente, se genera responsabilidad hacia el centro sanitario. La excesiva demora o las dificultades puestas al tribunal para el acceso a la documentación clínica funcionan siempre en contra del centro sanitario.

Es inevitable que estas situaciones sean consideradas por el tribunal como graves inconvenientes para obtener un proceso claro y sin dilaciones en la sede judicial.

Conservación de la historia

Una vez más tenemos dos intereses legítimos en posible liza en el medio sanitario. Veamos, aquí se da una colisión entre dos asuntos que hay que atender: la garantía del interesado que exige dilatar los plazos de conservación de la historia clínica el mayor tiempo posible en su beneficio, por una parte, y la manejabilidad del conjunto de las historias e, incluso, el propio espacio físico disponible para su almacenamiento, en provecho de la gestión del centro sanitario, por otra parte, al menos en la situación de hecho vivida hasta las historias en soporte electrónico. En la normativa española de ámbito nacional no existía, hasta la Ley 41/2002, ningún precepto que recogiera plazos mínimos de conservación y es en el ámbito de las Comunidades Autónomas que integran la sanidad transferida española en donde se ha ido desarrollando este extremo.

Actualmente, la Ley 41/2002 contiene una mención al respecto y establece, en su artículo 17, que: "Los centros sanitarios tienen la obligación de conservar la documentación clínica [...] durante el tiempo adecuado a cada caso y, como

mínimo, cinco años contados desde la fecha del alta de cada proceso".

Este precepto plantea algunas dudas en su aplicación práctica, como en el caso de la asistencia pediátrica, por ejemplo. Es de esperar que la normativa de desarrollo (no olvidemos que la norma que se viene comentando tiene rango legal) aclare estas cuestiones, si bien no se ha producido, habiendo transcurrido ya diez años de vigencia de la Ley. El hecho es que ningún centro sanitario destruye documentación clínica "caducada", por las eventuales necesidades que pudiera haber de ella, por lo que su actividad se limita a buscar almacenamientos físicos o informáticos suficientes.

Conviene precisar que custodiar la historia no es solamente conservarla al abrigo de entradas ajenas a su contenido, sino que conlleva obligaciones adicionales que hacen efectiva su utilidad y, en ese sentido, se pronuncia la Ley 41/2002, en su artículo 19:

El paciente tiene derecho a que los centros sanitarios establezcan un mecanismo de custodia activa y diligente de las historias clínicas. Dicha custodia permitirá la recogida, la integración, la recuperación y la comunicación de la información sometida al principio de confidencialidad con arreglo a lo establecido por el artículo 16 de la presente Ley.

Cuando el medio sanitario que atiende al paciente es de naturaleza privada, hay una variación importante y es que, debido a la naturaleza contractual de la relación, en determinadas condiciones, se pone la historia a su disposición, cosa que no ocurre en el Sistema Sanitario Público, que por definición es de duración indefinida en su asistencia a los ciudadanos. En cualquier caso la historia clínica es un documento que contiene información sensible del máximo nivel de protección y que la Ley exige mantener bajo régimen de confidencialidad absoluta, causando gran alarma social aquellas ocasiones en las que aparecen historias o documentos sanitarios u otros elementos relativos a pacientes abandonados fuera del centro sanitario.

A modo de conclusiones

- La historia clínica es el conjunto documental que recoge los datos de la atención sanitaria que el ciudadano ha recibido del Sistema Sanitario.
- Dicha información tiene la doble finalidad de servir de antecedente para futuras actuaciones sobre la persona a la que se refiere y de cumplir como referencia para evaluar la asistencia dispensada.
- La historia clínica, además de las funciones de índole asistencial antes referidas y de otras administrativas y procesales, cumple el papel de instrumento probatorio de primer orden en materia legal de una eventual exigencia de responsabilidad a la Administración Sanitaria.
- Es indiscutible, desde el punto de vista jurídico, el derecho de acceso de los ciudadanos a sus historias clínicas, sin perjuicio, naturalmente, de que se haga con sujeción a las normas aplicables y ello con independencia de a quien se atribuya la propiedad de la historia.
- El derecho del paciente a acceder a su historia clínica no es absoluto e incondicionado y tiene dos limitaciones básicas: las anotaciones referidas a terceros y las anotaciones subjetivas plasmadas por los profesionales que prestaron la asistencia.
- Los familiares del paciente solo pueden acceder a la historia de este con su autorización, si se trata de una persona capaz y consciente. El titular de la información y quien tiene la autorización de acceso es el propio paciente. En caso de pretender, sus familiares, el acceso sin dicho consentimiento, solamente puede hacerse por motivos de beneficio inaplazable en la salud de aquel.
- Pueden acceder a la historia de un paciente los profesionales sanitarios del centro en el que se encuentra, pero no todos, sino únicamente aquellos que estén implicados en su asistencia. Esto se conoce como principio de vinculación.
- El médico está obligado a informar, pero puede utilizar el no hacerlo cuando el contenido de la información entienda que puede perjudicar al paciente más que beneficiarle, como es el caso del diagnóstico y pronóstico fatal. Esta facultad del profesional se conoce como privilegio terapéutico.
- Aquellos terceros no vinculados al medio sanitario, como el empresario respecto de sus trabajadores o las compañías aseguradoras respecto de sus clientes, no pueden acceder a las historias clínicas de unos o de otros sin su autorización expresa.
- La Administración Sanitaria tiene la obligación de preservar la confidencialidad sobre la información contenida en la historia, a la par que la de mostrar aquella con sujeción a las condiciones normativamente establecidas.
- La Administración Sanitaria a veces no permite el acceso a la historia por el temor a que un instrumento tan poderoso sea utilizado contra ella. Esta motivación se asienta, aún hoy, ocasionalmente, en la tradición secular de ocultar información a los ciudadanos por los poderes públicos.
- El motivo, otras veces, de dicha ocultación, es un exceso de celo por parte del centro sanitario en la preservación de la confidencialidad.
- Ante una eventual negativa, que se entienda improcedente, el ciudadano cuenta, aparte de con la protección y asistencia de los organismos administrativos de reconocimiento de su derecho, con la tutela de la Agencia de Protección de Datos.

- Existe el deber de colaboración con la Justicia, pero en paralelo existe, además, la obligación de confidencialidad respecto de la información sanitaria que se posee de los pacientes. Esta coexistencia de bienes jurídicos protegidos obliga a determinadas cautelas ante una petición judicial de documentación clínica, en el sentido de procurar restringir la aportación documental solicitada al exclusivo objeto que necesita la Administración de Justicia, con la excepción del orden jurisdiccional penal, en el que la aportación ha de ser completa.
- El plazo general de conservación de la historia es de un mínimo de cinco años, contados desde la de alta de cada proceso, si bien es una pura mención legal, pues las historias habitualmente no se destruyen.

Bibliografía

- Castellano M. Informe acerca de la titularidad-propiedad de la historia clínica desde la normativa deontológica y médico-legal. Aragón Médico. Mar 1996.
- Chavida García F. La confidencialidad de los datos clínicos: mucho por hacer en el sistema público (I y II). Jano 1997; 52:1195-97.
- De Ángel Yagüez R. Problemas médico-legales de la historia clínica en el marco hospitalario. En: I Jornadas Nacionales sobre los Derechos de los Enfermos. Cátedra de Medicina Legal de Murcia. Murcia: Editorial Consejería de Sanidad y Consumo; 1987.
- Donaldson JH (citado por Gil C, 1996). La historia clínica puede ser el mejor aliado o el peor enemigo en juicio. Diario Médico. 24 oct 1996.
- Jerónimo Sánchez-Beato E, Martín Vida MA. Los derechos fundamentales en las relaciones sanitarias. Granada: Grupo Editorial Universitario Granada; 2002.
- López-Muñoz y Larraz G. Defensas en las negligencias médicas. Madrid: Dykinson; 1991.
- Luna Maldonado A. Problemas médico-legales de la historia clínica en el ejercicio libre de la medicina. En: I Jornadas Nacionales sobre los Derechos de los Enfermos. Cátedra de Medicina Legal de Murcia. Murcia: Editorial Consejería de Sanidad y Consumo; 1987.
- Marsat Campos P. Los derechos de los enfermos. En: I Jornadas Nacionales sobre los Derechos de los Enfermos. Cátedra de Medicina Legal de Murcia. Murcia: Editorial Consejería de Sanidad y Consumo; 1987.
- Martínez Calcerrada L, De Lorenzo y Montero R. Derecho Médico. Tratado de Derecho Sanitario. Madrid: Colex; 2001.
- Sánchez Caro J, Sánchez Caro J. El Médico y la Intimidación. Madrid: Díaz de Santos; 2001.
- Siso Martín J. Las variables jurídicas del ejercicio de la Medicina. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces; 2008.
- Siso Martín J. Responsabilidad Sanitaria y Legalidad en la Práctica Clínica. Granada: Escuela Andaluza de Salud Pública; 2003.