

ÍNDICE

www.librotecna.cl

Resumen	9
Prólogo	11
Introducción	15

Parte I ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

Capítulo I MARCO TEÓRICO

§ 1. CONCEPTOS GENERALES

1. Ficha clínica e historia clínica	23
1.1. Diferencias doctrinales entre uno y otro concepto	23
1.2. No diferenciación de ambos términos en materia legal	25
2. Definición legal de ficha clínica	27
3. Propuesta de concepto	28

§ 2. LA NUEVA FORMA DE ENTENDER LA FICHA CLÍNICA Y SU ROL EN EL ACTO MÉDICO

1. El cambio de paradigma que se ha vivido respecto de las fichas médicas	31
1.1. La forma clásica de entender la ficha clínica	32
1.2. La nueva forma de entender la ficha clínica	33
1.3. Evolución histórica del modelo de la autonomía y su recepción .	34
1.4. Conflicto entre ambos modelos	37
1.5. Recepción del modelo de la autonomía en la Ley N° 20.584 ..	38
1.6. Nuevo paradigma en la jurisprudencia	39

2.	El principlialismo y la ficha médica	40
2.1.	Obligaciones derivadas de los principios de autonomía y beneficencia	40
2.2.	Obligaciones derivadas del principio de no maleficencia	42
2.3.	Obligaciones derivadas del principio de justicia	43
3.	Los nuevos pacientes y los nuevos servicios de salud	44

Capítulo II
MARCO NORMATIVO

§ 3. ASISTEMATICIDAD DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO CHILENO

1.	Contextualización del régimen legal chileno	47
2.	Régimen legal chileno según jerarquía	48
3.	Constitución Política de la República	49
3.1.	Bases de la institucionalidad	49
3.1.1.	Dignidad humana	49
3.1.2.	Servicialidad del estado	51
3.2.	Derechos y deberes constitucionales	52
3.2.1.	Derecho a la vida	52
3.2.2.	Derecho a la intimidad	52
3.2.3.	Derecho a la protección de la salud	53
3.2.4.	Derecho a la igualdad	54
3.2.5.	Derecho a informar y ser informado	54
4.	Ley N° 20.584, que regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud, publicada en el Diario Oficial el 24 de abril de 2012	55
4.1.	Antecedentes legislativos previos	55
4.2.	Contenido de la Ley N° 20.584	56
4.2.1.	Concepto legal de ficha clínica	57
4.2.2.	Información sensible	58
4.2.3.	Obligación de custodia y reserva	58
4.2.4.	Acceso a la ficha clínica	59
4.3.	Historia de la Ley	59
5.	Ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada, publicada en el Diario Oficial el 28 de agosto de 1999	60
5.1.	En abstracto, la Ley N° 19.628 no es aplicable a las fichas clínicas	60
5.2.	Argumentos para la no aplicación de la Ley N° 19.628 a las fichas clínicas	62
5.3.	Excepcionalmente, la Ley N° 20.584 considera que toda la información que surja de la ficha clínica es información sensible conforme a la letra g) del Artículo 2° de la Ley N° 19.628	68
6.	Reglamento N° 41 sobre fichas clínicas, del Ministerio de Salud	71
6.1.	Mandato legal de elaborar un reglamento	71
6.1.1.	Extensión del mandato	71

6.1.2. Exceso en la potestad reglamentaria	72
6.2. Consagración definitiva	73
6.2.1. Título I: Disposiciones generales	73
6.2.2. Título II: Almacenamiento y protección	76
6.2.3. Título III: Administración, acceso y eliminación	78
3. Antecedentes considerados en la dictación del Reglamento	81
7. Normas complementarias menores	84

Parte II

LAS HIPÓTESIS DE ACCESO DE LAS FICHAS CLÍNICAS EN EL DERECHO CHILENO. ANÁLISIS CRÍTICO

Capítulo III

PRINCIPIOS GENERALES

§ 4. EL ACCESO A LA FICHA CLÍNICA EN GENERAL

1. ¿Principios o requisitos?	87
2. Principios	88
2.1. Por regla general el acceso no se encuentra permitido	89
2.2. Irrelevancia del soporte y del prestador	90
2.2.1. La irrelevancia del soporte como un principio	90
2.2.2. La irrelevancia del prestador como otro	92
2.3. Los casos de acceso se encuentran expresamente regulados	93
2.3.1. La existencia de un listado restrictivo de legitimados	93
2.3.2. ¿Se limita el listado de legitimados a los casos contemplados en la Ley N° 20.584 y el Reglamento N° 41/2012?	94
2.3.3. Los casos de acceso como derecho personalísimo y la posible extensión de legitimados en base a la redacción de las causales	98
2.3.3.1. Modelo que sigue la Ley N° 20.584: propiedad versus confidencialidad	98
2.3.3.2. Naturaleza jurídica del derecho al acceso	100
2.3.4. La necesidad de ampliar los legitimados en base a princi- pios bioéticos	101
2.4. El acceso sólo procede luego de solicitud expresa del intere- sado	101
2.4.1. Forma de pedir la ficha clínica o <i>input</i>	101
2.4.2. Forma de recibir la ficha clínica o <i>output</i>	102
2.5. Necesidad de justificar el acceso	103
2.5.1. Una exigencia de fuente legal	103
2.5.2. El contenido de dicha solicitud varía según el legiti- mado	103
2.5.2. Casos en los cuales este requisito retrocede	104
2.6. Obligaciones que se asumen una vez otorgado el acceso	106

2.7. La información entregada debe ser suficiente y dentro de un plazo prudente	106
2.7.1. La entrega en su forma y plazo	106
2.7.2. La entrega en el fondo	108

Capítulo IV

ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS HIPÓTESIS DE ACCESO DE LAS FICHAS CLÍNICAS EN EL DERECHO CHILENO

§ 5. EL TITULAR DE LA FICHA CLÍNICA

1. Fuente	111
1.1. Fuente legal	111
1.2. Fuente bioética	111
2. Al titular no se le aplican exigencias en cuanto a la justificación del acceso	111
3. El titular como concepto	113
3.1. Qué se entiende por titular	113
3.2. Amplitud o restricción del concepto	113
4. Casos de privilegio terapéutico	116
4.1. El privilegio terapéutico en la tramitación de la Ley N° 20.584	116
4.2. Privilegio terapéutico y autonomía	117
4.3. Aceptación del privilegio terapéutico en casos de discapacidad psíquica o intelectual	119
5. Límites al ejercicio de este derecho	120
5.1. Cuando se perjudique a terceras personas	120
5.2. Cuando se perjudique a los profesionales participantes en su elaboración	121
5.2.1. Las anotaciones subjetivas	121
5.2.2. ¿Forman parte de la ficha clínica las anotaciones subjetivas?	122
5.2.3. El derecho de exclusión del médico	123
6. Posibilidad del titular de la ficha clínica de impedir el acceso de terceros expresamente	124
7. El <i>nasciturus</i> como titular del derecho a una ficha clínica	126

§ 6. REPRESENTANTES (LEGALES Y CONVENCIONALES)

1. Fuente	129
1.1. Fuente legal	129
1.1.1. Acceso por parte del representante legal	129
1.1.2. Acceso por parte del representante convencional	130
1.2. Fuente bioética	131
2. Extensión del derecho de los representantes	131

3.	Forma en que el titular autoriza a un tercero a acceder a su ficha clínica	133
3.1.	Especificidad de la autorización	133
3.2.	Necesidad de ampliar el ministro de fe ante quien se autoriza el acceso	135
3.3.	Tratamientos experimentales	136
3.4.	Revocabilidad y extensión del mandato	137
3.5.	La errónea forma de entender la autorización por parte del Colegio Médico	138
4.	Forma en que se acredita la representación legal	139
4.1.	Si la patria potestad recae en un padre, ¿puede excluir al otro? .	139
4.2.	¿Deben actuar de consuno ambos padres?	141
5.	Acceso por parte de aquellas personas que cuiden al incapaz pero no sean su representante	141
6.	Límites al ejercicio del derecho por parte de representantes	143
7.	La complicada situación del menor de 18 y mayor de 14 años	144
7.1.	Discusión durante la tramitación de la Ley N° 20.584	144
7.2.	Situación actual a falta de norma	149
8.	Conflictos en caso de voluntad contraria entre representante y representado	152

§ 7. LOS HEREDEROS EN CASO DE FALLECIMIENTO DEL TITULAR

1.	Fuente	153
1.1.	Fuente legal	153
1.2.	Fuente bioética	155
2.	Necesidad de justificar el acceso	156
3.	Facultad del causante de impedir el acceso a sus herederos	158
4.	Importa la calidad de heredero, independiente del grado de parentesco. Prelación según orden de sucesión	159
5.	Forma de acreditar la calidad de heredero	159
6.	Existencia o no de la obligación de los herederos de actuar de consuno	161
7.	La ficha clínica no se puede dar al conviviente del fallecido	162

§ 8. A LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA, FISCALES DEL MINISTERIO PÚBLICO Y ABOGADOS

1.	Fuente	163
1.1.	Fuente legal	163
1.1.1.	Error del Reglamento	164
1.1.2.	Clasificación del acceso judicial	164
1.2.	Fuente bioética	165

2. La interesante discusión parlamentaria	165
3. En los casos penales, ¿a quién protege la norma?	167
4. Límites o necesidad de justificar el acceso	170
4.1. Justificación en la solicitud	170
4.2. Justificación de la resolución que concede el acceso	170
5. Complementariedad con otras normas	172

§ 9. INSTITUTO DE SALUD PÚBLICA

1. Fuente	173
1.1. Fuente legal	173
1.2. Fuente bioética	174
2. Ejercicio de funciones del Instituto de Salud Pública	174
3. Acceso por parte del Instituto de Salud Pública y privacidad	176

§ 10. AUTORIZADOS FUERA DE LA LEY N° 20.584
Y EL REGLAMENTO N° 41/2012

1. Entidades gubernamentales del área de salud	177
1.1. Ministerio de Salud	179
1.2. Servicio Nacional de Salud	180
1.3. Superintendencia de Salud	180
1.4. Entidades Acreditadoras de Salud	180
1.5. Fondo Nacional de Salud	181
2. Isapres	185
3. Personal del centro asistencial	187
Conclusión	191
Bibliografía	197

www.librotecna.cl