

163  
24

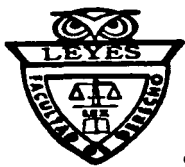


**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**"LA COMISION NACIONAL DE ARBITRAJE MEDICO  
Y SUS REPERCUSIONES SOCIOJURIDICAS"**

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
**P R E S E N T A :**  
**VICTOR MANUEL DIAZ JUAREZ**



MEXICO, D. F.

1997

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**





Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AVENIDA DE  
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE SOCIOLOGIA  
GENERAL Y JURIDICA

No. L/41/97

**ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ**  
**DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACION**  
**ESCOLAR DE LA U.N.A.M.**  
**P R E S E N T E.**

El pasante de la licenciatura en Derecho **DÍAZ JUAREZ VICTOR MANUEL**, solicitó inscripción en este H. Seminario a mi cargo y registró el Tema intitulado:

**"LA COMISION NACIONAL DE ARBITRAJE MEDICO Y SUS REPERCUSIONES SOCIOJURIDICAS "**, asignándose como asesor de la tesis al suscrito.

Al haber llegado a su fin dicho trabajo, después de revisarlo y considerando que reúne los requisitos que establece el Reglamento de Exámenes Profesionales, en mi carácter de Director del Seminario, tengo a bien autorizar su **IMPRESION**, para ser presentado ante el Jurado que para efecto de Examen Profesional se designe por esta Facultad de Derecho.

Reciba usted un respetuoso saludo y las seguridades de mi más alta consideración.

**A T E N T A M E N T E .**

**"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU".**

Cd. Universitario D.F., a 24 de septiembre de 1997.



**LIC. PABLO ROBERTO ALMAZAN ALANIZ**  
**DIRECTOR DEL SEMINARIO.**

merg'

*Gracias a Dios-Jesucristo  
todo poderoso, por haberme  
permitido llegar a este momento,  
con la confianza y fe de que me guió y me  
sacó adelante.*

*A mi hermana Guillermina y mi madre  
Sra. Adalberto, quien me ha dado todo  
en la vida, por su inmenso amor  
y gran ejemplo de perseverancia.*

*Con afecto y gratitud al  
Lic. Fernando Gómez del Castillo y  
Sra. Beatriz Sanchez de Gómez del Castillo.*

*A todos mis amigos con gran  
afecto en especial a:  
Alberto Ramírez Maya,  
Juan Carlos Cervantez Gómez.  
Beatriz Mendoza Arvizu,  
Fanny Sleman Valdés,  
Pavel García,  
Alberto Castaño.  
Sergio Martín Ramírez,  
Enrique Soto,  
Jorge Lorencini,  
Angelica Varela,  
Raziel Villegas,  
Rodrigo G. Angeles,  
Oscar Otero,  
Gustavo González.*

*A Martín Fonseca Romero+  
Por haber tenido palabras de aliento  
para seguir adelante.*

*A Jorge Marín Vergara+  
por su entusiasmo y  
alegría compartida.*

*A la Lic. Ambar Treviño Pérez.*

*A la Universidad Nacional  
Autónoma de México,  
mi querida alma mater y  
porque a pesar de los infortunios,  
es y seguirá siendo la máxima  
casa de estudios del País.*

*Al Lic. Pablo Roberto  
Almazan Alaniz, por su apoyo, dirección  
y asesoría en ésta tesis.*

*A mis maestros quienes  
impregnaron en mí,  
profunda huella y  
ejemplo de profesionalismo.*

# **“LA COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO Y SUS REPERCUSIONES SOCIOJURÍDICAS”.**

## **ÍNDICE GENERAL**

### **INTRODUCCIÓN.**

### **CAPÍTULO I**

#### **CONCEPTOS GENERALES**

1.1.-	El Derecho a la Protección de la Salud.....	01
1.1.1.-	Factores que deterioran la Salud.....	08
1.1.2.-	El Concepto de Salud.....	14
1.2.-	Las Instituciones de Salud.....	19
1.3.-	Los Usuarios.....	25
1.3.1.-	Los Derechohabientes del Instituto Mexicano del Seguro Social.....	26
1.3.2.-	Los Derechohabientes del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado...	28
1.3.3.-	Derechohabientes del Instituto de Seguridad Social para los miembros de las Fuerzas Armadas.....	29
1.3.4.-	Beneficiarios de la Asistencia Social.....	31
1.3.5.-	Los Usuarios de la Medicina Privada.....	34
1.4.-	La Responsabilidad Médica.....	35
1.4.1.-	La Responsabilidad Civil.....	35
1.4.2.-	La Responsabilidad Penal.....	39

### **CAPÍTULO II**

#### **NOCIONES HISTÓRICAS**

2.1.-	El Ombudsman Administrativo.....	48
2.1.1.-	Los Derechos Humanos.....	52
2.2.-	Las Controversias entre los Prestadores y Usuarios del Servicio Médico.....	58
2.3.-	La Amigable Composición.....	61
2.4.-	El Arbitraje Médico.....	64

2.4.1.-	El Compromiso Arbitral.....	65
2.4.2.-	Ventajas del Arbitraje.....	68
2.4.3.-	Especialidad.....	69
2.4.4.-	Ejecutabilidad.....	71

### CAPÍTULO III

#### MARCO JURÍDICO

3.1.-	Fundamento constitucional de la Salud.....	73
3.1.1.-	El párrafo cuarto del Artículo 4º Constitucional.....	74
3.1.2.-	El Artículo 73, fr. XVI, bases 1º, 2º, 3º y 4º Constitucional....	74
3.2.-	La Ley General de Salud.....	80
3.3.-	El Plan Nacional de Desarrollo.....	82
3.4.-	El Programa Nacional de Salud.....	83
3.5.-	El organismo denominado Comisión Nacional de Arbitraje Médico.....	84
3.5.1.-	Organismo Desconcentrado.....	85
3.5.2.-	Constitución del organismo.....	86
3.5.3.-	Objeto de la Institución.....	88

### CAPÍTULO IV

#### TRASCENDENCIA SOCIAL

4.1.-	El porqué de su creación.....	92
4.2.-	Desarrollo actual de su actividad.....	96
4.3.-	El alcance y perspectivas de dicho órgano.....	98
4.4.-	Repercusiones Sociojurídicas.....	100
4.5.-	Propuesta.....	109

CONCLUSIONES.....	110
Bibliografía.....	115
Anexo: Decreto por el que se creo la Comisión Nacional de Arbitraje Médico; publicado en el D. O. F., el 03 de junio de 1996.....	120



## INTRODUCCIÓN

La salud es un elemento indispensable del individuo y de la sociedad, es una condicionante para que la persona humana pueda desarrollar sus aptitudes y facultades plenamente tanto en el trabajo, la educación y la cultura. Por lo que el Estado debe procurar y proteger en todo momento por medio de los instrumentos adecuados para hacer llegar a toda la población nacional, la posibilidad de que el individuo o grupos sociales puedan ser atendidos y restaurar sus salud en caso de ser vulnerada.

El derecho a la salud no solamente comprende el bienestar físico y mental del individuo, sino que supone contar con un medio ambiente y un entorno social saludables, es decir, que esté libre de contaminantes o mejor dicho, que haya un control de emisión de los mismos a su mínima expresión pues ya existen la tecnología y los medios para mantener un equilibrio ecológico adecuado; lo mismo, que las relaciones interhumanas en los distintos niveles sociales se desarrollen armónicamente, libres de conductas antisociales por el uso de sustancias o enervantes tóxicos como el fenómeno del narcotráfico por lo que el Estado aplica políticas e instrumentos para prevenir y combatir dicho fenómeno, evitando con ello daños mayores a la salud de la población.

Las instituciones o dependencias de salud, al prestar dichos servicios están obligadas no solamente a atender a un mayor número de la población nacional para preservarles, protegerles y restaurarles su salud, sino que están obligadas a otorgar dichos servicios no sólo de una manera cuantitativa sino que también cualitativamente, esto es, que se otorguen con mayores niveles de calidad en todas las áreas y fases de la medicina, para lo cual el Estado promueve, regula y controla las funciones y actividades del sector salud y de la salubridad general.

La Comisión Nacional de Arbitraje Médico es una institución cuyas funciones son las de conocer y resolver las controversias suscitadas entre los usuarios y los prestadores de los servicios médicos, para ello cuenta con la autonomía técnica necesaria para el efecto, es decir, cuenta con la capacidad y especialización de la materia, para que mediante la amigable composición o el arbitraje resuelva definitivamente los conflictos de interés en aquellos casos que no trasciendan al orden penal, lo que le redundará en beneficio de los usuarios de la medicina, ya que dicha Comisión actúa con las características de un Ombudsman, esto es, como defensora y vigilante de los derechos de un sector vulnerable de la sociedad con respecto a otro, ya que carecen de los conocimientos técnico-científicos de la medicina y por tal motivo se ven en desventaja frente a los médicos, por lo que la Comisión tiene facultades para investigar y allegarse de todas las pruebas y documentos del caso, para que una vez estudiado, analizado y comprobado, se resuelva lo conducente de acuerdo con los principios de imparcialidad, objetividad, inmediatez y rapidez.

La Comisión de esta manera contribuye a elevar los niveles de calidad de la salud, pues sus funciones representan indirectamente a una especie de órgano de control externo del sector de la salud, ya que sus resoluciones repercuten para la corrección y mejoramiento de conductas y técnicas de la medicina. Sin embargo, es necesario que se regule este organismo mediante una ley que le dote de facultades para arbitrar y también de medidas coercitivas para que pueda hacer cumplir sus laudos.

## CAPÍTULO I

### CONCEPTOS GENERALES

#### 1.1.- El Derecho a la protección de la salud.

La población o sociedad como elemento principal que conforma el Estado mexicano tiene el Derecho a la protección de la salud y, que es uno de los derechos fundamentales que se encuentra plasmado expresamente en el capítulo uno del título primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, denominado de las Garantías Individuales, específicamente en su párrafo cuarto, del artículo cuarto constitucional en el que se señala: *"Toda persona tiene derecho a la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución"*. Es decir, el mencionado derecho a la salud de que goza el pueblo mexicano, es una garantía de igualdad, ya que todo individuo o gobernado, sin distinción alguna de raza, de color, de sexo, de idioma, de religión o de opinión pública diferente, de posición económica distinta a la de los demás o cualquiera otra condición social; tiene un derecho público subjetivo de poder acceder a los servicios médicos que presta el Estado, tanto en el nivel Federal como en el de las entidades federativas y los municipios; al mismo tiempo dicho precepto constitucional le impone al Estado la obligación que consiste en otorgar servicios médicos a todos los habitantes de la nación mexicana, de tal forma que le permita a la persona humana desenvolverse íntegramente, buscar y realizar su perfección afirmando su personalidad; esto

es, que todo individuo goce de bienestar físico y mental para que pueda ejercer sus aptitudes y facultades potenciales tanto físicas como de inteligencia y de conocimiento en el orden intelectual y moral que como ser humano les son inherentes y por tanto las pueda desarrollar plenamente en la sociedad.

Mediante el derecho a la salud, se traduce en una vida mejor de la persona; ya que estando o gozando el individuo con una salud en óptimas o buenas condiciones, lógico es de suponer que su desarrollo y actividad cualquiera que sea, será mejor ejecutada y con mayor rendimiento, ocurriendo lo contrario, su capacidad se vería mermada si se encontrara en malas condiciones la integridad física o corporal y mental del individuo. Podemos decir, que de la salud del individuo dependen muchos otros factores en la sociedad y al mismo tiempo las condiciones de salud de la población de una nación reflejan el nivel de vida o de bienestar socioeconómico del País, sus repercusiones, desde la familia, la escuela, los centros de trabajo, los clubes o diferentes asociaciones de las cuales forme parte el individuo, según el rol o las distintas tareas que le toque desempeñar, ya que la convivencia de las personas no se integraría adecuadamente en ninguno de esos niveles u organizaciones por malas condiciones de salud, defectos o limitaciones físicas (discapacitados). Por lo que es de interés del Estado, el regular dicho derecho, reconociéndolo y sancionándolo a través de un ordenamiento jurídico, asimismo, crear o instrumentar las medidas necesarias, es decir, todas aquellas acciones realizadas y encaminadas al beneficio del individuo y de la sociedad en general dirigidas a proteger, promover y restaurar la salud de la persona y de la colectividad, tendientes a garantizar a la población nacional una mejor salud. Todos los elementos o instrumentos del Estado que permitan proteger la salud tienen que ser accesibles absolutamente a toda la población.

El derecho a la salud va íntimamente relacionado con el derecho que tiene el individuo de mantener y preservar la vida, es decir, que no se le prive de la misma, que le sea respetada por todos y cada uno de los miembros de la sociedad y por el mismo Estado, por la relevancia que tiene la vida para el individuo como fin en sí mismo y como lo señala José Castán Tobeñas que: “entre los Derechos de la personalidad, llamados con mucha razón derechos esenciales, ninguno lo es tanto como el Derecho a la vida, ya que ésta es el bien supremo del ser humano, sin el cual no cabe la existencia y el disfrute de los demás bienes”.<sup>1</sup> Con mucha razón y contenido en ésta frase, pues los demás bienes de que pueda gozar la persona, están relacionadas y dependientes del estado de salud en que se encuentre el individuo; así, las posibilidades de gozar y acceder a los demás bienes son mucho mayores para una persona en condiciones de salud normal que para otras que no tienen buena salud, pensamos que inclusive la libertad que es otro bien máspreciado por el hombre, se vería limitada en su ejercicio. Es indudable que el derecho humano de mayor valor en la sociedad o comunidad política, es el derecho a la vida, pero a una vida saludable, sin éste derecho todos lo demás pierden su sentido. “La salud es un elemento imprescindible del bienestar, es el sustento para el pleno desarrollo de la capacidad para el trabajo, la educación y la cultura, por ello no se le puede concebir como un valor biológico, es también un bien social”.<sup>2</sup> Es decir, es una *conditio sine qua non* que tiene el ser humano para desplegar sus actividades por medio de la conservación de su salud e integridad física y mental; y, así poder alcanzar su desarrollo y perfeccionamiento físico, intelectual y moral, a nivel personal y en gran medida

---

<sup>1</sup> Citado por Gutiérrez y González, Ernesto, *El Patrimonio*. Porrúa, S.A., 5ª edic., México, 1995. Pág.906.

<sup>2</sup> De la Fuente, Juan Ramón. “Derecho a la Salud en México”.-*Responsabilidad Profesional y Ejercicio de la Práctica Médica*. Revista CONAMED, Año 1, No.1 Octubre-Diciembre; México, 1996. Pág.34.

lograr una mejor interrelación y armonía que le permita una convivencia colectiva de bienestar.

El ser humano para realizar sus actividades dentro de la sociedad en la cual se desenvuelve, requiere de subsistir sanamente, precisa de tener las fuerzas físicas y psíquicas suficientes para poder proyectarse e interrelacionarse con los demás miembros de la colectividad en que se mueve, y esto sólo es posible si se encuentra en buenas y porque no, en óptimas condiciones de salud, como elemento condicional que debe contar el ser humano desde el momento de su nacimiento e inclusive durante los nueve meses de formación biológica, mismo que al iniciar la vida, crecer y desarrollarse en el proceso de socialización con los padres, los hermanos, sus compañeros, amigos y maestros hasta la interacción y comunicación con otros grupos más complejos y heterogéneos de la sociedad, y desde luego, todo ello, no sería posible si el individuo careciera de salud. Salud que el Estado, dentro de sus múltiples tareas y fines debe procurar y, hacer llegar a toda la población la posibilidad de que cuente con esa cualidad esencial en caso de ser vulnerada, por ser ese factor tan significativo y decisivo en las relaciones que se establecen entre el individuo y la colectividad. "La salud constituye un elemento esencial de todos, el nivel de salud poblacional es sin duda, el más importante de los indicadores que dan cuenta del desarrollo social".<sup>3</sup> Es un reflejo de la calidad de vida que tienen los habitantes de una nación, junto con otros factores como los educativos y vivienda, la salud contribuye al crecimiento y desarrollo del país. Es un factor determinante en la formación de los recursos o capital humano de todas las organizaciones.

Respecto de la amplitud y alcance de ésta garantía constitucional contenida en el párrafo cuarto, artículo cuarto, el maestro Emilio Rabasa opina que: "ésta

---

<sup>3</sup> *Ibidem*. Pág. 36.

garantía no sólo se refiere a ser atendido médicamente en caso de enfermedad. Debe comprender también la medicina preventiva, o sea, recibir ayuda para evitar las enfermedades; la educación en materia médica de la población, pues para preservar la salud es preciso contar con la colaboración de cada habitante que debe saber que actos propios deterioran su salud y evitarlos, y un derecho cada vez más importante para la humanidad: gozar de un ambiente sano y preservar el medio -tierras, aguas y atmósfera- de la contaminación, no sólo para beneficio de los hombres, sino también de las generaciones futuras".<sup>4</sup> Estamos de acuerdo con el maestro, no solamente en cuanto al alcance de lo que el concepto de salud que en el precepto constitucional se refiere, sino también en el sentido de que no sólo la salud del ser humano depende de medidas preventivas y de una atención o servicio médico, también que cuente con la educación y orientación general para evitar enfermedades, sino que es primordial que los individuos vivan en un medio ambiente sano en donde se desarrolla la vida de la población y que el Estado también está obligado a preservar, incluso restaurar y mantener el equilibrio ecológico, ya que son factores determinantes para la salud de la comunidad y sociedad en general. En un ambiente contaminado y deteriorado por diversas causas, ya sean la emisión de gases con residuos de plomo por la combustión de gasolina provenientes de los vehículos automotores, ya sea por arrojar desechos o sustancias tóxicas en los ríos, al suelo o mares, todo ello repercute de manera negativa a la salud de los habitantes del país, ya que se causan serios deterioros a la salud humana y genera múltiples enfermedades, que van desde ligeras molestias en las vías respiratorias, a los ojos, a la piel y hasta enfermedades e infecciones de diversa índole.

---

<sup>4</sup> Rabasa, Emilio O. Y Caballero, Gloria. *"Mexicano ésta es tu Constitución"*. Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión.-Miguela Angel Porrúa, S.A.. 8ª edic., México, 1993. Pág. 49.

Por su parte el maestro Alfonso Noriega Cantú, nos dice que el derecho a la protección de la salud, es una garantía de carácter social, y que su fundamento filosófico-jurídico está en lo siguiente: "El conjunto de los Derechos individuales y los derechos sociales que consigna la Constitución constituyen los derechos fundamentales de los mexicanos, se trata de derechos que tienen la finalidad de corregir las injusticias sociales, divididos los principios esenciales del Estado de Derecho liberal-burgués. Son derechos que se conceden a todos los ciudadanos, o bien a determinadas categorías de individuos, que forman parte de grupos sociales específicos, que viven una misma situación y que no pueden ser protegidos por el libre juego de las leyes naturales, de acuerdo con los principios naturales, por lo que el Estado debe abandonar su actitud de indiferencia e intervenir de una manera activa en la prestación del servicio y la protección del mismo".<sup>5</sup> Es esencial que su ejercicio y aplicación no se deje al arbitrio de los individuos, si no que exige una intervención decisiva de la sociedad y del Estado, para su mejor garantía y realización. El derecho individual y el social se complementan, pues los primeros se observan y aplican a todos sin distinción, y los segundos son necesarios para lograr una vida decorosa y de bienestar; y, ambos se reclaman de la sociedad y del Estado por ser su fuente de acción y desenvolvimiento.

Cuando se promulgó la Constitución de 1917, la población en México era escasamente de 10 millones de habitantes, su red de comunicaciones era precaria, solamente contaba con ferrocarriles y telégrafos, no tenía infraestructura de presas ni sistemas de riego, no existían aeropuertos, el sistema de salud era rudimentario, el sistema educativo era incipiente y la economía estaba basada en gran parte en la agricultura. Para 1990 la población alcanzó entre 86 y 88 millones de

---

<sup>5</sup> Noriega Cantú, Alfonso. *Contenido y alcance de la Ley General de Salud. -Un Enfoque de Filosofía Social*. -Derecho Federal Mexicano. Miguel Angel Porrúa, S.A., México, 1984. Pág. 37.



habitantes, su red carretera es muy importante, cuenta con la cuarta red aeroportuaria del mundo, su red de comunicaciones a través de televisión microondas, satélites, fibra óptica, etc., cuenta con un sistema de salud que ha venido desarrollándose y progresando en forma importante, así como su sistema educativo.<sup>6</sup>

Es evidente que ante nuevas circunstancias en las que se encuentra la población de México, haya cambios, modificaciones o nuevas materias de regulación a nivel constitucional, aunque en teoría nuestra Constitución pertenece a un sistema rígido, esto es., de acuerdo al procedimiento extraordinario que se requiere para modificarla o reformarla, es evidente que en la praxis, la Ley Fundamental, lleva más de 450 reformas, lo que da como resultado que sea una Constitución más flexible que rígida; y, dentro de esa dinámica reformadora, no podía escapar el tema del derecho a la protección de la salud, que por las nuevas circunstancias y necesidades en la vida social, la Constitución no pudo permanecer invariable y por ello, la adhesión afortunada de un cuarto párrafo al artículo 4º Constitucional publicado en el Diario Oficial de la Federación de 03 de febrero de 1983.

Mediante ésta adhesión, el Estado mexicano se ve obligado a proporcionar los servicios médicos a todos los individuos o grupos que lo reclamen o demanden, ya que se trata de un derecho público subjetivo plasmado en el máximo ordenamiento jurídico de la Nación, es decir, se trata de un compromiso jurídico-político que obliga al Estado para con los gobernados y que necesariamente debe traducirse en un conjunto de acciones e instrumentos como pueden ser la creación de infraestructura hospitalaria, centros profesionales de

---

<sup>6</sup> Gongora Pimentel, Genaro David y Acosta Romero, Miguel. "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos". Porrúa, S.A., 4ª edic., México, 1992. Pág.11.

educación e investigación de la medicina, la adquisición de aparatos y tecnologías medicas, etc. Para garantizar y asegurar la salud de la población en general, todo ello, debido a que el texto en comento, tiene e impone el rango de una decisión o disposición política fundamental para la vida de la Nación.

Podemos decir, que dicho párrafo y artículo constitucional, contiene como principio fundamental, un derecho de acceso a la protección de la salud en favor de todos los gobernados como garantía y al mismo tiempo, obliga al Estado a crear y aplicar políticas, proyectos y programas relacionadas con la materia de la salud en lo individual y la salubridad en general, con miras a lograr y preservar el bienestar físico y mental del individuo, así como mejorar la calidad de vida de todos los habitantes del territorio nacional, no importando condición o posición económica alguna, coadyuvar y generar las condiciones de solidaridad de la población en materia de conservación de la salud, también implica el hacer llegar oportunamente por parte del Estado los servicios de salud y de asistencia social, que el Estado lleve a cabo la investigación científica y tecnológica para el mejoramiento de las condiciones generales de salud.

### **1.1.1.- Factores que deterioran la Salud.**

El factor de la contaminación es un serio problema hoy en día, principalmente en las grandes centros urbanos donde está establecida la mayor parte de la población, las grandes ciudades como el área metropolitana de la ciudad de México, Guadalajara, Monterrey, Puebla, etc. “La contaminación engloba a todas aquellas situaciones que tengan como resultado la operación de cambios en al naturaleza, modificando las condiciones ideales para la existencia

idónea del hombre y de los demás organismos vivos. Significa la presencia en el medio ambiente de uno o más agentes, o cualquiera combinación de ellos que perjudiquen o molesten a la vida, la salud y el bienestar del ser humano, la flora y la fauna o degraden la calidad del aire, del agua, de la tierra, de los bienes y de los recursos en general. Asimismo con agentes contaminantes toda materia o substancia, o sus combinaciones, o compuestos, o derivados químicos y biológicos, como los humos, polvos, gases, cenizas, bacterias, residuos y desperdicios, y cualquier otro que al incorporarse o al adicionarse al aire, agua o tierra, puedan alterar su pureza o sus características naturales o las del ambiente. Son también contaminación toda forma de energía, como calor, radiactividad o ruido que al operar sobre o en el aire, el agua o la tierra, altera su estado natural o su pureza".<sup>7</sup> Como se observa, es muy amplio el concepto que nos ofrece el citado autor, pues contiene tanto las causas como los agentes que generan severos daños al ambiente, con el consecuente deterioro y daño a la biodiversidad o sistema ecológico en la cual se desarrolla la vida, no sólo la del ser humano, sino la de los demás seres vivos como la fauna y la flora, y agrega también el autor que: "los principales agentes de la contaminación en la actualidad son el dióxido de carbono que podría afectar la estratosfera; el dióxido de sulfuro, proveniente de las centrales eléctricas, el óxido de nitrógeno que producen los aviones, los hornos, los incendios de bosques y otros; los fosfatos que se encuentran en las aguas negras y contaminan lagos y ríos; el mercurio grave contaminador de los alimentos, el plomo, derivados de los procesos de aprovechamiento del petróleo, de fundiciones de ese metal, de la industria química de plaguicidas, el ruido afecta al ser humano; el área metropolitana de la ciudad de México, vehículos

---

<sup>7</sup> Barragán Barragán, José. Citado por Serra Rojas, Andres. "Derecho Económico". Porrúa, S.A., 2ª edic... México, 1990. Pág. 473.

automotores, las tolvaneras y la quema de desechos sólidos en los basureros a cielo abierto".<sup>8</sup> Como se desprende de lo anterior, todos éstos agentes contaminantes aunado a las circunstancias y hechos, originados por su utilización en la cultura moderna, así como las actividades y funciones de la sociedad, es obvio que la contaminación es en gran parte por el resultado de la industrialización y hasta cierto punto no se puede evitar o desaparecer al cien por ciento, pero sí, afirmamos que se puede y se debe llegar a controlar su generación y emisión a niveles mínimos permisibles o tolerables para la salud humana, pues ya existen tecnologías para ello, evitando menos daños al ambiente y el consecuente deterioro de la salud de la población.

Pero que tiene que ver la contaminación con el tema del derecho la salud, decimos que mucho, pues precisamente el derecho a la salud regula en gran parte estas materias pues tienen que ver con la sanidad en general y aunque, desde luego auxiliándose o interrelacionándose con otras leyes y reglamentos tales como la Ley General de Protección al Ambiente y su Reglamento. Y estas materias tienen que ver con la salud de la población en general.

La preocupación por mantener el equilibrio ecológico, se ha vuelto tema de interés no sólo nacional, sino internacional, ya que los efectos por cambios y deterioro en la biodiversidad, no sólo impactan en los nacionales, sino que se extienden a otras fronteras: el ozono, la deforestación irracional de grandes regiones provocando erosión del suelo y extinción de especies vegetales y animales, la baja producción de oxígeno, etc. Y eso ha provocado que exista interés de la comunidad mundial de crear organismos de cooperación multilateral para preservar los ecosistemas y hacer frenar su deterioro, así, "La Comisión Mundial del Medio Ambiente y del Desarrollo" (CMMAD), en 1972 declaró en

---

<sup>8</sup> *Idem.*

Estocolmo: "El hombre tiene derecho fundamental a la libertad, a la igualdad y a condiciones de vida adecuadas en un medio ambiente de una calidad tal que permita una vida de dignidad y bienestar";<sup>9</sup> asimismo la obligación que tienen todos los Estados para con los ciudadanos, de tal manera que se aseguren que el medio ambiente sea adecuado para que los individuos y las naciones cuenten con un desarrollo sostenible, mediante:

- 1.- Mantener los ecosistemas y los procesos ecológicos conexos indispensables para el funcionamiento de la biosfera.
- 2.- Mantener la biodiversidad biológica, asegurando la supervivencia y promoviendo la conservación en sus hábitats naturales de todas las especies de la flora y la fauna.
- 3.- Observar el principio de rendimiento óptimo sostenible en la explotación de los recursos naturales vivientes y de los ecosistemas.
- 4.- Prevenir y disminuir la contaminación y el daño notable del medio ambiente.
- 5.- Realizar o exigir evaluaciones previas, para asegurar que las políticas, proyectos y tecnologías nuevas, contribuyan al desarrollo sostenible.
- 6.- Dar publicidad a toda la información pertinente, sin demora alguna en todos los casos de escapes dañosos o potencialmente contaminadores, en especial los escapes radioactivos.

Como vemos, éstas medidas o propuestas de la comunidad internacional, tienen que ver con la salud, ya que repercuten indirectamente, y por tal motivo el Estado se ve obligado a proteger el medio ambiente.

Otro factor que afecta gravemente a la salud pública es el fenómeno social del narcotráfico, la producción y explotación ilícita de estupefacientes, fármacos

---

<sup>9</sup> Carrillo Prieto, Ignacio. *"Relaciones Jurídica: Estado y Sociedad"*. -elementos de Política Jurídica. Estudios Varios. IJ-UNAM; México, 1992. Pág. 31.

prohibidos, venta de drogas y psicotrópicos, sustancias que degeneran la salud del individuo y los convierte en farmacodependientes, afectando a muchos jóvenes, adultos e inclusive ya se habla de adolescentes afectados con el consecuente deterioro de la salud y las repercusiones negativas al tejido social y a las instituciones. El fenómeno del narcotráfico ha crecido notablemente en las últimas décadas, no sólo a nivel nacional, sino a nivel internacional se habla de grandes mafias organizadas y dedicadas al narcotráfico.

El fenómeno de la farmacodenpendencia es tan grave que las repercusiones afectan a la salud pública de la sociedad casi en todos sus niveles y en todas las capas o estratos sociales, principalmente en el terreno familiar, en el laboral, en el escolar, en el económico y con un aumento progresivo de la inseguridad ciudadana. En Estados Unidos de Norteamérica el problema es tan grave que representa el mayor mercado consumidor de drogas en los jóvenes y adolescentes a tal grado que su Presidente Bill Clinton, dio la voz de alerta, dando la noticia de que: "se nota ya la tendencia a la droga de los niños entre los nueve y los doce años de edad".<sup>10</sup> Ante éste fenómeno social, cabe la pregunta de porqué la gente se vuelve adicta a las drogas con la consecuente merma o deterioro de su salud, la respuesta es muy compleja y quizá difícil de contestar, pero es evidente que en gran medida las personas que recurren a las drogas buscan llenar cierto vacío o huir de problemas cotidianos y que "en cierta medida las instituciones no logran responder a sus demandas, por ejemplo, al trabajo los jóvenes le piden dinero, más que la realización personal o posibilidad de implicarse en el progreso de la sociedad, y cuando no hay trabajo y por ende dinero alguno, escapan por puertas falsas. Desde luego, los jóvenes y niños están frente a instituciones. Son los

---

<sup>10</sup> Aresti Liguori, Alfonso. "Clinton dio la voz de Alarma". Excelsior, "B"; México, D.F., 09 de marzo de 1997. Págs. 1-5.

lugares de su identidad. Y sin generalizar, se puede decir que los ámbitos tradicionales de la identificación eran la familia, la educación formal el trabajo y en ciertos aspectos la política y la religión que obraban mediante instituciones específicas e interrelacionadas. A estas instituciones, en efecto se pertenecía, ya que en ellas y con ellas se interactuaba. Y si era el caso se luchaba por transformarlas. Era una relación de confianza, fruición de servicios, responsabilidad, así estaban las cosas".<sup>11</sup>

El consumo de drogas es tan grande en los Estados Unidos de Norteamérica que fue denunciado por el secretario de Salud, Dr. Juan Ramón de la Fuente en una declaración abordando el problema del narcotráfico y la "descertificación" a México, por su actuación en el combate a las drogas; "72 millones de norteamericanos han consumido alguna droga ilícita alguna vez en su vida y existen 12.5 millones de consumidores activos, mientras que en México, el número es de 1.6 millones de personas y de 186 mil adictos activos", y agrega que el gobierno de México está haciendo grandes esfuerzos para contener dicho fenómeno social negativo, "ciertamente los esfuerzos que hemos realizado de ninguna manera nos dejan satisfechos ni tranquilos, estamos preocupados porque tenemos indicadores que nos muestran que el consumo de algunas drogas ha aumentado en los últimos años, que fundamentalmente los jóvenes están cada vez más expuestos, y que ese riesgo sigue concentrándose de manera importante en los estados fronterizos de los Estados Unidos".<sup>12</sup>

Ante toda esta problemática o fenómeno social nocivos para la población en general, el Estado actúa por medio de las leyes y autoridades instituidas: prohibiendo, persiguiendo y reprimiendo las conductas nocivas de algunos

---

<sup>11</sup> *Idem.*

<sup>12</sup> Reyes Juan G. "Excelsior" "A", 15 de marzo de 1997. Págs. 4 y 26.

miembros de la colectividad y que son sancionadas por el derecho, castigando dichas acciones mediante el ordenamiento jurídico punitivo y las leyes correspondientes como son el Código Penal en materia Federal y la Ley General Salud en su capítulo correspondiente de los delitos contra la salud; conjuntamente con otras instituciones como La Fiscalía Especial de Delitos contra la Salud de la Procuraduría General de la República, que en su carácter de perseguidora de los delitos del orden Federal, con el apoyo de la Secretaría de la Defensa Nacional, de la Secretaría de Marina y desde luego con la cooperación de otros gobiernos y organismos internacionales y no solamente de los Estados Unidos de Norteamérica. Todo ello tiene que ver con políticas dirigidas a la prevención y preservación de la salud de la población en general y que el Estado por medio de sus autoridades instituidas y con el apoyo de la sociedad debe procurar en todo tiempo.

### **1.1.2.- El concepto de Salud.**

Que debemos entender por salud, al respecto, el diccionario nos dice: "salud; del latín: *salus, utis*. El estado en que el ser orgánico ejerce todas sus funciones".<sup>13</sup> Es evidente, que no solamente significa eso, pues tiene un alcance mayor, además de ser una necesidad elemental en el ser humano; al encontrarse con perturbaciones físicas o mentales, es claro que limita las potencialidades de la persona. El maestro Alfonso Noriega Cantú, nos ofrece su percepción a cerca de lo que significa la salud, construido a partir de lo que considera la Organización Mundial de la Salud, organismo especializado de la O.N.U., que formuló la siguiente definición: "La salud es un estado de completo bienestar físico y no

---

<sup>13</sup> Diccionario de la Lengua Española. "Real Academia Española". 20 ªedic., España, 1984. Pág. 1215



meramente la ausencia de dolencia", y en oposición a la salud, la Organización considera a la enfermedad como "un proceso de deterioro que daña el funcionamiento o el aspecto externo de una persona y puede llegar a conducir a la muerte". Partiendo de ésta base, el maestro agrega que dicha definición "debió necesariamente ser ampliada para incluir en ella además del bienestar físico, el bienestar social y junto con el físico, el mental."<sup>14</sup> Ya que de ésta manera por ser el individuo un animal social y por lo tanto, de las colectividades humanas, su entidad no está limitada únicamente al cuerpo de la persona; la enfermedad puede suponer un menoscabo temporal o permanente de cualquier parte del cuerpo, y, ésta no afecta al individuo solamente, sino a la interacción que existe entre la persona y el medio que lo rodea, a la colectividad misma. Con estos elementos, el maestro nos dice:

- a) "La salud, es un estado de completo bienestar físico y social, y no únicamente la ausencia de la dolencia.
- b) Así pues, la enfermedad es el apartamiento por parte de un individuo o de un funcionamiento social o bienestar fisiológico perfectamente equilibrado.
- c) Por tanto, la salud supone la ausencia de perturbaciones manifiestas.
- d) La salud no es una calidad que se refiera o aplique, exclusivamente a los individuos, sino que es necesario concebirla como una verdadera interacción entre el individuo y el medio que lo rodea.
- e) En ésta situación, resulta evidente que la salud tiene una íntima y necesaria relación con las comunidades políticas, con las colectividades, que con su parte, exigen, tienen y pueden perder la salud, concebida como un bienestar colectivo."<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> Noriega Cantú, Alfonso. *Op. Cit.* Pág. 45.

<sup>15</sup> *Ibidem.* Pág. 46.

Esto es, se desprende que la salud no solamente es una calidad del individuo, sino también comprende la de la colectividad o comunidad en la que se desenvuelve y que incluye la exigencia de un ambiente o sistema ecológico en buenas condiciones, para que la vida biológica y social se desarrolle plenamente. "La salud entendida en su concepto integral, como el estado de bienestar físico, mental y social, y, no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades, por lo que constituye un bien social y cultural, además de un valor biológico y corresponde al Estado, a la sociedad y al individuo preservarla y atenderla".<sup>16</sup>

Con respecto al contenido y alcance social, el concepto de la salud, significa: "en cuanto normal desenvolvimiento de las funciones psicológicas y biológicas humanas, la salud es objeto de protección del derecho. Los delitos de lesiones, daños, contagio, etc. no tienen otro objeto social. Dicha protección jurídica alcanza no sólo a la salud individual de las personas, sino también a la salubridad pública o de la comunidad social, amparada mediante delitos de peligro que sancionan la contaminación de bebidas y alimentos, la infracción de los reglamentos de higiene, etc. En sentido más amplio dentro del concepto de protección a la salud moral de los individuos de la sociedad, también puede comprenderse la incriminación como delitos de los actos de corrupción, ultraje al pudor, escándalo público, etc."<sup>17</sup> El mismo diccionario de sociología se refiere a la sanidad pública como: "1) el estado sanitario de las masas de una población; 2) un tipo de organización social, o 3) un movimiento de reforma social dentro de la profesión médica. Así podemos hablar del nivel cada vez más satisfactorio de nuestra sanidad revelado por un descenso del coeficiente de mortalidad y

<sup>16</sup> Gómez Maganda, Guadalupe. "Ley General de Salud como Instrumento hacia una sociedad Igualitaria".- *Derecho Federal Mexicano. Op. Cit.* Pág. 61.

<sup>17</sup> Pratt Fairchild, Henry. "Diccionario de Sociología". Fondo de Cultura Económica; 3° edic., México, 1963. Pág. 264.

morbilidad por lo que respecta a ciertas enfermedades. El estado o situación de la salud pública suele medirse por las cifras de mortandad, por los coeficientes de mortandad y *por la extensión y calidad de las medidas sanitarias y preventivas que protegen la salud de las masas. Las tendencias de los coeficientes suelen ser indicios de alteraciones en el estado o situación de la salud pública y sugieren la adopción de medidas administrativas necesarias o una mayor a las medidas ya establecidas*".<sup>18</sup> De esta definición destaca la distinción que hace el autor respecto de lo que significa la medicina privada de índole tradicional y lo que significa la salud pública, dice que la medicina privada estaba interesada inicialmente en el dominio de las enfermedades infecciosas y que influye naturalmente en la salud del público en general, pero sus campos se han ido extendiendo gradualmente hasta llegar a comprender un extenso programa de prevención, esto es, ha llegado hasta institucionalizarse y volverse una de las tareas más importantes y esenciales del Estado. "La sanidad pública como organización social se centra, principalmente en los órganos públicos, locales o estatales -en cierta medida existe una organización internacional-, complementada también por la investigación, la educación popular y la ayuda económica de las fundaciones de beneficencia privada".<sup>19</sup> Es decir, la medicina privada dedica una menor parte de su tiempo a actividades colectivas consagradas a la prevención de las enfermedades y de sus causas. La mayor parte de su labor se limita a las relaciones directas y personales con sus pacientes, y acaso la curación recibe más tiempo y atención que la prevención; por lo contrario, la medicina de la salud pública actúa principalmente por medio de grupos y en interés de los mismos, y hace hincapié en las medidas preventivas a largo plazo. Por consiguiente no se haya en pugna con la medicina privada, más bien debiera considerársele como

---

<sup>18</sup> *Idem.*

complementaria, como algo que cubre un vacío; es decir, dicho despliegue de medidas en forma organizada e institucionalizada sólo se puede llevar a cabo por medio de órganos del Estado, ya que individualmente dichos esfuerzos no son suficientes y no repercuten a la mayoría de los miembros de la sociedad. Una buena política de salud aplicada por las autoridades del Estado, no solamente debe comprender la creación de clínicas de servicios médicos, sino también incluir programas de sistemas de agua potable, de sanidad ambiental, el control de enfermedades contagiosas, control de epidemias, control de medicamentos, seguridad e higiene industrial. Así, tenemos que la salud no solamente es el bienestar físico y mental del individuo en particular, sino que también comprende las condiciones idóneas del medio ambiente y del entorno social para que la persona pueda tener y preservar su salud y lograr el bienestar individual y social. Es decir, la salud debe verse en forma integral, no sólo desde el punto de vista biológico en lo individual y por su pertenencia al medio ambiente, sino que se debe contemplar tomando en cuenta los factores socioeconómicos y culturales que inciden en la misma; y que es deber del Estado y de la sociedad preservar y generar las condiciones para dicho objetivo, evitando los factores negativos que impiden el desarrollo de las potencialidades del ser humano.

Como se ve, alrededor del aspecto de la salud, tanto a nivel particular o individual como a nivel de la salubridad general de la población, están relacionados otros factores que coadyuvan a lograr dichos objetivos y que van desde la aplicación por parte de las autoridades de salud de medidas preventivas como inculcar desde la familia, y la escuela hábitos de higiene, el manejo adecuado de los alimentos, que toda la población disponga de agua potable, drenaje y alcantarillado, campañas de vacunación, esto último institucionalizado

---

<sup>19</sup> *Ibidem*. Pág. 265.

en lo que se ha denominado: “Cartilla Nacional de Vacunación”, dirigido a la disminución de los altos índices de morbilidad y mortalidad infantil, con una cobertura para toda la población de niños mexicanos menores de cinco años y que consiste en vacunar o inmunizar mediante la introducción en el cuerpo de sustancias que deben crear en él anticuerpos específicos, destinados a fortalecerse contra microbios productores de enfermedades, que de no controlarse y atacarse, se pueden convertir en epidemias graves para la colectividad; también están relacionadas las actividades de ciertos grupos o comunidades que participan para lograr una mejor salud como son los Centros de Integración Juvenil, Alcohólicos Anónimos, Neuróticos Anónimos, la Cruz Roja Mexicana, diversos grupos ecológicos, etc., hasta las políticas y programas de salud específicos, desplegados desde la fuerza del Estado como son El Consejo Nacional contra las Adicciones, CONASIDA; el fomento y desarrollo del deporte-CONADE; la aplicación de políticas de seguridad industrial entre otras no menos importantes.

### **1.2.- Las Instituciones de Salud.**

Las instituciones de salud cumplen con una función económico-social del Estado como son las de resolver las necesidades de salud de la población; esto es, satisfacer una de las necesidades esenciales para la sobrevivencia de uno de los elementos principales que lo conforman, como lo es, la población o el elemento humano que requiere de salud como condición indispensable para el desarrollo y bienestar social, económico, político y cultural. Para el efecto se han creado instituciones orientadas a lograr ese objetivo y así coadyuvar para que el Estado logre uno de sus principales fines como lo es el bien común. Pero que es una institución?, al respecto el maestro Luis Recasens, nos dice primeramente citando

a Maurice Hariou quien definió a la institución como "una idea de obra (es decir, práctica, de acción de empresa) que se realiza y dura en un medio social"; luego define: "Institución es un pensamiento de empresa, de un quehacer activo, que ha encarnado positivamente en una realidad social, estructurándola y además encauzando efectivamente su acción".<sup>20</sup> Y agrega el maestro Recasens diciendo: "ésta idea de empresa es lanzada por uno o varios sujetos en un medio social, es comunicada a otros..., en un medio social que la fecunda y en el que fructifica..., en virtud de la realización de ésta idea, se realiza un poder que crea órganos; por otra parte entre los miembros del grupo social interesado en la realización de ésta idea, se producen manifestaciones de comunidad, dirigidas por los órganos del poder y reguladas por determinados procedimientos..., la idea de una obra en común se convierte en una directriz anterior a la empresa, es una función de ésta, y posee reiteración y enriquecimiento constantes".<sup>21</sup> En el caso de las organizaciones de salud del Estado mexicano, se trata de auténticas instituciones, ya que cumplen con los requisitos que se mencionan, realizan funciones o tareas relevantes que son social y jurídicamente protegidas por el Estado y la Constitución. En el caso del Instituto Mexicano del Seguro Social, se trata de una entidad que nació en 1942 y desde entonces ha venido desarrollando sus funciones reiteradamente, su estructura principal como organismo público descentralizado ha permanecido desde entonces, sus tareas que son de protección de la salud y de seguridad social para el sector de los trabajadores, ha sido la directriz o idea fundamental de dicha institución, independientemente de los individuos, tanto de sus trabajadores como de los directivos que la han integrado

---

<sup>20</sup> Recasens Siches, Luis. *Tratado General de Sociología*. Porrúa, S.A., 21ª edic., México, 1989. Pág. 432.

<sup>21</sup> *Idem*.

en cada momento, además contiene un régimen jurídico especial que la regula en su objeto y procedimientos.

Cabe destacar que debido al predominio del gobierno federal sobre las otras entidades u ordenes de gobierno en muchas funciones administrativas que por disposiciones ya sea constitucionales o por leyes orgánicas que le confieren un sinnúmero de facultades y por lo tanto concentra la mayoría de las instituciones políticas y económicas, lo cual ha dado lugar a que los gobiernos tanto federal como de las entidades, se preocupen por llevar a cabo la descentralización de los servicios o funciones de muchas de las áreas de la administración pública. La materia de la salud no puede escapar a ello y por la tanto se han puesto programas y metas para lograrlo. La descentralización de los servicios de salud se inició en el periodo de gobierno del Presidente Miguel de la Madrid como parte de la estrategia general de "*descentralización de la vida nacional*", ese proceso de descentralización de los servicios públicos de salud, se inició primero hacia la población abierta, es decir, aquella que no pertenece al Seguro Social y no puede pagar una atención médica privada. Ese programa propuso integrar un sólo organismo, "*El Sistema Estatal de Salud*" (Sesa), los servicios que antes prestaba el gobierno federal, los gobiernos estatales y el programa de solidaridad social por cooperación comunitaria a cargo del Instituto Mexicano del Seguro Social y la Coordinación General del Plan Nacional de las Zonas Deprimidas y Grupos marginados (Coplamar) cuyo objetivo era racionalizar los recursos, coordinar la oferta y acercar los procesos de toma de decisiones al lugar donde se generaban las demandas de salud.<sup>22</sup> Con esa política de descentralización se establecieron dos etapas básicas que se pusieron en

---

<sup>22</sup> Aguilar Villanueva, Luis F. "*El Federalismo mexicano: funcionamiento y tareas pendientes*". Revista Mexicana de Sociología.-Instituto de Investigaciones Sociales.-UNAM; No.3. Julio-Septiembre de 1996. Pág.30.

práctica de manera progresiva e irreversible, en el primer diseño llamado coordinación programática, se buscó desconcentrar hacia los Estados la dirección de los servicios coordinados de la salud pública y se responsabilizó a los ejecutivos estatales de la coordinación de los programas del IMSS-Coplamar y de la Secretaría de Salud en la etapa de la integración orgánica, respecto a la dirección, la coordinación y la conducción operativa de la atención o servicios médicos, de la salud pública y del control sanitario, se intentó reunir bajo la dirección de los gobiernos estatales los servicios que se prestaban a la población abierta.<sup>23</sup> El proceso de la descentralización lo coordinaron la Secretaría de Salud y el Instituto Mexicano del Seguro Social por medio de un comité y en el que el IMSS alegó tener mejor capacidad técnica, recomendaba que toda la infraestructura destinada para los servicios a población abierta quedara bajo su control, mientras que la S.S., tenía como meta llevar a cabo una descentralización real y efectiva de los servicios de salud a las entidades federativas. Es de señalar que no se logró completamente la descentralización, pues la Secretaría de Salud sólo pudo descentralizar los servicios referentes o dirigidos a la población abierta en 14 Estados de la República: Tlaxcala, Nuevo León, Guerrero, Jalisco, Baja California Sur, Morelos, Tabasco, Querétaro, Sonora, Colima, México, Guanajuato, Aguascalientes y Quintana Roo; debido a la necesidad que hubo de hacer frente a la crisis económica de 1987, dejando los programas de descentralización a un segundo plano.

Durante el gobierno del Presidente Carlos Salinas, se creó el Programa Nacional de solidaridad (Pronasol) cuyo objetivo era el de canalizar recursos económicos para los sectores más pobres y marginados: las comunidades indígenas, campesinos y los grupos populares urbanos; dicho instrumento de

---

<sup>23</sup> *Idem.*



gobierno para combatir la pobreza, funcionaba o se sustentaba en la participación de las mismas comunidades organizadas en comités a quienes iba destinado el programa, quienes aportaban mano de obra y recursos económicos a su alcance y el gobierno aportaba el resto de los recursos necesarios para llevar a cabo el programa que la comunidad elegía.<sup>24</sup>

En el sexenio actual los programas de descentralización continúan, particularmente en el área de la salud; la transferencia de los servicios de salud del IMMS-Coplamar a los sistemas estatales de salud, aún en oposición del Sindicato Nacional de Trabajadores del Instituto Mexicano del Seguro Social, bajo el argumento de que los gobiernos de las entidades estatales no cuentan con los recursos económicos ni la infraestructura necesarios para enfrentar la tarea de atender a más de 10 millones de mexicanos en las zonas más pobres de 18 Estados de la República.<sup>25</sup>

Las diversas organizaciones e instituciones tanto del sector público como del social y privado conformados por personas físicas y morales que prestan servicios de salud a lo largo y ancho del país, ya sea en las entidades federativas o en el nivel Federal; todas en conjunto conforman lo que se ha denominado por la ley "El Sistema Nacional de Salud", cuyo objetivo es el de dar cumplimiento a la protección de la salud y en cuya dirección o máxima autoridad o cabeza de sector se encuentra la Secretaría de Salud, que conduce, coordina y aplica las políticas de salud en el orden individual, familiar o de grupos sociales, como también en el orden sanitario, es decir, la verificación, autorización y normatividad de los servicios o insumos que tienen que ver con la medicina directa o indirectamente y

---

<sup>24</sup> *Ibidem*. Pág. 31.

<sup>25</sup> Rosado García, Antonio. "El Programa IMSS-solidaridad no debe Transferirse".- *Sindicatos de Trabajadores del Seguro Social*. Excelsior, "A"; México, 15 de noviembre de 1996. Pág. 16.

el control y preservación del medio ambiente, esto último en coordinación con la SEMARNAP.

La infraestructura médica del Estado mexicano y atendiendo a su sistema federal, lo conforman las distintas instituciones y organizaciones, diversas entre sí, tanto de la federación como de los estados o entidades locales y que tienen el objetivo o meta principal la de satisfacer las necesidades de salud que requiere la población en sus diferentes sectores o niveles sociales; todo el conjunto de instituciones y organizaciones relacionadas con los servicios de salud, ya sea pública o privada, conforman "El Sistema Nacional de Salud", denominado así por el artículo 5° de la Ley General de Salud que establece: *"El Sistema Nacional de Salud está constituido por las dependencias y entidades de la administración pública, tanto federal como local, y las personas físicas o morales de los sectores social y privado, que presten servicios de salud, así como por los mecanismos de coordinación de acciones, y tiene por objeto dar cumplimiento al derecho a la protección de la salud"*. Dichas instituciones existen de acuerdo a una decisión política fundamental por el Estado y que está constituida como una garantía social, lo que representa un mandato del pueblo a sus autoridades o gobernantes, quienes deben de hacer efectivo ese derecho mediante su administración y financiamiento de los servicios de salud. Como parte integrante de las instituciones establecidas en una sociedad, las del sector salud cuentan con orden o punto específico dentro de la estructura jurídico política del Estado mexicano. "El orden en la sociedad se basa en las agrupaciones de personas y en la disposición de sus comportamientos. El orden tiene dos aspectos fundamentales, uno es la estructura y el otro son las funciones realizadas por la estructura. Lo que hace el grupo es la función. Ambos tienen forma".<sup>26</sup> Para

---

\* Ogburn, William F. Y Mayer F. Nimkof. *"Sociología"*. Aguilar, 8° edic., Madrid, 1971. Pág. 473.

desarrollar sus actividades o tareas que son muchas y complejas es preciso que haya una interrelación entre las instituciones del sector salud y, que cuentan con un grado de interdependencia de conformidad con la Ley General de Salud que es la principal norma reguladora de las actividades de salud; la afectación y funcionamiento de una de ellas, no tiene porque afectar a las otras; en el sistema nacional de salud, se busca también evitar duplicidad de funciones o contradicciones, es decir, que cada una realice sus tareas específicas y en el conjunto coadyuven a beneficiar a la población satisfaciendo sus necesidades de restaurar y mantener su salud. Además de las instituciones ya mencionadas, se encuentran entre otras no menos importantes creadas por ley o decreto y cuya finalidad es prestar y dar atención de servicios médicos o ramas de la medicina especializada y cuyos servicios prestados son con criterios de gratuidad y universalidad, tales como: el Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias, Instituto Nacional de Cardiología Dr. Ignacio Chavez, Instituto Nacional de Cancerología; Instituto Nacional de la Nutrición Dr. Salvador Zubirán; etc.

Entre los objetivos del Sistema Nacional de Salud se encuentran los de hacer accesibles los servicios de salud a toda la población nacional; atender los problemas o factores sanitarios que causan daño a la salud, apoyando el mejoramiento de las condiciones sanitarias del medio ambiente y propiciar el desarrollo satisfactorio de la vida; promover e impulsar patrones de cultura que coadyuven al desarrollo y mejoramiento de la salud y el bienestar de la población.

### **1.3.- Los Usuarios.**

Como ya explicamos o tratamos de dar una visión acerca de lo que trata el derecho a la protección de la salud, así como de las instituciones del Estado

encargadas de dar ese servicio público, dedicadas a la aplicación y proyección de sus funciones encaminadas al objetivo de preservar la salud de la colectividad, pasaremos a ver lo que son los destinatarios o sujetos, quienes constituyen el núcleo fundamental, el alcance y fin último de las instituciones, esto es, a todas las personas que son beneficiarios de los servicios de salud que presta el Estado en sus diferentes instituciones.

### **1.3.1.- Los Derechohabientes del Instituto Mexicano del Seguro Social.**

En primer lugar, tenemos que un sector de la población económicamente activa muy importante, es el de los trabajadores o asalariados y que están afiliados al Instituto Mexicano del Seguro Social, estos destinatarios o usuarios atendidos por dicha institución, que son principalmente los trabajadores y sus familiares. Es decir, tienen derecho a exigir la atención médica aquellas personas físicas-trabajadores que con motivo de la relación de trabajo, prestan un servicio personal y subordinado a otra persona física o moral denominada patrón, y como consecuencia de ello, se derivan estos derechos denominados de la seguridad social (que es más amplia, pero para los efectos de éste trabajo nos referimos únicamente a los servicios médicos). Este sector de derechohabientes, junto con sus familiares, tienen derecho a recibir la asistencia médica y de contar con los medicamentos necesarios, en caso de accidentes y enfermedades, tanto las profesionales como las no profesionales; es decir, las que se deriven directamente por el ejercicio o desarrollo del trabajo por estar expuestos a ello, y aquellas que no<sup>27</sup>; también la atención o servicio de maternidad o de ginecoobstetricia para la

---

<sup>27</sup> Vid. Art. 123 Const., fr. XI, a).

esposa del trabajador, asimismo, la atención médica se extiende a los familiares del mismo. Todo ello para garantizarle a la persona física trabajador, la vida y la salud; y al mismo tiempo, asegurarle un buen nivel de vida decoroso y de bienestar para él y los demás miembros de su familia.

Las personas aseguradas o afiliadas al Instituto Mexicano del Seguro Social y que gozan de los servicios médicos prestados por dicha institución, según lo dispuesto por los artículos 12 y 13 de la ley del Seguro Social, son sujetos de aseguramiento del régimen obligatorio y voluntario, los miembros de sociedades cooperativas de producción, y las personas que determine el Ejecutivo Federal a través del decreto respectivo, bajo los términos y condiciones que señale esta ley; los trabajadores de industrias familiares y los independientes como profesionales, comerciantes en pequeño, artesanos y demás trabajadores no asalariados; los trabajadores domésticos; los ejidatarios, comuneros, colonos y pequeños propietarios; los patrones personas físicas con trabajadores asegurados a su servicio; los trabajadores al servicio de las administraciones públicas de la Federación, entidades federativas y municipios que están excluidas o no comprendidas en otras leyes o decretos como sujetos de seguridad social. Mediante convenio con el Instituto se establecerán las modalidades y fechas de incorporación al régimen obligatorio de los sujetos de aseguramiento comprendidos en este artículo. Dichos convenios deberán sujetarse al reglamento que al efecto expida el Ejecutivo Federal.

### **1.3.2.- Los Derechohabientes del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.**

Otro sector de la población que goza de los servicios de salud institucionalizados, son los trabajadores al servicio del Estado, que comprenden todas aquellas personas físicas que prestan sus servicios a la Administración Pública Federal en sus diferentes Secretarías o Ramos Administrativos como la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, por mencionar algunas. La Ley del Instituto de Seguridad y Servicio Social de los Trabajadores al Servicio del Estado en su artículo primero y las cinco fracciones, prescriben: A los trabajadores al servicio civil de las dependencias y de las entidades de la Administración Pública Federal que por ley o por acuerdo del Ejecutivo Federal se incorporen a su régimen, así como a los pensionistas y a los familiares derechohabientes de unos y otros; a las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal y de los Poderes de la Unión a que se refiere ésta ley; a las dependencias de la Administración Pública de los Estados y Municipios y a sus trabajadores en los términos de los convenios que el Instituto celebre de acuerdo con la ley y las disposiciones de las demás legislaturas locales; a los diputados y Senadores que durante su mandato constitucional se incorporen individual y voluntariamente al régimen de esta ley; a las agrupaciones o entidades que en virtud de acuerdo de la Junta Directiva se incorporen a esta ley; y por último, los organismos, empresas y las instituciones públicas paraestatales que se incorporen.

Se entiende por trabajador a toda persona que preste sus servicios en las dependencias o unidades mencionadas, mediante designación legal o nombramiento, o por estar incluido en las listas de raya de los trabajadores

temporales, con excepción de aquéllos que presten sus servicios mediante contrato sujeto a la legislación común y, a los que perciban sus emolumentos exclusivamente con cargo a la partida de honorarios. Los familiares derechohabientes que también gozan de los servicios son la esposa o a falta de ésta, la mujer con quien el trabajador o pensionista ha vivido como si lo fuera durante los cinco años anteriores o con la que tuviese hijos, siempre que ambos permanezcan libres de matrimonio. Si el trabajador o pensionista tiene varias concubinas, ninguna de ellas tendrá derecho a recibir la prestación. Los hijos menores de 18 años de ambos o sólo uno de los cónyuges, siempre que dependa económicamente de ellos y solteros hasta la edad de 25 años, previa comprobación de que estén realizando estudios a nivel superior en planteles oficiales o reconocidos, y que no tengan un trabajo remunerado; los hijos mayores de 18 años incapacitados física o psíquicamente que no puedan trabajar para obtener su subsistencia. Los ascendientes siempre que dependan económicamente del trabajador o pensionista; y por último, al esposo o concubinario de la trabajadora o pensionistas mayor de 55 años de edad o esté incapacitado física y psíquicamente y dependa económicamente de ella.

### **1.3.3.- Derechohabientes del Instituto de Seguridad Social para las miembros de las Fuerzas Armadas.**

En cuanto a los militares, en la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas, se establece la protección en favor de las personas físicas dedicadas a la milicia y que se encuentran en servicio activo y a las que pasen a retiro por órdenes expresas del Secretario de la Defensa Nacional o del Secretario de Marina, los familiares de los militares ya en activo o en retiro y los

ejidatarios miembros de los cuerpos de defensa rurales, que se dañen la salud en actos como consecuencia del servicio o sufran los familiares en las mismas circunstancias. El artículo 216 de la ley, señala que se entiende por militares a los miembros del Ejército, de la Fuerza Aérea y de la Armada de México, y cuando se señalen jerarquías, las disposiciones son aplicables a los grados equivalentes en las fuerzas armadas; los cadetes y los demás alumnos de los establecimientos militares y que no perciben haber diario, como sargentos primeros, el personal de tropa y marinería del servicio militar por conscripción, con la categoría que tengan mientras se encuentran desempeñando actos del servicio; los miembros de los cuerpos de Defensa Rurales que se inutilicen o fallezcan en actos del servicio o a consecuencia de ellos como soldados.

Los familiares derechohabientes comprende a el cónyuge o en su defecto la concubina con quien haga vida marital; los hijos solteros menores de 18 años, los mayores de ésta edad siempre y cuando se encuentren estudiando en planteles oficiales o incorporados con límite hasta de 25 años; y, los hijos de cualquier edad inútiles total o permanentemente, las hijas solteras; el padre y la madre. Los familiares sólo podrán gozar del servicio médico cuando estén en situación de dependencia económica respecto del militar; no se considerará que hay dependencia económica, cuando el familiar perciba una pensión militar.

Los servicios médicos que proporciona ésta institución consisten en la atención médico-quirúrgica, la asistencia hospitalaria y farmacéutica necesaria, los servicios de obstetricia, prótesis y ortopedia, así como la rehabilitación de los incapacitados, la medicina preventiva y social, y, la educación higiénica.



### 1.3.4.- Beneficiarios de la Asistencia Social.

Otro sector de la población mexicana que goza de los servicios médicos que presta el Estado en sus tres órdenes: Federal, Estatal y Municipal; y, que dirige sus servicios a todas aquellas personas que no pertenecen a los distintos regímenes de seguridad social; los servicios públicos de salud que son prestados por medio de financiamiento fiscal en beneficio de la población no derechohabiente; esto es, a la población abierta, dicha población recibe los servicios de salud con carácter asistencial y que se rige con criterios de universalidad y gratuidad debido a las condiciones socioeconómicas de los usuarios y solamente mediante una cuota de recuperación que paga la persona por carecer de recursos o por estar asentados en zonas de menor desarrollo económico.

Estos servicios médicos son prestados; mediante el Sistema Nacional de Asistencia Social que por ley se instituyó a partir de 1986.<sup>28</sup> Estos servicios son destinados por el Estado a la población que económicamente o por alguna otra desventaja ante la sociedad, no puede acceder a los servicios médicos que prestan los sistemas anteriores, al respecto el maestro Ignacio Carrillo Prieto, citando a Almanza Pastor, señala que: "La Asistencia Pública llamada también beneficencia general. Es una parcela del derecho Administrativo, integrada por mecanismos protectores de necesidades sociales dirigidas a garantizar al ciudadano por el Estado y Entidades Públicas, los medios suficientes, con carácter graciable, para atender a sus necesidades vitales."<sup>29</sup> Para efectos de la ley, el

<sup>28</sup> Vid. "Ley sobre el Sistema Nacional de Asistencia Social". Diario Oficial de la Federación, de 09 de enero de 1986.

<sup>29</sup> Carrillo Prieto, Ignacio. "Derecho de la Seguridad Social". - *El Derecho en México. Una Visión de Conjunto*. IU-UNAM; Tomo III. México, 1991. Pág. 1637.

artículo 3º, señala: *“se entiende por asistencia social el conjunto de acciones tendientes a modificar y mejorar las circunstancias de carácter social que impiden al individuo su desarrollo integral, así como la protección física, mental y social de personas en estado de necesidad, desprotección o desventaja física y mental, hasta lograr su incorporación a una vida plena y productiva”*. La asistencia social comprende la protección de los individuos y grupos más débiles de la sociedad y la realización de labores de fomento de la integración de la vida familiar y comunitaria, para efectos de abatir o reducir los índices de marginación económica y social de esos grupos.

La exposición de motivos de dicha ley expone que históricamente la asistencia social en México, estaba ligada a instituciones que desarrollaban las acciones respectivas, sin un marco jurídico apropiado y atendiendo primordialmente a motivos ideológicos, éticos o religiosos y no como debiera ser en función de las necesidades apropiadas de los grupos desprotegidos. Así el Estado, no intervino para dar claridad y coherencia a dicha labor asistencial, sino hasta mediados del siglo XIX, cuando a causa de la Reforma Liberal, se expidieron en 1861, el Decreto de “Secularización de Establecimientos de Beneficencia”, colocando a las instituciones asistenciales bajo la inspección inmediata de la autoridad pública, la cual debía cuidar que dichos establecimientos fueran correctamente administrados y manejaran sus fondos con atingencia. Sin embargo, las obligaciones asistenciales del Estado se reducían a una simple labor de vigilancia administrativa de los establecimientos fundados por particulares.

Asimismo, por no considerarse servicios de salud de interés general, no se incluyó la asistencia social como materia de salubridad general, su regulación y operación correspondía íntegramente a los gobiernos de las entidades federativas,

por lo que no fue normada en los códigos sanitarios federales expedidos de 1891 a 1973.

A partir de la Revolución Mexicana de 1917 y su concepción del desarrollo igualitario, se inició un proceso de participación activa del Estado en las tareas asistenciales, destinando recursos públicos cada vez en mayor volumen para resolver el problema de la marginación.

El artículo 4° de la ley, señala quiénes son los sujetos beneficiarios de la asistencia social, y comprende a los menores de edad en estado de abandono, desamparo, desnutrición o sujetos a maltrato, menores infractores, alcohólicos, farmacodependientes o individuos en condiciones de vagancia; mujeres en estado de gestación o lactancia, ancianos en desamparo, incapacidad, marginación o sujetos a maltrato; inválidos por causa de ceguera, debilidad visual, sordera, mudéz, alteraciones del sistema neuro-muscoesquelético, deficiencias mentales; problemas de lenguaje u otras deficiencias, indigentes, a personas que por su extrema ignorancia requieran de servicios asistenciales; víctimas de comisión de delito en estado de abandono, habitantes del medio rural o del urbano marginados que carezcan de lo indispensable para su subsistencia; y, a las personas afectadas por desastres.

Hay que mencionar que en este régimen se encuentra una gran parte de la población mexicana que debido a las crisis económicas recurrentes y la falta de desarrollo económico-social, carecen de los recursos para acceder a otro tipo de protección de la salud que podría ser incluso la medicina privada, estos grupos sociales que marginados de la economía formal y por ende de las oportunidades de desarrollo, en otras palabras no tienen capacidad económica para solventar por sus propios esfuerzos el pago de los servicios de salud o como bien lo manifiesta el Dr. Salvador Zubirán: "combatir la desnutrición es un problema económico.

Mientras el pueblo no tenga con que comprar sus alimentos, ni trabajo, ni ingresos suficientes, habrá desnutrición. Pero también es un problema de educación, de la falta de cultura de nuestras masas ignorantes, entendiéndose por cultura, todos los aspectos de la vida moderna. Los ignoran porque no se les ha enseñado a vivirla, desconocen sus recursos porque no tienen educación".<sup>30</sup> En la actualidad, se habla de una población de 20 millones de mexicanos que vive en la pobreza extrema, esto no debe ser motivo de apreciación cuantitativa de la pobreza, sino que nos debe llevar a una profunda reflexión y un replanteamiento de las políticas económica y social que el gobierno debe llevar a cabo para que se conduzca al país en el desarrollo y bienestar de todos.

### **13.5.- Los Usuarios de la Medicina Privada.**

Por último, tenemos la relación médico-paciente que se desarrolla en el sector de la medicina privada que consiste en otorgar los servicios médicos a las personas que acuden en demanda de estos servicios, esto es, el otorgamiento de servicios prepagados como son los sistemas particulares o los seguros de gastos médicos mayores, ya sea, mediante pago directo por el servicio o mediante un contrato de seguro contra enfermedades de carácter privado, que cubre los gastos de consulta, análisis clínicos, estudios determinados, la intervención quirúrgica, etc. Estos servicios son prestados por médicos profesionales que ejercen libremente, por las clínicas, laboratorios y hospitales de la iniciativa privada.

---

<sup>30</sup> Melgar, Ivonne. *"Quiero llegar a los 100"*: Salvador Zubirán.-Fundador del Instituto Nacional de la Nutrición. Reforma, 07 de septiembre de 1997. México, D.F.

#### **1.4.- La Responsabilidad Médica.**

Como en toda actividad en la que se dedican los individuos o personas, existen riesgos y eventos muchas veces no calculados o previstos en el desempeño de cualquier profesión y que dichas acciones o actividades repercuten directamente a otros miembros de la colectividad, la profesión médica como cualquier otra profesión no escapa a esas repercusiones y en especial en el campo del Derecho, ya que éste es un ordenamiento que nos constriñe e impone obligaciones y derechos a todos por igual; por el ejercicio de la medicina se pueden generar las responsabilidades tanto civilmente como penalmente, dependiendo de las hipótesis normativas que se vulneren.

##### **1.4.1.- La Responsabilidad Civil.**

Tenemos en primer lugar que el médico con motivo del ejercicio de su profesión, puede ser responsable civilmente por daños y perjuicios y por lo tanto responder de ellos, esto es, cuando en el ejercicio de su trabajo, el médico causa lesiones indebidas, ya sea por una acción u omisión, de carácter involuntario, esto es, no hizo la conducta esperada o llevó a cabo otra involuntariamente y, eso trajo o produjo como consecuencia un resultado material que no es conveniente ni para el derecho ni para el individuo, y que pueden dar lugar a la responsabilidad civil o penal.

Por lo que respecta a la responsabilidad civil, el Artículo 1910 del Código Civil para el Distrito Federal, establece: *"El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que*

*demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima".*

El maestro Manuel Borja Soriano, citando a un tratadista suizo llamado Rossel, quien dice: "nuestro Código obliga al autor de todo delito o cuasi delito a reparar el mal, material o moral, que ha causado consciente o inconscientemente; poco importa que el hecho dañoso esté o no reprimido por la ley penal, siempre que sea un hecho ilícito".<sup>31</sup> Y agrega el maestro que el Código Civil mexicano vigente se adhirió a la teoría tradicional fuera de contrato. Así, se desprende que el acto ilícito es, pues todo acto nocivo causado sin derecho a otra persona y por tanto el que cause dicho daño tiene el deber de responder por ello.

El daño que sufre una persona debe ser consecuencia directa de la conducta del que incumple un deber. Debe haber una relación de causalidad: a.- Un acto (de comisión o de omisión); b.- Imputable al demandado. c.- Dañoso para el demandante; ya sea que experimente una pérdida o que sea privado de una ganancia; e.- Ilícito, es decir, causado sin derecho, intencionalmente o por imprudencia o negligencia.<sup>32</sup> De la segunda parte del artículo 1910, se desprende: 1º.- Cualquiera que se queje de haber sido lesionado por el hecho de otro debe necesariamente probar, para tener derecho a la reparación, que ese hecho ha constituido una falta por parte de su autor. 2º.- El autor del acto perjudicial debe quedar libre de responsabilidad por ese perjuicio, si demuestra que ese daño no es imputable a una falta de él en los diversos casos: a.- Cuando el autor del hecho perjudicial ha usado de un derecho al realizar el hecho en cuestión. b.- Cuando la

---

<sup>31</sup> Borja Soriano, Manuel. "Teoría General de las Obligaciones". Porrúa, S.A., 9º edic., México, 1984. Pág.355-356.

<sup>32</sup> *Ibidem*. Pág. 356.

verdadera causa del hecho perjudicial es un caso fortuito o de fuerza mayor., c.- Cuando la causa del perjuicio se encuentra en el hecho de la víctima misma.<sup>33</sup>

Respecto del hecho ilícito que va contra un deber jurídico establecido en la ley, el maestro Gutiérrez y González lo define como: "toda conducta humana culpable por intención o por negligencia, que pugna con un deber jurídico estricto sensu, con una manifestación unilateral de la voluntad o con lo acordado por las partes en un convenio".<sup>34</sup> Es decir, el que obra o actúa de determinada manera aunque no tenga la intención de hacer daño, pero sin embargo lo causa, lo relevante del suceso es la culpa, se trata de un producto psicológico, subjetivo o interno del que incumple. La culpa por negligencia o no dolosa, "la falta de cuidado o negligencia que genera un detrimento patrimonial y que el derecho considera, a efecto de establecer una responsabilidad; se incurre en ella cuando se realiza un hecho o se incurre en una omisión, sin ánimo de dañar y , sin embargo, por la imprevisión, negligencia, falta de reflexión o de cuidado el daño se produce".<sup>35</sup> Pero qué es la culpa, al respecto el tratadista Henri Mazeaud nos dice que la "culpa cuasidelictual es un error de conducta tal, que no lo habría cometido una persona cuidadosa situada en las mismas circunstancias externas que el autor del daño";<sup>36</sup> esto es, se desprende que las personas tienen la obligación o deber general de conducirse con prudencia y diligencia, con cuidado de no dañar; el mismo tratadista citando a Van Biervlit, señala que para que el juez sea equitativo y pueda determinar si existe culpa o no; decía: "No os entreguéis a un examen puramente subjetivo de la conciencia del agente; no averigüéis si ha incurrido o

---

<sup>33</sup> *Idem.*

<sup>34</sup> Gutiérrez y González. Ernesto. "Derecho de las Obligaciones". Porrúa, S.A., 9º edic., México, 1993. Pág. 541.

<sup>35</sup> *Ibidem.* Pags. 551-555.

<sup>36</sup> Mazeaud Henri y Leon, y Tunc André. "La culpa. Hecho personal".-*Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual.* Ediciones Jurídicas Europa América; T.I. Vol. II Buenos Aires. 1962. Pág. 85.

no, en una culpa moral; proceded por comparación; apreciad la culpa in abstracto; preguntaos lo que habría hecho una persona cuidadosa situada en iguales circunstancias externas que el autor del daño".<sup>37</sup> La consecuencia que se produce por ésta culpa, necesariamente es la responsabilidad como sanción por la violación de una regla de derecho o de un deber, es decir, responder por ese daño causado sin derecho a otra persona, el autor está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia de la víctima. La responsabilidad civil generada por hecho ilícito, se debe estudiar -dice el maestro Gutiérrez y González-, que no hay que distinguir si el hecho ilícito proviene de violar un deber jurídico strictu sensu o una obligación latu sensu o el derecho de crédito convencional ya que, agrega: "la esencia del hecho ilícito que se comete al violar cualquiera de esas instituciones es la misma: la conducta culposa, y para ello, no hay motivo para estudiar por una parte la responsabilidad que proviene de violar un deber o una declaración, y por otra hacer el estudio relativo a la violación de un contrato".<sup>38</sup> ya que para ello, el Código Civil para el Distrito Federal en materia Común y para toda la República en materia Federal en el artículo 1915 establece que: *"La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios. Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total o permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en la región y se extenderá al número de días para cada una de las incapacidades mencionadas señaladas*

---

<sup>37</sup> *Ibidem.* Págs. 87-88



*en la Ley Federal del Trabajo. En caso de muerte, la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima."*

En el caso en comento, tiene relación con el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, que trata del daño moral. *"Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás..."* Para el caso de que una persona solicite la realización de una cirugía estética para mejorar su aspecto físico, y si dicho paciente no queda satisfecho por dicha intervención por no observar el cambio o mejoras en su aspecto físico que él esperaba o que se le haya causado una deformación o un empeoramiento en su aspecto físico. Cabe señalar, que la acción para reclamar los daños, debe realizarse dentro del término de dos años, de lo contrario, se pierde ese derecho; de acuerdo con lo establecido por el artículo 1934 del Código Civil del Distrito Federal que establece: *"La acción para exigir la reparación de los daños causados en los términos del presente capítulo, prescribe en dos años contados a partir del día en que se haya causado el daño"*.

### **1.1.2.- La Responsabilidad Penal.**

Respecto de la responsabilidad penal, en la que pueden incurrir los médicos por el ejercicio de su profesión, algunos autores opinan que existe una causa excluyente de responsabilidad porque justifican las lesiones derivadas de la intervención médico-quirúrgicas basadas en la buena fe, es decir, con propósitos curativos y que la legitimidad o licitud de esas lesiones se desprende del

---

<sup>34</sup> *Op. Cit.* Págs. 551-555.

consentimiento que previamente otorgó el paciente o sus representantes, o dicho consentimiento puede ser solamente presunto, como en el caso de la víctima de un accidente, que llevada al hospital en estado de inconsciencia, es sometida a una operación quirúrgica. Otros autores encuentran la licitud o justificación en las lesiones quirúrgicas o las alteraciones de la salud como consecuencia de un tratamiento médico, diciendo que son el resultado de un ejercicio lícito de una profesión autorizada por la ley y que no concurre la antijuridicidad a parte de los elementos generales del delito como la tipicidad, la culpabilidad, la punibilidad; ya que se ve destruida por el reconocimiento del Estado a la actividad lícita de las intervenciones curativas.<sup>39</sup> Que hay ausencia de finalidad dolosa, es decir, no hay conciencia de lesionar ni el propósito de inferir una herida o una perturbación corporal por el agente. “A nuestro modo de ver, el fundamento de la licitud hay que contemplarlo en el hecho de que la actividad médico-quirúrgica responde a un alto interés social: la curación de los enfermos, interés que el Estado reconoce al autorizar, reglamentar y fomentar dicha actividad”.<sup>40</sup> Como se ve, los autores antes citados opinan que el hecho es lícito y por lo tanto no punible y, fundan la justificación en el consentimiento del paciente por un lado y por otro, en la autorización que el Estado da al médico para ejercer dicha profesión.

De lo anterior, se observa que la licitud o justificación, por un lado en las funciones que ejerce el médico-cirujano y por otro, en el consentimiento del paciente cuando con plena capacidad mental o la autorización de sus representantes, dando su conformidad, aún cuando inclusive sabe que si no se somete a la intervención, puede igualmente perder la vida aunque en un plazo más

---

<sup>39</sup> Jimenez de Asúa. *citado por* González de la Vega, Francisco. “*Derecho Penal Mexicano*”. -*Los Delitos*. Porrúa, S.A., 26 ° edic., México, 1993. Pág. 18.

<sup>40</sup> Antolisei, Francesco. “*Manual de Derecho Penal*”. Temis, 8° edic., Bogotá, Colombia; 1968 Págs. 221-222.

largo pero en medio de la enfermedad y dolores que le aquejan; y, en éste caso pudiera ser lícito. Lo mismo, no hay problema de licitud cuando la operación ha sido un éxito, pues aunque el cirujano haya producido un dolor o realizado una amputación por la necesidad de preservar la vida -bien jurídico tutelado de mayor valor-, en el caso de un paciente con gangrena.

El problema se plantea o se presenta en el caso de que el resultado de la intervención médico-quirúrgica haya sido negativo, es decir, que no se curó el enfermo, que se le causaron lesiones mayores o empeoramiento o inclusive perdió la vida como pudiera ser en el caso de una persona que esoperada o intervenida quirúrgicamente de los meniscos de las rodillas; la operación aparentemente fue un éxito, pero al tercer día la persona falleció porque le llegó un coagulo desangre por el torrente sanguíneo al cerebro, ya que en su intervención no se le su ministró anticoagulante.

Obsérvese que se trató de una intervención quirúrgica realizada con cierto descuido o negligencia imperdonable al médico por violar un deber de cuidado, máxime que por sus conocimientos y especialidad debió observar durante el tratamiento; es decir, debió haber aplicado el anticoagulante al paciente. En el ejemplo señalado, se ha cometido un delito de homicidio previsto en el artículo 302 del Código Penal en materia de fuero Común y para toda la Rública en materia de fuero Federal: *"comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro"*. Esta descripción del tipo penal comprende la privación antijurídica de la vida -única e irrepetible- de un ser humano, cualquiera que sea su edad, raza o condición social, y se trata de una de las infracciones más graves que se le puedan cometer a la sociedad como bien lo señala Manzini: "la vida humana es un bien de interés eminentemente social, público, y porque la esencia, la fuerza y la actividad del Estado residen primordialmente en la población, formada por la

unión de todos... La tutela penal radica en la protección por interés social de la vida de los individuos que componen la población".<sup>41</sup> El maestro González de la Vega, nos dice: "El delito de homicidio contiene un supuesto lógico necesario para su existencia y dos elementos constitutivos a saber: a) una vida humana previamente existente, condición lógica del delito; b) supresión de esa vida, elemento material; c) que la supresión se deba a una intencionalidad o imprudencia delictivas, elemento moral".<sup>42</sup> Esto es, que la muerte o la privación de la vida se haya debido a que la lesión directamente la haya producido por la alteración extrema de las funciones de algún órgano vital del cuerpo: corazón, pulmones, cerebro, etc. Por ejemplo a una persona le han disparado y en la sala de operaciones se intenta remover el proyectil, sin embargo, al hacerlo, no se logra y muere el paciente porque el órgano está severamente dañado. Es evidente que no hay responsabilidad por la misma lesión, que es mortal y no estuvo al alcance de los médicos evitarlo, falta acción y desde luego, no hay nexo causal, también cuando no haya podido combatirse, por ser incurable o por no tener los recursos necesarios para atenderse, por ejemplo: cáncer en el pulmón.

Podemos decir, que ante la excepción del artículo 305 del Código Penal que señala: *"No se tendrá como mortal una lesión, aunque muera el que la recibió: cuando la muerte sea resultado de una causa anterior a la lesión y sobre la cual ésta no haya influido, o cuando la lesión se hubiere agravado por causas posteriores, como la aplicación de medicamentos positivamente nocivos, operaciones quirúrgicas desgraciadas, excesos o imprudencias del paciente o de los que lo rodean"*. Lo anterior, no es causa de responsabilidad penal. Pero esto no quiere decir que por toda la actividad profesional del médico-cirujano, no exista responsabilidad penal o que estén exentos de realizar conductas o hechos

---

<sup>41</sup> Citado por González de la Vega, Francisco. *Op. cit.* Pág. 30.

tificados como delitos en la ley penal. A mi manera de ver, para cerciorarse de que existe o no delito y fincar la correspondiente responsabilidad y penalidad, se debe atender al caso o hecho concreto; esto es, si bien es cierto que la actividad de la medicina es lícita, también lo es que el consentimiento del paciente para someterse a la atención o tratamiento ante un médico; esto no quiere decir, que no haya algunos hechos de los médicos que puedan ser susceptibles por negligencia o descuido y por lo tanto no escapen a la ilicitud o delito. La clave está en desentrañar, si el hecho delictuoso se llevó o no a cabo con uno de los elementos importantes de la teoría del delito, la culpabilidad, pero ésta a su vez encierra: culpabilidad por dolo, en la cual existe la intención o querer cometer, y el conocer el hecho típico antijurídico; y la culpabilidad por culpa, entendida como el actuar negligente o imprudentemente.

Algunas opiniones que nos dicen que hay homicidios culposos, entre ellos están: "El homicidio es culposo -según Ranieri-, cuando la muerte no querida de un hombre se verifica como consecuencia de una conducta negligente, imprudente o inexperta o por inobservancia de las leyes, reglamentos, órdenes o disciplinas".<sup>43</sup> Para Maggiore: "El homicidio culposo consiste en ocasionar por culpa, la muerte de un hombre".<sup>44</sup> Y el propio maestro Celestino Porte Petit, nos dice: "El homicidio es culposo cuando se comete previéndose la muerte con la esperanza de que no se produzca o no previéndola siendo previsible, violando un deber de cuidado. De esta modo abárcase el homicidio culposo con y sin representación. O bien, el homicidio es culposo, cuando se comete violándose un deber de cuidado que personalmente le incumbía al sujeto".<sup>45</sup> Y más adelante, el

---

<sup>42</sup> *Idem.*

<sup>43</sup> Citado por Porte Petit Candaudap, Celestino. "Dogmática sobre los Delitos contra la Vida y la Salud Personal" Porrúa, S.A., 9ª edic., México, 1990. Pág. 45.

<sup>44</sup> *Idem.*

<sup>45</sup> *Idem.*

maestro Porte Petit, nos hace la diferencia que existe entre el homicidio doloso y el homicidio cometido por culpa: “En el homicidio culposo se quiere la conducta y no el resultado, el que se previó con la esperanza de que no se realizaría: culpa con representación, o bien, que no se previó siendo previsible: culpa sin representación. Y en el homicidio doloso, el sujeto quiere la conducta y el resultado, o sea, existe un doble nexo psicológico: entre el sujeto y su conducta; y entre él mismo y el resultado”.<sup>46</sup> Por su parte, Cuello Calón, nos muestra que en la responsabilidad penal por culpa resaltan el modo de actuar sin el adecuado deber de cuidado para evitar daños; “existe culpa cuando obrando sin intención y sin diligencia debida se causa un resultado dañoso, previsible y penado por la ley... Todo hombre tiene el deber de obrar con la adecuada diligencia para que de su conducta no se originen consecuencias dañosas y no sólo le incumbe tal deber, sino que tratándose de hombres normales, tienen conciencia de él... El agente tiene una conducta negligente y descuidada, a pesar de que su conciencia le señala el deber de ser atento y diligente, por tanto, su falta de diligencia le es imputable como voluntaria la violación de aquél deber”.<sup>47</sup> Pero que es la culpa, para los efectos en materia penal y, cual es el alcance de la imprudencia y negligencia, al respecto el maestro Ignacio Villalobos nos define y explica lo siguiente: “una persona tiene culpa cuando obra de la manera que, por su negligencia, su imprudencia, su falta de atención, de pericia, de precauciones o de cuidados necesarios, se produce una situación de antijuridicidad típica no querida directamente ni consentida por su voluntad, pero que el agente previó o pudo prever y cuya realización era evitable para él mismo”.<sup>48</sup> La imprudencia y la

<sup>46</sup> *Ibidem*. Pág. 47.

<sup>47</sup> Cuello Calón, Eugenio. “*Derecho Penal*”. -*Parte General*. Bosh Casa Editorial, S.A.: 18° edic., Barcelona, 1980. Pág. 466 ss. Revisado por Camargo Hernández Cesar.

<sup>48</sup> Villalobos, Ignacio. “*Derecho Penal Mexicano*”. -*Parte General*. Porrúa, S.A., 5° edic., México, 1990. Pág. 307

negligencia, encierran: "a) un actuar voluntario (mediante acciones y omisiones); b) la realización de un tipo penal (delito consumado); c) el no querer ni consentir la realización de aquello que hace que el acto sea típicamente antijurídico; d) el que tal realización de lo antijurídico se deba a imprudencia o negligencia del agente. Negligencia (negligo, de nec-lego: no elijo, no recojo, deo pasar) significa una actitud negativa por pereza o indolencia que consiste en falta de actividad necesaria para prever y evitar sucesos y consecuencias inconvenientes. La imprudencia es ausencia de discernimiento y de precauciones, pero todo ello producido por actuar festinadamente, con precipitación, con audacia que puede llegar hasta la temeridad. Implica efectos parecidos a los de la negligencia, pero por causas diferentes y aun opuestas: exceso de actividad que no da tiempo a la ponderación, precipitación al realizar un acto sin detenerse lo indispensable para medir o para evitar las consecuencias antijurídicas que pudieran sobrevenir; e) Es necesario que el responsable haya previsto lo que podrá suceder por su actuación, o que haya podido preverlo; y f) Ha de haber la posibilidad de evitar la producción de aquello que la ley quiere que se evite; y concluye diciendo: "la culpa es substancialmente, no el querer ni el consentir lo antijurídico, sino una voluntaria omisión del cuidado necesario para evitarlo".<sup>49</sup> La culpa es una de las especies, uno de los grados o una de las formas con que puede presentarse el factor subjetivo de la culpabilidad en cualquiera de los delitos tipificados por la ley.

Con éstos elementos, podemos concluir que sí existe responsabilidad penal en algunos casos o hechos delictuosos, derivados del ejercicio de la actividad médico-cirugía; lo relevante está en delimitar si hay además de los otros elementos del delito : conducta, tipicidad, antijuridicidad; el elemento de la

---

<sup>49</sup> Cfr. *Ibidem*. Pág. 310.

culpabilidad, principalmente en el grado de culpa; esto es, que se haya actuado con imprudencia o negligencia por parte del profesional de la medicina y que ha provocado un resultado no previsto ni querido por él, pero que es relevante para el orden jurídico y la sociedad; por ejemplo: suministro de medicamentos inadecuados o cuando no se aplicó el tratamiento conforme a las normas científicas y técnicas de la medicina. Esto de conformidad con lo que establece el título primero: Responsabilidad penal, capítulo I de las Reglas Generales sobre delitos y responsabilidad, específicamente en el segundo párrafo del artículo 9° del código Penal: *"Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales"*.

Lo anterior, trae como consecuencia para efectos de la aplicación de la penalidad, de acuerdo con el título tercero relativo a la aplicación de sanciones, en su capítulo II que se refiere a la aplicación de sanciones a los delitos culposos, el artículo 60 establece: *"En los casos de delitos culposos se impondrá hasta la cuarta parte de las penas y medidas de seguridad asignadas por la ley al tipo básico del delito doloso, con excepción de aquellos que la ley señale una pena específica. Además se impondrá, en su caso, suspensión hasta de diez años, privación definitiva de derechos para ejercer profesión, oficio, autorización, licencia o permiso"*.

Por otra parte el Código Penal en su título decimosegundo denominado de la Responsabilidad Profesional, en el artículo 228, fr. I, establece: *"Además de las sanciones fijadas para los delitos que resulten consumados, según sean dolosos o culposos, se les aplicará suspensión de un mes a dos años en el ejercicio de la profesión o definitiva en caso de reincidencia"*.



Obsérvese que el artículo 60 establece una suspensión del ejercicio profesional de hasta 10 años, es decir, es una penalidad mayor que la señalada en la fr. I del artículo 228, que establece una suspensión de un mes a dos años. A mi manera de ver, nos encontramos ante una materia regularada por dos disposiciones diferentes y contradictorias, pero aplicando el criterio que señala que la ley especial prevalece sobre la general, tenemos que el artículo 228, fr. I, es más específico que el artículo 60 y por lo tanto, se deberá aplicar en vez de éste último, todo ello, de acuerdo con lo que señala el artículo 6º del código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero común, y para toda la República en materia Federal: *"Cuando una misma materia aparezca regularada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general"*.

## CAPÍTULO II

## NOCIONES HISTÓRICAS.

## 2.1.- El Ombudsman Administrativo.

El ombudsman o defensor del ciudadano, es una institución cuyos orígenes tienen antecedente en Suecia y en Finlandia por estar ligada a la Corona de Suecia, dicha oficina ejercía una vigilancia general para asegurar que se cumpliera con las leyes y reglamentos; y, que los servidores públicos realizaran sus cargos y tareas debidamente, el encargado era designado por el Rey primeramente y luego pasó a ser facultad del Parlamento como medida de equilibrio de poderes. Primeramente, una organización denominada el Canciller de Justicia (Justitiekansler-JK), nombrado por el Rey Carlos XII en 1713, ésta institución sirvió como un medio de control y vigilancia de la administración estatal desde el punto de vista de la legalidad.<sup>50</sup> Posteriormente, ésta oficina dio lugar en 1809 a la creación de la institución del Ombudsman (Justitieombudsman-JO), con la exigencia de una posición apolítica y requisitos de imparcialidad, capacidad y versada en derecho para la persona que ocupara el puesto. Las funciones que desempeña ésta institución, son las de la protección de la seguridad legal de los ciudadanos, vigilante de las oficinas y funcionarios públicos, además de ser asesor legal del Consejo del Rey. El Ombudsman, cuya palabra sueca "ombud" que significa: a una persona que actúa como vocero o representante de otra. Por las funciones que desempeña de vigilante. El JO es un representante del parlamento,

---

<sup>50</sup> Rudholm, Sten. "El Canciller de Justicia".- *Los Guardianes de la Ley en Suecia.. en obra de Rowat, Donald C. "El Ombudsman-El Defensor del Ciudadano".* Fondo de Cultura Económica, 1ªed., México, 1973. Pág. 49.

y por tanto de los ciudadanos.<sup>51</sup> En 1809, con una nueva Constitución en la cual se adoptó que el Parlamento debía designar o nombrar a un guardián cuya responsabilidad era la de proteger y vigilar los derechos generales e individuales del pueblo y asegurarse de que los jueces y demás funcionarios tanto centrales como locales, obedecieran las leyes; con amplias facultades de acceso a todo tipo de documentos, y a su vez, los funcionarios están obligados a proporcionarle lo que solicite; es decir, una completa información a cerca del asunto en cuestión. Dicha institución actúa, ya sea porque el individuo afectado presenta su queja directamente por escrito u oralmente o por las observaciones que hace en sus viajes de inspección a las autoridades policíacas, tribunales, fiscales, las cárceles, cuartos de guardia, hospitales y funcionarios públicos de toda clase, ya sea platicando con ellos o examinando documentos al azar.

El papel del Ombudsman no es el de cambiar las resoluciones de los tribunales ni de los funcionarios administrativos, sino que en los casos que conoce, culminan con una reprimenda pública -recomendación-, o una crítica a la decisión. Su obligación, es la de elaborar un informe oficial anualmente y dirigido al Parlamento, respecto del trabajo desempeñado, mismo que se distribuye a todos los funcionarios y funciona como medio para influir en ellos. Lo relevante del Ombudsman, es que es un funcionario independiente tanto del Gobierno como del Parlamento;<sup>52</sup> Es decir, resuelve por sí mismo el asunto que investiga, sin recibir ninguna consigna o instrucción que influya para que actúe en cierta dirección. En opinión de Donald C. Rowat, las características o rasgos esenciales del Ombudsman son: 1) El Ombudsman es un funcionario independiente y no influido por los partidos políticos, representante de la legislatura, por lo general

---

<sup>51</sup> Bexelius, Alfred. "El Ombudsman de Asuntos Civiles", en obra de Rowat, Donald C. Op. cit. Pág. 57.

<sup>52</sup> *Ibidem*. Pág. 59.

establecido en la Constitución, que vigila a la administración; 2) Se ocupa de quejas específicas del público contra las injusticias y los errores de la administración; y 3) Tiene el poder de investigar, criticar y dar a la publicidad las acciones administrativas, pero no el de revocarlas.<sup>53</sup>

En México, un antecedente similar, fue la creación de la: "La Procuraduría de Pobres" que se instituyó mediante la Ley número 18 del Congreso del Estado de San Luis Potosí, expedida con fecha 05 de marzo de 1847, a iniciativa del ilustre liberal Ponciano Arriaga; su creación tenía como objetivo el defender a los desamparados, de injusticias, atropellos y excesos que eran frecuentemente cometidos por algunas autoridades y agentes públicos, debido a las circunstancias socioeconómicas de entonces, por un lado la opulencia y bonanza minera de unos cuantos, junto con latifundios y por otro lado la miseria económica en que se encontraban los peones o campesinos y los obreros-mineros, así como otros grupos populares. En la exposición de motivos de dicha ley se expresaba: "Hay en medio de nuestra sociedad una clase desvalida, pobre y abandonada en sí misma. Esta clase está en la entraña de nuestra sociedad. Se compone de todos aquellos infelices que no habiendo tenido la suerte de heredar un patrimonio, ni la fortuna de adquirir educación, se encuentran sumergidos en la ignorancia y la miseria, se ven desnudos y hambrientos, por todas partes vejados y encarecidos, en todas partes oprimidos. Sobre ésta clase recaen por lo común no sólo el peso y rigor de las leyes, sino también y esto es lo más terrible, la arbitrariedad, la injusticia de muchas autoridades y de muchos de los agentes públicos".<sup>54</sup> La necesidad de protección a las personas más desvalidas de los abusos y vejaciones llevadas a cabo por las autoridades, era tal que por ello hubo la justificación de crear esa

---

<sup>53</sup> *Ibidem.*. Pág. 39.

<sup>54</sup> Armienta Calderón, Gonzalo A. "El Ombudman y la Protección de los Derechos Humanos". Porrúa, S.A. 1° edic., México, 1992. Pág. 44.

ley; un periódico denominado "La Época", narró como un prisionero recibió de iracundo oficial una tunda de cintarazos (sic), hasta que se le cansó el brazo al militar, por imputársele haber robado unos sacos de los utilizados para acarrear tierra y escombros; y, ya caído boca abajo, el presunto reo, los cabos recibieron orden de apalearlo. El delito no fue investigado. Sólo se atribuyó a un infeliz a quien le fue impuesto y ejecutado un castigo, por individuos carentes de piedad y del más elemental respeto a la dignidad humana.<sup>55</sup>

La Ley de la Procuraduría de Pobres, le daba facultades al Procurador para que una vez investigado el hecho motivo de la queja, ordenara la separación de la injuria y aplicar el castigo legal, la ley establecía: "ocuparse exclusivamente de la defensa de las personas desvalidas, denunciando ante las autoridades respectivas, y pidiendo pronta e inmediata reparación sobre cualquier exceso, agravio, vejación, maltratamiento o tropelia que contra aquéllas se cometiera, ya en el orden judicial, ya en el orden político o militar del Estado, bien tenga sus origen de parte de alguna autoridad o bien de cualquier otro funcionario o agente público".<sup>56</sup>

En la historia de la medicina, así como de la ética médica que se debía observar durante la época de la Colonia, en 1527 se creó un Consejo de Protomédicos, cuyas funciones eran las de imponer sanciones a los médicos que actuaban con negligencia o realizaban la práctica de la medicina sin licencia; posteriormente en 1630 en el periodo virreinal, se creó el Tribunal del Protomedicato, que tenía facultades para resolver los litigios que se suscitaban con motivo de las diversas profesiones médicas; asimismo, tenía la facultad

---

<sup>55</sup> *Ibidem.* Pag. 43.

<sup>56</sup> *Idem.*

principal de regular o normar las cuestiones de la administración pública sanitaria.<sup>57</sup>

### **2.1.1.- Los Derechos Humanos.**

En los últimos años ha tenido lugar un auge o predominio el tema de los Derechos Humanos, una concientización que permea a la mayor parte de la sociedad en sus diferentes ámbitos: organizaciones en favor de los mismos, tanto de la sociedad civil -ONG Organismos no gubernamentales-, como de los diferentes organismos institucionalizados o parte de las estructuras gubernamentales en los diferentes países desarrollados y en vías de desarrollo, principalmente en los países occidentales o de cuyos regímenes políticos son democracias. Todas estas organizaciones han estado dedicadas a la observación y vigilancia para que se reconozcan y respeten los derechos humanos.

En el Estado mexicano, se ha legislado e institucionalizado la protección de los derechos humanos, con la creación primeramente del organismo público descentralizado denominado: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, cuyo ordenamiento jurídico elevado a nivel Constitucional en el apartado "B" del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mismo artículo que establece la facultad extensiva a las entidades federativas para que puedan crear e instituir sus respectivas comisiones u organismos vigilantes y protectores de los Derechos Humanos de todos los individuos que en sus respectivos territorios y competencias los funcionarios o autoridades abusen o vulneren sus derechos humanos. Actualmente, todos los Estados integrantes del

---

<sup>57</sup> Villalpando Cesar, José Manuel. "Código de Ética en la Práctica Profesional del Médico". Revista CONAMED. Año 1, No. 2. Ene-Mzo. 1997. Pág. 22.

Pacto Federal mexicano, cuentan con sus respectivas organizaciones o comisiones de Derechos Humanos.

Cabe mencionar que además de estas instituciones y, debido a la tendencia de la especialización de los Ombudsmen en diferentes países, existen otras que por su manera de actuar y el alcance que tienen que es la de proteger derechos de algunos sectores de la sociedad muy vulnerables, como la Procuraduría Federal del consumidor que protege los intereses de los consumidores frente a los proveedores o prestadores de bienes y servicios; la Procuraduría Agraria; la Procuraduría Social del Distrito Federal, estas instituciones aunque no son propiamente Ombudsmen, tienen características o funciones similares como la de proteger los derechos de cierto grupo social.

Los derechos humanos son una categoría muy amplia en cuanto al contenido y alcance de lo que se quiere significar con ésta expresión, se trata de ciertos atributos o exigencias que el hombre en cuanto tal, es sujeto interactuante de las relaciones sociales y esos atributos le son esenciales y fundamentales, cuentan con una gran fuerza que se convierten en condicionantes de otros derechos. La doctrina de los derechos Humanos, alude principalmente a la libertad, a la igualdad y a la dignidad de la persona humana y precisa que éstos atributos no se pueden alterar, ni vulnerar en cualquiera situación ni en ninguna organización o sistema social.

Su fundamento, se encuentra en las teorías jusnaturalistas, al respecto, el maestro Juan Manuel Teran, nos hace la distinción entre derecho positivo y derecho natural." Derecho Positivo.- Se entiende el derecho establecido y existente para un tiempo y lugar determinados, es histórico y derivado de la pura razón. Derecho Natural.- Aquel que existe para todo tiempo y todo lugar,

universal y necesario, es un derecho racionalmente establecido".<sup>58</sup> Y agrega el maestro que lo histórico del derecho natural, son las doctrinas. Toda forma de jusnaturalismo tiene de común su pretensión de validez definitiva, el jusnaturalismo sostiene la preeminencia del derecho natural, representa lo permanente, lo constante, lo eterno, lo universal y absoluto; y, el positivo, lo transitorio, lo imperfecto, lo particular y concreto. El derecho Natural, pretende ser lo justo permanente, la encarnación del ideal de justicia, inspirador de unos y otros derechos naturales. Derecho natural consiste en que "lo natural de él está en que no interviene la voluntad del hombre y en la espontaneidad o necesidad de su establecimiento y de su modo de existencia. Es decir, no está en los hombres optar o no por los principios del derecho natural, sino que les es impuesto y forzoso ese derecho, significa validez objetiva y permanente (no en los fenómenos naturales) sino en la certeza de su existencia -por ejemplo: el respeto a la vida-, conviene racionalmente",<sup>59</sup> y desde luego, es una conveniencia que reconocen y necesitan todas las sociedades humanas.

Los derechos humanos se atribuyen a todos los seres humanos sin discriminación de ningún tipo, por ser inherentes a la persona humana y reconocidos por todos los pueblos, en diferentes manifestaciones sociales y culturales, son inviolables e irrenunciables, tienen un carácter de decisión moral superior, ya que constituyen el núcleo de cualquier sistema normativo, el propio titular se encuentra obligado a respetar sus derechos y no se diga, son y representan impedimentos para que el Estado o poder soberano, no abuse de su autoridad o fuerza pública en perjuicio de los individuos o grupos humanos.

---

<sup>58</sup> -*Filosofía del Derecho*-. Porrúa, S.A., México, 1989. Pág. 225.

<sup>59</sup> *Ibidem*. Pág. 227.



Encierran una cualidad de orden moral y por ende superior a los demás ordenes: la dignidad, al respecto, Pérez Luño señala que: "La dignidad humana entraña no sólo la garantía negativa de que la persona no va a ser objeto de ofensas o humillaciones, sino que supone también la afirmación del pleno desarrollo de la personalidad de cada individuo. El pleno desarrollo de la personalidad implica, a su vez, de un lado, el reconocimiento de la total autodisponibilidad, sin interferencias o impedimentos externos, de las posibilidades de actuación propias de cada hombre; de otro lado, la autodeterminación que surge de la libre proyección histórica de la razón humana, antes que de una predeterminación dada por la naturaleza de una vez por todas".<sup>60</sup> El hombre es un ser racional que constituye un fin en sí mismo, es decir, es una entidad -único e irrepetible- que no debe ser empleado como un mero medio, que es diverso de las cosas, que tiene un albedrío y por ende tiene un fin propio que cumplir y que debe cumplirlo con su propia determinación y libertad, puesto que es dueño de un espíritu, de una conciencia, de una psiquis, a diferencia de todos los demás seres, de las cosas que tienen un fin fuera de sí, las cuales sirven como meros medios para fines ajenos y tienen precio.

El hombre como fin en sí mismo, como sujeto moral es según Habermass: "esa subjetividad de la que brotan indisociablemente unidas nuestra autoconciencia y nuestra autodeterminación, es donde, en fin, radica la dignidad humana... el primer derecho humano y hasta la quinta esencia de cualquier otro derecho humano, a saber, el sujeto a ser de derechos."<sup>61</sup> Lo característico de la dignidad es la autoconciencia y autodeterminación del individuo y ser respetado

---

<sup>60</sup> Citado por Castán Tobeñas, José. "Los Derechos del Hombre". Reus, S.A., Madrid, 1992. Pág. 90.

<sup>61</sup> Citado por Castán Tobeñas, José. *Op. Cit.*, Pág. 55., nota de su hija: M.L.M.C.

por todos y cada uno de los que conforman el conglomerado humano y por el mismo Estado.

"El ser humano posee derechos por el hecho mismo de que es una persona, una totalidad, dueña de sí misma y de sus actos, y de que, en consecuencia, no es un simple medio para alcanzar un fin, sino un fin que debe ser tratado como tal. ¿La dignidad del ser humano? La expresión no significa nada, a menos que quiera decir, en virtud de la ley natural, el ser humano tiene derecho a ser respetado, es sujeto de derechos, posee derechos. Hay cosas que se deben al hombre por el hecho mismo de ser hombre. La noción de derecho y la noción de obligación moral son correlativas. Ambas se fundan en la libertad propia de los agentes espirituales. Si el hombre está moralmente obligado a las cosas que son necesarias para el cumplimiento de su destino, y, tiene derecho de realizar su destino, tiene también derecho a las cosas necesarias para éste propósito".<sup>62</sup> Es decir, el desarrollo de la vida personal del individuo se encuentra determinada por la voluntad y acción propias, por su interés personalísimo de ejercer su libertad y destino, dentro de una gran variedad de posibilidades, de las cuales pueda elegir y decidir -intransferiblemente-, su propio hacer o la dirección a tomar, lo que implica que no haya restricciones ni imposiciones sociales y sólo guiado por la razón humana.

La idea de los derechos humanos que se ha venido desarrollando a través del devenir histórico de la humanidad, lo que le ha implicado también una constante lucha por que se reconozcan y sean positivizados por el Estado, que al mismo tiempo le significan un impedimento a las élites del poder y normalmente se encuentran contenidos y regulados por las constituciones de los Estados. Los

---

<sup>62</sup> Maritain, Jaques. *Citado por* Hook Sidney. "Poder Político y Libertad Personal". UTEHA; 1° edic., México, 1968. Pág. 51. Traducción de Hernández, Luis.

antecedentes y documentos más importantes que han influido son: "Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano"; adoptada por la Asamblea Nacional Constituyente de Francia, el 26 de agosto de 1789 y aceptada por el Rey Luis XVI el 05 de octubre de 1789; "La Declaración Universal de los Derechos Humanos"; adoptada y proclamada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en su resolución 217-A (III), de 10 de diciembre de 1948; "Convención europea de salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las libertades fundamentales"; en Roma, 1950. Desde luego, históricamente ha habido otros documentos importantísimos como la Carta Magna Inglesa, otorgada por Juan Sin Tierra el 17 de junio de 1215. El Habeas Corpus Amendment Act.-Acta para mejor asegurar la libertad de los súbditos y prevenir los encarcelamientos en ultramar, de 26 de mayo de 1679, entre otros, etc.<sup>63</sup>

Pero cual es el alcance de la tutela de los derechos humanos y cuando hay violación de los mismos, al respecto y para delimitar la competencia de los organismos encargados de la vigilancia de los mismos, el maestro Jorge Carpizo nos indica que: "no existen violaciones a los derechos humanos en las relaciones entre particulares; para que éstas se den es necesario que intervenga, directa o indirectamente una autoridad o un servidor público. Este es un concepto universalmente admitido".<sup>64</sup> Y agrega que también hay violación a los Derechos Humanos cuando son vulnerados o provocados por otro agente social que goza de cierta anuencia o tolerancia de una determinada autoridad o servidor público,<sup>65</sup> es decir, existe una intervención indirecta de la autoridad. Para que un Ombudsman funcione y de resultados satisfactorios a la opinión pública y a los individuos que

<sup>63</sup> Pacheco G. Maximo. *Los Derechos Humanos.- Documentos Básicos* ., Editorial Jurídica de Chile, 2ª edic., Santiago de Chile, 1992. Véase toda la lista y contenido de documento relacionados con los D.H.

<sup>64</sup> Carpizo, Jorge. *Derechos Humanos y Ombudsman* ., CNDH; IJ-UNAM; México, 1993. Pág. 20-21.

<sup>65</sup> *Idem*.

acuden al mismo en demanda de restitución de sus derechos, debe contar con autonomía, "Ombudsman que no es autónomo, realmente no es un Ombudsman. La autonomía es un requisito sine qua non para su buen funcionamiento. La única verdad que existe para un Ombudsman es aquella que se deriva del expediente y de las pruebas que el mismo contiene, mismas que valora de acuerdo con la ley, la equidad y su consecuencia."<sup>66</sup> Es decir, para que mejor funcione, es preciso que no padezca de compadrazgo, ni de consignas o directrices en determinado sentido para decidir y resolver los casos que se le presentan para su investigación, ya sea que pudieran provenir de algún funcionario o de alguna institución política; debe contar con independencia política, también es importante que el puesto lo ocupe una persona de elevada reputación e integridad moral, de gran probidad y honradez; todo ello, para vigilar, preservar y hacer respetar la libertad, la equidad y la dignidad de las personas, ya sean como individuos, familias o grupos sociales.

## **2.2.- Las Controversias entre los prestadores y usuarios del servicio médico.**

Los diferentes problemas que se pueden presentar en las relaciones médico-paciente, y de hecho se presentan, van desde una mala atención por parte del médico al momento que se presenta por primera vez el paciente o de la institución cuando interviene en los trámites o asuntos administrativos y no se le canaliza al paciente al área adecuada o no se le atiende inmediatamente en los casos de emergencia, ni se le suministra el tratamiento médico adecuado que requiere para

---

<sup>66</sup> *Ibidem.* Pág. 51.

esos momentos; o no recibe el paciente la información adecuada de parte del médico en cuanto a las medidas curativas.

Lo mismo sucede en casos de posibles equivocaciones en el diagnóstico de la enfermedad o males que le aquejan al paciente, o una prescripción no adecuada o equivocada tanto de medicamentos como de tratamientos de los que realmente necesita el paciente para proteger y restaurar su salud; o que le haya sido negada la atención médica básica o de especialidad, en los casos en que se haya omitido un diagnóstico que podría haberle salvado la vida al paciente, o se le haya limitado un tratamiento médico o quirúrgico, o que se le impidió su correcta y posible rehabilitación por que se la haya limitado la estancia en el hospital o terapéutica en casa con los apoyos necesarios.

La controversia entre médico y paciente, será siempre que el paciente o usuario sufra en sus esfera personal física o mental, alguna irregularidad, negación ineficiencia en la prestación de los servicios médicos o inclusive empeoramiento y daños, causados ya sea por actos, omisiones, negligencias o impericias intolerables de los prestadores de los servicios médicos.

De entre los derechos esenciales con los que cuenta el usuario o paciente de acuerdo con lo establecido en el artículo 51 de la Ley General de Salud que dispone: *"Los usuarios tendrán derecho a obtener prestaciones de salud oportunas y de calidad idónea y a recibir atención profesional y éticamente responsable, así como trato respetuoso y digno de los profesionales, técnicos y auxiliares"*.

Es decir, debe estar basado el servicio prestado no solamente en la autorización del Estado para ejercer la profesión, sino que implica una mayor capacidad y calidad profesional para prestar los servicios, observando siempre en cada área y paso o fase de la medicina las normas técnicas a que se sujeta la

prestación de los servicios de salud y de salubridad general, emitidas o establecidas por la Secretaría de Salud, así como también verifica su cumplimiento y que se aplican y obligan en todo el territorio nacional, de conformidad con el artículo 13 fracción I de la Ley General de Salud. Dichas normas técnicas: *"son el conjunto de reglas científicas y técnicas o tecnológicas de carácter obligatorio que establecen los requisitos que deben satisfacerse en la organización y prestación de servicios, así como el desarrollo de actividades en materia de salubridad general, con el objeto de uniformar principios, criterios, políticas y estrategias"*.

Así por ejemplo: La Norma Técnica número 30 para la prevención y control del paludismo en la atención primaria a la salud. Norma Técnica número 36 para la atención del embarazo, parto y puerperio normal y del complicado por toxemia, hemorragia e infección en la atención primaria a la salud. Norma Técnica número 63 para prevención y control de la fiebre reumática aguda en la atención primaria de la salud. Norma Técnica número 116 para la identidad y especificidad de los implantes metálicos para cirugía ósea, de acero inoxidable con aleación de cromo-níquel-Molibdeno. Etc.

Por otra parte, los artículos 29 y 30 del Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica señalan: *Art. 29.- "Todo profesional de la salud estará obligado a proporcionar al usuario y, en su caso, a sus familiares, tutor o representante legal, información completa sobre el diagnóstico, pronóstico y tratamiento correspondientes". Art.30.- "El responsable del establecimiento estará obligado a proporcionar al usuario y, en su caso, a sus familiares, tutor o representante legal, cuando lo soliciten el resumen clínico, sobre el diagnóstico, evolución, tratamiento y pronóstico del padecimiento que ameritó el internamiento"*.

Como se desprende del contenido de los artículos que se transcriben, lo relevante es que el individuo o persona que forma parte de la población nacional, al momento de acudir o solicitar servicios médicos, este no solamente tiene derecho a la protección de su salud, sino que esos servicios de salud le deben ser otorgados tanto en cantidad como en calidad, lo que implica también suministrar los servicios con eficiencia y oportunidad. Esto es, el usuario o paciente tiene derecho a acudir a cualquiera de las organizaciones o instituciones que integran el Sistema Nacional de Salud y de que dichos centros le otorguen servicios de calidad, sin restricciones o limitaciones de tratamientos médicos o quirúrgicos, ni mucho menos, de medicamentos; tampoco se le puede negar la atención médica básica, ni la de especialidad.

### **2.3.- La Amigable Composición.**

Los individuos al actuar en sociedad y al desempeñar sus tareas, es probable que tengan o se le presenten problemas de conflictos de interés y para resolverlos, existen muchas maneras que van desde la utilización de formas extralegales y permitidas o aceptadas socialmente, hasta la más importante y trascendente actividad que desenvuelve el Estado por antonomasia: la vía jurisdiccional -actor, demandado y juez-, sin embargo, esto no impide que existan otros métodos o instrumentos legales que le permitan a los individuos y a la sociedad en general resolver sus conflictos. Uno de esos medios, es la denominada Amigable Composición que consiste en resolver el conflicto lo más rápida y satisfactoriamente posible, conciliando, aceptando o cediendo por cada una de las partes para poner punto final a la controversia. Este método se aplica principalmente en el área comercial, debido a la importancia, por un lado que

tiene el tráfico de mercancías con una gran celeridad de sus operaciones comerciales y por otro, el alto costo que implicaría en tiempo y en dinero, mantener o seguir procedimientos jurisdiccionales; también hay arbitraje en materia civil y en la materia administrativa como en el caso de la Ley Federal de Protección al Consumidor. Pero eso no impide, que se utilice este medio en otro campo o actividades de la sociedad.

La amigable composición es una institución semiprocesal que nos permite solucionar las diversas controversias en la que interviene un tercero - mediador. con características de moralidad, probidad y de verdad, quien propone la solución y fin del conflicto, mediante la proposición de fórmulas o de alternativas que las partes aceptan como definitivas. La amigable composición "es un medio -según Brierly- (que junto a los buenos oficios y la mediación), en donde la intervención de un tercero se dirige, no a resolver la querrela entre las partes disputantes, sino a persuadirlas para que la resuelvan por sí mismas". Para Openheim la conciliación es: "el proceso de arreglo de una controversia, que consiste en someter a una comisión de personas que tienen la misión de aclarar los hechos y... que formulen un informe que contenga proposiciones de arreglo, las cuales carecen de carácter obligatorio de un laudo o de una sentencia".<sup>67</sup> Para la conciliación o amigable composición, no se requiere acuerdo previo, basta con que se presente la demanda en la cual se exponga la pretensión, se anexan las pruebas fundatorias y se notifica a la contraparte, interpeándola para saber si desea o nosometerse a la amigable composición; se les recomienda a las partes un término para el arreglo de la controversia y, el asunto queda solucionado. La persona u órgano que funge como mediador o componedor, debe de ser "una persona -según Ovalle- distinta a la del

---

<sup>67</sup> Citado por Silva, Jorge Alberto. "Arbitraje Comercial Internacional en México". Perezniecto Editores; México, 1994. Pág. 13.



juzgador (árbitro), pues con ello se garantiza la posición de imparcialidad del juzgador, ya que el conciliador debe hacer proposiciones concretas, lo que no puede hacer el juzgador hasta en tanto no resuelva. En la conciliación, el tercero asume un papel más activo, consistente en proponer a las partes, alternativas concretas para que resuelvan de común acuerdo sus diferencias".<sup>68</sup> Es decir, el órgano conciliador sólo propone alternativas de solución o algún tipo de opinión y las partes las aceptan cuando hay avenencia entre las mismas, lo que implica que la conciliación se puede dar por las propias partes en conflicto o por ese tercero amigable componedor que trata de persuadirlos; con esto se le pone fin al conflicto, en ese momento se termina o concluye el problema y se redacta en un documento denominado "Acta de Conciliación", en la cual se plasma el arreglo, el pacto o convenio a que hayan llegado las partes, siempre y cuando la solución les sea satisfactoria.

Este procedimiento, está exento de formulismos o de expresiones sacramentales que son propias de los tribunales jurisdiccionales, es dinámico o sea le da celeridad y eficacia a la solución de las controversias, dándole prioridad a la avenencia entre las partes apoyadas en las proposiciones del conciliador con el consecuente ahorro o beneficio de tiempo y de gastos, "siempre será más rápida que una recomendación su flexibilidad y antiburocratismo, las hacen un medio ejemplar, además de que la persuasión y el dialogo se impondrán a un sólo punto de vista".<sup>69</sup>

Cabe mencionar que este procedimiento se puede dar ya sea extraprocesal (antes de que inicie el proceso arbitral), e intraprocesal (durante la tramitación del procedimiento arbitral). Intraprocesal "se presenta cuando estando las partes en

---

<sup>68</sup> *Idem.*

<sup>69</sup> Carpizo, Jorge. *Op. Cit.* Pág. 58.

trámite de proceso arbitral, las partes antes del momento en que se pudiera presentar el laudo arbitral, deciden los términos en que debe decidirse (sic) la controversia, es decir, sin esperar a que el tribunal arbitral pronuncie resolución".<sup>70</sup> Esto es, no impide que durante o paralelamente al arbitraje, pueda surgir una solución a arreglo al conflicto en cuestión, mediante una composición amistosa entre los interesados. Si la contraparte, no desea someterse a la conciliación, se da por terminado el procedimiento, sólo que sin resolver el conflicto de intereses; y, esto da lugar a que se pase a otro método de solución de controversias: el arbitraje.

#### **2.4.- El Arbitraje Médico.**

Otro medio o instrumento alternativo al proceso ordinario jurisdiccional con que cuenta la sociedad y el derecho positivo mexicano para la solución de las controversias es el denominado juicio arbitral. Este procedimiento es o constituye un proceso diverso al jurisdiccional, llevado a cabo por un árbitro de carácter privado generalmente. "Arbitraje.- Acción y facultad de arbitrar, y el juicio arbitral. Arbitro.- La persona que, sin ser funcionario judicial, conoce de un litigio, lo tramita y pronuncia sentencia sobre él. También pueden ser árbitros los jueces en algunas legislaciones, pero entonces obran como particulares y no como jueces".<sup>71</sup> Si por medio de la amigable composición no hubo solución a la controversia o mejor dicho, la contraparte no se sometió a ese medio y, por lo tanto, no se resolvió el conflicto de intereses; lo que prosigue es someter la controversia a un tercero imparcial denominado árbitro, esto es, un órgano que

---

<sup>70</sup> Silva, Jorge Alberto. *Op. Cit.* Pág. 16.

<sup>71</sup> Pallares Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal civil". Porrúa, S.A., 20ª edic., México, 1991. Pág. 103.

puede estar constituido en forma unitaria o colegiado en tres árbitros, de manera que haya un número impar para efectos de decidir la solución por votación de mayoría.

#### **2.4.1.- El Compromiso Arbitral.**

Lo substancial o base para que se lleve a cabo este procedimiento arbitral, es que debe existir, previamente un acuerdo de voluntades que las partes en conflicto hacen o celebran y que se denomina: “Acuerdo o Compromiso Arbitral”, dicho compromiso contiene básicamente la renuncia que se hacen y comprometen ambas partes a no recurrir o presentarse ante la autoridad jurisdiccional para resolver el conflicto de interés que tienen o se les presente en lo futuro, tratándose de contratos privados. “El compromiso arbitral es un contrato consensual, formal, bilateral, a título oneroso y conmutativo, por lo cual, las partes se obligan: 1º.- A no acudir a los tribunales para la decisión de un litigio que tienen pendiente; 2.- Someten dicho litigio al conocimiento de uno o varios jueces árbitros; 3.- Estipulan la forma de tramitar el juicio arbitral; 4.- Fijan sanciones para el caso de que alguno de los contratantes no cumpla lo convenido; 5.- Nombrar jueces árbitros o determinan la manera de designarlos; y 6.- Precisan el lugar en que ha de seguirse el juicio arbitral y su duración”.<sup>72</sup> El arbitraje surge cuando los contendientes se comprometen a acudir a un tercero para resolver o dirimir la controversia, pero implica también que se obligan anticipadamente a estar o pasar por lo que ese tercero les resuelva o les decida, acatándola en su contenido y tomándola como definitiva. “Un acuerdo de esta naturaleza implica para las partes una renuncia a su derecho de acción ante un tribunal jurisdiccional estatal para

---

<sup>72</sup> *Ibidem*. Pág. 469.

que éste les solucione el litigio, a su vez, le impide a los tribunales jurisdiccionales del Estado ejercer la función jurisdiccional sobre los litigios precisados por las partes. Esta renuncia tácita o expresa, conduce a las partes a que diriman su controversia mediante el proceso arbitral”.<sup>73</sup> Dicho acuerdo deberá otorgarse por escrito en documento privado o aún en documento público, como pudiera ser ante notario público a acudir ante juez, pero por razones económicas, basta que sea por escrito de carácter privado.

Lo anterior, debido a que las partes actúan bajo el principio de derecho denominado: “la autonomía de las partes”, y desde luego, la autoridad lo reconoce como tal, puesto que está plasmado o permitido dicho proceso arbitral por los Códigos de Procedimientos Civiles y en algunas leyes administrativas como en la Ley Federal de Protección al Consumidor, también queda claro que está restringido a ciertas controversias, principalmente las que no contravengan el interés u orden públicos. Cabe hacer la diferencia que la “Cláusula Compromisoria” es la que está contenida en un contrato privado y prevé el sometimiento ante un órgano arbitral el litigio que se pudiera presentar en lo futuro, mientras que el “Compromiso Arbitral” supone ya un litigio presente que están enfrentando las partes. El acuerdo arbitral es una condición previa e indispensable, ya que será el único medio de resolver las diferencias y disputas que surjan entre las partes y la decisión de dos árbitros -en el mismo sentido- o único será definitiva, pudiendo también establecer los procedimientos aplicables para resolver, pero si no lo hacen, y generalmente ocurre, el árbitro resolverá equitativamente, o normalmente las instituciones arbitrales tienen ya reglamentados sus procedimientos si se encontrara en malas condiciones la integridad física o corporal y mental del individuo. Podemos decir, que de la salud del

---

<sup>73</sup> Silva, Jorge Alberto. *Op. Cit.* Pág. 59.

individuo dependen muchos otros factores en la sociedad y al mismo tiempo las condiciones de salud de la población de una nación reflejan el nivel de vida o de bienestar socioeconómico del país, sus repercusiones, desde la familia, la escuela, los centros de trabajo, los clubes o diferentes asociaciones de las cuales forme parte el individuo, según el rol o las distintas tios procedimientos como en el caso de la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México o en la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor; es decir, se da por entendido que las partes le otorgan facultad al árbitro para que resuelva de acuerdo a su criterio y normas.

“El arbitraje puede llevarse a cabo en cualquiera de sus dos formas, ya sea: de estricto derecho o de equidad; de estricto derecho, se lleva a cabo conforme a la ley, es decir, hay un sometimiento a las reglas impuestas por el orden jurídico; y, los juicios de equidad, por el contrario dan lugar al libre arbitrio del juzgador, quien resuelve conforme a la justicia el caso concreto”.<sup>74</sup> “El laudo se puede dictar en **stricto juris**, cuando el árbitro no puede desatenderse de las reglas de derecho, sobretodo en cuanto al fondo, aplicando el derecho sustantivo que corresponde, i.e., el derecho civil o mercantil de tal país o de tal entidad federativa. Sin embargo, también puede, si las partes lo autorizan y la ley lo permite (y normalmente lo hace), dictar su laudo en **conciencia**. Dictar el laudo en conciencia equivale a las expresiones del castellano antiguo “a verdad sabida y buena fe guardada” o a “su leal saber y entender”. “Los romanos lo llamaban en latín *ex aequo et bono*, lo que es equitativo y lo que es bueno. En estos casos el árbitro tiene la discreción de formarse en su fuero interno, en sus propia conciencia, aquella noción que a su juicio considere la más equitativa, la más apegada a la moral, a lo bueno y lo justo, aunque no sea necesariamente de

---

<sup>74</sup> Gómez Lara Cipriano. “*El Procedimiento Arbitral*”. - Conferencia dictada en el “*Seminario de Arbitraje en las Relaciones de Consumo*”. auspiciado por la PROFECO; 03 de Octubre de 1996.

acuerdo con el derecho”.<sup>75</sup> Ambos laudos una vez dictados, ya sea en conciencia o de strito juris son válidos y tienen fuerza de cosa juzgada, esto es, ya sea que se dicten en uno u otro procedimiento -por que las partes así lo autorizaron-, son válidos y definitivos, es por lo tanto obligatorio puesto que las partes formularon y pactaron someterse al arbitraje, además una de sus características del laudo arbitral es que es inapelable.

#### **2.4.2.- Ventajas del Arbitraje.**

Las ventajas de someter ciertos asuntos al arbitraje, son la rapidez o expedites, la eficiencia y la simplificación de la solución de conflictos, en contraste con los procedimientos jurisdiccionales que contienen un formulismo excesivo y frecuentemente tienden a ser lentos, difíciles y costosos; La utilización del arbitraje ya sea privado o público representa hoy en día mayores beneficios, “se distingue claramente de los juicios ante los tribunales estatales, en razón de que el procedimiento arbitral tiene ciertas atribuciones o bondades que nada tienen que ver con las tácticas dilatorias, mala fe o trámites engorrosos, lo que facilita la solución de controversias”.<sup>76</sup> Es decir, se trata de evitar en beneficio de la rapidez o inmediatez, las impugnaciones o interposición de recursos como la apelación o segunda instancia que habría que agotar para obtener una resolución definitiva; la inmediatez en la decisión inclusive como lo afirma el conferencista Salvador López Negrete abarca no solamente la decisión, sino también en el manejo de documentos, puesto que “el arbitraje tiene como fin ventilar las

<sup>75</sup> Siquiros Prieto, José Luis. *“Laudo Arbitral: Requisitos de Forma y Fondo, Límites de la Decisión Arbitral, Notificación, Fuerza y Cumplimiento del Laudo”*.- Seminario de Arbitraje en las Relaciones de Consumo”.. Op. Cit. Pág. 4.

<sup>76</sup> López Negrete, Salvador. *“El Arbitraje comercial una Perspectiva Empresarial”*.- Seminario de Arbitraje en las Relaciones de Consumo. Op. Cit.

controversias de la manera más rápida y objetivamente posible, evitando situaciones que prolongan de manera innecesaria la decisión, ya que aquí no existe la posibilidad de descargar responsabilidades en secretarios de acuerdos ni personal de archivo, puesto que el árbitro recibe la documentación, acuerda lo que corresponda y con base en las pruebas y alegatos proporcionados por las partes, emite su laudo, el cual, evidentemente se obtiene de manera más rápida en comparación con los procesos judiciales".<sup>77</sup> Normalmente, las partes se someten a las reglas del árbitro o institución arbitral, a menos que dispongan las normas procedimentales y de fondo que el árbitro deba aplicar, pero en ambos casos se debe de observar la garantía de audiencia como requisito o regla procesal mínima, que incluye el escuchar debidamente a ambas partes y permitirles presentar las pruebas y documentos, así como sus alegatos para que el árbitro acuerde y resuelva en cuestión. La persona encargada de resolver las controversias cuenta con facultades que le permiten procurar que no existan ventajas o inclinaciones hacia ningún interés, prevaleciendo y conduciéndose con el espíritu de equidad, ya que a lo largo del procedimiento ambas partes gozan de igualdad de oportunidades para manifestar sus argumentos de defensa, así como demostrar la validez de sus peticiones.

#### **2.4.3.- Especialidad.**

Pero lo más importante, a mi manera de ver, es que el órgano arbitral -actualmente la tendencia en las diferentes áreas o ramas de la sociedad va hacia la especialización-, es o debe de ser un experto en ciertas materias, debido a la complejidad del avance tecnológico de la cultura moderna que cada día son más

---

<sup>77</sup> *Idem.*

abrumadores, aconsejan en muchos casos que quienes diriman o resuelvan una controversia de cuestiones sumamente complejas en las que el criterio técnico va a ser determinante, es precisamente los peritos o especialistas en esas tecnologías que al designarse como árbitros podrán más fácilmente solucionar conflictos con alto grado de especialización.<sup>78</sup> Los árbitros por lo general son personas físicas o morales que conocen de una controversia o litigio que tramitan y lo resuelven según lo convenido por las partes; pero eso no impide que no haya árbitros públicos o instituidos por el Estado. La característica de especialidad del árbitro, consiste en que la persona designada para llevar a cabo el procedimiento y resolver el caso, es normalmente un profesional altamente calificado en la materia sobre la cual versa el conflicto, ya que el árbitro va a resolver o determinar cual de las partes tiene o le asiste la razón y ello requiere del conocimiento técnico y especializado sobre las materias a tratar, algunas con un alto grado de complejidad como en el caso que nos ocupa la materia médica que son servicios que requieren técnicas complejas: la cirugía, anestesia, radioterapia, bioquímica, bacteriología, etc. Y esto requiere de un especialista o perito conocedor de la misma, lo que le permitirá identificar la naturaleza de la controversia, percibir y comprender más rápidamente todos y cada uno de los detalles de los argumentos expuestos. El árbitro, debe ser aquella persona que por sus conocimientos y habilidades en la materia controvertida pueda garantizar una resolución apegada a conocimientos científicos y técnicos, lo que permitirá que la solución de la controversia sea más confiable, objetiva e imparcial. Las instituciones públicas o privadas que promuevan o administren arbitrajes, tienen la gran responsabilidad y el deber de saber elegir a los más preparados en las distintas disciplinas o materias de que se trate, para conformar su lista o nómina de árbitros, que desde

---

<sup>78</sup> *Idem.*



luego, deberán ser personas con capacidad y principios de probidad y honradez públicamente reconocidas; ya que de carecer de estas cualidades, se corre el riesgo de no resolver la controversia satisfactoriamente.

#### **2.4.4.- Ejecutabilidad.**

Respecto del acatamiento del laudo, generalmente es aceptado voluntariamente tal como ha sido resuelto o emitido y notificado directamente a las partes, en virtud de que las mismas escogieron este medio, haciendo uso del principio de derecho de la autonomía de la voluntad de las partes, y que plasmaron en el compromiso o acuerdo arbitral, actuando de buena fe o como dice el catedrático de la UNAM, Ernesto Gutiérrez y González, de “buena intención”, esto es, que querían una solución de su controversia, con la confianza y certeza de que el laudo reúne las características de imparcialidad, rapidez y profesionalidad, que como ya se explicó, las partes están plenamente conscientes de ello. Si por algún motivo, no obstante lo anterior, la parte perdedora no acata voluntariamente el laudo, su cumplimiento se puede hacer o llevar a cabo, ahora sí por medio del órgano jurisdiccional para ejecutar sus laudos, mediante el procedimiento de homologación que no es otra cosa que el reconocimiento de dicho laudo por la autoridad o juez jurisdiccional, misma que tiene el imperio de la ley y pueda hacer ejecutar dicho laudo, es decir, darle al laudo arbitral la misma fuerza que una sentencia judicial y por tanto la seguridad de que será cumplido o aplicado. El cumplimiento forzoso como afirma Araujo Valdivia: “Exequator o cúmplase, se homologa ante la autoridad judicial, esto no quiere decir, que la autoridad judicial le dé validez, sino que solamente es el reconocimiento del laudo -pues es una ley surgida de la autonomía de la voluntad de las partes-, que debe

ser respetada y la autoridad judicial sólo ordena el cumplimiento forzoso. El mandamiento de ejecución sólo acata la respetabilidad de lo resuelto en el laudo, y no que el tribunal tenga que aprobar o consentir en lo que resolvió”.<sup>79</sup> Por su parte, José Luis Siqueiros nos hace la diferencia entre reconocimiento y ejecución; “por reconocimiento entendemos lo que realmente es la homologación; técnicamente la homologación corresponde a reconocer que algo es válido y que tiene la posibilidad de tener eficacia; por ejemplo una sentencia arbitral que se dicte y que no va a tener una fuerza ejecutiva, que simplemente se usaría como prueba ante un tribunal nacional, se homologaría, pero no necesitaría tener una ejecución; cabe decir, no se requería de un acto coactivo en contra de la persona o de los bienes ejecutados. Simplemente se presenta para su reconocimiento; esto es la homologación. El *exequator* equivale a conceder fuerza coactiva al laudo. Sin embargo, no obstante que homologación y *exequator* son conceptos diferentes en la doctrina, nuestros códigos procesales desde 1988 han recogido la expresión de homologación para incluir el procedimiento que capta tanto el reconocimiento como la ejecución”.<sup>80</sup> Lo anterior, es importante ya que como se ha visto, el arbitraje es una institución semiprocesal llevada a cabo preponderantemente por la iniciativa privada, la cual carece de imperium para ejecutar dichos laudos, pero en el caso que nos ocupa, siendo la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, un organismo público desconcentrado en mi opinión pudiera llevar a cabo su aplicación o ejecución del mismo sin que tenga necesidad de recurrir a una autoridad jurisdiccional para homologar dicho laudo.

---

<sup>79</sup> Citado por Silva, Jorge Alberto. *Op. Cit.* Pág. 332.

<sup>80</sup> Siqueiros Prieto, José Luis. *Op. Cit.* Pág. 7.

## CAPÍTULO III

### MARCO JURÍDICO

#### 3.1.- Fundamento Constitucional de la Salud.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que es nuestro ordenamiento jurídico supremo en la cual se plasma, se recogen, se enumeran y enuncian los principios y decisiones fundamentales del pueblo mexicano como son las garantías individuales y sociales, al mismo tiempo organiza y estructura la forma del Estado Federal mexicano mediante competencias y atribuciones que el mismo cuerpo jurídico- político designa tanto a la Federación como a las entidades federativas, que integran la nación mexicana, tal como lo establece el artículo 124 Constitucional que dispone: *"Las facultades que no estén expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados"*. Es decir, como principio general plasmado en la Constitución y atendiendo a la jerarquía de las normas, todo lo que puede hacer y alcanzar legislativamente la Federación, deben estar contenidas las facultades en los preceptos mismos que integran la Constitución y por exclusión, aquellas que no estén contenidas, las podrán ejercer y llevar a cabo los Estados locales, pero el tema que se comenta tiene una dificultad, debido a que está expresado en la Constitución, la facultad para la Federación en materia de salubridad y aparentemente se sigue que tienen prohibido los Estados legislar en esta materia.

### **3.1.1.- El párrafo cuarto del Artículo 4º Constitucional.**

Tenemos en primer lugar que el derecho a la protección de la salud tiene su fundamento en el Título primero, capítulo Uno denominado: De las Garantías Individuales, específicamente en el párrafo cuarto del artículo cuarto de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que a la letra dice: *"Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución"*. Véase el desarrollo de este punto en supra, pags. 1-5.

### **3.1.2.- El Artículo 73, fr. XVI, bases 1º, 2º, 3º y 4º Constitucional.**

En segundo lugar e íntimamente relacionado con el párrafo cuarto del artículo cuarto, de nuestra carta magna y que tiene que ver con la facultad de legislar que tiene uno de los tres poderes u órganos del Estado y que es el Congreso de la Unión, específicamente en el numeral 73, fracción XVI y sus cuatro bases o incisos, mismos que establecen: *"Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República"*.

*1º "El consejo de Salubridad General dependerá directamente del Presidente de la República, sin intervención de ninguna Secretaría de Estado y sus disposiciones generales serán obligatorias en el país"*.

2º *"En caso de epidemias de carácter grave o peligro de invasión, de enfermedades exóticas en el país, el Departamento de Salubridad tendrá obligación de dictar inmediatamente las medidas preventivas indispensables, a reserva de ser después sancionadas por el Presidente de la República".*

3º *"La autoridad sanitaria será ejecutiva y sus disposiciones serán obedecidas por las autoridades administrativas del país".*

4º *"Las medidas que el Consejo haya puesto en vigor en la campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenan al individuo y/o degeneran la especie humana, así como las adoptadas para prevenir y combatir la contaminación ambiental, serán después revisadas por el Congreso de la Unión, en los casos que le competen".*

Se advierte que al referirse la Constitución respecto de la salubridad general de la República, está aludiendo al ámbito de la competencia federal y por lo mismo son atribuciones del Congreso de la Unión, porque el Estado tiene un interés nacional en esta materia, excluyendo a las entidades que forman parte de la Unión Federal para que legislen en esta materia. Al respecto el maestro Felipe Tena Ramirez, señala que: "El concepto de salubridad general se relaciona sin duda con la salubridad que interesa a todo el país y no sólo a una entidad federativa. Pero obsérvese que pueden presentarse casos, reclusos por lo pronto en una zona determinada, que no obstante interesan a todo el país. por ejemplo, la aparición de un brote de epidemia susceptible de propagarse rápida y peligrosamente. Lo restringido y local de estas situaciones no es óbice para incluirlas en la competencia federal, pues en realidad se trata de amenazas

potencialmente nacionales, que por ese título caven dentro del concepto de salubridad general”.<sup>81</sup>

El maestro Tena Ramírez expresa que esa facultad de la Federación para intervenir en la materia de salubridad pertenecía a los Estados en la Constitución de 1857 y que por una reforma constitucional de 12 de noviembre de 1908, se le otorgó a la Federación la facultad de dictar leyes relacionadas con la salubridad general. Es decir, en la iniciativa de reforma el Ejecutivo Federal propuso restricciones a la garantía de tránsito que tenían por objeto impedir el acceso al país de extranjeros que no fueran deseables desde el punto de vista de la salud, de su conducta o de la actividad productora; para así permitir que las leyes de inmigración y salubridad puedan limitar esa libertad, debido al interés público de la nación.<sup>82</sup> En esa forma, se tenía dos objetivos, el de impedir la entrada a inmigrantes no convenientes por el riesgo de que ingresaran con alguna epidemia o enfermedades contagiosas, poniendo en riesgo la salud pública del país, y la de otorgar facultades al Congreso para legislar sobre salubridad pública de las costas y fronteras. “También se impuso el concepto: “*salubridad general de la República*” que sustituyó al de la frase: “salubridad pública de las costas y de las fronteras”. Por ser la primera más amplia y permite dictar medidas más trascendentales, evita discusiones interminables sobre el radio de acción de los Poderes Federales en materia de salubridad pública, y por último, y esta es la razón fundamental que ha inclinado a las Comisiones a tal sustitución, permite al Ejecutivo Federal impedir, que so pretexto de leyes de salubridad local, un Estado imponga restricciones graves u onerosas al comercio o al tránsito de las personas, autorizando la expedición de leyes que fijen las atribuciones de la Federación en

---

<sup>81</sup> Tena Ramírez, Felipe. “Derecho constitucional Mexicano”. Porrúa, S.A., México, 1994. Pág. 384.

<sup>82</sup> *Ibidem*. Pág. 376.

casos de Salubridad General, y dejando a los Estados la facultad inherente a su soberanía (sic.) interior para legislar en todo lo que atañe a la salubridad local, es decir, a la que no afecta directamente a la salubridad nacional".<sup>83</sup> Con éstos criterios y disposición de facultades, se despejó así, dudas o interpretaciones diferentes, estableciendo claramente en favor de la Federación la facultad del Congreso de la Unión para legislar en materia de salubridad general de la República.

En la Constitución de 1917, no se introdujo modificación alguna con respecto al concepto de salubridad general de la República, pero en la sesión de 19 de enero de 1917, se presentan una adición de cuatro incisos enumerados en la fracción XVI del artículo 73 Constitucional, tal y como se observa en la actualidad, salvo la reforma a la base cuarta que incorpora a las facultades del Congreso de la Unión, la de legislar sobre la prevención y combate al contaminación, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 06 de julio de 1971 y que inició su vigencia cinco días después de su publicación. Dicha reforma tiene que ver con la materia de salubridad general.

En las bases segunda y cuarta que son calificadas por el maestro Tena Ramírez como de "dictadura verdaderamente singular que instituyen tocante a salubridad",<sup>84</sup> ya que se otorgan facultades para que sean ejercidas por un órgano o departamento de salubridad y que contrasta con el sistema constitucional, por ser "contrario al sistema federal consagrado por el artículo 124, que quiere que sean la Constitución y no las leyes secundarias, el constituyente y no el Congreso ordinario, los que fijen y determinen las materias reservadas a la Federación".<sup>85</sup>

---

<sup>83</sup> *Ibidem.* Pág. 377.

<sup>84</sup> *Ibidem.* Pág. 379.

<sup>85</sup> *Ibidem.* Pág. 378.

En el caso de la base o inciso segundo que establece: "*En caso de epidemias de carácter grave o peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país, el Departamento de Salubridad tendrá la obligación de dictar inmediatamente las medidas preventivas indispensables, a reserva de ser después sancionadas por el Presidente de la República*"; así como en la base cuarta que señala u ordena: "*Las medidas que el Consejo haya puesto en vigor en la campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenan al individuo o degenera la especie humana, así como las adoptadas para prevenir y combatir la contaminación ambiental, serán después revisadas por el Congreso de la Unión, en los casos que le competan*". Siguiendo la opinión del maestro Tena Ramírez quien dice que en el primer caso se trata de una dependencia del Ejecutivo que obra autónomamente sin acuerdo del Presidente y que no hay ningún otro caso en la Constitución. Por lo que respecta a lo segundo, se trata de que el "Consejo de Salubridad goza de facultades legislativas" en sustitución del Congreso cuando ocurren los sucesos señalados y al Poder Legislativo se le da el papel de revisar las medidas adoptadas. De esta manera, en las dos bases o incisos que se mencionan, el departamento de Salubridad asume funciones del Jefe del Ejecutivo y del Congreso de la Unión, reuniéndose así en un sólo titular u órgano dos poderes federales, con la consiguiente suplantación de uno de ellos.<sup>86</sup> Por su parte, los maestros Jorge Carpizo y Jorge Madrazo, opinan que en México, se quiso que la división de competencias entre la federación y las entidades federativas, fuera clara, tajante, sin ninguna ambigüedad y de aquí resulta el artículo 124 en cuya redacción aparece el vocablo *expresamente* haciendo notar que en la enmienda décima norteamericana, de la cual se tomó este

---

<sup>86</sup> Cfr. *Ibidem*. Pág. 379.



precepto, no aparece dicha palabra,<sup>87</sup> y más adelante agregan que con lo que respecta a las facultades en materia de salubridad, se trata de "facultades coexistentes y que son aquellas una parte de la misma facultad que compete a la Federación y la otra a las entidades federativas; ejemplo: la salubridad general y las vías generales de comunicación competen al Congreso Federal, pero la salubridad local y las vías locales de comunicación, competen a las entidades federativas".<sup>88</sup>

Podemos concluir que el Congreso de la Unión tiene competencia federal para legislar en materia de salubridad pública para toda la República, siempre y cuando se trate de casos como las epidemias de carácter grave, las enfermedades exóticas, el alcoholismo y los estupefacientes para someterlos a un régimen legal muy especial, es decir estos aspectos son susceptibles de extenderse a lo largo y ancho de todo el país y por ello fueron federalizados por el constituyente de 1917, sin limitaciones geográficas ni jurídicas, permitiendo a los Estados miembros de la Federación, en el uso de su autonomía para decidir, legislar o dictar disposiciones en materia de salud pública, siempre y cuando no se trate de éstas materias o rubros; tal y como lo señala el maestro Tena Ramírez "se habla de "salubridad general" a la que también se le da el nombre de "salubridad nacional" y al mismo tiempo se reconoce a los Estados la facultad inherente a su soberanía (sic) interior para legislar en todo lo que atañe a la salubridad local. Se trata pues de un reparto de facultades en materia de salubridad entre la federación y los Estados, el cual debe efectuarse de conformidad con el artículo 124 Constitucional, esto es, permanecen en el acervo constitucional de los Estados,

---

<sup>87</sup> Carpizo, Jorge y Madrazo, Jorge. "Derechos Constitucional". - *El Derecho en México. - Una Visión de Conjunto*. T. III: III.UNAM: México, 1991. Pág. 1709.

<sup>88</sup> *Ibidem*. Pág. 1732.

todas las facultades no sustraídas del mismo para otorgarlas expresamente a la Federación".<sup>89</sup>

El Consejo de Salubridad General, es un suburbano del Estado, constituye otra autoridad en materia de salud y que depende directamente del Poder Ejecutivo Federal, de acuerdo con lo establecido en el artículo 73, fracción XVI, base o inciso primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y con la ley reglamentaria de dicha fracción Constitucional, la Ley General de Salud, que en el artículo 15 establece que dicho órgano está integrado por un Presidente, fungiendo como tal el titular de la Secretario de Salud. trece vocales titulares, de entre los cuales, dos serán los presidentes de otras instituciones como son: La Academia Nacional de Medicina y la Academia Mexicana de Cirugía; y los vocales que el propio reglamento haya que determinar. Dichos miembros (todos) del Consejo serán designados y removidos por el Presidente de la República, siempre y cuando tengan profesión especializada en cualquiera de las ramas sanitarias. De entre las facultades del Consejo , resaltan las de: Dictar medidas para prevenir y combatir los efectos nocivos de la contaminación ambiental en la salud, contra el alcoholismo, venta y producción de sustancias tóxicas.

### **3.2.- La Ley General de Salud.**

El fundamento o base legal, además del soporte constitucional para la creación de dicho organismo, se encuentra en la Ley General de Salud, es decir, en la legislación o norma secundaria que determina los límites y alcances de la materia de salud y de la salubridad general, reguladas por el Estado, así también

---

<sup>89</sup> Tena Ramírez, Felipe. *Op. cit.* Pág. 383.

determina las facultades de las autoridades de salud, específicamente en los artículos 45, 48 y 54 de dicha ley que establecen: *Art. 45.- "Corresponde a la Secretaría de Salud vigilar y controlar la creación y funcionamiento de todo tipo de establecimientos de servicios de salud, así como fijar las normas técnicas a las que deberán sujetarse"; Art. 48.- "Corresponde a la Secretaría de Salud y a los gobiernos de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias y en coordinación con las autoridades educativas, vigilar el ejercicio de los profesionales, técnicos y auxiliares de la salud en la prestación de los servicios respectivos"; Art. 54.- "Las autoridades sanitarias competentes y las propias instituciones de salud, establecerán procedimientos de orientación y asesoría a los usuarios o solicitantes para que presenten sus quejas, reclamaciones y sugerencias respecto de la prestación de los servicios de salud y en relación a la falta de probidad, en su caso de los servidores públicos".*

Es decir, la ley otorga facultades a las autoridades de salud para ejercer inspecciones de carácter sanitario, vigilar el cumplimiento de la ley y de las normas técnicas en materia de salubridad por parte de los prestadores de los servicios médicos, ya sea en sus diferentes instalaciones médicas como son el consultorio, clínicas, hospitales, laboratorios, ambulancias, etc. Lo mismo sucede con el factor humano o personal profesional médico así como de los demás auxiliares y técnicos de la medicina (anestesiólogos, enfermeras, técnicos en rehabilitación, químicos encargados de los laboratorios de análisis clínicos, etc.), vigilando que se conduzcan con profesionalismo, seriedad y responsabilidad.

El art. 54 de la Ley General de Salud, que es el que le otorga facultades a las autoridades de salud para que pueda resolver las quejas o reclamaciones que presenten los usuarios en contra de cualquier servidor de la medicina, mediante los instrumentos y procedimientos que al efecto se establezcan, y en el caso que

nos ocupa, se ha creado esta Comisión como un organismo desconcentrado de la Secretaría de Salud con las facultades específicas para resolver los posibles conflictos entre los usuarios y prestadores de los servicios, tanto del sector público, social y privado.

### **3.3.- El Plan Nacional de Desarrollo.**

De acuerdo con el artículo 4° Constitucional que consigna la garantía del Derecho a la protección de la salud de la población nacional y que el Estado debe hacer llegar, claro que para operar o echar andar la administración, programas y recursos financieros dirigidos al sector salud, se requiere de una planeación y organización previa, misma que se contempla en el Plan Nacional de Desarrollo para el periodo 1995-2000,<sup>90</sup> que en el capítulo 4° denominado: "Desarrollo Social" y en el subtítulo del punto 4.5.1. que establece: " Ampliar la cobertura y ampliar la calidad de los servicios básicos (educación, salud, seguridad social y vivienda).

En este contexto y considerada la materia de salud como un servicio básico que el Estado debe mantener y proporcionar a la mayoría de la población, pero también con altos niveles de calidad en la prestación de los servicios médicos de manera integral por parte de las instituciones tanto públicas como las privadas y sociales; al respecto se establece como prioritario en el Plan: *"El desarrollo pleno de las capacidades para el trabajo, la educación y la cultura sólo es posible cuando existen condiciones de salud adecuadas. La reforma del sistema nacional de salud adquiere entonces un doble compromiso: mejorar la calidad de los servicios mediante la reestructuración de las instituciones y ampliar la*

---

<sup>90</sup> Diario Oficial de la Federación; 31 de mayo de 1995.

cobertura de los servicios, fortaleciendo su coordinación e impulsando su federalización. Un aspecto central del nuevo sistema de salud radicará en estimular la vocación de servicio de quienes tienen a su cuidado la salud de millones de mexicanos. Nuestro país ha recorrido en las últimas décadas un arduo camino para proteger y mejorar la salud de la población. El esfuerzo realizado ha dado resultados positivos en diversas áreas. Es decir, se reconoce el imperativo de otorgar a la sociedad los servicios de salud con mayor eficiencia y calidad, y para ello el Estado debe echar mano de todos los instrumentos a su alcance, ya sea reestructurando o reorganizando las instituciones de salud o mediante la creación de nuevas instituciones que directamente beneficien o que coadyuven a la mejora de los servicios de salud.

### **3.4.- El Programa Nacional de Salud 1997.**

Dicho programa fue presentado ante el Presidente de la República por el titular de la Secretaría de Salud Dr. Juan Ramón de la Fuente el 27 de enero de 1997, cuyos objetivos deberá desplegar o llevar a cabo el sector salud: - Consolidar el proceso descentralizador.

- Avanzar en la extensión de la cobertura de servicios básicos.
- Fortaler los programas preventivos y de vigilancia epidemiológica.
- Extender y reforzar las acciones de saneamiento ambiental.
- Profundizar en la realización e impulsar el mercado de insumos para la salud.
- Mejorar la calidad de los servicios médicos.

De los anteriores puntos sobresalen los programas de descentralización de los servicios de salud a los catorce Estados de la República mexicana, mediante la transferencia de recursos financieros por la cantidad de 1,761 millones de pesos, para ser utilizados ó destinados a en la construcción de 1956 unidades médicas y para la creación de 38,050 plazas federales; destaca también el objetivo de mejorar la calidad de los servicios médicos, con lo cual se relaciona la CONAMED como instrumento fundamental para fortalecer la calidad de los servicios de salud, especialmente en la atención a los usuarios por parte de todo el personal médico, tanto de las instituciones del sector público y social como de la iniciativa privada para que proceda a resolver conflictos y para revisar la normatividad vigente relacionada con las actividades médicas, asimismo, suscribir convenios o bases de cooperación con las procuradurías, las academias, los consejos y las asociaciones médicas, todo ello, con la finalidad de mejorar la calidad de los servicios de salud que se ofrecen.

### **3.5.- El Organismo denominado Comisión Nacional de Arbitraje Médico.**

La creación de éste organismo para que desempeñe las funciones de arbitraje en el mundo social y jurídico, se dio por medio del decreto presidencial del Ejecutivo Federal cuyo titular Dr. Ernesto Zedillo Ponce de León expidió en el Diario Oficial de la Federación el 03 de junio de 1996, que entró en vigor al día siguiente de su publicación y, que a partir de ese momento viene a contribuir en la calidad de la prestación de los servicios médicos. Tomando en consideración que la sociedad mexicana recibe servicios médicos, tanto de los que ejercen

libremente su profesión, como de las instituciones públicas y sociales que conforman el Sistema Nacional de Salud.

### **3.5.1.- Organismo Desconcentrado.**

La razón por la cual se ha creado un organismo desconcentrado cuyas funciones son las de arbitrar y resolver conflictos que se presenten con motivo del ejercicio de la medicina y su demanda en las relaciones médico-paciente; es la descongestión de una gran parte de las funciones de la Secretaría de Salud que por ser la cabeza de ese sector tiene múltiples atribuciones y obligaciones para con los gobernados y que debe resolver prontamente; por otro lado, la exigencia de inmediatez o agilización de los trámites que tiene o debe llevar a cabo la administración pública, son entre otras consideraciones, las razones por las cuales se creó un organismo de ésta naturaleza. “En la desconcentración se confieren competencias a un órgano administrativo determinado o se relajan moderadamente los vínculos jerárquicos y de subordinación que lo unen al poder central”.<sup>91</sup> Dado que la mayoría de las funciones principales están concentradas en la administración pública y en este caso en el ramo de la salud, mediante la desconcentración, se trata de distribuir algunas funciones. “La desconcentración administrativa -sin salir del marco de la relación jerárquica centralizada- conserva ciertas facultades exclusivas con una mayor libertad pero sin desvincularse del poder central. Su posición de órgano centralizado lo obliga a subordinarse a los principios de ésta forma administrativa en el cual el poder de decisión, la competencia de realizar actos jurídicos que obliga a la persona jurídica, son atribuidos a los agentes jerárquicamente subordinados a la autoridad central y

<sup>91</sup> Serra Rojas, Andres. “*Derecho Administrativo*”. T.1. Porrúa, S.A., 25ª edic., México, 1992. Pág. 498.

superior de éste servicio".<sup>92</sup> Así, tenemos que en éste organismo se le da facultad exclusiva de conocer y resolver en su caso las controversias que se susciten entre los prestadores del servicio médico y los usuarios, teniendo la última palabra o decisión, tanto de toda la tramitación que implica conocer del asunto, como de la resolución o culminación de la controversia, puesto que para ello la autoridad central le dio facultades específicas para resolver, asimismo, cuenta con plena autonomía técnica de la materia, que es propia de los organismos desconcentrados para atender con eficiencia y agilidad su función, esto es, puede llevar a cabo sus funciones con entera libertad, sin recibir línea o sujetarse a instrucciones de cualquier autoridad, lo cual deberá redundar en beneficio del sector salud, ya que le permite mayor flexibilidad, adaptabilidad y conocer mejor la complejidad de las circunstancias que encierran las relaciones entre los distintos usuarios y las diferentes instituciones médicas.

### **3.5.2.- Constitución del Organismo.**

La Comisión Nacional de Arbitraje Médico como toda organización dentro de la sociedad pero con un nivel institucional, tiene definidas sus atribuciones o funciones desde el inicio de su creación mediante Decreto presidencial; "una organización empieza a existir cuando se establecen procedimientos explícitos para coordinar las actividades de un grupo con vistas a alcanzar objetivos determinados".<sup>93</sup> Tiene como consecuencia que exista una distribución de competencias o tareas muy precisas, basados en los reglamentos o técnicas que son propias de las instituciones y, como lo afirma Duverger: "estas han sido

---

<sup>92</sup> *Idem.*

<sup>93</sup> M. Blue, Peter. *Citado por* Duverger, Maurice. "Sociología de la Política". Edit. Ariel, S.A., Barcelona, 1983. Pág. 242.



sumariamente definidas como disposición de roles concernientes a una categoría de miembros de la colectividad y que se basan en un sustrato material (reglamentos, instalaciones, técnicas, oficinas, etc.). Los partidos políticos, los sindicatos, los movimientos sociales, los grupos de presión, las administraciones, las empresas públicas y semiprivadas, etcétera, entran en esta definición”.<sup>94</sup> Dicho organismo está integrado con los órganos de decisión y de administración de la siguiente manera: en forma colegiada con diez consejeros y por un comisionado quién lo preside. La autoridad suprema de la Comisión recae en el Consejo, mismo que formulará y conducirá las políticas y programas que deben regir y aplicarlos para el funcionamiento de las tareas encomendadas o establecidas en el Decreto. Los miembros que conforman el Consejo junto con el Comisionado son designados por el Presidente de la República, en el decreto se establece que el nombramiento recaiga en personalidades distinguidas por su trayectoria profesional en la sociedad civil; considerando principalmente a los miembros que fungan como presidentes en turno de la Academia Nacional de Medicina y de la Academia Mexicana de Cirugía, para que sean invitados a participar como Consejeros.

Cabe mencionar que el cargo de consejero es honorífico y dura cuatro años, a excepción de los presidentes de las academias que se mencionan, mismos que están sujetos al tiempo que duren en su encargo; fuera de estos Consejeros, los demás miembros del Consejo no podrán ser confirmados o ratificados para que continúen en el periodo siguiente. Dicho consejo tiene la obligación de sesionar cuando menos una vez cada tres meses, es decir, cuatro sesiones en el año como mínimo, sus decisiones se toman por mayoría de votos y si existiera empate, el voto de calidad para la decisión final la dará el Comisionado. El comisionado

---

<sup>94</sup> *Ibidem*. Pág. 241.

quien representa a la institución y conduce su funcionamiento, puede celebrar toda clase de actos jurídicos que le permitan el cumplimiento de sus tareas, sobre él recae toda la responsabilidad de llevar a cabo los procedimientos de conciliación y arbitraje, las investigaciones que procedan y recabar la información de los usuarios y de los médicos, así como vigilar el cumplimiento de las resoluciones o convenios en su caso; entre otras facultades establecidas en el artículo 11 del Decreto y detalladamente en su reglamento publicado en el Diario Oficial de la Federación el 12 de septiembre de 1996. Para realizar sus actividades, el Comisionado cuenta con dos subcomisiones o subcomisionados: "A" y "B", quienes le auxiliarán en sus funciones y administración de la institución y, a su vez tienen a su cargo distintas Direcciones o Unidades administrativas.

### **3.5.3.- Objeto de la Institución.**

Para solucionar los distintos problemas que ocasiona el cumplimiento de deberes, provocando conflictos de intereses entre los distintos actores de la sociedad, ya sean individuos o entre los variados grupos que integran la misma, el Derecho positivo realiza las siguientes operaciones: "a) Clasifica los intereses opuestos en dos categorías: primero, intereses que merecen protección, y segundo, intereses que no merecen protección, por ser ilícitos o por no caer dentro de las materias reguladas por el Derecho. b) Establece una especie de tabla jerárquica en la que se determina respecto de los intereses que merecen protección, cuales intereses deben tener prioridad o preferencia sobre otros intereses; y además establece los esquemas de posible armonización o compromiso entre los intereses sólo parcialmente opuestos. c) Define los límites dentro de los cuales esos intereses deban ser reconocidos y protegidos mediante

normas jurídicas, que sean individualizadas congruentemente e impuestas por la autoridad judicial o por la administrativa, en caso necesario, de que tales normas no sean espontáneamente cumplidas por los supuestos obligado; y, d) Establece y estructura unos órganos para desempeñar las tareas de: declarar las normas que sirvan como criterio para resolver los conflictos de intereses; desenvolver y particularizar dichas normas; dictar normas individualizadas -sentencias y decisiones administrativas- en las que se concreten las reglas generales, y ejecutar estas normas individualizadas".<sup>95</sup> Es decir, en el caso que nos ocupa, no cabe duda que existe el interés primordial de una protección a los usuarios o personas que acuden en demanda de los servicios médicos, que en virtud del derecho a la protección de la salud, las distintas instituciones del servicio médico, tanto de los sectores público, social y privado prestan en sus respectivos ámbitos, satisfaciendo sus necesidades de salud, y en el caso de que no sean satisfechas plenamente, el Estado y en virtud de la necesidad de proteger esos intereses de los distintos sectores de la sociedad en materia de salud, ha creado un órgano, en este caso, La Comisión Nacional de Arbitraje Médico, cuyas atribuciones y facultades otorgadas por la norma jurídica, aplica para resolver los distintos conflictos o controversias que se pudieran presentar en las relaciones médico-usuario.

La finalidad de éste organismo para lo cual fue creado y otorgado ciertas funciones o tareas a desempeñar consistente en la solución de controversias suscitadas entre los usuarios y prestadores de servicios médicos, (que comprende a los profesionales, los técnicos y auxiliares que ejerzan las actividades relacionadas con la medicina, ya sean de carácter público, privado o social) mediante los procedimientos de amigable composición y de arbitraje médico en su caso, por posibles actos u omisiones en la prestación del servicio médico, casos

---

<sup>95</sup> Recasens Siches, Luis. *Op. Cit.* Pag. 116.

de negligencia que repercutan de manera negativa en la salud de los usuarios. Para lograrlo, en el Decreto presidencial se establecen las facultades con las que puede contar la Comisión Nacional de Arbitraje Médico y, que son las de:

Investigar y atender las quejas recibidas y presentadas por los usuarios directamente por los afectados o por medio de sus representantes; obtener toda clase de información y pruebas mediante requerimiento a los prestadores de los servicios médicos y a los usuarios, así como la práctica de diligencias que sean necesarias para resolver el caso en cuestión, está facultada para intervenir de oficio en aquellas situaciones que considere de interés general de acuerdo con su competencia; La elaboración de dictámenes o peritajes médicos que les sean solicitados por las autoridades encargadas de la procuración e impartición de justicia, esto es, del Ministerio Público o de las Autoridades Jurisdiccionales; puede brindar asesoría e información tanto a los usuarios como a los prestadores de los servicios médicos, respecto de sus derechos y obligaciones; orientar a los usuarios sobre las distintas instancias competentes para resolver las controversias derivadas de los servicios médicos prestados por las personas que carecen de título o cédula profesional; asimismo, realizar los convenios que sean necesarios con las instituciones tanto públicas como privadas para coordinar y concertar las acciones que le permitan cumplir con sus objetivos, coadyuvar con asesoría a los gobiernos estatales para la creación o constitución de instituciones similares a la CONAMED.

También tiene la facultad de hacer del conocimiento del órgano de control correspondiente los casos de negativa de proporcionar la información requerida a un servidor público en tratándose de instituciones públicas de salud; lo hará saber también a los Colegios, Academias, Asociaciones y Consejos de Médicos, así

como a los Comités de Ética u organizaciones similares, cuando se trate de médicos que ejerzan o presten sus servicios libremente.

La más importante a mi juicio es la de darle a conocer el incumplimiento de sus resoluciones o laudos una vez emitidos, así como los hechos que pudieran llegar a constituir la comisión de algún ilícito, ante las autoridades médicas y/o las autoridades judiciales respectivamente.

## CAPÍTULO IV

### TRASCENDENCIA SOCIAL

#### 4.1- El porqué de su creación.

Ante el acelerado crecimiento de la población en las últimas décadas y el consecuente incremento de la demanda de los servicios de salud en todos los niveles o estratos sociales, ha tenido como resultado el que se presenten problemas de insuficiencia e ineficacia en la prestación de los servicios médicos, esto es, por un lado se requieren mayor cantidad de instituciones, organizaciones profesionales de la medicina, equipos y tecnología médica, mayor cantidad de medicinas y a un precio que esté al alcance de todos y; al mismo tiempo la calidad en la atención de los servicios otorgados, esto es, que no solamente se presten los servicios a mayor número de la población, sino que también se requiere y se exige que haya más calidad en todas las facetas de los servicios de salud, desde la atención primera en la consulta, el diagnóstico, los estudios y análisis del paciente, el tratamiento y la rehabilitación, hasta en las fases más delicadas como en la intervención quirúrgica o materno infantil, etc. Y muchas de las veces los usuarios se quejan de que no han sido atendidos correctamente a sus requerimientos de restaurar su salud o inclusive se agravan sus problemas por alguna negligencia o irresponsabilidad de algún profesional de la medicina, basta ver las publicaciones o denuncias que se plantean: "El respeto a la salud del pueblo, es uno de los que debe erigirse en un gobierno eficiente, por desfortuna el sistema nacional en ese ámbito, adolece de serias deficiencias, se ha deteriorado en extremo; la ausencia de medicamentos y el maltrato a los enfermos son males

reiterados. Quienes vienen de otros sitios de la República para atenderse en la Capital, deben hacer filas durante muchas horas. El equipamiento técnico es anticuado, hay escasez de reactivos para los análisis. La crisis económica ha sobrecargado la demanda del sector de la seguridad social, ya que no todos pueden acudir a un médico y sanatorio particular, ni adquirir costosos medicamentos. Pero el presupuesto Federal destina cuantiosas fortunas a la salud pública, ¿dónde están?; la poca higiene, la acumulación de desechos, la insuficiencia en material quirúrgico, forman parte de un labrado menosprecio por la vitalidad de nuestro pueblo. A las plagas que padecemos debe añadirse ésta perniciosa y malsana degeneración de la atención médica a un pueblo que ya se ve obligado a tolerar el desplome del salario y la pérdida de empleos".<sup>96</sup> Este editorial apareció como consecuencia de la realidad que muestran los sobresaturados hospitales de la ciudad de México, por la demanda excesiva, sin medicamentos ni material de curación o instrumental y equipos tan viejos como su propia existencia; los hospitales del sector salud enfrentan la peor etapa de su historia como resultado de las crisis económicas de 1980 y de la actual. Los principales hospitales de la ciudad, tanto del Departamento del Distrito Federal como del Instituto Mexicano del Seguro Social, miles de personas demandan atención médica pero tienen que esperar un promedio de más de seis horas para recibirla y cuando lo logran, resulta que no hay medicamentos. En el Instituto Nacional de la Nutrición, por voz de su director el Dr. Donato Alarcon Segovia, asegura que "la excelencia en la medicina mexicana es posible", pero los pacientes tienen que esperar por lo menos cuatro horas para ser atendidos. Cuando es primera vez tienen que llegar con más tiempo de anticipación. Sin embargo, la realidad es que no hay recursos para atenderse en un hospital privado.

---

<sup>96</sup> Editorial. "Excelstor". 16 de mayo de 1996. Pág. 6

La humildad del pueblo se vuelve humillación y la necesidad explotación, malos tratos, amenazas y violación a sus derechos humanos. El denominador común es la saturación, malos tratos por parte del personal y abusos de los equipos llamados de seguridad, varias horas en la sala de espera; “atendemos al paciente, le damos sus medicamentos, a muchos se les brinda apoyo de todo tipo, pero cuando salen, la familia no tiene para comprar los demás medicamentos de los niños y entonces el tratamiento se corta, se suspende, se acaba y con él nuestro esfuerzo”. Los hospitales del Departamento no son excepción, el Hospital General de México, el Ruben Leñero, Hospital Balbuena, Xoco y otros veinticinco nosocomios infantiles. Destacan por su buen nivel de servicio los hospitales del: Centro Médico Nacional Siglo XXI, Centro Médico La Raza, Hospital de Ginecoobstetricia, aunque vacíos, sin los stocks necesarios para atender la demanda de la población “me recetaron éste medicamento para la epilepsia, no se porque, estoy deprimido pero no epiléptico; sin embargo en la farmacia no existe y me piden vaya al módulo de información para que me indiquen donde lo hay, lamentablemente los teléfonos del módulo no sirven”.<sup>97</sup> Como se ve, existen problemas, ya sea de índole administrativa, ya sea la falta de medicamentos y de aparatos médicos y que repercuten de manera negativa en la sociedad, asimismo. la falta de atención médica adecuada que algunos servidores de la medicina no prestan satisfactoriamente a sus pacientes y que en algunas veces repercute severamente por daños en la salud a los demandantes, esto hace que se genere una problemática que el Estado debe atender y resolver. “Un problema social es un problema de las relaciones humanas que amenaza seriamente a la sociedad u obstruye las aspiraciones importantes de muchas personas. Existe un problema social cuando parece fallar la capacidad de la sociedad para ordenar las relaciones

---

<sup>97</sup> Reyes, Juan Gerardo. “Grave falta de medicamentos”. *Excelsior*: 16 de mayo de 1996. Págs. 1 y 8.



entre las personas, cuando las instituciones vacilan, cuando sus leyes son escarnecidas, cuando falla la transmisión de sus valores de una generación a otra y cuando se resquebraja el marco de sus expectativas".<sup>98</sup> Es evidente que las instituciones son instrumentos para regular y resolver problemas de la colectividad y en el caso de la CONAMED como institución de reciente creación tiene el reto y la responsabilidad de cumplir seriamente con la solución directa de los problemas suscitados entre prestadores de servicios médicos y los usuarios y así coadyuvar indirectamente en la calidad de la salud de la población.

En México, solamente en el sector público de la salud se proporcionan 170 millones de consultas anualmente, no incluyendo las intervenciones quirúrgicas, procedimientos diagnósticos y terapéuticos. "Dentro de este inmenso quehacer es comprensible que ocurran errores y omisiones de diversos tipos. Sin embargo, si en el ejercicio de cualquier profesión, la falta de conocimientos o la impericia son inaceptables, en el caso de los profesionales de la salud, por más infrecuentes que sean estas conductas, adquieren mayor relevancia al verse comprometida la vida y el bienestar del individuo. Por otra parte, también es cierto que existen casos en que los usuarios o sus familiares, sin contar con toda la información y las bases técnicas necesarias, generan apreciaciones infundadas o incorrectas respecto del trabajo de un prestador de servicios a quien atribuyen alguna de las condiciones antes señaladas. Sobra decir, en todo caso, que bajo ninguna condición son de aceptarse actos negligentes o decididamente culposos. Nadie puede pasar por encima de la ley, pero antes de emitir un veredicto es necesario que con toda objetividad se analicen uno a uno los casos en cuestión".<sup>99</sup>

---

<sup>98</sup> Bottomore, T. B. *Introducción a la sociología*. Edit. Peninsula 10ª edic., Barcelona, 1989. Pág. 319.  
<sup>99</sup> De la Fuente, Juan Ramón. *Del porqué de la creación de una Comisión de Arbitraje Médico*. Versión esnográfica de la CONAMED.

#### 4.2.- Desarrollo actual de su actividad.

Durante 1996 y en los siete meses de operación de este organismo, se recibieron 2852 asuntos, lo que representó un promedio de 20 casos por día hábil. Desde el inicio de su creación y desempeño de sus funciones, la CONAMED recibió 271 casos que fueron remitidos por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, de los cuales el 95% de los casos fueron ratificados por los promoventes.

Del total de los asuntos recibidos, 1597 (56%) fueron concluidos de forma inmediata, esto es, proporcionándole a los usuarios orientación adecuada y asesoría, asimismo, dándoles información precisa y detallada de sus derechos y obligaciones respecto de los servicios médicos, lo que concluyó con la resolución de sus problemas, sin más trámites; 1,175 casos (41%) fueron radicados para su estudio, de los cuales 72 asuntos fueron resueltos mediante gestión vía telefónica con el prestador de servicios y tomando en cuenta las pretensiones del quejoso; y el resto, 1,103 asuntos se turnaron o canalizaron a las direcciones generales de Conciliación y Coordinación Regional, mismas que se concluyeron 536 quejas, de las cuales 272 fueron solucionadas mediante el procedimiento de amigable composición y 264 mediante otras modalidades; 65 quejas fueron canalizadas o turnadas a la Dirección General de Arbitraje para ser sometidas al procedimiento respectivo.<sup>100</sup> Los prestadores de la seguridad social, por ser las instituciones que prestan la mayor parte de los servicios médicos a la población, El Instituto Mexicano del Seguro Social y el Instituto de Seguridad Social de los Trabajadores del Estado, respecto de las demás instituciones que integran el Sistema Nacional

---

<sup>100</sup> "Informe de los primeros siete meses de actividades de la CONAMED". Revista CONAMED. Año 1. No. 2. Ene-Mzo., México, 1997. Págs. 9-12.

de Salud, su impacto en la atención de los usuarios es superior y por ello se recibieron 272 asuntos, de los cuales 100 correspondieron al ISSSTE, 52 al IMSS; 87 asuntos correspondieron a servicios privados y los 33 restantes a instituciones de salud que atienden a población abierta.

Las áreas o especialidades de los servicios médicos de mayor incidencia en las cuales se presentan mayor número de irregularidades o problemas, correspondió al área quirúrgica con el 40%, ginecobstetricia 13%, urgencias 11%, medicina interna 10%, pediatría 3% y el 13% restante correspondió a otras especialidades y subespecialidades.

Las causas más sobresalientes y que dan lugar a las quejas, están relacionadas con tratamientos quirúrgicos por problemas transoperatorios, resultados no satisfactorios y complicaciones; la causa de un diagnóstico aparentemente erróneo e inoportuno; seguidos de otros elementos como la atención del parto, el uso de servicios auxiliares de laboratorio y gabinete, así como la relación médico paciente.

Respecto de los hechos ocurridos en el Antiguo Hospital Civil de Guadalajara, lugar en que fallecieron 11 recién nacidos en el área del cunero patológico; en cuyos hechos y consecuencias fueron de interés general y por ello la CONAMED intervino de oficio y una vez realizado los estudios e investigaciones correspondientes, emitió su opinión técnica, de la que se desprendieron cinco recomendaciones a las autoridades sanitarias del Estado de Jalisco, las cuales en la actualidad se les está dando seguimiento a su cumplimiento.

### **4.3.- El alcance y perspectivas de dicho órgano.**

Pero cual es el alcance del arbitraje dentro de la materia del Derecho a la Salud, considerada como un Derecho Público subjetivo, esto es, irrenunciable, y el arbitraje que sólo puede ser llevado a cabo por un permiso o autorización que la misma ley procesal da o les permite a las partes para solucionar sus conflictos, pero siempre y cuando no se trate de asuntos de interés público. Dada la naturaleza del arbitraje que como ya vimos es una institución semiprocesal por medio de la cual se ventilan o se resuelven conflictos de interés pero de índole privado o aquellos que no vulneren derechos públicos, esto es, en el caso de derecho penal, no es posible llevar a cabo dicho procedimiento.

A mi manera de ver, el arbitraje en materia médica, deberá circunscribirse a emitir dictámenes o laudos médicos en aquéllos asuntos que no sean graves, entendiéndolo por ello, a aquellos en los cuales no haya hechos constitutivos de delito, por ejemplo las lesiones que ponen en peligro la vida y el homicidio, ya que de darle esta potestad por parte de las autoridades tanto persecutoras del delito como las jurisdiccionales en materia penal, implicaría no sólo reconocer su incapacidad de investigadores y peritos, sino que también su desplazamiento de las mismas, cosa que el Estado no puede ni debe permitir renunciar a sus actividades jurisdiccionales que por antonomasia le corresponden.

Al requerir la información completa y toda clase de pruebas y en el caso que haya negativa expresa o tácita de los prestadores de los servicios médicos en proporcionar dicha información y documentación, así como informar del incumplimiento de sus resoluciones, la Comisión hará del conocimiento de las autoridades de salud en sus respectivos órganos de control en tratándose de instituciones públicas de salud y en el caso de prestadores de servicios médicos

de carácter independiente o privado, se les hará saber de dichas negativas e incumplimientos a los colegios, asociaciones, academias, consejos y comités de ética u otros similares; por todo esto, podemos decir que son auténticas características o atribuciones de los Ombudsmen, esto es, poner del conocimiento cuando un servidor o prestador de los servicios médicos está fallando o cometió irregularidades y no cumplió. No obstante que no es un órgano coactivo, puede ejercer otra clase de fuerza moral primeramente, la autoridad y seriedad con que se desempeñe y resuelva de acuerdo con los principios y normas científicas, así como los de orden ético y de derecho; esto es, se resolvió o determinó el laudo o dictamen objetivamente, imparcialmente, con gran capacidad profesional y probidad, de tal manera que no deje lugar a dudas o suspicacias ante la sociedad, ya sea en el sector de la medicina, los usuarios y de la opinión pública en general y por lo tanto sus resoluciones se imponen moral y jurídicamente; nótese que para los casos de que un médico se haya negado a presentar la información requerida o no cumplió el laudo, ya que los asuntos se tratan confidencialmente, dándoles seguridad y certeza a ambas partes.

Si bien uno de los objetivos por lo que fue creada dicha Comisión, fue para descongestionar o aligerar la carga de trabajo de los órganos jurisdiccionales del Estado, también lo es, que en el artículo 13 del decreto, se establece: *"La formulación de quejas así como los procedimientos que se sigan ante la Comisión Nacional no afectarán el ejercicio de otros derechos o medios de defensa de los que dispongan los usuarios o prestadores de servicios médicos conforme a la ley"*.

Esto es, que no dificultará el que la persona o usuario una vez que haya acudido en esta instancia y en el supuesto de que no haya satisfecho su pretensión por que la Comisión carece de coercitividad o de imperium, es decir de la fuerza

que otorga el Derecho a los órganos jurisdiccionales para hacer cumplir sus resoluciones.

Considero que en este artículo se debió precisar o circunscribirse a los asuntos penales, ya que son de orden público y los asuntos de orden civil no, pero al haber o existir un Compromiso arbitral, y llevado a cabo o culminado dicho procedimiento el derecho procesal civil lo tiene como cosa juzgada y por tanto se puede oponer como excepción procesal, evitando que el juez o autoridad jurisdiccional resuelva nuevamente.

Colabora con otras instancias de impartición o procuración de justicia, dicha Comisión tiene la facultad de conocer y emitir su dictamen u opinión técnica cuando así se lo requieran o soliciten las distintas autoridades ya sean de impartición o de administración de justicia, mismo que le ayudará a dichas autoridades más y mejores elementos de juicio para que resuelvan adecuadamente sus averiguaciones previas o sentencias respectivamente.

#### **4.4.- Repercusiones sociojurídicas.**

Los principales efectos o consecuencias que se derivan de la actuación de esta institución son aquéllos beneficios directos que un sector vulnerable de la sociedad por no tener o carecer de los conocimientos técnicos, se encuentra en desventaja respecto de los prestadores de los servicios médicos y esto a su vez, al momento de sufrir un agravio en su persona, ya sea causado por una mala o deficiente atención médica, ya sea por omisión o por negligencia; lo que ocurría era que el paciente o usuario tenía que recurrir en demanda y tramitarla por la vía jurisdiccional en materia civil con la consecuencia de que ello implica gastos y costas tanto de abogados como de peritos, ya que en esa instancia tiene bajo su

responsabilidad y costa el tener que aportar los elementos probatorios necesarios que funden su acción para que pueda asistirle la razón y su derecho, lo cual significa que el actor al no ser un perito en al materia de la medicina, tendrá que necesariamente recurrir a los servicios periciales profesionales y pagarles los gastos y honorarios correspondientes, lo que actualmente con la creación de dicha institución para resolver los conflictos entre los prestadores de servicios y los usuarios o pacientes y, considerada una institución de carácter social a fin de que el usuario cuente con una instancia en la cual se diriman dichas controversias, con la seguridad de que dicha Comisión se rige bajo los principios de imparcialidad, capacidad técnica plena, de buena fe, de economía procesal y de gratuidad; esto es, significa que el plantear y someter la controversia ante la Comisión, le representa al usuario no solamente la seguridad y la confianza de que su asunto se va a tratar y resolver satisfactoriamente para ambas partes, asimismo, no tiene necesidad de pagar o erogar gastos por la contratación de abogados y peritos, puesto que la Comisión cuenta con dicho personal especializado. Esto es, la Comisión cuenta con personal médico especializado y conjuntamente con profesionales del Derecho, evalúan los hechos y argumentos presentados por ambas partes y en seguida proceden a avenir o a conciliar a las mismas, ajustando su actuación tanto a las normas técnicas que regulan la prestación de los servicios médicos como a las disposiciones legales en lo que se refiere al derecho de audiencia.

Al usuario, lo que le interesa es que su asunto se resuelva lo más pronto posible y, sin mayores erogaciones o gastos, lo que es posible bajo la institución del arbitraje, lo cual le permite a ambas partes ahorrar por un lado tiempo, ya que no hay términos procesales ni apelaciones o cualquier otro recurso de inconformidad y, por otro lado el ahorro de gastos de peritos y abogados; salvo

en el caso de que haya incumplimiento de un laudo emitido por dicho órgano, entonces sí tendrá que recurrir ante la autoridad jurisdiccional para que por medio de la coacción que es propia del poder judicial, poder hacer cumplir dicha resolución. Salvo en estos casos en que los usuarios recurran a la vía jurisdiccional para homologar sus laudos y hacerlos cumplir con la fuerza o imperium de los órganos jurisdiccionales, en general el poder judicial se verá beneficiado con menor carga o aligeramiento de trabajo, por lo que se avocará más y mejor a atender los asuntos de su competencia.

Otra de las repercusiones que se tienen que permear o concretar por la creación de este organismo, es la de elevar el nivel de atención en la prestación de los servicios de salud, es decir, que haya mayor calidad de los mismos, ya que al tener conocimiento la Comisión de la problemática surgida de las relaciones médico-paciente y al emitir sus laudos y dictámenes previas las investigaciones, comprobaciones y evaluaciones por el personal especializado de la Comisión, todo ello redundará en la corrección y mejoramiento de los servicios, ya que sus funciones representan indirectamente a un órgano superior de control e investigación y, con ello sus determinaciones repercuten directamente al sector de la medicina e indirectamente en la sociedad porque se verá beneficiada al contar con un órgano de control y con mayores niveles de calidad en la prestación de los servicios de salud.

Pero es suficiente que la Comisión al emitir su laudo o resolución definitiva, en la cual en su caso declare responsable a un servidor médico y, que en el supuesto de que dicho servidor no acate o cumpla voluntariamente con dicho laudo, proceda dar a conocer a dicha conducta a las Academias o Asociaciones en el caso de profesionistas independientes y a las instituciones públicas de salud cuando su personal ha sido responsable?. En mi opinión no,



pues, pareciera que el usuario acudió a una instancia y agotó el procedimiento del Poder Público para ver concretado y satisfecho su derecho y se encuentra con que dicha instancia u organismo no puede o no tiene facultades para hacer cumplir dicho laudo, es decir, carece de un poder de coacción que es una de las características principales del orden jurídico normativo para ser cumplido o impuesto aún por la fuerza si así resultase necesario; o en su defecto el usuario tendrá que homologar dicho laudo y acudir ante los órganos jurisdiccionales en materia civil para que sea cumplido por la vía de apremio, lo que representa para el usuario una mayor pérdida de tiempo, así como gastos y costas que tendrá que erogar y esto contradice el objetivo por el cual fue creada la Comisión, como lo es el de descongestionar o aligerar la carga de trabajo de dichos órganos jurisdiccionales; se dirá que solamente va a ejecutar y no a juzgar el caso concreto, lo que resulta engañoso, ya que de todas maneras representa un mayor esfuerzo y desgaste al usuario, para lograr que le sea restituido o restaurado su derecho, esto se debe evitar, puesto que ni la sociedad ni el Estado pueden darse el lujo de dispendio tanto en el gasto que representa la creación y poner en movimiento a toda una organización con recursos materiales y humanos y que de alguna manera ya existe por parte del Estado y que es el órgano jurisdiccional.

Lo que debiera ser o existir, desde mi punto de vista, es que la Comisión pueda directamente hacer cumplir sus laudos o resoluciones, es decir, sin la intervención de ningún otro órgano del Estado; y así lograr los objetivos que se propusieron para su creación; lo lógico sería que la lleve acabo el órgano que conoció del asunto.

“La ejecución, a su turno, es la aplicación de la fuerza pública (“Enforcement”), no es, ni la violencia privada, ni siquiera amenaza que va en

una conminación o en un apercibimiento, ni menos el cumplimiento espontáneo. La ejecución es la operación material sobre o contra la voluntad del responsable y, por ello, el principio romano se ha convertido en la prohibición constitucional, no de autodefensa, sino de autoejecución. Toda ejecución necesita un título, no como causa, sino como documento de autoridad competente que funde y motive la instrucción al agente ejecutor".<sup>101</sup>

La jurisdicción supone o contiene implícitamente la facultad no sólo de juzgar, sino de ejecutar lo juzgado y por ello, las funciones de la Comisión, son de juzgamiento por medio del arbitraje, pero incompletas, ya que no tiene facultades de ejecución.

En las condiciones actuales, es decir, con el Decreto o acto jurídico del titular del Poder Ejecutivo Federal que le dio vida, no puede hacerlo, ya que carece de potestad o facultad para ello, esto es, por las mismas limitaciones que por sus características tiene el Decreto; el decreto "es una decisión que se expresa en un acto administrativo puro y simple, dictado de acuerdo con las facultades establecidas en la ley y que crea situaciones jurídicas individuales..."<sup>102</sup> Por su parte el maestro Gabino Fraga nos señala que en la Constitución de 1857 al discutir el artículo 64 constitucional, en dicha discusión "con motivo de ese precepto, el diputado Moreno expresó la conveniencia de que las resoluciones del Congreso tengan el carácter de ley o decreto, estableciendo la distinción de que mientras la ley se refiere a un objeto general, el decreto sólo comprende un objeto particular. Sin embargo, en esa ocasión se adoptó el criterio de la Comisión, según el cual toda resolución legislativa del

---

<sup>101</sup> Briseño Sierra Humberto. "El Arbitraje en el Derecho Privado". Instituto de Derecho Comparado-UNAM; México, 1963. Pág. 84.

<sup>102</sup> Acosta Romero, Miguél. "Teoría General de Derecho Administrativo". Porrúa, S.A., "edic., México, 1980. Pág. 824.

Congreso no puede tener más carácter que el de ley”.<sup>103</sup> “Posteriormente, en la reforma constitucional de 13 de noviembre de 1879, el artículo 64 de la Constitución de 1857, que corresponde al 70 de la de 1917, se modificó aceptando que las resoluciones del Congreso tienen el carácter de leyes o decretos, es decir, parece admitir que existe una diferencia, en razón de la diversa naturaleza, entre las resoluciones del Poder Legislativo; a pesar de lo cual, y sólo por emanar del mismo Poder, a todas se les sujeta al mismo régimen”.<sup>104</sup> Es decir, se desprende que el decreto no puede tener la misma naturaleza y alcance que tienen el reglamento y la ley, puesto que el decreto sólo crea una situación concreta o particular y derivado de alguna ley.

En el caso que nos ocupa, el Decreto que creó a la Comisión, ciertamente está expedido con apoyo de la Ley General de Salud y en la facultad reglamentaria que el titular del Poder Ejecutivo Federal tiene en el artículo 89, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que le faculta para: “*Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa su exacta observancia*”. Sólo que a mi manera de ver, dicha facultad es para crear reglamentos que detallen y desarrollen preceptos de las leyes para que le permitan o faciliten su correcta aplicación y la observancia de las mismas y el decretar es sólo para crear una situación particular y permitida o derivada de la ley; en estas circunstancias, la Comisión al contar con facultades de amigable componedor y de arbitrar casos controvertidos, lo que significa que realiza cuestiones jurisdiccionales ya que la Comisión puede decidir o resolver las

---

<sup>103</sup> “Derecho Administrativo”. Porrúa, S.A., 23ª edic., México, 1994. Pág. 37.

<sup>104</sup> *Idem*.

controversias suscitadas entre servidores y usuarios de la medicina, lo que rebasa esas atribuciones del Ejecutivo.

Es decir, realiza auténticas funciones jurisdiccionales; lo que de acuerdo a la manera de ser de un verdadero Estado de Derecho, no le está permitido puesto que esas facultades que tiene la Comisión son imperfectas, la Comisión a la luz de la teoría de la división de poderes plasmada en nuestra Constitución, esto es, que los órganos constitucionalmente facultados para ejercer cada cual sus funciones sin la interferencia de uno con el otro, así el Poder Legislativo realiza las funciones de legislar o crear leyes, el Poder Ejecutivo la función de ejecutar y de aplicar las leyes (particularizándolas) y el Poder Judicial realiza las funciones jurisdiccionales o sea de juzgar y decir el derecho.

La actividad jurisdiccional del Estado está debidamente reglamentada por el Derecho en normas generales y nunca en lo que pudieran ser decretos o reglamentos, sino que en la ley. El distinguido procesalista Piero Calamandrei nos resalta la importancia de la regulación de la ejecución en las normas procesales: "Al lado del derecho procesal que regula la forma y el orden exterior de los actos procesales (in procedendo) la doctrina habla, en cuanto a las normas sustanciales a las cuales el juez debe de ajustarse in judicando, de derecho procesal sustancial, o también de derecho sustancial judicial y el derecho procesal, sino que se trata del aspecto procesal del propio derecho sustancial, necesaria consecuencia de la coercibilidad del derecho, en fuerza de la cual a toda norma jurídica que manda a los individuos un cierto comportamiento se acompaña, explícita o implícitamente, una norma subsidiaria que manda a los órganos judiciales proveer en un cierto modo para

garantizar su observancia".<sup>105</sup> La jurisdicción es por naturaleza la que dirime controversias en donde haya duda o conflicto de pretensiones opuestas y solamente por medio de la aplicación del Derecho objetivo resuelve en consecuencia, pero también la jurisdicción supone garantizar su cumplimiento forzoso, es decir, la posibilidad de ejecutar sus resoluciones aún contra de la voluntad del vencido en juicio.

La base fundamental para que un órgano del Estado realice la potestad jurisdiccional, se deriva de las normas constitucionales, que son las que delimitan las facultades o atribuciones del órgano específico encargado de administrar la justicia, sin embargo, esa función no es monopolio absoluto, pues existe excepción y por ello hay órganos de carácter administrativo que también la ejercen, tal es el caso de La Junta Federal de Conciliación y Arbitraje y, recientemente el Tribunal Agrario.

Para que un órgano u organismo del Estado realice sus funciones, debe estar debidamente sustentada su competencia o facultad con base en una ley como bien nos lo enseña el maestro Ignacio Burgoa: "Todos los órganos jurisdiccionales y en general, todas las autoridades estatales tienen fijada su competencia legalmente, esto es, por una disposición general, abstracta e impersonal. Todas las facultades de una autoridad, bien sea judicial, administrativa o legislativa, que integran su competencia, deben estar consignadas en una norma legal. Por ende, autoridad es aquella que está facultada expresamente por la ley para dictar o ejecutar cualquier acto, idea que ha sido constantemente reiterada por la Suprema Corte. La competencia de

---

<sup>105</sup> Citado por Castillo Larrañaga, José y De Pina, Rafael. *"Instituciones de Derecho Procesal Civil"*. Porrúa, S.A., 2ª edic., México, 1950. Pág. 22.

una autoridad es, pues, sinónimo de su capacidad jurídica".<sup>106</sup> En estas condiciones, para que la CONAMED, sea una autoridad debidamente establecida conforme a Derecho, que tenga facultades de juzgar por medio de la amigable composición y el arbitraje y al mismo tiempo que pueda hacer cumplir sus laudos, se le deben de otorgar mediante una ley y no por medio del Decreto que la creó.

---

<sup>106</sup> "Las Garantías Individuales". Porrúa, S.A., 28ª edic., México, 1996. Pág. 287.

#### **4.5.- Propuesta.**

La CONAMED es un organismo imperfecto, tanto por el medio de su creación como por la imposibilidad de hacer cumplir sus propias resoluciones o laudos; para subsanar dichas deficiencias de origen, propongo:

A.- Primeramente, se adicione a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, plasmando una disposición general en la fracción XVI del artículo 73 que quedará de la siguiente manera (lo subrayado): *Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República, para resolver las controversias suscitadas entre los usuarios y los prestadores de los servicios médicos.*

B.- Una vez, que se tenga la disposición constitucional proceder a expedir una ley, la cual deberá contener los alcances y facultades para arbitrar y que contenga medios coercitivos para hacer cumplir sus laudos o resoluciones.

C.- Que dicha Comisión pase a ser un organismo público descentralizado, por ser el más idóneo política y administrativamente, pues con la personalidad jurídica y patrimonio propio, sus funciones serán mejor ejercidas y con una autentica autonomía de gestión.

## CONCLUSIONES:

Primera.- La salud es una condición o elemento indispensable de la población, tanto de manera individual o particular como de la sociedad en general, para que la persona física pueda ejercer sus capacidades físicas e intelectuales para desarrollarse plenamente ya sea en el trabajo, la educación y la cultura.

Segunda.- La salud es un estado completo de bienestar físico y mental del individuo, supone la ausencia de enfermedades o perturbaciones manifiestas, por lo que el Estado tiene interés y la obligación de proporcionar los medios o instrumentos para preservar y mantener ese valor del individuo y que constituye un bien social.

Tercera.- La salud comprende no solamente el bienestar físico y mental del individuo en particular, sino que también comprende las condiciones idóneas del medio ambiente y del entorno social para que la persona humana pueda tener y preservar su salud y con ello lograr el bienestar individual y social.

Cuarta.- Las instituciones de salud del Estado mexicano tienen como finalidad hacer efectivo el derecho a la protección de la salud, tanto en cantidad como en calidad, es decir, hacerla llegar a un mayor número de la población nacional y al mismo tiempo otorgarla con niveles de calidad aceptables.

Quinta.- Los usuarios o derechohabientes de los servicios de salud de todas las diferentes organizaciones o dependencias de salud a nivel nacional cuentan con la creación (en primera etapa) de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, en la cual pueden acudir para resolver controversias suscitadas en la relación médico-paciente por la prestación de los servicios médicos.

Sexta.- El ejercicio de la actividad médica y sus auxiliares, como cualquier otra profesión, no están exentos de causar daños y perjuicios a los pacientes o



usuarios, ya sea por culpa o negligencia y por lo tanto están obligados a responder por ello, de acuerdo con el artículo 1910 del Código Civil para el Distrito Federal en materia Común y para toda la República en materia Federal que establece: *"El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima"*.

Septima.- Los prestadores de los servicios de salud, ya sean médicos o auxiliares de la medicina, pueden incurrir en responsabilidad penal, lo relevante está en determinar, si hay además de los otros elementos del delito: conducta, tipicidad, antijuridicidad; el elemento de la culpabilidad, principalmente en el grado de culpa; esto es, que se haya actuado con imprudencia o negligencia por parte del profesionista y que ha provocado un resultado no previsto ni querido por él, pero que es relevante para el orden jurídico y la sociedad.

Octava.- La Comisión Nacional de Arbitraje Médico es una institución con carácter de Ombudsman dado que su actuación y facultades son similares, como las de proteger los Derechos Humanos de un sector vulnerable de la sociedad, en este caso, a los usuarios o pacientes, y tiene la facultad de investigar y allegarse de toda clase de documentos y pruebas para resolver lo conducente, al mismo tiempo vigilar, preservar y hacer respetar la dignidad de los individuos en cuanto usuarios o pacientes.

Novena.- La Comisión tiene facultades para resolver, ya sea por la vía de Amigable Composición o la vía del Arbitraje, aquellos asuntos que le presenten los usuarios o pacientes de la medicina, siempre que hayan sido afectados en su persona o salud, ya sea por algún acto, omisión o negligencia de los médicos o auxiliares de la medicina, siempre y cuando no trascienda el orden penal, esto es

no conocerá de asuntos graves, entendiendo por graves los de lesiones que ponen en peligro la vida y el homicidio.

Decima.- La prueba a diferencia de la actuación jurisdiccional ante la cual las partes de una controversia deben de probar sus respectivos intereses, en la CONAMED, no tienen esa carga de probar, pues dicha institución tiene la facultad de investigar, examinar los expedientes y documentos oficiales para llegar a la verdad del caso concreto. Lo que significa que tiene las características de un Ombudsman al investigar por un lado y por otro proteger a un sector vulnerable de la sociedad, es decir, a los usuarios de los servicios médicos, que por carecer de los conocimientos técnicos y científicos de la rama de la medicina en un momento dado podrían verse en desventaja frente a los prestadores del servicio.

Decimoprimera.- El artículo 4º constitucional garantiza a la población nacional el derecho a la protección de la salud y, desde luego, por tratarse de una decisión política fundamental, esta no solamente comprende el tener derecho a los servicios de salud, sino que exige e impone a los gobernantes la obligación de otorgar y prestar dichos servicios, no sólo cuantitativamente sino cualitativamente, es decir, deben ser prestados a un mayor número de la población nacional y con niveles de calidad aceptables, a lo que la Comisión coadyuvará para mejorar y elevar la calidad de los servicios.

Decimosegunda.- La materia de salud constitucionalmente hablando es una atribución o de competencia tanto Federal como Local, es decir, es una atribución concurrente, por un lado tiene capacidad o facultad la Federación para legislar en dicha materia a nivel nacional y por otro también la tienen los Estados; la única diferencia es que la Federación abarca mayores atribuciones en materia de la salubridad o sanidad general, por lo que en lo sucesivo, los Estados podrán crear sus respectivas Comisiones.

Decimotercera.- La Comisión Nacional de Arbitraje Médico es un organismo desconcentrado con facultades otorgadas por el órgano jerárquicamente superior, en su caso la Secretaría de Salud específicamente para resolver definitivamente los asuntos que le presenten, dado que cuenta para ello, con plena autonomía técnica, esto es, la debida capacidad y especialización de la materia, sus resoluciones no son objeto de impugnación o de revisión por otros órganos.

Decimocuarta.- Ciertamente, no tiene coacción para hacer cumplir sus resoluciones o laudos, pero dado que la CONAMED, se concibió y fue creada de alguna manera para proteger a cierto sector vulnerable de la sociedad. Pero su coacción no es la del imperium o fuerza de coactiva propia de la autoridad jurisdiccional, sino que actúa de acuerdo a las características de un Ombudsman, esto es, primero trata de arreglar el asunto en la vía de amigable componedor, de no resultar o resolver el problema, procede a arbitrar el asunto y emite su laudo, si se desprende que existe responsabilidad, el médico deberá corregir su conducta o indemnizar al usuario; y en el caso de no acatar el cumplimiento del mismo, se da a conocer a las Academias o Asociaciones Médicas en el caso de los profesionistas independientes y al órgano de control correspondiente si se trata de instituciones públicas, lo que constituye una coacción de índole moral y esto es una característica del Ombudsman.

Decimoquinta.- La Comisión tiene los efectos de un órgano de control externo, ya que las funciones de conocer y resolver las controversias suscitadas entre los usuarios y los prestadores de los servicios médicos, al ser una tercer persona especializada con características de imparcialidad y objetividad; al emitir sus laudos, opiniones o dictámenes en los que se determine si hay o no

responsabilidad, esto coadyuvará a mejorar y elevar la calidad de los servicios de salud que el Estado y la sociedad reclaman.

Decimosexta.- Para que la Comisión cumpla plenamente con su objetivo entre otros, de aligerar la carga de trabajo a los órganos jurisdiccionales, es necesario dotarla de facultades coercitivas, para que pueda hacer cumplir sus resoluciones sin la interferencia de otro órgano del Estado.

Decimoséptima.- El Decreto que le dio vida jurídica a la Comisión, es un acto jurídico imperfecto, ya que le faculta para ejercer funciones jurisdiccionales y esto, solamente podría hacerlo si fueran otorgadas dichas facultades por medio de una ley en el sentido formal y material.

Decimooctava.- Para subsanar lo anterior, es necesario adicionar a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos un disposición general: *para resolver las controversias suscitadas entre los usuarios y los prestadores de los servicios médicos*"; y una vez contando con ésta disposición, proceder a expedir la ley correspondiente.

## BIBLIOGRAFÍA GENERAL

- 1.- ACOSTA ROMERO, Miguel. *"Teoría General de Derecho Administrativo"*. Porrúa, S.A., México, 1980
- 2.- ANTOLISEI, Francesco. *"Manual de Derecho Penal"*. Temis, 8ª edic., Bogotá, Colombia, 1968
- 3.- ARMIENTA CALDERÓN, Gonzalo. *"El Ombudsman y la Protección de los Derechos Humanos"*. Porrúa, S.A., 1ª edic., México, 1992.
- 5.- BEXELIUS, Alfred. *"El ombudsman de Asuntos civiles"*. en obra de ROWAT DONALD C. *"El Ombudsman- Defensor del ciudadano"*. Fondo de Cultura Económica; 1º edic., México, 1973.
- 6.- BOTTOMORE, T.B. *"Introducción a la sociología"*. Alfonso Impresores, 8ª edic., Barcelona, España, 1978
- 7.- BORJA SORIANO, Manuel. *"Teoría General de las Obligaciones"*. Porrúa, S.A., México, 1984.
- 8.- BURGOA, Ignacio. *"Las Garantías Individuales"*. Porrúa, S.A., 28ª edic., México, 1996.
- 9.- BRISEÑO SIERRA, Humberto. *"El Arbitraje en el Derecho Privado"*. Instituto de Derecho Comparado-UNAM; MÉXICO, 1963.
- 10.- CARPIZO MC. GREGOR, Jorge. *"Derechos Humanos y Ombudsman"*. CNDH; IJ-UNAM; México, 1993.
- 11.- CARPIZO MC GREGOR, Jorge y MADRAZO, Jorge. *"Derecho Constitucional"*.-*El Derecho en México.-Una visión de Conjunto*. T. III, IJ-UNAM; México, 1991.
- 12.- CARRILLO PRIETO, Ignacio. *"Relaciones Jurídicas: Estado y Sociedad"*.-*Elementos de Política Jurídica. Estudios Varios*. III-UNAM México, 1992.
- 13.- -----, *"Derecho de la Seguridad Social"*.- *El Derecho en México. Una Visión de Conjunto*. IJ-UNAM, Tomo III, México 1991.
- 14.- CASTÁN TOBEÑAS, José. *"Los Derechos del Hombre"*. Reus, S.A., Madrid, 1992.
- 15.- CASTILLO LARRAÑAGA, José y DE PINA, Rafael. *"Instituciones de Derecho Procesal Civil"*. Porrúa, S.A., 2ª edic., México, 1950

- 16.- CUELLO CALÓN, Eugenio. "*Derecho Penal*"- *Parte General*. Revisado por Cesar Cmarco Hernández. Bosh casa Editorial, S.A. 18º edic. Barcelona, España; 1980.
- 17.- DUVERGER, Maurice. "*Sociología de la Política*". Edit. Ariel, S.A., Barcelona, España; 1983.
- 18.- FRAGA, Gabino. "*Derecho Administrativo*". Porrúa, S.A., 27º edic., México, 1994.
- 19.- GÓMEZ LARA, Cipriano. "*El Procedimiento Arbitral*".- Conferencia dictada en el Seminario de "*Arbitraje en las Relaciones de Consumo*", auspiciado por la PROFECO, México, D.F., 03 DE OCTUBRE DE 1996.
- 20.- GÓMEZ MAGANDA, Guadalupe. "*Ley General de Salud como Instrumento hacia una Sociedad Igualitaria*".- *Derecho Federal Mexicano*. Miguel Ángel Porrúa, S.A., México, 1984.
- 21.- GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. "*El Patrimonio*". Porrúa, S.A., 5º edic. éxico, 1995.
- 22.- ----- "*Derecho de las Obligaciones*". Porrúa, S.A., 9º edic., México, 1993.
- 23.- GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. "*Derecho Penal Mexicano*".-Los Delitos. Porrúa, S.A., 26º edic., México, 1993.
- 24.- GONGORA PIMENTEL, Genaro David y ACOSTA ROMERO, Miguel. "*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*". Porrúa, S.A., México, 1992.
- 25.- HOOK, Sydney. Trad. de Luis Hernández. "*Poder Político y Libertad Personal*". TEHA; 1ºEDIC., México, 1968.
- 26.- LÓPEZ NEGRETE, Salvador. "*El arbitraje Comercial una perspectiva Empresarial*".- "*Seminario de Arbitraje en las Relaciones de Consumo*", auspiciado por PROFECO; México, D.F., octubre de 1996.
- 27.- NORIEGA CANTÚ, Alfonso. "*Contenido y Alcance de la Ley General de Salud*".- *Un.- Enfoque de Filosofía Social Derecho Federal Mexicano*. T.1; Miguel Ángel Porrúa, S.A. 1984.
- 28.- OGBURN, William F. y MAYER F. Nimkof. "*Sociología*". Edit. Aguilar, 8º edic., Madrid, España, 1971.
- 29.- PACHECO G. Máximo. "*Los Derechos Humanos. Documentos Básicos*" Editorial Jurídica de Chile, 2º edic., Santiago de Chile, 1992.

- 30.- PALLARES, Eduardo. "*Diccionario de Derecho Procesal Civil*". Porrúa, S.A., México, 1991.
- 31.- PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. "*Dogmática sobre los Delitos contra la Vida y la Salud Personal*". Porrúa, S.A. 9ª Edic., México, 1990.
- 32.- PRATT FAIRCHILD, Henry. "*Diccionario de Sociología*". Fondo de Cultura Económica; 3ª edic. México, 1963.
- 33.- RABASA, Emilio O. y CABALLERO Gloria. "*Mexicano ésta es tu constitución*". Cámara de Diputados del H. congreso de la Unión.- Miguel Ángel Porrúa, S.A., 8ª edic. México, 1993.
- 34.- RECASENS SICHES, Luis. "*Tratado de Sociología*". Porrúa, S.A., 21ª edic. México, 1989
- 35.- ROWAT DONALD, C. "*El Ombudsman-Defensor del Ciudadano*". Fondo de Cultura Económica, 1ª edic., México, 1973.
- 36.- RUDHOLM Sten. "*El Canciller de Justicia*".- *Los guardianes de la Ley en Suecia*; en la obra de ROWAT, DONALD C. "*El Ombudsman- Defensor del Ciudadano*". Fondo de Cultura Económica; 1ª edic., México, 19973.
- 37.- SERRA ROJAS, Andres. "*Derecho Económico*". Porrúa, S.A. 2ª edic. México, 1990.
- 38.- ----- "*Derecho Administrativo*". T. I; Porrúa, S.A., XXXVª edic., México, 1992.
- 39.- SILVA, Jorge Alberto. "*Arbitraje Comercial Internacional en México*". Prenznioto Editores; México, 1994.
- 40.- SIQUEIROS PRIETO, José Luis. "*Laudo Arbitral: Requisitos de Forma y Fondo, Límites de la Decisión Arbitral, Notificación, Fuerza y Cumplimiento del Laudo*".- *Seminario de "Arbitraje en la Relaciones de Consumo"*., auspiciado por PROFECO; México, D.F., octubre de 1996.
- 41.- TENA RAMÍREZ, Felipe. "*Derecho Constitucional Mexicano*". Porrúa, S.A., 2ª edic., México, 1994.
- 42.- TERAN, Juan Manuel. "*Filosofía del Derecho*". Porrúa, S.A., 11ª edic., México, 1989.
- 43.- VILLALOBOS, Igancio. "*Derecho Penal Mexicano*".- Parte General. Porrúa, S.A.: 5ª edic., México, 1990.

## HEMEROGRAFÍA

- 1.- AGUILAR VILLANUEVA, LUIS F. "*El Federalismo mexicano: funcionamiento y tareas pendientes*". Revista Mexicana de Sociología-Instituto de Investigaciones Sociales, UNAM; Noj. 3. Julio-septiembre de 1996.
- 2.- ARESTI LIGUORI, Alfonso. "*Clinton dio la voz de Alarma*". Excélsior, "B"; 09 de marzo de 1997.
- 3.- DE LA FUENTE, Juan Ramón. "*Derecho a la Salud en México*".- *Responsabilidad Profesional y Ejercicio de la Práctica médica*. Revista CONAMED; año 1, N° 1, Octubre-Diciembre; México, 1996.
- 4.- ----- "*Del porqué de la creación de una Comisión de Arbitraje Médico*". Versión estenográfica de la CONAMED.
- 5.- EDITORIAL de Excélsior. "A"; 16 de mayo de 1996.
- 6.- FERNÁNDEZ VÁRELA MEJÍA, Hector. "*Informe de los primeros siete meses de actividades de la CONAMED*". Rev. CONAMED; Año 1, No. 2, Ene- Mzo., México, 1997.
- 7.- MELGAR, Ivonne. "Quiero llegar a los 100": Salvador Zubirán.-Fundador del Insituto Nacional de la Nutrición. Reforma, 07 de septiembre de 1997. México, D.F.
- 8.- REYES, Juan G. Excélsior "A". 15 de marzo de 1997.
- 9.- ----- "*Grave falta de medicamentos*". Excélsior; 16 de mayo de 1996.
- 10.- ROSADO GARCÍA, Antonio. "*El Programa IMSS-solidaridad no debe Transferirse*". *Sindicato Nacional del Seguro Social*. Excélsior, "A", México, 15 de noviembre de 1996.
- 11.- VILLALPANDO CESAR, José Manuel. "*Código de Ética en la Práctica del Profesional del Médico*". Rev. CONAMED; Año 1, N° 2 Ene-Mzo., 1997.



## **LEGISLACIÓN**

**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.**

**Ley General de Salud.**

**Ley sobre el Sistema Nacional de Asistencia Social. Diario Oficial de la Federación de 09 de enero de 1983.**

**Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000. Diario Oficial de la Federación; 31 de mayo de 1995.**

**Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en materia de Fuero Federal.**

**Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal.**

**Decreto por el que se crea la Comisión Nacional de Arbitraje Médico. Diario Oficial de la Federación; 03 de junio de 1996.**

**Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico. Diario Oficial de la Federación; 12 de septiembre de 1996.**

**Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de Servicios de atención médica. Diario Oficial de la Federación; de 14 de mayo de 1986.**

**SECRETARÍA DE SALUD**

**DECRETO por el que se crea la Comisión Nacional de Arbitraje Médico.**

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República.

**ERNESTO ZEDILLO PONCE DE LEÓN**, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, en ejercicio de la facultad que me confiere la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y con fundamento en los artículos 2o., 17, 31, 37 y 39 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y 2o., 3o., 13 inciso A), 23, 34, 40, 45, 48, 54, 58 y 416 al 425 de la Ley General de Salud, y

**CONSIDERANDO**

Que el Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000 plantea el mejorar la calidad de los servicios médicos a través de la reestructuración de las instituciones, así como atender las legítimas demandas de los usuarios para que los servicios operen con mayor calidad y eficiencia;

Que los mexicanos reciben servicios médicos en los que participan instituciones públicas y privadas, así como profesionales de la salud que ejercen libremente su actividad, con el objeto común de proteger, promover y restaurar la salud de los habitantes del país;

Que en las actuales circunstancias resulta necesario que la población cuente con mecanismos que, sin perjuicio de la actuación de las instancias jurisdiccionales en la solución de conflictos, contribuyan a tutelar el derecho a la protección de la salud, así como a mejorar la calidad en la prestación de los servicios médicos;

Que para lograr tal objetivo, es pertinente contar con un órgano al cual puedan acudir los usuarios y prestadores de servicios médicos para dilucidar, en forma amigable y de buena fe, posibles conflictos derivados de la prestación de dichos servicios, con lo cual se contribuirá a evitar grandes cargas de trabajo para los órganos jurisdiccionales, sin sustituirlos.

Que de igual manera, es indispensable que esa instancia especializada, garantice a los usuarios y prestadores de servicios médicos, la imparcialidad en el análisis, dictamen y resolución en las controversias que conozca, y

Que la creación de un órgano administrativo con autonomía técnica para recibir quejas, investigar las presuntas irregularidades en la prestación o negativa de prestación de servicios médicos y emitir sus opiniones, acuerdos y laudos, responde a los legítimos reclamos de los actores de la relación que genera la prestación de servicios médicos, he tenido a bien expedir el siguiente

**DECRETO POR EL QUE SE CREA LA COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MEDICO**

**ARTÍCULO 1o.-** Se crea la Comisión Nacional de Arbitraje Médico como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Salud, con plena autonomía técnica para emitir sus opiniones, acuerdos y laudos.

**ARTÍCULO 2o.-** La Comisión Nacional de Arbitraje Médico tendrá por objeto contribuir a resolver los conflictos suscitados entre los usuarios de los servicios médicos y los prestadores de dichos servicios.

**ARTÍCULO 3o.-** En términos del Título Tercero de la Ley General de Salud, se consideran prestadores de servicios médicos, las instituciones de salud de carácter público, privado o social, así como los profesionales, técnicos y auxiliares, que ejerzan libremente cualquier actividad relacionada con la práctica médica. Los usuarios de un servicio médico son las personas que solicitan, requieren y obtienen dicho servicio de los prestadores de servicios médicos para proteger, promover y restaurar su salud física o mental.

**ARTÍCULO 4o.-** La Comisión Nacional tendrá las siguientes atribuciones:

I. Brindar asesoría e información a los usuarios y prestadores de servicios médicos sobre sus derechos y obligaciones;

II. Recibir, investigar y atender las quejas que presenten los usuarios de servicios médicos, por posible irregularidad en la prestación o negativa de prestación de servicios a que se refiere el artículo 3o. de este Decreto;

III. Recibir toda la información y pruebas que aporten los prestadores de servicios médicos y los usuarios, en relación con las quejas planteadas y en su caso, requerir aquellas otras que sean necesarias para dilucidar tales quejas, así como practicar las diligencias que correspondan;

IV. Intervenir en amigable composición para conciliar conflictos derivados de la prestación de servicios médicos por alguna de las causas que se mencionan.

- a) Probables actos u omisiones derivadas de la prestación del servicio.
- b) Probables casos de negligencia con consecuencia sobre la salud del usuario, y
- c) Aquellas que sean acordadas por el Consejo.

V. Fungir como árbitro y pronunciar los laudos que correspondan cuando las partes se sometan expresamente al arbitraje.

VI. Emitir opiniones sobre las quejas de que conozca, así como intervenir de oficio en cualquier otra cuestión que se considere de interés general en la esfera de su competencia;

VII. Hacer del conocimiento del órgano de control competente, la negativa expresa o tácita de un servidor público de proporcionar la información que le hubiere solicitado la Comisión Nacional, en ejercicio de sus atribuciones.

VIII. Hacer del conocimiento de las autoridades competentes, y de los colegios, academias, asociaciones y consejos de médicos, así como de los comités de ética u otros similares, la negativa expresa o tácita de los prestadores de servicios, de proporcionar la información que le hubiere solicitado la Comisión Nacional Asimismo, informar del incumplimiento por parte de los citados prestadores de servicios, de sus resoluciones, de cualquier irregularidad que se detecte y de hechos que, en su caso, pudieran llegar a constituir la comisión de algún ilícito.

IX. Elaborar los dictámenes o peritajes médicos que le sean solicitados por las autoridades encargadas de la procuración e impartición de justicia.

X. Convenir con instituciones, organismos y organizaciones públicas y privadas, acciones de coordinación y concertación que le permitan cumplir con sus funciones.

XI. Asesorar a los gobiernos de las entidades federativas para la constitución de instituciones análogas a la Comisión Nacional.

XII. Orientar a los usuarios sobre las instancias competentes para resolver los conflictos derivados

de servicios médicos prestados por quienes carecen de título o cédula profesional, y

XIII. Las demás que determinen otras disposiciones aplicables.

ARTÍCULO 50.- Para el cumplimiento de sus funciones, la Comisión Nacional contará con:

- I. Un Consejo;
- II. Un Comisionado.
- III. Dos Subcomisionados, y

IV. Las Unidades Administrativas que determine su Reglamento Interno.

ARTÍCULO 60.- El Consejo se integrará por diez Consejeros y por el Comisionado, quien lo presidirá.

Los Consejeros serán designados por el Titular del Ejecutivo Federal. La designación recaerá en distinguidas personalidades de la sociedad civil de reconocida trayectoria profesional. Los presidentes en turno de las Academias Nacional de Medicina y Mexicana de Cirugía serán invitados a participar como Consejeros.

El cargo de Consejero será honorífico y durará cuatro años, a excepción de los presidentes de las academias mencionadas, quienes estarán sujetos al tiempo que duren en el cargo. Los demás Consejeros no podrán ser confirmados para el período siguiente.

ARTÍCULO 70.- El Consejo sesionará por lo menos una vez cada tres meses; las decisiones se tomarán por mayoría de votos y, en caso de empate, el Comisionado tendrá voto de calidad.

ARTÍCULO 80.- Corresponde al Consejo:

I. Establecer las políticas generales a que deba sujetarse el órgano;

II. Aprobar y expedir el Reglamento Interno y las demás disposiciones que regulen a la Comisión Nacional;

III. Aprobar y expedir el reglamento de procedimientos para la atención de las quejas, observando las disposiciones jurídicas aplicables a los mismos.

IV. Conocer de los asuntos que someta a su consideración el Comisionado.

V. Nombrar y, en su caso, remover a propuesta del Comisionado, a los Subcomisionados.

VI. Analizar y, en su caso, aprobar el informe que el Comisionado presentará anualmente al Titular del Ejecutivo Federal.

VII. Evaluar periódicamente el funcionamiento de la Comisión Nacional y formular las recomendaciones correspondientes al desempeño y resultados que obtenga, y

VIII. Las demás que le confieran otras disposiciones aplicables.

**ARTÍCULO 9o.-** El Comisionado será nombrado por el Presidente de la República.

**ARTÍCULO 10.-** Para ser nombrado Comisionado se requiere:

I. Ser ciudadano mexicano en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles;

II. Tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación, y

III. Haberse distinguido por su probidad, competencia y antecedentes profesionales en el ejercicio de las actividades que se vinculen a las atribuciones de la Comisión Nacional.

Los subcomisionados deberán cumplir los requisitos establecidos en las fracciones anteriores y tendrán las funciones que les otorgue el Reglamento Interno.

**ARTÍCULO 11.-** Son facultades y obligaciones del Comisionado

I. Ejercer la representación de la Comisión Nacional;

II. Someter a consideración del Consejo las designaciones de los Subcomisionados, así como nombrar y remover al demás personal de la Comisión Nacional;

III. Conducir el funcionamiento del órgano, vigilando el cumplimiento de sus objetivos y programas.

IV. Establecer de conformidad con el Reglamento Interno las unidades de servicio técnicas, de apoyo y asesoría necesarias para el desarrollo de las funciones de la Comisión Nacional.

V. Celebrar toda clase de actos jurídicos que permitan el cumplimiento del objeto de la Comisión Nacional;

VI. Ejecutar los acuerdos emitidos por el Consejo;

VII. Informar anualmente al Titular del Ejecutivo Federal sobre las actividades de la Comisión Nacional, procurando que este informe sea difundido ampliamente entre la sociedad.

VIII. Someter a la aprobación del Consejo el Reglamento Interno, el reglamento de procedimientos y demás disposiciones internas que regulen a la Comisión Nacional;

IX. Solicitar todo tipo de información a los usuarios y prestadores de servicios médicos y realizar las investigaciones pertinentes, a efecto de cumplir cabalmente con las atribuciones del órgano;

X. Llevar a cabo los procedimientos de conciliación y arbitraje a que se refieren las fracciones IV y V del artículo 4o. de este Decreto y de conformidad con el reglamento que al efecto expida el Consejo

XI. Emitir los acuerdos, laudos y opiniones en asuntos de la competencia de la Comisión;

XII. Vigilar el cumplimiento de las resoluciones así como de los convenios que se deriven de los procedimientos de conciliación y arbitraje respectivos;

XIII. Establecer los mecanismos de difusión que permitan a los usuarios y prestadores de servicios médicos y a la sociedad en su conjunto, conocer sus derechos y obligaciones en materia de salud así como las funciones de la Comisión Nacional, y

XIV. Las demás que establezcan otras disposiciones aplicables.

**ARTÍCULO 12.-** La vigilancia de la Comisión Nacional estará a cargo del Delegado designado por la Secretaría de Salud, por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, que ejercerá las funciones que establecen las leyes aplicables. El control interno de la Comisión Nacional estará a cargo de una Contraloría Interna que tendrá las facultades que establezca el Reglamento Interno, sin perjuicio de las que en el términos de las disposiciones legales aplicables le competen a la Contraloría Interna de la Secretaría de Salud.

**ARTÍCULO 13.-** La formulación de quejas así como los procedimientos que se sigan ante la Comisión Nacional no afectarán el ejercicio de otros derechos o medios de defensa de los que dispongan los usuarios o prestadores de servicios médicos conforme a la ley

**ARTÍCULO 14.-** La Comisión Nacional remitirá a la Comisión Nacional de Derechos Humanos la documentación y los informes que le solicite esta última, a fin de que atienda las quejas de su competencia.

#### TRANSITORIOS

**PRIMERO.-** El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

**SEGUNDO.-** El Consejo deberá integrarse dentro de los 30 días hábiles posteriores a la fecha de entrada en vigor de este Decreto.

**TERCERO.-** Para efectos del artículo 6o. del presente Ordenamiento, por única ocasión, los Consejeros se designarán de la siguiente manera: dos por un año, dos por dos años, dos por tres años y dos por cuatro años, con excepción de los

Presidentes de las Academias Nacional de Medicina y Mexicana de Cirugía.

**CUARTO.-** La Comisión Nacional de Arbitraje Médico no conocerá de las quejas o inconformidades presentadas ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal o de las Entidades Federativas, que ya hubiesen sido resueltas por las mismas a la entrada en vigor del presente Decreto

**QUINTO.-** El Reglamento Interno a que se refiere este Decreto, deberá ser publicado en el Diario Oficial de la Federación en un término no mayor de 60 días hábiles posteriores a la fecha de entrada en vigor del presente Decreto.

Dado en la Residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal, a los treinta y un días del mes de mayo de mil novecientos noventa y seis - Ernesto Zedillo Ponce de León - Rúbrica - El Secretario de Hacienda y Crédito Público, Guillermo Ortiz Martínez.- Rúbrica - El Secretario de Contraloría y Desarrollo Administrativo, Arsenio Farrell Cubillas.- Rúbrica - El Secretario de Salud, Juan Ramón de la Fuente Ramírez - Rúbrica