

Sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo Nº 160 de 3 de marzo de 2011.- Se confirma acto administrativo por el cual se observa a una empresa de emergencia móvil y se amonesta a un médico por contradicciones surgidas del registro de historia clínica de paciente.

VISTOS:

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: "AA S.A. con ESTADO. MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA. Acción de nulidad (Ficha No. 645/06).

RESULTANDO:

l) Que con fecha 14 de agosto de 2006, compareció el Dr. BB, en representación de la sociedad accionante, promoviendo demanda de nulidad contra el acto de fecha 13 de setiembre de 2005, dictado por la Comisión de Salud Pública, por el cual se resolvió observar a AA por las contradicciones que surgen de la duplicación mecanografiada de la segunda historia clínica y amonestar al Dr. CC por impericia en la atención de la paciente.

Esgrimiendo agravios, en síntesis manifestó que la volición impugnada configura un abuso o exceso de poder por parte de la Administración dados los fundamentos expuestos al dictarse ésta, y las valoraciones realizadas sobre los hechos en cuestión, los que se sustentan en meras presunciones o supuestos.

El 5 de junio de 2002, la Sra. DD solicitó en su domicilio asistencia médica. La socia fue valorada en varias ocasiones hasta ser finalmente trasladada al Hospital EE, donde falleció el día 8 de junio siguiente.

Respecto a la asistencia médica prestada, los familiares de la socia cuestionaron la conducta del Dr. CC. Ello dio lugar a la tramitación del expediente administrativo ante el MSP.

Sostuvo que durante la tramitación del expediente en Sede administrativa, actuó de buena fe y colaboró con la Administración siempre que se le requirió, agregando incluso la documentación necesaria para la correcta valoración de los hechos.

La Administración observa a AA S.A. por los hechos ocurridos, lo que refiere pura y exclusivamente a una supuesta diferencia en las transcripciones de la historia clínica N°... agregada a fs. 18 y 43 del expediente administrativo.

Sostuvo que AA S.A. no ha incurrido en ninguna falta y/o conducta ilícita y no ha adulterado información y/o documento alguno. Por otro lado, la Administración no fundamenta la adopción de la sanción en ninguna norma expresa, lo que resulta esencial en todo sistema de derecho sancionatorio, básicamente porque cuando la Administración actúa, tiene que existir una adecuación entre la sanción impuesta y la falta cometida.

En el ocurrente, se ha constatado sólo la dificultad de entender la caligrafía de un médico al elaborar una historia clínica en plena asistencia médica. Ante dicha situación, la accionante agregó una versión mecanografiada de la historia.

La diferencia entre la historia manuscrita y la versión mecanografiada proviene de una omisión derivada de la imposibilidad de comprender la caligrafía de quién realizó la traducción. No se trata ni de información agregada en forma

posterior ni de datos diferentes a los que surgen de la historia manuscrita sino de un error involuntario.

No se configuró la responsabilidad del Dr. CC pues el diagnóstico realizado fue el adecuado a las circunstancias que afrontaba la paciente.

II) Evacuando el traslado de la demanda, el Ministerio de Salud Pública dijo que no es cierto que no exista norma legal que marque el incumplimiento por parte de la accionante de sus deberes. El art. 202 del Decreto 455/01 dispone que el médico debe llevar un registro de todos los procedimientos, sean diagnósticos o terapéuticos, que indique al paciente, estando obligado a consignar la semiología realizada y la evolución del caso. Dicho registro, llevado en ficha o historia clínica, en forma escrita, hará plena fe de su contenido a todos los efectos.

La Comisión de Salud Pública actuó en el marco de lo dispuesto por el art. 26 de la Ley N° 9202, en calidad de Tribunal Disciplinario.

Junto con la contestación de la demanda, opuso las excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa y falta de legitimación activa.

III) La primera de dichas excepciones fue resuelta por Sentencia N° 576/2008 de 25 de noviembre de 2008 (fs. 60 a 61 vto.) en la que el Tribunal desestimó el excepcionamiento opuesto.

Respecto de la falta de legitimación activa, al ser un tema de mérito, su resolución se difirió para ser evaluado en el presente pronunciamiento.

IV) Abierto el juicio a prueba, se produjo la que obra certificada a fs. 81, alegando las partes por su orden a fs. 83 a 85 y 88 a 89, respectivamente.

V) Oído el Sr. Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo (Dictamen N° 203/2010 de fs. 92), aconsejó la confirmación del acto procesado; se llamó para sentencia, pasando los autos a estudio de los Sres. Ministros, quienes acordaron su dictado en forma legal.

CONSIDERANDO:

I) Que en la especie se han acreditado los extremos legales habilitantes requeridos por la normativa vigente (arts. 4 y 9 de la Ley 15.869) para el correcto accionamiento de nulidad, según fuera resuelto por Sentencia N° 576/2008 de 25 de noviembre de 2008 (fs. 60 a 61 vto.).

II) Se solicita en autos la anulación de la Resolución dictada por la Comisión Honoraria de Salud Pública, de fecha 13 de setiembre de 2005; por dicho pronunciamiento se observó a AA S.A. por las contradicciones que surgen de la duplicación mecanografiada de la 2da. historia clínica y se amonestó al Dr. CC por impericia en la atención de la paciente, Sra. DD.

III) Los argumentos de las partes, se encuentran explicitados en el capítulo de RESULTANDOS de la presente, al cual corresponde remitirse, "brevitatis causae".-

IV) La Procuraduría del Estado en lo Contencioso Administrativo, abogó por la confirmación del acto administrativo impugnado, basándose en el informe realizado por el Dr. FF, de fecha 11 de diciembre de 2003, quien realiza una adecuada ponderación de lo actuado, habiendo sido solicitada su opinión imparcial, como especialista de la Facultad de Medicina.

V) Que la Corporación, por unanimidad de sus miembros, y de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo, se pronunciará por la confirmación de la resolución procesada, en mérito a los siguientes fundamentos.

VI) Lo que emerge de los antecedentes.-

A partir de una denuncia formulada ante el Ministerio de Salud Pública, realizada por familiares de la paciente fallecida, Sra. DD, es que el Dpto. de Evaluación de Calidad de Servicios de Salud, solicitó asesoramiento a la Facultad de Medicina, para evaluar la asistencia brindada a la Sra. DD.

A consecuencia de ello, se solicitó la realización de un informe (fs. 28 y 29 A.A.), al Prof. Dr. FF, -Director de la Clínica Médica "B"- respecto del expediente administrativo relativo a la historia clínica de la paciente; el citado profesional, haciendo referencia a las ocasiones en que la paciente recibió auxilio médico, concluyó:

a) Que la Sra. DD consultó entre el 5 y 7 de junio de 2002 en tres oportunidades a AA; b) que, tanto en la primera, como en la tercera oportunidad, los diagnósticos realizados, por parte de los médicos tratantes, fueron correctos; c) que, en cambio, en la segunda consulta, la conducta del Dr. CC, merece ciertos comentarios, a saber:

- *"En la historia clínica no consta hora de asistencia (lo que es omitido también en las demás Historias Clínicas de AA);*

- *La Historia Clínica manuscrita es imposible de interpretar debido a las características de la caligrafía;*

- *Por la razón anterior hay también Historia Clínica mecanografiada;*

- *El diagnóstico presuntivo "cuadro dispéptico evolucionado" es muy impreciso;*

- *Al figurar como recomendación "control en MSP" en día viernes por la tarde, la paciente recién podría ser asistida nuevamente más de 2 días después;*

- *El lapso entre la hora del llamado a esta consulta y la siguiente fue según los familiares de unas tres horas, demorando AA dos horas más en su realización;*

- *La gravedad del cuadro clínico en la tercera consulta encontrándose la paciente shoqueada por una pancreatitis hemorrágica, nos permite presumir que unas 5 horas antes no fue valorada adecuadamente"* (el subrayado pertenece al redactor de la presente).

De dicho informe, resulta que el Dr. CC actuó con impericia al momento de asistir a la Sra. DD, así como también que incumplió con lo dispuesto en el artículo 202 del Decreto 455/01 "Marco Regulatorio de la Asistencia Médica", según el cual: *"El médico debe llevar un registro escrito de todos los procedimientos sean diagnósticos o terapéuticos, que indique al paciente, estando obligado a consignar la semiología realizada y la evolución del caso. Dicho registro, llevado en ficha o historia clínica, sea en forma escrita, hará plena fe de su contenido a todos sus efectos"*.

VII) Acerca de la legitimación activa de AA S.A. para reclamar la nulidad respecto del Dr. CC.-

Conforme a lo dispuesto por el art. 309 de la Constitución, quien pretenda el accionamiento anulatorio ante este Tribunal, deberá ser titular de un derecho o un interés directo, personal y legítimo, lesionado por el acto que se ataca. En virtud de ello, cabe señalar que la actora carece de legitimación para accionar contra la segunda parte de la resolución impugnada, por la cual se resuelve

amonestar al Dr. CC. Y, ello por cuanto, la accionante carece de un derecho subjetivo o interés directo, personal y legítimo en su anulación, la situación lesiva se produce exclusivamente respecto de la persona del médico, quien no ha comparecido en estos autos. Por lo tanto, en relación a la sanción al Dr. CC, la actora carece de legitimación activa. En este sentido, cabe indicar que el hecho que el Dr. CC sea dependiente de la actora, no la habilita a ésta a comparecer en juicio por su empleado. La más relevante doctrina, está de acuerdo en este punto. A modo de ejemplo, el Maestro Sayagués Laso, enseña: *“En efecto, no se quiso consagrar una acción popular, y al exigir un interés personal y directo, se excluyó la acción de las entidades colectivas cuando invoquen el interés de sus integrantes o afiliados”*. (Sayagués Laso, Enrique. Tratado de Derecho Administrativo, T. II, p. 574, 5ta. Edición, FCU). Asimismo, no surge de autos que el médico haya otorgado representación a AA S.A. para el accionamiento promovido. Por lo expuesto, debe hacerse lugar a la excepción opuesta, de falta de legitimación activa de AA S.A., sólo en cuanto a los agravios relativos a la sanción impuesta al Dr. CC.

VIII) Sobre la sanción impuesta a AA S.A.-

La sanción impuesta a la accionante, consiste en una observación. A juicio de la Sede, la misma se encuentra plenamente justificada, en razón de las discrepancias y contradicciones existentes entre la historia clínica original y la copia mecanografiada agregada en primer término, así como por las diferencias que surgen de la comparación de la primera copia de la historia clínica con la segunda copia del documento.

En lo que refiere al artículo 202 del Decreto N° 455/001, cabe señalar que, en el caso de autos, la institución médica presentó, a requerimiento de la Administración, la historia clínica original, la cual era prácticamente ilegible, con lo cual, ya de por sí, se estaría vulnerando la disposición antes referida. Posteriormente, adjuntó una copia mecanografiada, pero la transcripción fue incompleta, tal como fuera reconocido por la propia actora al evacuar la vista conferida. Finalmente, agregó otra copia en la que constan otras informaciones, la que contiene discrepancias con la primera copia original.

Las contradicciones señaladas entre las copias, generan una situación reprochable, en tanto hacen tambalear la credibilidad de un documento que hace plena fe de su contenido a todos sus efectos. En razón de ello, y de las potestades con que cuenta la Comisión de Salud Pública para apereibir a las instituciones por las faltas previstas en los arts. 1º y 15 a 17 de la Ley 9.202, esta Sede considera correcta y justificada la adopción de la sanción de observación que le fuera impuesta a la accionante, en virtud del principio “quien puede lo más (apereibir), puede lo menos (observar)”.

Por otra parte, debe consignarse que la manipulación intencional de los datos de la historia clínica -que en algún momento se manejó en la investigación- no fue finalmente considerada en la resolución. De hecho, la resolución que se impugna, sanciona a la actora por las contradicciones existentes entre los duplicados, pero no por la existencia de un posible actuar doloso que, de haberse configurado, pudo haber tenido consecuencias mucho más graves, no solo en el ámbito administrativo, sino también en el ámbito penal.

IX) Sobre los alcances de la potestad sancionatoria de la Comisión.-

Considera este Tribunal que las potestades sancionatorias de la Comisión Honoraria de Salud Pública, se encuentran claramente establecidas, en el art. 26 de la ley No. 9.202, en cuanto prevé:

“Corresponde también a esta Comisión, constituida en tribunal disciplinario, juzgar y reprimir las faltas cometidas por los médicos y los que ejercen profesiones anexas en el ejercicio de su profesión, cuando éstos se aparten del cumplimiento de las normas generales que determinen las Ordenanzas y Reglamentos”.

Entonces, emerge de la citada disposición legal, que en virtud de la potestad sancionatoria de la Comisión de Salud Pública, en el ámbito administrativo, es legítimo que ésta aplique los correctivos necesarios, inclusive las sanciones que correspondan a los profesionales médicos involucrados. Por lo expuesto, es posible afirmar que no existió abuso de derecho, ni desviación de poder, por parte de la Administración.

De hecho, la mentada potestad sancionatoria de la Administración, emerge desde el propio encare dogmático de la “questio”; así, una destacada especialista en el tema de las Sanciones Administrativas, destaca:

“A nuestro entender, la sanción administrativa en general, tiene fines colectivos superiores: la defensa de la sociedad. Contiene indudablemente, aspectos aflictivos, teleológicamente educativos y ejemplarizantes desde el punto de vista social” (Cf. Lorenzo, Susana en “Sanciones Administrativas”, edit. B de F. p. 99), subrayado, es autoría del redactor de la presente.-

Por estos fundamentos y atento a lo preceptuado por los arts. 309 y 310 de la Constitución Nacional y arts. 23, 24 y 25 del Decreto-Ley 15.524, el Tribunal,

FALLA:

Desestímase la demanda instaurada; y en su mérito, confírmese el acto administrativo impugnado.

Sin sanción procesal específica.

A los efectos fiscales, fíjense los honorarios del abogado de la parte actora en la suma de U\$ 18.000 (pesos uruguayos dieciocho mil).-

Oportunamente, devuélvanse los antecedentes administrativos agregados; y archívese.-

Ministro redactor: Dr. Preza

Ministros firmantes: Dr. Monserrat, Dr. Lombardi, Dr. Harriague, Dra. Sassón.