IMPORTANȚA ÎNSCRISURILOR MEDICALE ÎN LITIGIILE DE MALPRAXIS MEDICAL*1)

Adina Mihaela **Chiș**[*]

Rezumat: *Informația medicală se manifestă sub aspect substanțial, dar și sub aspect procesual. În cadrul prezentului studiu, va fi analizată importanța informației medicale sub aspect substanțial. Aceasta prezintă relevanță pentru lămurirea stării de fapt medicale. Determinarea stării de fapt medicale este mijlocul prin care se asigură una dintre garanțiile fundamentale ale procesului civil sau penal – dreptul la un proces echitabil. Înscrisurile, care materializează conținutul stări de fapt medicale, prezintă o relevanță determinantă în procesul civil sau chiar penal. În funcție de acestea se va stabili conformitatea conduitei medicale, respectiv fapta ilicită. Deopotrivă, acestea vor servi pentru stabilirea prejudiciului fizic sau psihic. Mai important, înscrisurile medicale sunt elemente probatorii, ceea ce le conferă natura de documente medico-legale. Astfel, expertiza medicală sau medico-legală vor fi întocmite pe baza acestora. Expertul va formula concluziile din raportul de expertiză, în funcție de conținutul acestor înscrisuri și de starea de fapt medicală, relevată de către acestea. Orice divagație de la conținutul acestora va fi explicată temeinic, pentru a se asigura obiectivitatea și imparțialitatea raportului de expertiză. Nu în ultimul rând, înscrisurile medicale prezintă relevanță majoră pentru a se determina conformitatea conduitei medicale cu standardele științei medicale, de la momentul prestării serviciului medical, conținute în Ghiduri, în Protocoale, în literatura de specialitate sau în studii clinice.*

Cuvinte-cheie: *informație medicală; înscrisuri medicale; stare de fapt medicală; raport de expertiză medicală; raport de expertiză medico-legală; calitatea actului medical; faptă ilicită; prejudiciu.*

Summary: *Medical information is manifested both at the level of substantive law and at the level of procedural law. In this study, the importance of medical information will be analyzed from the perspective of substantive law. This is relevant for clarifying the medical situation. Determining the medical condition is the means by which one of the fundamental guarantees of the civil or criminal process is ensured – the right to a fair trial.*

[*] Articol prezentat într-o altă formă în cadrul conferinței organizate de Universitatea de Stat din Moldova și Universitatea de Stat de Medicină și Farmacie „Nicolae Testemițanu", cu titlul „Dimensiuni private și publice în Drept medical", la Chișinău, în data de 14 decembrie 2023 și în cadrul conferinței cu titlul «Symposium de la recherche scientifique», 3éme édition, soutenue aux Université de Médecine et Pharmacie « Iuliu Hațieganu » Cluj Napoca, les 16 et 17 décembre 2024, în cadrul căreia va fi publicat volumul conferinței în limba franceză.

[**] Adina Mihaela Chiș este avocat, membră a Baroului Cluj, și doctorand în cadrul Universității din București, Facultatea de Drept. Poate fi contactată la adresa de email: *office@chismihaela.ro.*

The records, which materialize the content of medical facts, present a determining relevance in the civil or even criminal process. Depending on these, the conformity of the medical conduct, respectively the illegal act, will be determined. Likewise, they will serve to establish the physical or mental damage. More importantly, medical records are evidentiary elements, which gives them the nature of forensic documents. Thus, the medical or forensic expertise will be drawn up based on them. The expert will formulate the conclusions from the expert report, depending on the content of these documents and the medical facts revealed by them. Any deviation from their content will be thoroughly explained, to ensure the objectivity and impartiality of the expert report. Last but not least, medical records are of major relevance to determine the compliance of medical conduct with the standards of medical science, from the moment of providing the medical service, contained in the Guides, in the Protocols, in the specialized literature or in clinical studies.

Keywords: *medical information; medical document; medical facts; medical expert report; forensic expert report; the quality of the medical document; illegal act, damage.*

I. Introducere în specificul înscrisurilor medicale

1. Introducere

Aspectele importante ale vieții juridice și cotidiene sunt dificil de întrezărit. Acestea scapă privirii cotidiene și deprinderilor uzuale. Drept dovadă, marile lucruri simple nu sunt valorizate. Înscrisurile medicale fac parte din categoria marilor lucruri importante din litigiile de malpraxis medical, a căror valoare juridică a fost neglijată. Acestea prezintă o componentă de drept substanțial și o componentă de drept procesual, care se întrepătrund armonios și care evidențiază complexitatea științei dreptului, dar și nevoia continuă de dezvoltare a acesteia. Deopotrivă, înscrisurile medicale relevă insuficienta aplicare a dreptului în materie medicală, care explică întârzierile nejustificate ale procesului de implementare a dosarului electronic de sănătate[1]. Nu sunt izolate nici situațiile în care se refuză accesul la aceste înscrisuri medicale, în mod nejustificat, chiar în pofida modificărilor aduse art. 24 din Legea nr. 46/2003[2], prin Legea nr. 328/2023[3]. Astfel, este perpetuată[4] soluția anterioară[5] acestor modificări legislative. Controversele expuse sunt doar câteva dintre aspectele care subliniază importanța înscrisurilor medicale. Așadar, este imperioasă conturarea unui regim juridic al înscrisurilor medicale, care va fi

[1] Dosarul electronic de sănătate trebuia implementat cu începere din data de 1 mai 2006 (data intrării în vigoare a Legii nr. 95/2006). Într-o manieră frapantă, după 19 (nouăsprezece) ani de la intrarea în vigoare a dispozițiilor legale referitoare la obligativitatea organizării dosarului electronic de sănătate, dispozițiile legale încă nu sunt aplicate, fără a fi luată nicio măsură în acest sens, la nivel legislativ sau administrativ. Or, implementarea dosarului electronic de sănătate reprezintă o urgență și o necesitate pentru sistemul medical național, menite să asigure cerințele de transparență și calitate a acestuia.

[2] Publicată în M. Of. nr. 51 din 29 ianuarie 2003.

[3] Publicată în M. Of. nr. 1020 din 08 noiembrie 2023.

[4] A se vedea comunicarea adresată Asociației Medicilor de Familie Constanța, membrilor Colegiului Medicilor Constanța și Asociației Medicilor de Ambulator din Constanța, emisă de către Colegiul Medicilor Constanța, prin care se interpretează, în mod denaturat, prevederile art. 24 alin. (3) din Legea nr. 46/2003, în sensul că nu se vor comunica înscrisurile medicale către succesori, în pofida obligației exprese instituite în acest sens prin norma în discuție.

[5] C. Ap. Ploiești, dec. nr. 866/2017, pronunțată în data de 17.05.2017, consultată pe *analytics.sintact.ro* (ultima accesare în data de 15.02.2025), unde se arată că „instanța de fond a apreciat în mod just faptul că reclamanta-intimată are dreptul de a obține copii de pe toate documentele medicale emise pentru aceasta de către recurentă în perioada internării, pârâta-recurentă a avut și calitate procesuală pasivă în cauză, fiind incidente dispozițiile art. 1 și 8 din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ cu aplicarea art. 18 alin. (1) și (5) din aceeași lege, raportat la art. 24 din Legea nr. 46/2003 privind drepturile pacienților".

supus testului timpului, singurul care stabilește adevărata valoare a lucrurilor. În cadrul prezentului studiu vor fi analizate: (I) introducerea în specificul înscrisurilor medicale, definiția și proba acestora (II) regimul juridic (A) de drept substanțial și (B) de drept procesual al înscrisurilor medicale, dar și (III) valoarea înscrisurilor medicale în cadrul expertizei care are natură medico-legală, în prezent[6].

2. Importanța înscrisurilor medicale

Este unanim acceptat că înscrisurile prezintă cea mai ridicată importanță probatorie în procesul civil[7] și chiar în procesul penal, ne-am putea permite să susținem. Această importanță tinde să se estompeze, nejustificat, în litigiile din materia malpraxisului medical, unde este administrată, cu precădere, proba cu înscrisuri. Importanța acestor înscrisuri este neglijată, pe fondul dificultății părților și a magistratului de a decela conținutul acestora. Tendința subminează, nejustificat, valoarea unei probe. În realitate, înscrisurile medicale au același rol central, unanim recunoscut înscrisurilor, în procesul civil. Acordarea cuvenitei valori probatorii în cazul acestor mijloace de dovadă face de prisos, în numeroase situații, administrarea unor probe suplimentare, cum ar fi proba cu expertiza. Însă, cuvenita poziționare a acestor înscrisuri în procesul civil, va putea fi realizată doar prin înțelegerea noțiunilor de natură medicală[8], de către practicienii dreptului, inclusiv prin constituirea unor completuri specializate.

3. Proba raportului juridic de drept medical

Înscrisurile medicale reprezintă mijloacele de probă prin care se dovedește existența sau inexistența (a) izvorului raportului juridic medical[9], reprezentate de faptul juridic *lato sensu*[10], din care fac parte (i) faptul

[6] Asupra limitelor expertizei medico-legale și a insuficiențelor acesteia în cazul determinării răspunderii civile sau penale medicale, a se vedea *A.M. Chiș*, Medicina legală vs. Expertiza de specialitate medicală, în Dreptul nr. 9/2022, pp. 38 sqq.

[7] *Gh.-L. Zidaru, P. Pop*, Drept procesual civil, procedura în fața primei instanțe și în căile de atac, Ed. Solomon, București, 2020, pp. 177-179, unde autorii arată, cu just temei, că „achiesăm, pe deplin, la această concluzie, și arătăm că în procesul civil (*lato sensu*, includând și materiile speciale precum dreptul muncii ori contenciosul administrativ), înscrisurile constituie proba cea mai uzuală și mai importantă din punct de vedere practic. Totodată, după cum vom putea vedea, în materia actelor juridice, legiuitorul și-a exprimat fără echivoc preferința pentru înscrisuri și mefiența față de proba testimonială, instituind prin norme imperative (fie și de ordine privată) obligativitatea constituirii unui înscris în foarte numeroase cazuri (forma *ad probationem*). Mai mult, uneori, existența unui înscris este cerută pentru însăși nașterea valabilă a actului juridic (forma *ad validitatem*).”; V. *M. Fodor*, Comentariu sub art. 265, în *M. Ciobanu, M. Nicolae (coord.)*, Noul Cod de procedură civilă, comentat și adnotat, vol. I – art. 1-526, Ed. Universul Juridic, București, 2016, p. 890.

[8] V. *Gh.-L. Zidaru, P. Pop*, op. cit., pp. 224-225, unde autorii semnalează că „(...) cu titlu informativ învederăm că instanțe specializate precum Tribunalul din Haga ori Curtea Federală de Brevete din Germania nu folosesc întotdeauna expertize pentru soluționarea litigiilor din materia brevetelor, având în vedere înalta specializare și experiență a judecătorilor; un judecător de drept fiscal ar trebui să poată aprecia nemijlocit pertinența unor acte contabile sau a altor registre fiscale – tot cu titlu informativ, instanțele fiscale germane nu administrează expertize, judecătorii fiscali având o practică profesională în domeniul respectiv etc., premisă care îi va permite judecătorului să nu fie «victima sigură» a concluziilor unei expertize pe care nu le poate cu adevărat înțelege și, prin urmare, nici cenzura”.

Precizarea autorilor subliniază importanța specializării instanțelor și a apărătorilor părților, care poate scurta semnificativ durata procesului civil, împovărat temporal de expertizele administrate pe durata acestuia. De asemenea, specializarea aduce valorizarea cuvenită a fiecărei probe administrate, fără a fi trecută prin filtrul personal al expertului, în numeroase situații, pentru a facilita sarcina instanței. Mai exact, specializarea tuturor părților din procesul civil elimină concursul subiectivității și parțialității experților.

[9] *I. Dogaru, N. Popa, D.Cl. Dănișor, S. Cercel*, Bazele dreptului civil, Vol. I. Teoria generală, Ed. C.H. Beck, București, 2008, pp. 874-877; *I. Reghini, Ș. Diaconescu, P. Vasilescu*, Introducere în dreptul civil, Ed. Hamangiu, București, 2013, pp. 647-649.

[10] *I. Dogaru, P. Drăghici*, Bazele dreptului civil, Vol. III. Teoria generală a obligațiilor, Ed. C.H. Beck, București, 2009, pp. 201 sqq.

juridic licit, (ii) faptul juridic ilicit sau (iii) actul medical, (b) raportul medical concret, (c) drepturile și obligațiile părților care decurg din acest raport juridic concret[11]. Faptele juridice *lato sensu* sunt dovedite cu ajutorul elementele de fapt, așa cum vom vedea *infra*. Norma obiectivă nu constituie obiect al probațiunii. Faptele juridice sunt supuse probațiunii numai în ipoteza în care sunt litigioase, ceea ce impune delimitarea elementelor necontestate de cele litigioase, acestea din urmă fiind circumscrise obiectului probei. Discuțiile referitoare la dovedirea raportului juridic concret, ca legătură dintre părți[12], nu vor fi abordate aici, deoarece excedează spațiului dedicat prezentului studiu. În schimb, problema spinoasă a izvoarelor obligațiilor care face obiectul probei, prin intermediul înscrisurilor medicale, trebuie abordată succint, pentru eliminarea confuziilor. Astfel, faptul juridic licit, care poate să constea în prestarea conformă a serviciului medical, este consemnat în înscrisurile medicale. Acesta este un fapt juridic licit voluntar, săvârșit fără intenția de a produce efecte juridice, care se produc în temeiul legii. Faptul juridic ilicit este voluntar, decurge tot din lege și este săvârșit fără intenția de a produce efecte juridice[13]. Totuși, faptul juridic licit medical[14] care decurge din lege[15], este distinct de faptul juridic ilicit medical, ale cărui efecte sunt reglementate de lege[16] sau de contract. Situația juridică licită se modifică în cazul săvârșirii unei fapte ilicite, acesta fiind unul dintre efectele produse de izvoarele obligațiilor. Astfel, răspunderea civilă medicală decurge dintr-un fapt juridic ilicit și voluntar, ale cărui efecte se produc în temeiul legii sau în temeiul contractului. Atât faptul juridic licit, cât și faptul juridic ilicit, materializate în modul de prestare al serviciului medical, sunt consemnate în înscrisuri medicale. Apoi, modul de executare a contractului este consemnat tot în înscrisuri medicale, după cum actul juridic unilateral (consimțământul pacientului sau alte tipuri de acte) este, la rândul său, consemnat în înscrisuri medicale.

4. Definiția și caracterele juridice ale înscrisurilor medicale

Definiția documentului medical trebuie să aibă în vedere (a) componenta de drept material, (b) regimul juridic și (b) componenta de drept procesual a acestuia. Înscrisul medical este suportul material sau electronic pe care se consemnează informația medicală[17], care materializează actele sau faptele juridice săvârșite în prestarea serviciului medical. Acesta consemnează modul de îndeplinire a drepturilor și obligațiilor de către părțile raportului juridic medical.

(a) Sub aspectul dreptului material, înscrisul medical este actul care conține informația medicală sintetizată prin manifestarea de voință a uneia sau a mai multor persoane, implicate în acordarea asistenței medicale, prin care se produc efecte juridice, în temeiul legii sau al voinței părților. Voința unilaterală acționează în

[11] *Gh. Beleiu*, Drept civil român, Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil, ed. a X-a revăzută și adăugită de *M. Nicolae și P. Trușcă*, Ed. Universul Juridic, București, 2005, pp. 117-118.

[12] *P. Birks*, The roman law of obligations, editat de *E. Descheemaeker*, ed. Oxford University Press, New York, 2014, pp. 4-5.

[13] Art. 653 și urm. din Legea nr. 95/2006.

[14] A se evita confuzia acestuia cu faptul juridic ilicit voluntar, dezvoltată în cadrul teoriei cvasicontractului, exprimată în doctrina germană pe fondul lipsei unei reglementări clare a izvoarelor obligațiilor. A se vedea, în acest sens; *T. Mayer-Maly*, Divisio obligationum, în Irish Jourist, vol. 2, nr. 2/1967, pp. 376, 383-385; *R. Zimmermann*, The law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition, Ed. Oxford University Press, New York, 1996, pp. 11-12, 22-23.

[15] Art. 30, art. 63, art. 97 și urm., art. 133 și urm., art. 163 și urm. din Legea nr. 95/2006.

[16] *Fr. Terré*, Introduction générale au droit, Dalloz, 8e édition, Paris, 2009, pp. 175-178 ; a se vedea și definiția „faptului juridic" în *M.N. Costin, C.M. Costin*, Dicționar de drept civil de la A la Z, ediția a III-a, Ed. Universul Juridic, București, 2019, pp. 432-433.

[17] Asupra noțiunii, conținutului și a întinderii informației medicale, a se vedea *A.M. Chiș*, Importanța informației medicale (I), în Dreptul nr. 7/2024, pp. 133-146, care va fi citată, în cele ce urmează, *A.M. Chiș*, Importanța informației medicale (I); *A.M. Chiș*, Importanța informației medicale (II), în Dreptul nr. 8/2024, pp. 58-67.

realizarea unui scop comun, reprezentat de acordarea asistenței medicale, pentru ameliorarea, refacerea sau prezervarea stării de sănătate a pacientului.

(b) Sub aspectul caracterelor juridice, înscrisul medical este un act unilateral nepatrimonial, cu efect declarativ, întocmit *ad probationem*, în care se consemnează faptele juridice referitoare la modul de prestare a serviciului medical. Acestea dobândesc natura unor acte unilaterale declarative, care produc efecte obligatorii pentru părțile raportului juridic, întrunite în persoana pacientului, personalul medical implicat în prestarea serviciului medical și unitatea medicală publică sau privată. Actele unilaterale în discuție sunt întocmite de către personalul medical și de către unitățile medicale, în mod obligatoriu, cu prilejul prestării unui serviciu medical.

(c) Sub aspect procesual, înscrisurile medicale sunt mijloace de dovadă cu relevanță majoră în procesul de malpraxis, indiferent de natura acestuia, aspect necontestat în literatura de specialitate[18]. Acestea sunt înscrisuri sub semnătură privată, care conțin toate datele (informațiile) medicale referitoare la pacient, cu privire la serviciul medical prestat într-o anumită perioadă de timp determinată, de către anumiți furnizori determinați sau determinabili.

II. Înscrisurile medicale

A. Regimul juridic de drept substanțial

1. Înscrisurile medicale sunt acte unilaterale

Înscrisurile medicale sunt manifestări unilaterale de voință în care se consemnează informații științifico-medicale referitoare la un pacient individual determinat. Acestea sunt emise de către unitățile sanitare publice sau private, prin intermediul personalului medical integrat. Actul unilateral medical conține manifestarea de voință exprimată de către participanții la acordarea asistenței medicale, care acționează conjugat, în realizarea unui obiectiv comun[19], reprezentat de prezervarea, refacerea sau ameliorarea stări de sănătate a pacientului. Actul unilateral al pacientului (consimțământul informat) este emis în obiectivarea aceluiași scop comun, de care sunt animați toți participanții la acordarea asistenței medicale. Aceste acte determină efecte de drept[20], care sunt stabilite de autorii acestora sau de către lege. Aptitudinea actelor

[18] *J. Bromberg, H. Hirsh*, Medical Records and Hospital Reports, în Medicine and Law (1982) 1: 253-272, p. 268; *O. Dupuy*, Le dossier médical, deuxième édition, Ed. Les Études Hospitalères, 2002, p. 25; *Y. Soyer*, Le dossier médical, Rev Orhop Dento Faciale 2016;50:371-379, p. 377; *M.J. Powers, N.H. Harris, A. Barton*, Clinical negligence, fourth edition, *D. Black,* Preparation of medical Evidence on liability, Ed. Tottel Publishing, 2008, p. 273.

[19] Pentru analiza exhaustivă a actului unilateral, într-o manieră care transcende modificărilor legislative și codificărilor, a se vedea *M. Avram*, Actul unilateral în dreptul privat, Ed. Hamangiu, București, 2006; pentru o sinteză, a se vedea *I.-Fl. Popa*, Actul unilateral, în *L. Pop, I.-Fl. Popa, St.I. Vidu*, Drept civil, Obligațiile, ed. a II-a, revizuită și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2020, pp. 279-287; apoi, pentru analiza problematicilor actului unilateral, a se vedea *P. Vasilescu*, Drept civil. Obligații, ed. a III-a revizuită, Ed. Hamangiu, București, 2024, pp. 284-292 (în continuare, *P. Vasilescu*, Obligații) și *P. Vasilescu*, Relativitatea actului juridic civil, Ed. Universul Juridic, București, 2008, pp. 151 sqq. (în continuare, *P. Vasilescu*, Relativitatea actului juridic); pentru definiție a se vedea *M. Nicolae*, Drept civil, Teoria generală. Vol. II. Teoria drepturilor subiective civile, Ed. Solomon, București, 2018, pp. 315-316.

[20] *J. Flour, J-L, Aubert, É. Savaux*, Droit civil, Les obligations, L'acte juridique, Ed. Dalloz, Paris, 2024, p. 1277; *M. Avram*, op. cit., pp. 23-24.

unilaterale de a naște, modifica sau stinge un raport juridic de obligație este disputată în literatură[21]. Totuși, este recunoscută aptitudinea actului unilateral colectiv de a produce efecte juridice obligatorii pentru terți, așa cum vom vedea *infra*. Merită subliniat că art. 1.165 C.civ.[22] enumeră actul unilateral printre izvoarele obligațiilor, de unde se poate deduce că legea recunoaște aptitudinea actului unilateral de a modifica un raport juridic obligațional, de a-l naște sau de a-l stinge, prin producerea de efecte juridice. Manifestarea unilaterală de voință (actul unilateral) are o frecvență deosebită în dreptul medical, ca expresie a impresiunii dreptului public în cadrul acestei specialități.

2. Înscrisurile medicale sunt și acte unilaterale conjunctive

Înscrisurile medicale pot fi materializate și în acte unilaterale conjunctive (colective sau complexe), cum ar fi Foaia de observație clinică generală (FOCG), Fișa de spitalizare de zi (FSZ) sau Scrisoarea medicală. Enumerarea oferită este exemplificativă. Acestea încorporează voința conjunctă a mai multor persoane (medici, de regulă) care acționează în realizarea unui scop comun, reprezentat de acordarea îngrijirilor medicale într-un anumit interval de timp. În cuprinsul acestor acte unilaterale conjunctive sunt exprimate manifestările de voință ale tuturor persoanelor care au acordat îngrijiri medicale sau care au emis buletine de analize biologice sau de analiză imagistică. Actele unilaterale conjunctive medicale sunt cele care emană de la mai multe voințe implicate în actul medical, care acționează în realizarea unui interes comun, reprezentat de acordarea asistenței medicale, în vederea ameliorării, restabilirii sau menținerii stării de sănătate a pacientului. Aceste acte juridice produc efecte obligatorii pentru participanții la actul medical conjunctiv (medici, asistente, imagiști), pentru terți (cum ar fi medicul de familie) și pentru pacient. Așadar, înscrisurile medicale colective modifică sau creează situații juridice[23] și pot produce efecte obligatorii față de ceilalți participanți la întocmirea actului unilateral conjunctiv (colectiv sau complex) sau chiar față de terți[24]. Conjugarea acestor voințe juridice are efect constitutiv de obligații, care se reflectă asupra recomandărilor medicale menționate în cuprinsul actului unilateral conjunct. Recomandările medicale devin obligatorii pentru toți ceilalți autori ai actului, dar și pentru restul participanților la activitatea medicală, cum ar fi pacientul.

3. Natura recomandărilor medicale

Aptitudinea actului unilateral colectiv de a produce veritabile efecte normative se repercutează asupra recomandărilor medicale, inserate în cuprinsul acestora, care devin obligatorii atât pentru medici, farmaciști, medici stomatologi, medici de familie, cât și pentru pacienți. Acest efect este consacrat legislativ

[21] *Fr. Terré*, op. cit., p. 182 ; *J. Flour, J-L, Aubert, É. Savaux*, op. cit., pp. 1283 sqq; *I. Dogaru, P. Drăghici*, op. cit., pp. 176-179; *P. Vasilescu*, Obligații, pp. 284, 286 sqq.; *Idem*, Relativitatea actului juridic, pp. 151 sqq.; *A. Buciuman*, Angajamentul unilateral, în Liber amicorum Liviu Pop. Reforma dreptului privat român în contextul federalismului juridic European, (coord.) *D.A. Popescu, I.-Fl. Popa*, Ed. Universul Juridic, București, 2015, pp. 101 sqq.

[22] Art. 1.165 C.civ. stipulează că „[o]bligațiile izvorăsc din contract, act unilateral, gestiunea de afaceri, îmbogățirea fără justă cauză, plata nedatorată, fapta ilicită, precum și din orice alt act sau fapt de care legea leagă nașterea unei obligații".

[23] *Fr. Terré*, op. cit., p. 182, unde autorul semnalează că « [r]este que l'acte unilatéral, en ce qu'il modifie une situation juridique, est de nature à créer une situation opposable aux tiers.»; *J. Flour, J.-L., Aubert, É. Savaux*, op. cit., p. 1303, unde autorii subliniază că «[l]'acte juridique collectif crée une situation juridique nouvelle. Ce qui en fait l'originalité, c'est la portée – le „rayonnement" pourrait-on dire – de cette situation».

[24] *M. Avram*, op. cit., pp. 35, 320, unde autoarea subliniază că „[p]articularitatea actelor colective, ca specie a actelor conjunctive, constă în faptul că ele pot institui obligații față de terți".

în sarcina pacienților, în art. 382 alin. (2) din Legea nr. 95/2006[25], însă, în mod regretabil, nu există o dispoziție corelativă în sarcina medicilor, din rațiuni de protecție nejustificată a acestora. Or, această obligație de respectare a recomandărilor medicale, cuprinse în înscrisurile medicale, trebuie prevăzută și în sarcina prestatorilor serviciului medical, sub sancțiunea atragerii răspunderii civile, administrative sau penale a acestora. Actul unilateral conjunctiv este emis, adeseori, tocmai în vederea creării unei situații juridice noi, adică în vederea ameliorării stării de sănătate a bolnavului. Mai precis, recomandarea medicală are aptitudinea de a modifica diagnosticul și tratamentul inițial (situația juridică preexistentă), prin crearea unei noi situații juridice grefate pe noul diagnostic și noul tratament, ceea ce îi justifică efectul obligatoriu. Astfel, actul medical conjunctiv are aptitudinea de a modifica o situație juridică preexistentă, de unde rezultă caracterul obligatoriu al acestuia. Astfel, recomandarea efectuării unui examinări CT din partea medicului neurochirurg, formulată față de medicul curant, poate duce la stabilirea unui diagnostic nou, corect și, implicit, la instituirea unui tratament nou, corect, menit să restabilească starea de sănătate. În virtutea acestei aptitudini a actului medical conjunctiv, personalul medical poate să justifice decizia medicală care a impus ignorarea prescripțiilor din ghidurile de diagnostic și tratament. Aceste mențiuni din actul medical conjunctiv trebuie să fie temeinic fundamentate, prin corelarea datelor medicale concrete ale pacientului cu nivelul științei medicale conținute în alte surse.

4. Înscrisurile medicale sunt acte unilaterale cu efect declarativ

Actul unilateral medical are efect declarativ[26], de regulă, fără a fi exclus caracterul extinctiv[27] (ieșirea pacientului din spital pe propria răspundere, înscrisul prin care medicul notifică încetarea furnizării serviciului medical) sau constitutiv de drepturi sau situații juridice[28] al acestuia, așa cum am văzut *supra*. De regulă, autorul actului unilateral urmărește să releve sau să ateste o situație juridică preexistentă, posibil ocultată până atunci. Acesta urmărește să declare executarea și prestarea conformă a serviciului medical, care se realizează prin intermediul actelor medicale în care se consemnează constatările autorului lor și activitățile efectuate, cum ar fi constatarea stării de febrilitate sau a creșterii tensiunii arteriale. Totuși, acesta poate conține, pe lângă constatările autorului, și anumite recomandări medicale, așa cum am văzut *supra*. În consecință, actele unilaterale medicale au caracter preponderent declarativ, deoarece urmăresc să releve o situație juridică preexistentă, reprezentată de starea pacientului din perspectiva științei medicale, care a fost ocultată sau care era incertă până la momentul emiterii actului medical unilateral. Acestea mai cuprind și declarațiile referitoare la măsurile științifice concret adoptate pentru prezervarea sau ameliorarea sănătății bolnavului. Caracterul preponderent declarativ al înscrisurilor medicale relevă importanța juridică a acestora și dificultatea (uneori chiar imposibilitatea) probării actelor sau a faptelor juridice medicale, în lipsa acestor acte unilaterale medicale. Ceea ce nu este declarat este ocult în materie medicală, conform maximei latine *idem est non esse aut non probari*.

[25] Art. 382 alin. (2) din Legea nr. 95/2006 prevede că „[r]esponsabilitatea medicală încetează în situația în care pacientul nu respectă prescripția sau recomandarea medicală”.

[26] *M. Nicolae*, op. cit., p. 334; *J. Flour, J-L, Aubert, É. Savaux*, op. cit., p. 1285.

[27] *M. Nicolae*, op. cit., pp. 335-336.

[28] *Ibidem*, p. 333.

5. Formalismul înscrisurilor medicale

Caracterul preponderent declarativ al înscrisurilor medicale justifică forma *ad probationem* impusă acestora. Cu alte cuvinte, dacă un fapt sau act juridic medical nu este consemnat în scris, aceasta nu poate fi dovedit. Faptele sau actele științifice medicale au și natura unor acte sau fapte juridice. Formalismul excesiv al faptelor medicale, care trebuie consemnate în acte medicale, este o excepție de la regula consensualismului. Această excepție este justificată de importanța majoră a actului medical, care este o activitate de utilitate publică[29)], conform art. 2 alin. (4) și art. 3 alin. (1) din Legea nr. 95/2006[30)]. Astfel, autoritățile publice sunt implicate direct în furnizarea serviciului medical, prin asigurarea activității de administrare și control a acestuia, ceea ce impune asigurarea unor mijloace adecvate care să asigure îndeplinirea activității de administrare și control. Or, aceste activități pot fi realizate doar în ipoteza în care există dovezi apte să probeze activitățile îndeplinite. Înscrisurile medicale sunt susceptibile să asigure îndeplinirea efectivă a atribuțiilor de evidență și control din partea autorităților publice, cum ar fi, de exemplu, controlarea modului în care se prestează actul medical de către Direcțiile de Sănătate Publică. Forma *ad probationem* pune în evidență și caracterul de putere al actului unilateral[31)], care se exprimă, adeseori, ca fiind un act prin care se intervine în sfera juridică a altei persoane, se pune în executare o dispoziție legală sau se acționează în temeiul unei învestiri oferite unității sanitare și medicului, din partea statului. Formalismul este corelat, așadar, cu natura activităților desfășurate cu prilejul întocmirii înscrisurilor medicale.

6. Înscrisurile medicale sunt acte unilaterale cu caracter nepatrimonial

Înscrisurile medicale sunt acte unilaterale cu caracter preponderent nepatrimonial[32)]. Conținutul înscrisurilor medicale nu este evaluabil în bani și este reprezentat de consemnări științifico-medicale referitoare la starea de sănătate, starea fizică sau psihică a pacientului. Drepturile protejate prin înscrisurile medicale prezintă o importanță majoră pentru societate, fiind reprezentate de drepturi ale personalității[33)] sau drepturi fundamentale[34)]. Aceste drepturi, care fac obiectul înscrisurilor medicale, nu sunt evaluabile în bani și sunt concretizate în dreptul la sănătate, dreptul la viață, dreptul la integritate fizică și psihică, dreptul la protecția datelor cu caracter personal. Modul de îndeplinire a obligațiilor corelative acestor drepturi este consemnat în înscrisuri medicale. În cuprinsul acestora se consemnează modul de executare a unei obligații de „a face", din partea personalului medical și a unității medicale, prin care se recunosc drepturile nepatrimoniale ale pacientului. Obligația de „a face", la care sunt ținute părțile actului unilateral, este reprezentată de acordarea asistenței medicale, ca obligație generală a personalului medical. Apoi, actele care materializează consimțământul pacientului sunt acte unilaterale medicale. Consimțământul informat este un act unilateral nepatrimonial, prin care titularul dreptului își exprimă voința cu privire la modul în care înțelege să își exercite dreptul la integritate fizică și psihică. Exercitarea drepturilor nepatrimoniale

29) Pentru înțelegerea noțiunii de „utilitate publică în materie medicală", a se vedea *A.M. Chiș*, Importanța informației medicale (I), pp. 145-152.

30) Art. 2 alin. (4) din Legea nr. 95/2006 prevede că „[a]sistența de sănătate publică este o componentă a sistemului de sănătate publică." Apoi, art. 3 alin. (1) din Legea nr. 95/2006 arată că „[p]rotecția sănătății publice constituie o obligație a autorităților administrației publice centrale și locale, precum și a tuturor persoanelor fizice și juridice".

31) *M. Avram*, op. cit., pp. 8 -11.

32) *M. Avram*, op. cit., pp. 127-138; *J. Flour, J.-L., Aubert, É. Savaux*, op. cit., p. 1278; *M. Nicolae*, op. cit., pp. 328-329.

33) Pentru noțiunea de „drept al personalității în materie medicală", a se vedea *A.M. Chiș*, Importanța informației medicale (I), p. 143.

34) Pentru noțiunea de „drept fundamental în materie medicală", a se vedea *A.M. Chiș*, Importanța informației medicale (I), pp. 141-143.

se realizează preponderent prin acte unilaterale, care concretizează deciziile persoanei asupra modului în care conferă valoare juridică acestor drepturi, în limitele prevăzute de lege. Renunțarea pacientului la drepturile nepatrimoniale este supusă, deseori, unor rigori de formă, cum ar fi respectarea formei scrise și parcurgerea unor etape de care depinde validitatea consimțământului unilateral exprimat. Un exemplu este evidențiat de consimțământul pacientului cerut pentru utilizarea dosarului electronic de sănătate de către medic, care depinde de introducerea matricei de securitate și a codului PIN, de către pacient, în prezența medicului. Formalismul actelor unilaterale medicale este strâns legat de importanța drepturilor protejate prin intermediul acestora, care influențează caracterele actelor analizate[35)].

7. Înscrisurile medicale sunt înscrisuri întocmite *ad probationem*

Actele unilaterale au caracter excepțional în dreptul privat[36)], însă acestea predomină în materie medicală, în virtutea interesului public care guvernează materia sanitară. Natura excepțională specifică actelor unilaterale medicale le imprimă un puternic caracter formalist[37)], care impune forma scrisă, pentru a putea fi dovedite. Forma scrisă este obligatorie în cazul înscrisurilor medicale. Această obligație este impusă de lege. Aplicațiile legislative ale formei scrise impuse documentelor medicale rezultă din art. 12 din Legea nr. 46/2003[38)]. O altă aplicație legală a obligației de întocmire în scris a actelor medicale este realizată de Ordinul ministrului sănătății publice și al președintelui Casei Naționale de Asigurări de Sănătate nr. 1.782/576/2006[39)]. Înlocuirea înscrisurilor medicale cu înscrisurile pe suport informatic are aceeași valoare formalistă, conform art. 282 și urm. C.proc.civ.[40)] raportat la art. 346[1] din Legea nr. 95/2006[41)]. Soluția nu este diferită în ipoteza tăcerii legii asupra formei scrise. Dacă legea nu prevede tipul formei impuse înscrisurilor medicale, se va aplica forma *ad probationem,* care decurge din absența mențiunilor exprese asociate instituirii formei scrise[42)]. Nerespectarea acestei forme atrage decăderea părții interesate din dreptul de a dovedi conținutul actului juridic sau al faptului juridic litigios. Mai precis, sancțiunea incidentă este reprezentată de inadmisibilitatea

[35)] *M. Avram*, op. cit., p. 130.

[36)] *Ibidem*, p. 17.

[37)] *J. Flour, J.-L., Aubert, É. Savaux*, op. cit., p. 1282.

[38)] Art. 12 din Legea nr. 46/2003 arată că „[p]acientul sau persoana desemnată în mod expres de acesta, conform prevederilor art. 9 şi 10, are dreptul să primească, la externare, un rezumat scris al investigaţiilor, diagnosticului, tratamentului, îngrijirilor acordate pe perioada spitalizării şi, la cerere, o copie a înregistrărilor investigaţiilor de înaltă performanţă, o singură dată”.

[39)] Publicat în M. Of. nr. 14 din 14 ianuarie 2007.

[40)] Art. 282 C.proc.civ. prevede că „(1) Când datele unui act juridic sunt redate pe un suport informatic, documentul care reproduce aceste date constituie instrumentul probator al actului, dacă este inteligibil şi prezintă garanţii suficient de serioase pentru a face deplină credinţă în privinţa conţinutului acestuia şi a identităţii persoanei de la care acesta emană. (2) Pentru a aprecia calitatea documentului, instanţa trebuie să ţină seama de circumstanţele în care datele au fost înscrise şi documentul care le-a reprodus”.

[41)] Art. 346[1] din Legea nr. 95/2006 arată că „(1) Obiectul prezentului titlu îl constituie reglementarea sistemului dosarului electronic de sănătate, denumit în continuare DES, componentă a Platformei informatice din asigurările de sănătate, care reprezintă înregistrări electronice consolidate la nivel naţional, cuprinzând date şi informaţii medicale necesare pentru medici şi pacienţi. (2) Dosarul electronic de sănătate conţine date şi informaţii clinice, biologice, diagnostice şi terapeutice, personalizate, acumulate pe tot parcursul vieţii pacienţilor. (3) Dosarul electronic de sănătate al pacientului se constituie cu ocazia transmiterii primului document medical al acestuia în DES de către medicii care îşi desfăşoară activitatea în unităţile prevăzute la art. 30 alin. (1), fără consimţământul pacientului, realizarea şi implementarea acestuia fiind de utilitate publică de interes naţional”.

[42)] *R. Rizoiu*, Curs de teoria actului juridic civil, Ed. Hamangiu, București, 2021, p. 511, unde autorul subliniază că „[o]ri de câte ori legea prevede obligativitatea unei forme pentru un act juridic fără însă preciza că cerința vizează valabilitatea actului în cauză, se va considera că forma este una impusă doar pentru dovedirea (existenței) acelui act”.

dovedirii actului sau a faptului medical cu un alt mijloc de probă[43]. Partea interesată este decăzută din dreptul de a dovedi elementele de fapt care trebuiau să fie consemnate într-un înscris medical. Soluția este cât se poate de justă și se corelează cu obligațiile medicului legist, care este obligat să țină seama doar de conținutul înscrisurilor medicale, în stabilirea stării de fapt medicale, așa cum vom vedea *infra*. Câtă vreme elementele care nu sunt consemnate în înscrisuri medicale nu pot fi dovedite în fața instanței, acestea nu pot fi dovedite nici în fața expertului medic specialist sau medic legist, în absența înscrisurilor medicale. Așadar, ceea ce nu este consemnat în înscrisuri medicale nu există, din punct de vedere probator.

8. Particularități ale formei *ad validitatem* în cazul înscrisurilor medicale

Rațiunile care au impus adoptarea formei *ad probationem* în cazul înscrisurilor medicale au fost expuse *supra*. Manifestarea activității medicale în scris (*ad probationem)* este impusă, în primul rând, de formalitățile de control ale serviciului medical, care sunt posterioare furnizării acestuia. Prin intermediul controlului administrativ se realizează o veritabilă omologare a activității medicale, prin care se confirmă administrativ și judiciar (după caz) eficacitatea înscrisului medical[44]. Forma specială consacră particularitățile dovedirii actului unilateral[45]. Proba înscrisurilor medicale ridică dificultăți față de natura unică a emitentului voinței, asupra căreia s-ar crede că se poate reveni oricând, ceea ce deschide calea arbitrariului și a falsurilor. Nevoia de eliminare și limitare a acestui arbitrariu a impus adoptarea formei scrise în cazul înscrisurilor medicale. Semnătura pacientului, aplicată asupra actelor unilaterale emise de personalul medical, are natura unei acceptări a drepturilor care decurg din acestea. Mai precis, acesta semnează pentru luarea la cunoștință. Acceptarea are valoare declarativă și atestă că pacientul cunoaște conținutul actului unilateral[46].

9. Înscrisurile medicale sunt acte irevocabile

Reținem că „(...) actele unilaterale sunt revocabile doar în cazurile prevăzute de lege”[47]. Cu alte cuvinte, înscrisurile medicale sunt irevocabile și au caracter revocabil doar în cazul expres și limitativ prevăzute de lege. Legea nu prevede că acestea ar fi revocabile după momentul emiterii lor, pentru a-i permite autorului să revină asupra conținutului acestora. Așadar, înscrisurile medicale sunt irevocabile de la emiterea lor, în virtutea principiului irevocabilității actelor unilaterale[48]. Revocarea înscrisurilor medicale poate opera doar în cazurile și condițiile prevăzute de lege, fără a fi identificate ipoteze de revocare a înscrisurilor medicale, până în prezent. Soluția este firească raportat la caracterul obligatoriu al actelor unilaterale, care nu pot să deroge de la această regulă fără o justificare temeinic fundamentată legislativ. Revenirea asupra conținutului actului unilateral ar pune grav în pericol securitatea circuitului juridic (civil). Revocarea înscrisurilor medicale trebuie să reprezinte o excepție de la caracterul obligatoriu al acestor înscrisuri, excepție care trebuie să fie minuțios reglementată. În acest context, modificarea înscrisurilor medicale este un act de

[43] *Gh. Beleiu,* op. cit., pp. 183-184; *R. Rizoiu*, op. cit., pp. 509 și 513; *I. Reghini, Ș. Diaconescu, P. Vasilescu*, Introducere în dreptul civil, Ed. Hamangiu, București, 2013, p. 552.

[44] *I. Reghini, Ș. Diaconescu, P. Vasilescu*, op. cit., pp. 558-559.

[45] *M. Avram*, op. cit., p. 7.

[46] *Ibidem*, pp. 21, 24 și 26.

[47] *M. Nicolae*, op. cit., p. 508.

[48] Asupra irevocabilității actului unilateral, a se vedea *M. Avram*, Nulitatea amiabilă (extrajudiciară) poate să fie și unilaterală, în *M. Nicolae* (coord.), Actul juridic în Noul Cod civil. Probleme teoretice cu implicații practice, Ed. Solomon, București, 2020, pp. 265 sqq (în continuare, *M. Nicolae*, Actul juridic).

revocare care poate opera doar în condițiile prevăzute de lege. În caz contrar, orice modificare va fi nulă, fără a exclude posibilitatea de aplicare a regulilor din dreptul penal în materia falsului. Irevocabilitatea actului unilateral decurge din caracterul obligatoriu al acestuia[49] și îi garantează executarea în forma cunoscută de la emiterea acestuia. Actul unilateral medical poate fi modificat doar cu acordul părților, adică al pacientului și al personalului medical[50]. Înscrisurile medicale sunt irevocabile de la momentul emiterii, moment în care acestea intră în circuitul civil, fără a fi supuse comunicării și fără ca procedura de comunicare să influențeze valabilitatea și irevocabilitatea acestora. Actul unilateral medical este obligatoriu de la momentul emiterii sale, acesta fiind data de la care intră în circuitul juridic (civil) și devine irevocabil. Procedura comunicării înscrisurilor medicale se realizează în scop informativ, pentru pacient, sau în scop de control, pentru ceilalți participanți la serviciul medical.

10. Consecințe ale irevocabilității actului unilateral medical

Absența unei obligații de comunicare a înscrisurilor medicale poate crea aparența revocabilității acestora, ceea ce este fals. Necomunicarea actelor medicale unilaterale nu atrage revocabilitatea acestora și nici posibilitatea de modificare a acestora, după emiterea lor. Înscrisul medical nu poate fi lăsat la „capriciul și discreția autorului său unic”[51]. Orice modificare a actului medical echivalează cu revocarea acestuia, care este strict interzisă. Acestea sunt irevocabile de la emiterea lor, când sunt aduse la cunoștința personalului care participă la acordarea asistenței medicale. Prin excepție, pacientul poate reveni asupra actelor care privesc drepturile sale, deoarece acestea se realizează prin acte cu efect extinctiv, prin care drepturile pacientului se sting. Personalului medical îi este interzis să șteargă înscrisurile sau datele medicale din sistemele informatice, ceea ce echivalează, din nou, cu o revocare a acestora, care este interzisă. În ipoteza în care personalul medical constată că înscrisul medical cuprinde consemnări eronate, dispune refacerea activității care a determinat emiterea actului unilateral eronat. Mai precis, datele furnizate de știința medicală sunt refăcute, prin eventuala solicitare a unui nou consult sau a unui nou set de analize, care se vor consemna, în mod distinct, în actul unilateral conjunctiv sau într-un act unilateral distinct de actul emis inițial, în mod greșit.

11. Comunicarea înscrisurilor medicale are scop informativ sau de control

Procedura de comunicare a înscrisurilor medicale este impusă în scopul realizării controlului administrativ și al informării pacientului, fără a influența caracterul irevocabil al actelor unilaterale medicale. În prezent, înscrisurile medicale se comunică pacientului, la solicitarea acestuia, în scop informativ, pentru a asigura dreptul pacientului de a accesa și a cunoaște toate informațiile medicale care îl privesc. Totuși, trebuie implementat dosarul electronic de sănătate, situație în care înscrisurile medicale se vor comunica prin încărcarea acestora pe platforma electronică. Apoi, în scop de verificare și control, înscrisurile medicale se sintetizează de către unitățile medicale, după care se alcătuiește setul minim de date pentru pacient, care

[49] *M. Nicolae*, op. cit., pp. 486-487, unde autorul subliniază că „(...) actul unilateral nu poate fi modificat și nici revocat (denunțat, retractat) prin manifestarea de voință simetric contrară din partea autorului lui. Irevocabilitatea actului juridic civil este o consecință a obligativității lui și, în același timp, o garanție a executării actului, așa cum au voit părțile la data încheierii lui. În caz contrar, ar însemna ca oricare dintre părți să se dezlege oricând de angajamentele asumate ori să revină asupra celor convenite, ceea ce este, evident, inacceptabil, deoarece forța obligatorie n-ar fi efectivă și concretă, ci simbolică, neefectivă și iluzorie”.

[50] *M. Nicolae*, Actul juridic, pp. 267-269.

[51] *Ibidem*, p. 266, unde autoarea articolului subliniază că „(...) dacă actul unilateral ar fi lăsat la capriciul și discreția autorului său unic, și-ar pierde utilitatea socială și ar constitui o sursă de incertitudine și insecuritate pentru circuitul civil”.

comunică autorităților publice sanitare și direcțiilor de sănătate publică, în fiecare lună, conform art. 9 alin. (1)-(4) din Ordinul ministrului sănătății publice și al președintelui Casei Naționale de Asigurări de Sănătate nr. 1.782/576/2006[52]. Aceste comunicări se realizează în scopul verificării și controlului activității medicale. Regimul acestor comunicări este fundamentat de interesul urmărit prin actele unilaterale medicale, care este unic, atât în cazul autorului actului, cât și al beneficiarului. Ambii acționează în realizarea interesului superior al pacientului, în scopul restabilirii sau al prezervării stării de sănătate a acestuia. Autorul înscrisurilor medicale nu acționează în realizarea propriului interes personal, ci în obiectivarea intereselor pacientului. Așadar, în actele unilaterale medicale nu există interese contradictorii, după cum nu există (sau nu ar trebui să existe – s.n.) un interes opus celui de care este animat autorul actului (medicul). Dacă acest interes există, nu poate fi exteriorizat și luat în considerare[53].

B. Regimul juridic de drept procesual

1. Înscrisurile medicale sunt înscrisuri sub semnătură privată

Înscrisurile sunt clasificate în funcție de forma acestora[54], în cuprinsul art. 269-287 C.proc.civ. Aceasta va fi clasificarea în funcție de care vom stabili natura înscrisurilor medicale sub aspectul dreptului procesual. Precizarea este necesară raportat la incidența numeroaselor clasificări ale înscrisurilor[55] ca mijloace de probă în procesul civil. Înscrisurile medicale sunt înscrisuri sub semnătură privată, deoarece sunt întocmite de către părțile actului/raportului juridic medical, fiind supuse formei scrise (a se vedea *supra*). Suplimentar, sunt supuse aceloraşi cerințe impuse înscrisurilor sub semnătură privată, reprezentate de semnătura părților, respectiv a medicului curant, a medicului de gardă sau a medicului care a prestat serviciul medical concret, alături de semnătura pacientului privind manifestarea consimțământului la prestarea serviciului/tratamentului medical, în condițiile comunicate în prealabil. Aceste înscrisuri sub semnătură privată trebuie să respecte anumite exigențe, referitoare la conținut, care pot fi regăsite în Ordinul ministrului sănătății publice și al președintelui Casei Naționale de Asigurări de Sănătate nr. 1.782/576/2006 și în Hotărârea Guvernului nr. 451/2004[56].

[52] Art. 9 alin. (1)-(4) din Ordinul ministrului sănătății publice şi al preşedintelui Casei Naţionale de Asigurări de Sănătate nr. 1.782/576/2006 prevede că „(1) Spitalele sunt obligate să transmită SMDPC şi SMDPZ la Institutul Naţional de Management al Serviciilor de Sănătate şi la autorităţile de sănătate publică judeţene şi a municipiului Bucureşti, iar acestea din urmă la Centrul Naţional pentru Organizarea şi Asigurarea Sistemului Informaţional şi Informatic în Domeniul Sănătăţii. (2) Transmiterea datelor se face prin e-mail sau prin alte mijloace electronice la adresele specificate de Institutul Naţional de Management al Serviciilor de Sănătate şi, respectiv, de autorităţile de sănătate publică judeţene şi a municipiului Bucureşti. (3) Transmiterea datelor se face în formatul specificat de Institutul Naţional de Management al Serviciilor de Sănătate. (4) Transmiterea SMDPC se face lunar, până la data de 5 a lunii, şi va conţine datele aferente pacienţilor externaţi în luna precedentă”.

[53] *M. Avram*, op. cit., p. 33.

[54] *E. Mihuleac*, Sistemul probator în procesul civil, Ed. Academiei Republicii Socialiste România, Bucureşti, 1970, p. 161.

[55] *I. Deleanu*, Tratat de procedură civilă, vol. I, Ediție revăzută, completată și actualizată, Noul Cod de procedură civilă, Ed. Universul Juridic, București, 2013, p. 969; *Gh.-L. Zidaru, P. Pop*, op. cit., p. 178.

[56] Publicată în M. Of. nr. 340 din 19 aprilie 2004.

2. Înscrisurile medicale nu sunt înscrisuri autentice

Înscrisurile medicale nu sunt înscrisuri autentice, chiar dacă emană de la o autoritate publică și chiar dacă medicului i-ar fi recunoscut statutul de funcționar public[57]. Caracterul de înscris autentic trebuie să fie proclamat de lege[58]. Emitentul unui înscris nu este susceptibil să îi confere acestuia caracter autentic. Soluția se justifică prin aceea că înscrisurile autentice sunt supuse unei condiții de formă mult mai riguroase. În suplimentar, caracterul de înscris autentic trebuie să fie expres proclamat de lege, la fel cum va trebui precizat cel de titlu executoriu. Or, înscrisurilor medicale nu le este proclamat un atare statut. Soluția se justifică prin prisma dublei calificări. Clasificarea după emitentul înscrisului dă naștere altor tipuri de înscrisuri, spre deosebire de clasificarea după forma înscrisului. Înscrisurile se împart în (i) înscrisuri oficiale și (ii) înscrisuri neoficiale, în funcție de organul de la care emană[59]. Această din urmă clasificare prezintă importanță în materie penală, pentru stabilirea naturii eventualelor falsuri la care ar fi supuse aceste înscrisuri.

3. Valoarea probatorie a înscrisurilor sub semnătură privată

Înscrisurile medicale sunt cele mai uzitate și importante probe în litigiile de malpraxis medical. Astfel, frecvența acestora este deosebit de ridicată, similar cu frecvența înscrisurilor sub semnătură privată, categorie în care se înscriu[60]. Înscrisurile analizate fac deplina dovadă între părți, respectiv între medic, unitatea medicală, personalul auxiliar și pacient, în măsura în care nu sunt contestate de către niciuna dintre aceste părți. Mai exact, înscrisul sub semnătură privată, recunoscut de către acela care i se opune, face deplină dovadă între părți. Trebuie semnalat că înscrisurile medicale sunt înscrisuri unilaterale, întocmite, exclusiv, de către una dintre părțile raportului juridic medical. În acest context, partea trebuie să studieze cu maximă circumspecție înscrisurile medicale, pentru a discerne care dintre înscrisuri sunt recunoscute și care sunt contestate, pentru a determina valoarea probatorie a acestora, încă de la debutul procesului[61]. Înscrisurile fac, deopotrivă, deplină dovadă împotriva prestatorilor serviciului medical[62] și sunt valabile doar dacă sunt semnate de către cel de la care emană[63], respectiv de către medicul curant, medicul de gardă, medicul din ambulatoriu sau orice altă categorie de personal. În cazul în care acestea nu poartă semnătura emitentului sau dacă se dovedește că emitentul actului a fost distinct de cel care l-a semnat, înscrisul medical poate

[57] Medicul nu este funcționar public, așadar, nu are aptitudinea autentificării unui înscris, în virtutea art. 381 alin. (2) din Legea nr. 95/2006, care prevede că: „Având în vedere natura profesiei de medic și obligațiile fundamentale ale medicului față de pacientul său, medicul nu este funcționar public și nu poate fi asimilat acestuia".

[58] A se vedea *Gh.-L. Zidaru, P. Pop*, op. cit., p. 180, unde autorii explicitează, mai larg, modul de atribuire a caracterul autentic în cazul unui înscris, sens în care arată că „(...) învederăm că nu orice act care emană de la o autoritate publică este, prin acest fapt însuși, un act autentic; mai este necesar ca legea să proclame caracterul său autentic (precum în cazul actelor de stare civilă și al hotărârilor judecătorești) sau ca legea să prevadă o procedură de «primire și autentificare» de către o «persoană învestită de stat cu autoritate publică», astfel cum prevede art. 269 alin. (1) C.pr.civ.".

[59] *E. Mihuleac*, op. cit., p. 162, unde autorul realizează cea mai elaborată clasificare a înscrisurilor, sens în care subliniază, sub acest aspect, că „[f]ăcând o sinteză a celor prezentate până aici, în ceea ce privește clasificarea și criteriile acesteia, se poate ajunge și la alte criterii de clasificare, și anume: după subiectul de la care emană înscrisul (oficiale și neoficiale) și după formă (acte în formă scrisă simplă și în formă calificată sau notarială, uneori cu ulterioară înregistrare la un organ al administrației de stat)".

[60] *Gh.-L. Zidaru, P. Pop*, op. cit., p. 183; *M. Fodor*, op. cit., p. 890.

[61] În acest context, poate fi reiterată importanța specializării părților și a instanțelor, în anumite domenii, care se va dovedi o nevoie tot mai acută.

[62] *M. Fodor*, Comentariu sub art. 272, în *V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coord.)*, op. cit., pp. 909-911; *E. Mihuleac*, op. cit., pp. 176-177.

[63] *E. Mihuleac*, op. cit., pp. 176-177; *Gh.-L. Zidaru, P. Pop*, op. cit., pp. 183-184.

valora doar un început de dovadă scrisă, care trebuie completat cu alte probe, respectiv martori, prezumții sau expertiză. Mai precis, fișa de internare, care trebuie întocmită și semnată de către medicul de gradă, nu va fi valabilă în măsura în care aceasta poartă semnătura și parafa medicului curant.

4. Începutul de dovadă scrisă în materie medicală

Dispozițiile legale care reglementează începutul de dovadă scrisă, conținute de art. 310 C.proc.civ., sunt reglementate în subsecțiunea dedicată probei cu martori. Poziționarea este perfect justă, raportat la lipsa de eficiență a acestor mijloace de dovadă, în absența altor mijloace de probă întregitoare. Noțiunea de „început de dovadă scrisă" se referă la o scriere[64], respectiv la înscrisuri care nu îndeplinesc anumite condiții de validitate sau de formă. Mai precis, art. 310 C.proc.civ. normează 2 (două) ipoteze, care se referă la: (1) o stare de fapt sau la un act juridic credibile, consemnate în orice tip de scriere, de către o persoană căreia i se opune sau succesorului acesteia și (2) un fapt sau un act care reiese din orice tip de scriere, întocmită în fața unui funcționar public, care trebuie să ateste conformitatea stării de fapt sau a actului rezultat din scriere. Doctrina a reținut existența unor condiții care trebuie respectate pentru a fi recunoscută valoarea probatorie specifică începutului de dovadă scrisă[65]. În situația înscrisurilor medicale prezintă relevanță scrierea nesemnată sau nedatată, mențiuni care pot fi complinite prin recurgerea la alte probe, cum ar fi alte înscrisuri, martori sau prezumții. Pot fi imaginate situații în care nu sunt semnate Fișele de consultații sau Fișele de internare, tocmai datorită unor mențiuni sau consemnări care pot fi incriminatoare. În măsura în care se urmărește valorificarea acestor însemnări, poate fi valorificat înscrisul, cu titlu de început de dovadă scrisă, însă provenienta acestuia va trebui demonstrată cu alte probe, cum ar fi listele de serviciu, fișele de gardă, foile de condică sau alte asemenea înscrisuri din care reiese identitatea persoanei care a întocmit înscrisul respectiv.

III. Valoarea juridică a înscrisurilor medicale

1. Stabilirea stării de fapt medicale

Părțile sunt datoare să dovedească starea de fapt medicală invocată. Obiectul probațiunii îl reprezintă faptele materiale și faptele juridice deduse judecății[66]. Elementele de fapt de natură medicală, la care se referă părțile în cuprinsul cererilor și apărărilor formulate, cu care a fost învestită instanța și care fac obiectul probațiunii, alcătuiesc starea de fapt medicală. Mai precis, aceasta constă în totalitatea faptelor materiale deduse judecății, care vor fi infirmate sau confirmate de probațiunea administrată în cauză. Obiectul probațiunii este reprezentat de starea de fapt medicală, care poate fi, după caz, dovedită sau nedovedită. Aceste fapte pot fi relevate, cu precădere, de înscrisurile medicale. Starea de fapt medicală va fi stabilită,

[64] *G. Boroi, M. Stancu*, Drept procesual civil, ediția a 5 a, revizuită și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2020, pp. 563-564.

[65] *Ibidem*; *M. Fodor*, Comentariu sub art. 310, în *V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coord.)*, op. cit., pp. 978-979.

[66] A se vedea *I. Deleanu*, op. cit., pp. 965-966, care face de prisos reiterarea scopului, obiectului sau a subiectului probațiunii și care sintetizează, deosebit de elocvent, aceste aspecte. Autorul subliniază că „Scopul probațiunii este acela de a demonstra adevărul și, astfel, de a convinge instanța despre existența sau inexistența raportului juridic dedus judecății. Așadar, subiectul probațiunii este judecătorul. Obiectul probațiunii îl constituie, în general, faptele prin care se tinde la dovedirea existenței sau inexistenței raportului juridic litigios. (...) În principiu, proba judiciară nu privește decât faptele materiale și faptele juridice".

după analiza conjugată a întregului context probator, fără a putea fi stabilită doar pe baza unei probe, cum ar fi expertiza medico-legală[67]. Deopotrivă, raportul juridic litigios poate fi dedus din înscrisurile medicale, prin prisma stării de fapt materiale. Interpretarea datelor medicale este esențială în procedeul aprecierii probelor. Probele neînțelese devin inutile[68]. De exemplu, instanța nu poate ignora elementele de factură tehnico-mecanică într-un litigiu care implică specialitatea autovehicule și mecanică. Ansamblul probator este apreciat în integralitate, chiar dacă sunt anumite elemente cu conținut tehnic ridicat, care vor fi lămurite de către expert. Similar trebuie să se procedeze în ipoteza înscrisurilor medicale, deoarece acestea trebuie să fundamenteze pronunțarea hotărârii în cauză[69].

2. Adoptarea deciziei medicale

Noua abordare medicală impune implicarea activă a pacientului în procesul decizional medical[70] în cadrul căruia se formează decizia medicală. Aceasta este măsura de ordin medical adoptată în vederea ameliorării stării de sănătate a pacientului, pe baza cunoștințelor medicale, materializate în standardele de practică medicală, în literatura de specialitate sau în studii clinice[71]. Formarea deciziei medicale se realizează constant

[67] Jud. Sectorului 1 București, sent. civ. nr. 2277/2019, din 22 aprilie 2019, consultată pe *sintact.ro* (ultima accesare în data de 12.12.2023), unde instanța a reținut starea de fapt exclusiv pe baza raportului de expertiză. În acest sens, s-a stabilit că: „Din raportul de expertiză medico-legală întocmit inițial de medicii primari legiști Dr. Hostiuc I. S. și Dr. C. C.-O. (f. 107-117, vol. IV din dosar), astfel cum a fost completat prin Suplimentul depus la filele 8-10, vol. VI din dosar, ambele avizate de Comisia de Avizare și Control de pe lângă INML București, instanța reține următoarele aspecte relevante: 1. Pacienta (reclamantă în prezenta cauză) a prezentat un calcul obstructiv la nivelul căii excretorii drepte, pe fondul căruia s-a dezvoltat un proces pielonefritic cronic, acutizat probabil între 29.11.2011 și 03.12.2011, complicat cu abcese pararenale, uropionefroză dreaptă și sepsis, iar din datele medicale avute la dispoziție, nu se poate reconstitui dincolo de orice suspiciune rezonabilă necesitatea nefrectomiei în acest caz. 2. Din actele medicale puse la dispoziție (s.n. – la dispoziția medicului legist) reiese că diagnosticul pus de d-na Z. L. în 29.11.2011 a fost corespunzător simptomatologiei descrise în actele medicale. Prin urmare, atitudinea medicală a fost una corectă raportat la datele medicale avute la dispoziție la acel moment. 3.Demersurile medicale întreprinse de numita Z. L.au fost în concordanță cu simptomatologia descrisă în actul medical corespunzător consultului la camera de gardă a Spitalului Euroclinic din 29.11.2011, iar, din datele medicale avute la dispoziție, rezultă că emiterea rețetei medicale a fost realizată fără un consult adițional, care ar fi trebuit realizat, având în vedere apariția unor simptome noi, concluzia urmând a fi coroborată cu cea din suplimentul la raportul de expertiză, potrivit căreia diagnosticul de pielonefrită acută a fost pus pe baza datelor medicale din 29-30.11.2011, pe baza consultului medical, a examenului ecografic și a rezultatelor de laborator, care au fost atunci recoltate, iar tratamentul recomandat ar fi trebuit însoțit de o recomandare de consult urologic, lucru care a fost realizat. În plus, se va reține și concluzia din suplimentul la raportul de expertiză, potrivit căreia realizarea unui nou consult medical implică venirea pacientului la medic, neputându-i-se imputa acestuia din urmă neurmărirea unui pacient care nu s-a prezentat la medic. De asemenea, prin același supliment la raportul de expertiză s-a menționat faptul că diagnosticul de pielonefrită acută nu impune internarea de urgență și că antibioticul recomandat a fost unul la care agentul infecțios era sensibil, conform antibiogramei”.

[68] V. *M. Fodor*, op. cit. (ultima accesare în data de 1 decembrie 2023), a cărei poziție trebuie semnalată, tocmai pentru a sublinia importanța înscrisurilor medicale în economia probelor. Astfel, s-a reținut că „practic, în caz de litigiu, cel care nu deține probe în dovedirea pretenției sale, va pierde procesul, pentru că tot ceea ce nu este dovedit este considerat inexistent. Astfel spus, *idem est non esse et non probari*, adagiu care subliniază că în lipsa probelor, situațiile juridice nu pot fi acceptate, ceea ce îl pune pe cel acre dorește să se prevaleze de ele în aceeași situație ca și cum ele nu ar exista. (...) administrarea probelor reprezintă un moment decisiv pentru pronunțarea unei hotărâri legale și temeinice”.

[69] În abordarea importanței analizei înscrisurilor medicale și a conținutului acestora, sub aspect probator, nu putem să facem abstracție de jurisprudența CEDO, sens în care prezintă relevanță Hotărârea din 16 noiembrie 2006, în cauza *Dima c. României*, publicată în M. Of. nr. 473 din 13 iulie 2004, par. 34, *apud M. Fodor*, op. cit., p. 887. Curtea a subliniază că „(...) dreptul la un proces echitabil nu poate fi considerat drept unul efectiv decât dacă cererile și observațiile părților sunt cu adevărat «reținute», adică analizate corespunzător de către instanța sesizată. Cu alte cuvinte, art. 6 prevede în sarcina «instanței» obligația de a proceda la o analiză efectivă a motivelor, argumentelor și mijloacelor de probă ale părților, cu condiția să le aprecieze relevanța și fără ca asta să implice un răspuns detaliat pentru fiecare argument în parte. Importanța acestei sarcini poate varia în funcție de natura deciziei. (...)”.

[70] *P. Lokiec*, La décision médicale, în Revue Trimestrièlle de Droit Civil. no. 4/2004, pp. 644-647.

[71] V. *I. Vida-Simiti*, Interventional clinica land chemical studies in Romania, Legal Guarantees, în Revista de Chimie nr. 1/2018, p. 267, unde autorul face referire la studiile clinice, care sunt practicile cutumiare ce sprijină dezvoltarea și progresul medical și

și continuu, de la debutul actului medical, pe baza datelor medicale relevate de înscrisurile omonime. De exemplu, diagnosticul de la internare poate fi modificat sau confirmat după 72 (șaptezecișidouă) de ore de la internare. Această decizie medicală se adoptă, în mod evident, pe baza examinărilor realizate în acest interval de timp, cuprinse în înscrisuri medicale. Nu mai departe, anamneza înscrisă în documentele medicale poate fi reevaluată de către medicul curant. Astfel, la baza adoptării deciziei medicale trebuie să stea înscrisurile medicale. În caz contrar, justețea acesteia nu poate fi dovedită pe cale judiciară. Decizia medicală poate fi (i) diagnostică sau (ii) terapeutică. Aceasta trebuie să se sprijine pe înscrisurile medicale, care sunt interpretate pe baza cunoștințelor medicale ale personalului prestator. Standardul cunoștințelor medicale deținute trebuie să fie în acord cu nivelul acceptat al științei medicale, pentru interpretarea corectă a datelor medicale din înscrisuri și pentru prestarea unui serviciu medical de calitate.

3. Obligația expertului de a ține seama de înscrisurile medicale

Dispoziția din dreptul român, fără echivalent în dreptul comparat, menită să sustragă expertul medico-legal de responsabilitatea concluziilor furnizate, este conținută în art. 38 din H.G. nr. 774/2000[72)]. Dispoziția instituie facultatea expertului medico-legal de a consulta și solicita anumite înscrisuri medicale. Or, conținutul înscrisurilor medicale nu poate rămâne la liberul arbitru al expertului, după cum acesta nu poate selecta înscrisurile medicale de care urmează să se țină seama. Dispoziția legală în discuție este contrazisă de art. 10[73)] din Ordinul nr. 1134/C/2000[74)], care obligă expertul să țină seama de înscrisurile medicale de la dosarul cauzei. Acesta este obligat să țină seama doar de informațiile medicale conținute în înscrisuri medicale întocmite în scris, semnate și parafate, care prezintă suficiente elemente de siguranță. Expertul nu poate să ia în considerare decât înscrisurile întocmite în scris, *ad probationem*, în considerarea celor evocate *supra*. Informația medicală, la care se referă și art. 18 din H.G. nr. 774/2000[75)], trebuie să fie conținută în înscrisuri medicale care întrunesc cerințele analizate *supra*. Prevederea legală instituie tocmai obligația expertului de a avea în vedere înscrisurile medicale conforme și legal întocmite, care conțin informații medicale. Expertul este obligat să țină seama doar de înscrisurile medicale care prezintă elemente de siguranță și îndeplinesc condițiile de formă evocate *supra*, chiar dacă prevederile art. 10 din Ordinul nr. 1134/C/2000 nu definesc aceste elemente de siguranță. Astfel, expertul este ținut doar de înscrisurile medicale care respectă cerințele de formă enumerate *supra*, fără a putea avea în vedere alte înscrisuri, chiar

care nu urmează practica medicală obișnuită, într-o anumită problematică determinată, a căror desfășurare beneficiază de o reglementare specifică.

[72)] Art. 38 alin. (1) din H.G. nr. 774/200 stabilește că: „În cazul în care medicul legist consideră necesară consultarea documentelor medicale, respectiv medico-legale, aflate la dosar sau a altor documente necesare pentru efectuarea lucrării medico-legale, el poate solicita organelor judiciare competente acest lucru”.

[73)] Art. 10 din Ordinul nr. 1134/C/2000 arată că: „(1) La întocmirea actelor medico-legale medicul legist sau comisia desemnată are următoarele obligații: a) să ia în considerare documentele medicale ale persoanei evaluate, emise de unități sanitare din rețeaua proprie a Ministerului Sănătății sau a ministerelor și instituțiilor cu rețea sanitară proprie, precum și documentele medicale emise de unități medicale din străinătate, traduse și legalizate; b) să ia în considerare doar documentele medicale care prezintă următoarele elemente de siguranță: număr de înregistrare, ștampila unității sanitare, semnătura și parafa medicului, care trebuie să menționeze specialitatea și codul medicului, iar în cazul fotocopiilor, mențiunea «conform cu originalul», atestată de medicul responsabil. (2) Atunci când este necesar, pot fi luate în considerare și alte documente relevante pentru stabilirea diagnosticului sau pentru a putea răspunde la obiectivele dispuse”.

[74)] Publicat în M. Of. nr. 459 din 19 septembrie 2000.

[75)] Art. 18 din H.G. nr. 774/2000 prevede că: „Instituțiile de medicină legală pot să refuze efectuarea unei expertize, examinări, constatări sau a altei lucrări medico-legale în cazul în care nu se asigură informațiile medicale solicitate, accesul la materialul dosarului necesar în vederea efectuării acesteia, examinarea nemijlocită a persoanei ori dacă nu sunt asigurate condițiile tehnice pentru efectuarea acesteia”.

dacă acestea ar avea natura unor înscrisuri medicale. Eventual, pe baza înscrisurilor medicale care nu întrunesc cerințele de formă analizate *supra* se pot emite noi evaluări sau opinii, care respectă aceste cerințe. Trebuie subliniat că era preferabilă varianta anterioară a art. 10 din Ordinul nr. 1134/C/2000[76], care elimina arbitrariul în materia evaluării înscrisurilor în concluziile din expertiza medico-legală, ce pare să fie redeschis prin modificarea legislativă operată.

4. Sarcina stabilirii stării de fapt medicale

Starea de fapt medicală va fi relevată, mai întâi, în cererea de chemare în judecată, de către parte, prin avocat, în temeiul art. 14 alin. (3) C.proc.civ.[77]. Mai apoi, pârâtul este dator să înfățișeze propria stare de fapt medicală, după cum poate să recunoască în tot sau în partea starea de fapt expusă de către reclamant. Starea de fapt medicală este cea stabilită de către instanță, prin hotărârea judecătorească, în cuprinsul considerentelor, asupra căreia au fost aplicate și interpretate dispozițiile legale. Cel mai important, starea de fapt medicală va fi stabilită de către instanță, iar nu de către expert, așa cum, în mod greșit, se procedează în practica judiciară[78]. Instanța nu se poate deroba de obligația de a reține starea de fapt care reiese din datele medicale. Această îndatorire a instanței a fost reținută în practica judiciară[79]. Sprijinul expertului va fi solicitat doar pentru lămurirea unor aspecte neînțelese din cuprinsul datelor medicale, iar nicidecum pentru stabilirea întregii stări de fapt. Derobarea de această sarcină îngăduie o marjă largă de apreciere, în favoarea experților medico-legali, în formularea concluziilor din rapoartele de expertiză. Obligația determinării stării de fapt, asupra căreia va aplica raționamentul logico-juridic și dispozițiile legale, revine instanței, în temeiul art. 22 alin. (1), (2) și (4) C.proc.civ.[80]. Elementele factuale se vor stabili pe baza probelor, respectiv pe baza

[76] Art. 10 din Ordinul nr. 1134/C/2000, în forma în vigoare până în data de 2 mai 2023, când a fost modificat prin Ordinul 687/C/2023, prevedea că: „(1) La întocmirea actelor medico-legale medicul legist sau comisia desemnată are următoarele obligații: a) să ia în considerare certificatele, referatele medicale și fișele de observație clinică emise de unități sanitare ale Ministerului Sănătății sau acreditate de acesta; b) să verifice dacă documentele menționate la lit. a) prezintă următoarele elemente de siguranță: număr de înregistrare, ștampila unității sanitare, semnătura și parafa medicului, care trebuie să menționeze specialitatea și codul medicului, iar în cazul fotocopiilor, mențiunea "conform cu originalul", atestată de medicul responsabil. (2) Medicul legist nu poate lua în considerare informații medicale cuprinse în alte tipuri de înscrisuri medicale decât cele prevăzute la alin. (1), cum ar fi bilete de trimitere, rețete, consulturi înscrise pe rețete, concedii medicale, bilete de externare".

[77] Art. 14 alin. (3) C.proc.civ. stipulează că „[p]ârțile au obligația de a expune situația de fapt la care se referă pretențiile și apărările lor în mod corect și complet, fără a denatura sau omite faptele care le sunt cunoscute. Părțile au obligația de a expune un punct de vedere propriu față de afirmațiile părții adverse cu privire la împrejurări de fapt relevante în cauză".

[78] V. *A. Pena*, Malpraxis medical, jurisprudență națională și europeană, Ed. Universul Juridic, București, 2023, pp. 228-229, 247-248, unde se reține de către instanță că starea de fapt medicală a fost stabilită de către expert, deși obligația stabilirii stării de fapt, inclusiv a celei medicale, revine instanței, în temeiul art. 22 din Codul de procedură civilă, iar nu expertului. Abordarea practicii judiciare subliniază modul deficitar în care se desfășară, în prezent, litigiile de malpraxis, raportat la delegarea obligației de a stabili starea de fapt medicală în sarcina experților medico-legali, care, în numeroase situații, nu dețin specializarea necesară dezlegării respectivei situații.

[79] ICCJ, s. civ. dec. nr. 2494 din 19 noiembrie 2020, pe *iccj.ro* (ultima accesare în data de 12 decembrie 2023). Instanța supremă a reținut că: „Motivarea hotărârii înseamnă stabilirea în concret, clar și concis a stării de fapt urmând o ordine cronologică, încadrarea unei situații particulare, de speță, în cadrul prevederilor generale și abstracte ale unei legi; scopul motivării fiind acela de a explica soluția adoptată de instanță. Cum motivarea hotărârilor judecătorești reprezintă un element de validitate a acestora, instanța are obligația de a arăta argumentele pro și contra ce au format convingerea în ceea ce privește soluția pronunțată, argumente ce trebuie să se raporteze atât la susținerile, apărările părților, cât și la probele și dispozițiile legale incidente raportului juridic dedus judecății. Prin urmare, motivarea hotărârii reprezintă arătarea stării de fapt și de drept în baza cărora judecătorul pronunță soluția și constituie o garanție procesuală ce permite efectuarea controlului judiciar în calea de atac exercitată împotriva acesteia".

[80] Art. 22 în alin. (1), (2) și (4) C.proc.civ. prevede că: „(1) Judecătorul soluționează litigiul conform regulilor de drept care îi sunt aplicabile. (2) Judecătorul are îndatorirea să stăruie, prin toate mijloacele legale, pentru a preveni orice greșeală privind aflarea adevărului în cauză, pe baza stabilirii faptelor și prin aplicarea corectă a legii, în scopul pronunțării unei hotărâri temeinice și legale. În

înscrisurilor medicale, a martorilor și a expertizei, de preferat în această ordine. Altfel spus, componentele esențiale ale învestirii instanței, cum ar fi părțile, obiectul și cauza cererilor deduse judecății, se verifică în raport cu probațiunea administrată[81)].

5. Stabilirea concordanței stării de fapt cu nivelul științei medicale

Judecătorul va stabili conformitatea conduitei medicale, prin raportare la starea de fapt medicală. Conduita medicală trebuie să fie în acord cu standardele de calitate ale actului medical, recunoscute de nivelul științei medicale, de la momentul furnizării serviciului medical[82)]. Instanțele trebuie să abandoneze concepția tradițională și să adopte o decizie, în mod imparțial, lipsită de influența expertului. Instanța trebuie să verifice dacă raportul de expertiză respectă ghidurile, protocoalele, literatura de specialitate sau studiile clinice[83)], în materie. Este preferabilă eliminarea acestei verificări a raportului de expertiză, prin evaluarea directă a înscrisurilor medicale, prin raportare la standardul științei medicale. Standardele de practică medicală[84)] nu sunt susceptibile să restrângă judecata clinică medicală, care rămâne aplicabilă, însă aceasta va trebui temeinic justificată, în măsura în care se abate de la acestea. În acest context, instanța va putea verifica respectarea standardului științei medicale prin raportare la starea de fapt medicală, relevată de înscrisurile administrate în cauză. În acest context, este subliniată relevanța informației medicale și, implicit, a înscrisurilor medicale. S-a susținut că literatura de specialitate medicală trebuie parcursă de către practicienii dreptului[85)], tocmai în considerarea acestei puteri dobândite de către înscrisurile medicale. În dreptul anglo-american, valorizarea informației medicale este deplin eficientă, câtă vreme majoritatea litigiilor din materie sunt soluționate în faza de pre-proces (pre-trial)[86)].

acest scop, cu privire la situaţia de fapt şi motivarea în drept pe care părţile le invocă, judecătorul este în drept să le ceară să prezinte explicaţii, oral sau în scris, să pună în dezbaterea acestora orice împrejurări de fapt sau de drept, chiar dacă nu sunt menţionate în cerere sau în întâmpinare, să dispună administrarea probelor pe care le consideră necesare, precum şi alte măsuri prevăzute de lege, chiar dacă părţile se împotrivesc. [...] (4) Judecătorul dă sau restabileşte calificarea juridică a actelor şi faptelor deduse judecăţii, chiar dacă părţile le-au dat o altă denumire. În acest caz judecătorul este obligat să pună în discuţia părţilor calificarea juridică exactă".

81) A se vedea *M. Fodor*, Producerea sau depunerea de înscrisuri în procesul civil din perspectiva Codului de procedură civilă român și a Codului de procedură civilă francez, în Dreptul nr. 9/2019, consultat pe *sintact.ro* (ultima accesare în data de 1 decembrie 2023).

82) V. *M. J. Powers, N.H. Harris, A. Barton*, op. cit., p. 274, unde autorii subliniază că `[...] It is the job of the judge additionally to satisfy himself the practice is reasonable. A practice that expose a patient to an unnecessary (and therefore unjustifiable) risk of harm is likely to be found unreasonable […].`

83) *A. Samanta, M.M. Mello, Ch. Foster, J. Tingle, J. Samanta*, The role of clinical guidelines in medical negligence litigation: a shift from the Bolam standard?, în Medical Law Review, 14, Autumn, 2006, pp. 360-365.

84) Ghidurile de practică medicală au apărut tocmai din nevoia de a se înlătura arbitrariul expertului și din dorința de a privi mai exigent mărturia acestuia, în sistemul anglo-american, prin introducerea unui standard legal – v. *A. Samanta, M.M. Mello, Ch. Foster, J. Tingle, J. Samanta,* op. cit., p. 321.

85) *M.J. Powers, N.H. Harris, A. Barton*, op. cit., p. 282, sens în care autorii remarcă faptul că `To help with the first problem any specialist solicitor (or barrister) must have a decent medical section in their library. Apart from basic medical texts, a dictionary or two and some anatomy "picture books", there is a mass of information available on the Internet and CD-ROM. 3D images or models are very useful to help to understand 3D subjects such as obstetrics, orthopaedics and neurosurgery`.

86) *Ibidem*, p. 298.

IV. Concluzii și propuneri *de lege ferenda*

Faptele asupra cărora va trebui apreciat nivelul științei medicale reies, cu precădere, din datele medicale[87]. Caracterul tehnic tot mai ridicat al anumitor categorii de litigii indică nevoia specializării, care cuprinde întreaga sferă a profesioniștilor dreptului și nu numai[88]. În acest context, este necesară constituirea completelor specializate. De asemenea, este necesară constituirea unui corp de experți medicali, în funcție de specialitățile medicale cuprinse în Nomenclatorul specialităților medicale[89]. Soluția este justificată de imperativul formulării concluziilor de către expert pe baza unor date științifice, a căror sursă va fi indicată în raport. În caz contrar, expertiza este golită de conținut și nu reprezintă decât concluzia experienței personale a expertului. Astfel, raportul de expertiză este vid și lipsit de efecte, fără a reprezenta o dovadă științifică, conform art. 330 alin. (1) C.proc.civ. Medicina bazată pe dovezi urmărește să reformeze practica medicală tradițională și să adapteze practicile medicale tradiționale, prin acordarea acestora la datele științifice obținute și diseminate de organele abilitate.

Standardele de practică medicală sunt conținute în acte de reglementare, cu forță juridică diferită, în funcție de emitentul acestora. Doctrina arată că aceste „recomandări" de practică medicală nu au caracter obligatoriu, însă ar fi totuși acte de reglementare care influențează sau constrâng decizia medicală[90], fără a fi contestat caracterul normativ[91] al acestora. Apreciem că se impun anumite diferențieri, în funcție de emitentul standardului de practică și de forma actului, chestiuni care excedează prezentul studiu. Trebuie semnalat totuși că protocoalele naționale de practică medicală și protocoalele terapeutice sunt obligatorii, în temeiul art. 4 alin. (1) lit. g^1) și lit. g^3) din Legea nr. 95/2006[92]. Acestea sunt distincte de ghidurile de practică medicală, care au caracter de recomandare. Legiuitorul este dator însă să realizeze o demarcație netă între anumite categorii de standarde de practică medicală, cu reglementarea statutului fiecăruia dintre acestea.

[87] *C. Racinet, J.-L. Mas, J. Hureau*, L'expertise médicale fondée sur le faits, Médecine & Droit 2013 (2013) 167-174, p. 171, unde se arată neechivoc că «Pour répondre à cette interrogation, l'expert doit donner des réponses éclairées : par les faits constatés dans le dossier soumis à analyse ; par meilleures données disponibles concernant le sujet : 2e étape de la MFF (s.n. – médecine fondée sur le faits)».

[88] Poate fi identificată inclusiv nevoia unui număr tot mai ridicat de specialități, în cadrul experților, care fac parte din birourile locale de expertiză.

[89] Ordinul nr. 1509/2008, publicat în M. Of. nr. 648 din 11 septembrie 2008.

[90] V. *P. Véron*, L'évolution du contrôle des recommandations de bonnes pratiques, Médecine & Droit 2015 (2015) 53-62, p. 57. Autorul face trimitere la natura recomandărilor de practică medicală. În acest sens, menționează că «Les recommandations constituent un parfait exemple de ces instruments de droit souple édictés par des autorités publiques. Si elles n'obligent pas leurs destinataires, elles exercent de facto une contrainte sur la prise de décision médicale, et plus largement sur les pratiques des établissements de santé ou médico-sociaux, ce qui justifie qu'un contrôle leur soit appliqué».

[91] *Ibidem,* autorul include recomandările de practică medicală în categoria normelor de drept suplu.

[92] Art. 4 alin. (1) lit. g^1) și lit. g^3) din Legea nr. 95/2006, publicată în M. Of. nr. 652 din 28 august 2015, stipulează că: „În înțelesul prezentului titlu, termenii şi noţiunile folosite au următoarea semnificaţie: g^1) protocoale naţionale de practică medicală - documente elaborate de comisiile de specialitate ale Ministerului Sănătăţii pe baza recomandărilor instituţiilor şi organizaţiilor internaţionale în domeniu şi aprobate prin ordin al ministrului sănătăţii; (....) g^3)protocoale terapeutice - documente care constituie baza de prescriere şi monitorizare a tratamentului cu medicamentele cuprinse în Lista cuprinzând denumirile comune internaţionale corespunzătoare medicamentelor de care beneficiază asiguraţii, cu sau fără contribuţie personală, pe bază de prescripţie medicală, în sistemul de asigurări sociale de sănătate, precum şi denumirile comune internaţionale corespunzătoare medicamentelor care se acordă în cadrul programelor naţionale de sănătate, elaborate de comisiile de specialitate ale Ministerului Sănătăţii şi aprobate prin ordin al ministrului sănătăţii şi al preşedintelui Casei Naţionale de Asigurări de Sănătate".