



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**FACULTAD DE DERECHO
POSGRADO DE DERECHO**

ESPECIALIDAD EN DERECHO ADMINISTRATIVO

**“Efectividad de los Medios Alternativos de Solución
de Conflictos (MASC) dentro de la Comisión Nacional
de Arbitraje Médico (CONAMED)”**

MÓNICA ITZEL GARCÍA SALAZAR

TUTORA. CARINA XÓCHIL GÓMEZ FRÖDE

Ciudad Universitaria, 2021.



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.

Efectividad de los Medios Alternativos de Solución de Conflictos (MASC) dentro de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED)

CAPITULO I

Introducción

1.1 ¿Qué son los Medios Alternativos de Solución de Conflictos (MASC)?	2
1.1.1 De los distintos Medios Alternativos de Solución de Conflictos	5
1.1.1.1 Mediación	5
1.1.1.2 Conciliación	6
1.1.1.3 Negociación	8
1.1.1.4 Arbitraje	9
1.2 Antecedentes	13
1.2.1 Antecedentes en materia internacional	13
1.2.2 Antecedentes en México	16
1.3 Marco Jurídico de los Medios Alternativos de Solución de Conflictos en México ..	17
1.3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y Leyes locales	17

2.1 CAPÍTULO II

La Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED)

2.1 Naturaleza Jurídica	22
2.2 Objeto	23
2.3 Atribuciones y marco jurídico	23
2.4 Medios Alternativos de Solución de Conflictos (MASC) que implementa la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED).	25
2.4.1 El proceso arbitral	26

3.1 CAPÍTULO III

Problemáticas que enfrenta la CONAMED.

3.1. Crisis de abasto para la resolución de conflictos a través de la vía judicial.	33
3.2 Rasgos generales de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED).	35
3.2.1 El derecho a la Protección de la Salud	38
3.3 Medios Alternativos de Solución de Conflictos para salvaguardar los Derechos Humanos y como Derecho Humano	40
3.4 Ventajas y desventajas de los Medios Alternativos de Solución de Conflictos (MASC) que ofrece la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED)	45

4.1 CAPÍTULO IV

Planteamiento del problema..... 48

4.1.1. Relatoría de hechos..... 49

4.1.2. Análisis del Artículo 17 Constitucional 74

4.2 Justificación..... 76

4.3 Propuesta de Solución 82

Conclusiones..... 86

Con relación al caso concreto 88

Bibliografía..... 90

Legislación Nacional 91

Ciberografía 92

Introducción

El presente trabajo de investigación, busca analizar cómo funcionan los Medios Alternativos de Solución de Conflictos (MASC) y cómo es que, si se usan de una manera adecuada, pueden ser de gran ayuda para la resolución de conflictos, sin necesidad de acudir al Poder Judicial, en específico sobre los conflictos entre médicos y pacientes. Se desarrollará de manera general, qué son y cómo funcionan los MASC, pasando por la historia y los antecedentes que han tenido los mismos en México, así como su marco jurídico.

Posteriormente, se explicará la naturaleza jurídica de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED), así como su proceso arbitral; para posteriormente adentrarnos al estudio sobre las diversas problemáticas que enfrenta la CONAMED, y la importancia de llevar a cabo correctamente su procedimiento arbitral, para un real saber y entender de las partes, así como del derecho a la Protección de la Salud, salvaguardando los Derechos Humanos y como Derecho Humano.

Finalmente, se expondrá un caso práctico, donde se podrá observar, la efectividad y rapidez del arbitraje dentro de la CONAMED, y en contraposición, la interposición de un amparo que contraviene totalmente con los principios de los MASC.

CAPITULO I

1.1 ¿Qué son los Medios Alternativos de Solución de Conflictos (MASC)?

Empezando por la cuestión de ¿qué son los MASC?, podríamos decir que, son mecanismos por los cuales, los particulares pueden dirimir controversias de manera más rápida, sin la necesidad de acudir al poder judicial.

Durante los últimos años, estos MASC han tomado gran relevancia, ya que brindan otra alternativa para poder solucionar un conflicto sin necesidad de acudir a los tribunales judiciales, resultando una opción pronta y menos costosa que la manera tradicional.

Para Cipriano Gómez Lara las medidas alternativas son: *“Todas aquellas que excluyan, evadan o eviten el proceso jurisdiccional normal y típico de los Estados”*. En ellos, se trata de encontrar solución a las disputas mediante otras vías que no sean las previstas en la jurisdicción ordinaria estatal. Al respecto, la Doctora Eréndira Salgado la complementa, mencionando que *los MASC son un conjunto de procedimientos de índole jurisdiccional y potestativo situados fuera de sede judicial a los cuales acuden las partes en disputa con la finalidad de encontrar solución a sus diferendos, por sí, o con el auxilio de un tercero imparcial*.¹

Por otro lado, se sabe que dentro de los fines del Estado se encuentra la impartición de justicia, entendida como la atribución exclusiva para resolver las controversias que se susciten entre los particulares y los órganos de gobierno, o entre unos y otros, de manera trascendente y definitiva, así como para imponer las resoluciones correspondientes de manera coactiva².

Esta atribución es tal vez la que más palpablemente permite a los gobernados percibir la acción del Estado, y posibilita valorar la eficacia, eficiencia,

¹ Salgado Ledesma, Eréndira, *Defensa de usuarios y consumidores*, Porrúa, México, 2007, pag. 110.

² Fajardo Dolci, Germán. et al., *Arbitraje y Mediación en México*, Dirección General de Compilación y Consulta del Orden Jurídico Nacional, Secretaría de Gobernación, México, 2011, pag 11.

profesionalismo, compromiso, ética y honestidad personal que se requiere de los servidores públicos para el desempeño de sus funciones.

El orden jurídico reconoce ámbitos en los que los particulares tienen la posibilidad de resolver los conflictos que se susciten dentro de cierta actividad, lo que refuerza el sentido de legalidad en los tratos entre los individuos u organizaciones privadas, o bien, en caso de situaciones penales o familiares susceptibles de soluciones alternativas a la judicial.³

A través de estos espacios, el Estado pretende involucrar a los ciudadanos, haciéndolos partícipes en los mecanismos previstos para solucionar controversias, y al mismo tiempo busca aligerar la carga de los demás tribunales judiciales.

Así, el papel de la Administración Pública ha tenido que irse adaptando a las nuevas exigencias y requerimientos que se derivan de la principal función constitucional de las estructuras administrativas, tal como lo señala el artículo 103 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra menciona:

“Artículo 103. Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite

- I. Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte;
- II. Por normas generales o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la autonomía de la Ciudad de México, y

³ Ibídem, 12

- III. Por normas generales o actos de las autoridades de las entidades federativas que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.”⁴

Hay que recordar que la Administración Pública está a disposición de los intereses generales, y ha de promover las condiciones para la efectividad de la libertad e igualdad de los ciudadanos, así como facilitar la participación de todos en la vida social, política, económica y cultural.

En general, los MASC tienen una presencia destacada en el panorama de la impartición de justicia en nuestro país; son instituciones que de manera subsidiaria o alternativa representan una opción viable para los ciudadanos, ya sea en controversias con otros particulares o con autoridades públicas, que materializan también la obligación de impartir justicia, dentro del mismo orden legal.

Cabe mencionar que dichos mecanismos se dividen en dos grandes grupos que son:

- a) **Autocompositivos**, son aquellos en los cuales las mismas partes son quienes toman las decisiones para dar solución a su propio conflicto, dentro de este grupo se encuentran la negociación, la mediación y la conciliación.
- b) **Heterocompositivos**, son aquellos mecanismos en los cuales las partes permiten que un tercero decida de qué manera se solucionará el conflicto, en este grupo se encuentra el arbitraje.

Los MASC pueden ser aplicados en cualquier materia como: la civil, familiar, mercantil, penal, administrativa e incluso en materia agraria.

⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 103, última reforma publicada en el DOF el 08/05/2020

1.1.1 De los distintos Medios Alternativos de Solución de Conflictos (MASC)

1.1.1.1 Mediación

La mediación es un procedimiento no adversarial de resolución de controversias basado en el principio de la autonomía de la voluntad de las partes, en el cual estas últimas al verse en conflicto, resuelven sus diferencias de manera colaborativa, guiadas por un tercero neutral e imparcial, que en ningún momento propone la solución ni tiene poder sobre los mediados, sino que, a través de diversas técnicas y bajo las premisas de la confidencialidad, cordialidad y respeto, restablece la comunicación que se ha perdido entre los involucrados, ayudándolos a que ellos mismos encuentren una solución que satisfaga los intereses de ambos, manteniendo una relación sana.⁵

Ahora bien, la Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal, nos define la mediación como “procedimiento complementario de la mediación, con el cual se enriquece ésta, a partir de la intervención de otro u otros mediadores”.⁶

Por otro lado, la doctrina nos señala una definición de mediación:

“La mediación es el proceso de comunicación entre partes en conflicto con la ayuda de un facilitado (mediador), que procurará que las personas implicadas en una disputa puedan llegar, por ellas mismas, a establecer un acuerdo que permita recomponer la buena relación y dar por acabado, o al menos mitigado, el conflicto”⁷

El diccionario de la lengua española define la mediación como la acción y efecto de mediar; llegar a la mitad de una cosa, interponerse entre dos o más que riñen o contienden, procurando reconciliarlos y unirlos en amistad. Para la Doctora Eréndira

⁵ Díaz, Alvarez, Rafael, “La calidad de la Mediación en Nuevo León, México, Universidad de Murcia, Facultad de Trabajo Social, 2016.

⁶ Artículo 2, fracción V, de la Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal, publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 08 de enero de 2008

⁷ Vinyamata, Eduard. “Aprender mediación”. Ed. Paidós. Barcelona. 2003, pag. 20

Salgado, es un procedimiento de resolución de conflictos de carácter no vinculatorio en el cual las partes someten su controversia a una tercera persona imparcial, un simplificador en el proceso de negociación⁸.

La institución de la mediación nace entre iguales, en un esquema horizontal. Sin embargo, como tantas instituciones que han visto la luz del sol en el ámbito civil, cuando aparece el interés general y nos encontramos en presencia de la Administración, hace falta adecuar las instituciones y las categorías, que son generales, a este nuevo escenario.

Características de la mediación:

- Las partes son guiadas por un tercero;
- Las partes solucionan el conflicto;
- Existe una intervención conjunta entre el mediador y las partes;
- El mediador deber ser un experto en la materia;
- No existe un proceso determinado;
- No es vinculante;
- Es un método rápido y económico
- El cumplimiento de los resultados de la mediación es voluntario.

1.1.1.2 Conciliación

El Diccionario Jurídico Mexicano menciona en su definición de conciliación que:

“Es el acuerdo a que llegan las partes en un proceso, cuando existe controversia sobre la aplicación o interpretación de sus derechos, que permite resulte innecesario dicho proceso. Es asimismo el acto por el cual las partes encuentran una solución a sus diferencias y la actividad que sirve para ayudar a los contendientes a encontrar el derecho que deba regular sus relaciones jurídicas”⁹

⁸ op.cit, pag. 120

⁹ Diccionario Jurídico Mexicano, t. II, C-CH, p. 186, Universidad Nacional Autónoma de México

Este procedimiento consiste en la actividad de un tercero nombrado por las partes cuyo objetivo es ponerlas de acuerdo evitando que acudan a un proceso jurisdiccional o procedimiento arbitral.

Dentro de la conciliación existen dos partes: **i) Conciliador**. Es la persona encargada de dirigir el proceso, escucha a las partes y propone soluciones para poner fin a la controversia, en todo momento las exhorta a llegar a un arreglo, y **ii) las partes**. Son aquellas personas que presentan una controversia entre ellas y que es materia de conciliación.

Características de la conciliación:

- El tercero debe ser un experto en la materia, es quién propondrá soluciones y persuadirá a las partes a llegar a un arreglo;
- Se le puede ver como etapa previa al arbitraje;
- Se pretende la satisfacción de ambos intereses;
- El proceso puede terminar en el momento que lo decidan las partes;
- No tiene carácter vinculante
- Es un método rápido y económico
- El cumplimiento de los acuerdos a que hayan llegado las partes, debe ser voluntario.

En Derecho Civil la conciliación no constituye un poder jurídico, sino un deber jurídico. En algunas legislaciones relacionadas con la materia civil, la conciliación es voluntaria y los conciliadores actúan cuando son requeridos para solucionar las controversias; pero en derecho mexicano la circunstancia de que las personas “pueden conciliar sus diferencias” no determina la dispensa de la conciliación, ya que puede ocurrir que una de las partes no tenga capacidad para disponer por sí misma¹⁰. Se dice que ha habido conciliación cuando se ha obtenido un acuerdo que pone fin a un conflicto de intereses.

¹⁰ ibídem, p. 189

1.1.1.3 Negociación

Entre las formas no adversariales, la negociación asume relevancia. Claro está que ésta es una denominación genérica que cubre una serie de formas de solución, que se apoyan en el acuerdo de las partes¹¹.

Para Christopher Moore, la negociación es una relación de regateo entre las partes que mantienen un conflicto aparente o real de intereses. Los participantes se incorporan voluntariamente a una relación provisional destinada a la mutua educación en relación con las necesidades y los intereses de los dos, con el propósito de intercambiar recursos específicos, o de resolver una o más cuestiones intangibles, por ejemplo, la forma que la relación adoptará en el futuro o el procedimiento mediante el cual se resolverán los problemas.

La negociación es un proceso más internacional y estructurado que las discusiones informales para la resolución de problemas.¹²

La negociación no es una rama del Derecho, sin embargo, es aplicada a muchas áreas y ramas del derecho para diversos fines; esta puede ser judicial, extrajudicial directa o asistida.

La negociación es el proceso en el que dos o más partes, con cierto grado de poder, con intereses comunes y en conflicto, se reúnen para proponer y discutir propuestas explícitas con el objetivo de llegar a un acuerdo¹³.

En la negociación, los acuerdos se llegan sin la intervención de un tercero imparcial, de tal forma que para lograr el éxito del mecanismo se requiere la conciencia de que las partes tienen un conflicto y que se necesita superarlo.

¹¹ G. Dupuis, Juan Carlos. Mediación y Conciliación, Ed. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina, 1997, p. 25.

¹² Moore, Cristopher, El proceso de Mediación, Buenos Aires, Argentina, 1995.

¹³ Mendieta Suñe, Carles, Técnicas Avanzadas de Negociación, UB Virtual, Barcelona, 2003

1.1.1.4 Arbitraje

El arbitraje, es un procedimiento por el cual se somete una controversia, por acuerdo de las partes a un árbitro o a un Tribunal de varios árbitros que dicta una decisión sobre la controversia que se vuelve obligatoria para las partes.¹⁴

Dicho en otras palabras, el arbitraje es antigua institución practicada sobre una amplia base de consenso entre las partes, así como en el compromiso formal para acatar la resolución.

El arbitraje surge como una alternativa viable para resolver las disputas entre usuarios y prestadores de servicios de diversas índoles, los médicos siendo uno de estos grupos.

El diccionario de la Real Academia Española define al arbitraje como “el procedimiento extrajudicial para resolver conflictos de intereses mediante sometimiento de las partes, por mutuo acuerdo, a la decisión de uno o varios árbitros”¹⁵.

El diccionario jurídico mexicano lo refiere como (Del latín *arbitratus*, de *arbitror*: *arbitraje*) “*1. Es una forma heterocompositiva, es decir, una solución al litigio, dada por un tercero imparcial (Carnelutti), un juez privado o varios, generalmente designado por las partes contendientes (en ausencia de su consentimiento el nombramiento será hecho por el juez público nacional) siguiendo un procedimiento que aunque regulado por la ley adjetiva tiene un ritual menos severo que el procedimiento del proceso jurisdiccional. La resolución por la que se manifiesta el arreglo se denomina laudo, cuya eficacia depende la voluntad de las partes o de la intervención judicial oficial, según las diversas variantes que se presenten*”¹⁶

¹⁴ http://www.pa.gob.mx/publica/rev_60/analisis/medios_alternos.pdf

¹⁵ <https://dle.rae.es/arbitraje?m=form>

¹⁶ Diccionario Jurídico Mexicano, t. II, C-CH, p. 178, Universidad Nacional Autónoma de México.

Al respecto, el Diccionario Jurídico de Arbitraje Médico¹⁷ menciona: “Forma heterocompositiva para la solución de controversias. Las partes voluntariamente deciden someterse a un árbitro quien dirimirá el litigio mediante la emisión de un laudo arbitral. Existen dos tipos de juicios arbitrales: de estricto derecho y en conciencia o equidad. También se clasifican en civiles, comerciales, mercantiles, marítimos; promovidos ante instituciones públicas; como la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios Financieros, la Procuraduría Federal del Consumidor.

Raúl Medina¹⁸ lo considera un convenio que se desarrolla procesalmente con apoyo en el orden jurídico, con la finalidad de que un árbitro o tribunal independientes resuelvan controversias entre las partes que lo celebraron. Aunque este concepto queda acotado debido a que lo circunscribe al ámbito mercantil.

Francesco Carmelutti¹⁹ refiere que este procedimiento se regula según la voluntad de las partes, siempre que se manifieste mediante el compromiso, la cláusula compromisoria o mediante un acuerdo escrito anterior al primer acto llevado a cabo por los árbitros para juzgar.

Previo a este procedimiento, puede existir una cláusula compromisoria que consiste en el acuerdo entre las partes para someter al arbitraje los litigios eventuales que pudieran surgir sobre la validez o los efectos de su contrato, esta cláusula compromisoria se encuentra más frecuentemente dentro de los contratos internacionales, por ser este procedimiento un poco más flexible que el procedimiento judicial.

¹⁷ Gómez Fröde, Carina *et. al.*, *Diccionario Jurídico de Arbitraje Médico*, México. p. 12.

¹⁸ Medina Mora, Raúl, “Cláusula y acuerdos arbitrales”, en *Arbitraje comercial internacional*, México, Distribuciones Fontanamara, 2000, p. 15.

¹⁹ Carneluti, Francesco, *Instituciones del proceso civil*, vol. II, (trad. de Santiago Sentis Melendo), Buenos Aires, Ediciones jurídicas Europa-América, p. 335.

Briseño Sierra²⁰ afirma que, si la característica esencial del arbitraje es su consensualidad, la voluntad de las partes para suscribirlo debe exteriorizarse mediante compromisos o convenio arbitral, o bien, cláusula arbitral.

Ahora bien, resulta importante definir algunos conceptos dentro del procedimiento arbitral:

- **Cláusula compromisoria:** es un segmento, un apartado de un contrato en virtud del cual, las partes estipulan que, en caso de surgir una contienda jurídica entre ellas, se someterán para su arreglo a un arbitraje. Dicha cláusula es previa al nacimiento del litigio futuro y de su posterior arreglo arbitral.
- **Compromiso arbitral:** es el acuerdo pactado entre las partes, una vez que ya se suscitó una controversia jurídica entre ellos, para que su lid sea dirimida en el provenir por medio del arbitraje, es decir, el compromiso que se conviene después de planteado el pleito actual. Se le considera un acuerdo accesorio al contrato principal celebrado entre las partes.
- **Contrato arbitral o contrato de arbitraje.** Es el acuerdo de voluntades entre las partes y el árbitro designado, en el que se consignan las obligaciones y derecho de los árbitros en relación con las partes; así: el plazo para resolver, los honorarios a cubrir etc.

Cabe señalar, que existen dos especies de árbitros y dos tipos de juicios arbitrales: de estricto derecho o de equidad. Los primeros se llevan a cabo bajo sometimiento de reglas impuestas conforme a la ley; es decir, el árbitro se sujeta a la norma jurídica en la substanciación del procedimiento. Los juicios de equidad, por el contrario, dan lugar al libre arbitrio del juzgador, quien resuelve el caso concreto,

²⁰ Briseño Sierra, Humberto, *El arbitraje comercial, doctrina y legislación*, México, Limusa-UIA, Textos universitarios, 1990, p. 27.

conforme principios de justicia. En tanto, en el arbitraje en estricto derecho se resuelve según las reglas jurídicas atendiendo a los puntos debidamente probados por las partes.

¿Quiénes intervienen en el arbitraje?

- **Árbitro.** Es el sujeto ajeno a los intereses en disputa el cual es escogido por las partes para componer las diferencias que les separan “una de las ventajas que ofrece el arbitraje es que el asunto será determinado no por individuos que aplican las normas frías, si no por personas familiarizadas con la materia del caso, o bien por personas de gran sensatez y probado buen juicio”²¹
- **Las partes.** Son las personas que presentan el conflicto o la controversia las cuales defienden su derecho o interés frente a este, sometiéndose ambas a la decisión de un árbitro para poner fin al conflicto.

Características del arbitraje.

- ✚ Es un procedimiento especializado y rápido;
- ✚ El proceso se desarrolla conforme a derecho o equidad;
- ✚ Es vinculante;
- ✚ El laudo se equipara a las sentencias;
- ✚ El o los árbitros dan la solución;
- ✚ Termina en forma de laudo, el cual puede ser homologado ante autoridad competente, y
- ✚ Otorga seguridad jurídica.

En general los MASC, tienen una presencia destacada en el panorama de la impartición de justicia en nuestro país. El Estado, en sus distintos órdenes de gobierno atiende a esta opción de restablecimiento y consolidación del orden público y la armonía social mediante instituciones públicas competentes y especializadas.

²¹ Cruz, Rodolfo y Cruz Oscar. El arbitraje. Los diversos mecanismos de solución de controversias: análisis y práctica en México, Porrúa-UNAM, México, 2004.

1.2 Antecedentes

1.2.1 Antecedentes en materia internacional

A nivel internacional existen algunos ordenamientos legales que señalan la necesidad de resolver una controversia de manera pacífica, refiriéndose a que exista una colaboración y cooperación para dirimir algún conflicto, sobre todo cuando se trata de cuestiones de orden familiar, y se busca proteger el interés superior del menor.

Después de la segunda guerra mundial, el mundo se dotó de una amplia arquitectura en materia de solución de controversias internacionales. Los vestigios de la conflagración y su impacto en la conciencia honesta de la humanidad permitieron aprobar diversos instrumentos jurídicos relacionados con la paz y los derechos humanos.²²

Las Naciones Unidas delinearon las bases de un nuevo modelo: la mantención de la paz y seguridad internacional. La búsqueda de medios alternativos de solución de controversias orientó la búsqueda de nuevos caminos de solución y abrió nuevas puertas dentro del marco del Estado de Derecho. La mundialización recubre y arropa todo este complejo mecanismo en que es menester adaptarse a las nuevas situaciones que transcurren alrededor del mundo, como son: libre comercio, nuevas tecnologías, comercio electrónico, derechos del consumidor, ingeniería genética, etc.

Esta situación de tránsito y de búsqueda de nuevas realidades y métodos en materia de solución de controversias requiere la adaptación y la comprensión de estos nuevos fenómenos, para que el Estado de Derecho entre al paradigma de la mundialización.

La Carta de las Naciones Unidas firmada en junio de 1945, justo un mes después del final de la segunda guerra mundial, está integrada por 19 capítulos y 110 artículos, dentro de los que se destaca la búsqueda hacia los derechos humanos, la ayuda

²² Díaz Müller, Luis T., Medios Internacionales de Solución De Controversias: Una aproximación desde la Bucólica Ensenada, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM

comunitaria y la paz mundial, entre otras, estas disposiciones son incorporadas en las legislaciones de sus países miembros, siempre y cuando no invadan la soberanía.

Los MASC en su mayoría, ya han sido adoptados formalmente por muchos países, debido a que estos han sido incorporados a las estructuras jurídicas nacionales de resolución de controversias.

Tradicionalmente, la resolución de conflictos, especialmente entre Estados, quedaba entregada al sistema de Naciones Unidas por la vía de la Corte Internacional de Justicia. El mantenimiento de la paz y la seguridad internacional se encargaba, de acuerdo con la idea primigenia de Naciones Unidas, al Consejo de Seguridad.

Ahora bien, sobre el tema que nos atañe que es la regulación sobre los MASC, dentro de los artículos 33 al 38 de la Carta de las Naciones Unidas, se contempla el “Arreglo Pacífico de Controversias” mediante negociación, investigación, mediación, conciliación, arbitraje o arreglo judicial, así como cualquier medio pacífico que se elija, dichos medios son un instrumento eficaz para abordar los conflictos nacionales e internacionales.

A la firma de la Carta de las Naciones Unidas, la ONU ya contemplaba un capítulo diseñado para brindar orientación a los países, independientemente si eran miembros o no, a fin de poder solucionar sus controversias de manera pacífica, fomentando el respeto, igualdad, paz, seguridad, cooperación, bienestar, siempre y cuando la legislación de cada país lo permitiera. Igualmente, faculta al Consejo de Seguridad para investigar y analizar la naturaleza de la controversia, de este modo no solo analiza el impacto de dicha controversia, sino que ofrece orientación a los estados en cuanto a los procedimientos, reglas o métodos que les servirán para solucionar de una forma amigable la controversia, tomando en cuenta los principios que garantizan el orden internacional.

Por ello, los Estados parte tienen la responsabilidad de destinar recursos para capacitar a profesionistas expertos en este tipo de solución de conflictos, a través de la formación académica, profesional y responsable; México al firmar la Carta de las Naciones Unidas, el 7 de noviembre de 1945, se comprometió a crear políticas públicas encaminadas a satisfacer las necesidades de la sociedad, mediante el respeto a los derechos humanos y garantías que de estos emanan.

A través de la historia han existido diversas formas de solución de conflicto, como son: la autotutela, la autocomposición y la heterocomposición, mismas que se describen a continuación.

- a. Autotutela: Esta es la primera de las tres formas que han existido para resolver el conflicto social, *es una forma egoísta y primitiva de solución*²³. El más fuerte o el más hábil impone la solución a su contraparte por medio de su inteligencia, su destreza o su habilidad, el litigio no se resuelve en razón de la legalidad, sino que, solo una de las dos partes interviene en el conflicto, ésta es la que decide de modo arbitrario como es que se va a resolver la controversia.
- b. Autocomposición. En esta forma de solución al conflicto, intervienen las dos partes de manera pacífica y voluntaria, buscan la mejor manera de dar por terminado su conflicto, la diferencia entre la autotutela y la autocomposición consiste en que, en la primera existe una imposición y en la segunda es una manifestación de la voluntad de las partes que intervienen en el conflicto.
- c. Heterocomposición. Dentro de esta forma de solución de conflicto, existe la intervención de un Juzgador, que es un tercero ajeno e imparcial a la controversia, con el objetivo de dirimirlo o solucionarlo, resultando la emisión de una sentencia, esta forma de solución al litigio es un proceso jurisdiccional, con la finalidad de aplicar la ley al caso concreto.

²³ Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Proceso, Autocomposición y Autotutela*, México, UNAM. 1991, p. 25.

1.2.2 Antecedentes en México

Con relación a los MASC en el territorio mexicano, mucho se habla sobre la falta de objetividad, transparencia e imparcialidad en la actuación de los profesionistas del derecho que tienen la delicada tarea de procurar e impartir justicia; además de que ésta, no es en realidad pronta ni expedita, al contrario, se ha vuelto lenta, formalista y con la atenuante de que tiene falta de credibilidad y legitimidad, y en muchos casos se propicia a la impunidad²⁴.

Por ello, los órganos jurisdiccionales deben ser efectivos al momento de impartir justicia, sin embargo, por un lado se puede observar que existe una gran carga de trabajo por parte de los juzgados, y por el otro, se observa que los practicantes del derecho se han formado de tal modo que busca pelear e ir pasando las instancias hasta que se gane, cuestión que es lo que se busca erradicar con la incorporación de los MASC, por ello, la reforma que da nacimiento a los MASC es un parte aguas dentro de esta situación, ya que busca que la justicia se vea de distinta manera, al ser las partes quienes deciden sobre su situación, haciéndolo de manera amigable, y con ánimo de conciliar.

Cabe señalar, que antes de la reforma constitucional de 2008, México ya contaba con 3 Leyes Federales y una estatal que señalaban la incorporación de algún medio alternativo de solución de conflicto, mismas que se señalan a continuación:

- **Ley Federal de Protección al Consumidor.** Publicada en el DOF el 24 de diciembre de 1992, dentro de su capitulo contiene a los procedimientos alternativos de solución de controversias, concretamente el procedimiento de conciliación y el de arbitraje
- **Ley de Comercio Exterior.** En su artículo 97, desde la reforma de 22 de diciembre de 1993. Mencionaba de manera textual *“cualquier parte interesada podrá optar por acudir a los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales contenidos en tratados comerciales internacionales de los que México sea parte...”*

²⁴ Díaz López de Falcó, Rosa María, *El Ombudsman de la Salud*, Biblioteca Jurídicas, UNAM, p. 48.

- **Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros.** Publicada en el DOF el 18 de enero de 1999, en su título quinto regula el procedimiento conciliatorio y el procedimiento de arbitraje, en amigable composición y en estricto derecho.
- **Ley Ambiental del Distrito Federal.** En su artículo 209 bis señala que las autoridades ambientales podrán aplicar mecanismos alternativos para la solución de conflictos derivados de infracciones a las disposiciones jurídicas a que se refiere el artículo 201 del mismo; y que en ningún caso los mecanismos alternativos de solución de conflictos pueden implicar eximir de responsabilidad a los responsables de violaciones o incumplimientos de la normatividad ambiental y tienen por objeto resarcir daños al ambiente y a los recursos naturales.

Por otro lado, el Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, creado en 2003, ofrece servicios de mediación familiar, civil o comercial y penal. Su efecto en la población ha sido bien recibido pues ya existan cientos de testimonios personales de individuos agradecidos al CJA por haber facilitado soluciones negociadas a sus conflictos y por el cambio que operó en sus personas y relaciones personales.

1.3 Marco Jurídico de los Medios Alternativos de Solución de Conflictos (MASC) en México

El paso más importante que se ha dado en México para hacer efectiva la impartición de justicia, es la inclusión de los MASC en el texto constitucional de la nación y de las entidades federativas, con lo cual se les reconoce como integrantes de nuestro sistema de impartición de justicia.

1.3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y Leyes locales

Ahora bien, con la reforma en 2008 al artículo 17 de la Constitución se instituyó que: *“Las leyes deberán prever mecanismos alternativos para la solución de controversias”*. De tal suerte, que el Estado mexicano en sus tres niveles: federal, local y municipal, tiene la





obligación de ofrecer medios y servicios de justicia alternativa, como la mediación, la conciliación y el arbitraje.

Con las reformas a los artículos 17 y 18 de la CPEUM, se incorporó como un derecho de los gobernados la instrumentación y búsqueda de MASC, de ahí que en nuestro derecho positivo hayan surgido una diversidad de conceptos asimilables.

Por su parte, el artículo 2 transitorio señaló en su primer párrafo que “el sistema procesal penal acusatorio previsto en los artículos 16, párrafos segundo y decimotercero; 17, párrafos, tercero, cuarto y sexto; 19, 20 y 21, párrafo séptimo, de la Constitución, entrará en vigor cuando lo establezca la legislación secundaria correspondiente, sin exceder el plazo de ocho años, contado a partir del día siguiente de la publicación de este Decreto.”²⁵

Aunado a lo anterior, el artículo 103 de la Constitución nos señala que “los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite...” por lo que los Tribunales se encuentran obligados a resolver cualquier tipo de conflicto que llegue a presentarse entre ciudadanos, o bien entre la administración pública y los ciudadanos.

En la República Mexicana se han esforzado en sentar bases para llevar a cabo la práctica de los MASC, entre estos esfuerzos podemos resaltar la creación de diversas Leyes en toda la república, creadas de manera estatal como son:

-  **Chiapas.** Ley para el Diálogo, la Conciliación y la Paz Digna en Chiapas promulgada en marzo de 1995;
-  **Tabasco.** Ley para la Prevención y Tratamiento de la Violencia Intrafamiliar en 1995, Tabasco;
-  **Quintana Roo.** Ley de Justicia Alternativa en 1999;
-  **Sonora.** Ley de Prevención y Atención de la Violencia Intrafamiliar en 1999; en ella se establece la conciliación y el arbitraje;

²⁵ Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Diario Oficial de la Federación, 18 de junio de 2008.

- ✚ **Querétaro.** Establece la resolución de conflictos por medio de la conciliación en su Ley que atiende y sanciona la Violencia Intrafamiliar en 1999, además cuenta con dos iniciativas para la regulación de los MASC que son: La Ley de Medios de Justicia y la Ley de Mediación;
- ✚ **Sinaloa.** Ley para Prevenir y Atender la Violencia Intrafamiliar desde el 2001;
- ✚ **Michoacán.** Ley para la Atención y Prevención de la Violencia Familiar, 2002. En ella establece que las partes en conflicto podrán resolver sus controversias mediante procedimientos de conciliación, amigable composición o arbitraje.

Cabe hacer notar que aun cuando la incorporación legislativa del término relativo a los MASC se apoya en la reforma constitucional comentada, lo cierto es que en nuestro país desde antes del año dos mil ocho diversas leyes ya adoptaban esta modalidad para dirimir los conflictos.²⁶


Las entidades federativas han ido incorporando a los MASC, pero el desarrollo que se ha tenido en cada entidad federativa puede llegar a ser muy variable con lo hecho por otras entidades federativas. En muchos Estados se ha creado un Centro de Justicia Alternativa o Centro de Mediación y Conciliación (la denominación puede variar, dependiendo de cada estado), en donde se ofrecen los MASC, que normalmente tratan exclusivamente de procedimientos de mediación y conciliación, aunque hay algunos estados que también hacen referencia a otros mecanismos alternativos como la negociación o el procedimiento restaurativo. Estos Centros de Justicia Alternativa comúnmente tienen una sede, que se encuentra ubicada en la ciudad capital de cada Estado.

Así también, en la mayoría de las entidades federativas se cuenta con un Centro de Justicia Alternativa en el que se pueden tramitar asuntos civiles, mercantiles, familiares y penales. Sin embargo, en algunos Estados del país como Chihuahua y Durango, además de haberse legislado una ley sobre justicia alternativa, se ha legislado también una ley sobre justicia alternativa pero exclusivamente en materia

²⁶ <https://www.excelsior.com.mx/opinion/raul-contreras-bustamante/2018/02/03/1217899> Nota de 6 de octubre de 2018.

penal (Ley de Mediación del Estado de Chihuahua y la Ley de Justicia Penal Alternativa del Estado de Chihuahua en el primer caso y la Ley de Justicia Alternativa del Estado de Durango y la Ley de Justicia Penal Restaurativa del Estado de Durango en el segundo caso)²⁷

Algunas entidades federativas han incorporado a sus respectivas Constituciones los medios alternos. Su regulación es muy diversa, algunas veces sólo hacen una breve referencia a ellos, en otros casos, su incorporación se encuentra mejor fundamentada.

 **Decreto por el que se establecen las acciones administrativas que deberá implementar la Administración Pública Federal para llevar a cabo la conciliación o celebración de convenios o acuerdos previstos en las leyes respectivas como medios alternativos de solución de controversias que susciten con los particulares.** El 29 de abril de 2016 el entonces presidente Enrique Peña Nieto publicó un Decreto por el que la Administración Pública debe implementar acciones para que se practiquen los MASC, a través de él, se busca el cumplimiento de lo señalado en la Constitución con relación a los MASC.

²⁷ Marquez Algara, María Guadalupe, Medios Alternos de Solución de conflictos, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, p. 9.

CAPITULO II

La Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED).

A raíz de que en la década de los noventa, se consolidaran políticas públicas internacionales y nacionales, en cuanto a la calidad de los servicios de salud, se genera una corriente favorable para la seguridad del paciente, así la CONAMED nace como resultado del Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000, cuyo objetivo en materia de salud era mejorar la calidad de los servicios médicos a través de la reestructuración de las instituciones y la atención de las demandas de los usuarios.

La CONAMED tiene su origen en su Decreto de creación publicado por el ejecutivo, en el D.O.F. el 3 de junio de 1996. En nuestro país la CONAMED constituye una instancia que atiende a las expectativas y necesidades de sus usuarios, reúne especialistas de medicina, así como a juristas expertos en derecho sanitario, con el fin de brindar una atención médico-jurídica a la población y de esta forma, coadyuvar en la solución de los litigios que se derivan de la prestación de los servicios médicos.

Ofrece métodos alternativos para la resolución de conflictos derivados de la atención médica, lo cual alivia las cargas de trabajo de los órganos de procuración de justicia. Este modelo alterno de resolución de controversias médicas permite atender de manera expedita las inconformidades planteadas por los pacientes y sus familiares, fortalece la calidad de la atención al sensibilizar a los prestadores del servicio de la responsabilidad que asumen en su actuación profesional; la cual debe estar apegada a los cánones de la medicina y la ética²⁸.

El impacto de su quehacer está reflejado no sólo en la orientación, la atención de quejas, conciliaciones y arbitrajes, sino también en la mejoría de la calidad de los servicios, e incluso en el costo y oportunidad de atención de los pacientes y las instituciones de salud.

²⁸ Sánchez Castañeda, Alfredo *et. al* "Desafíos de los medios alternativos de solución de controversias en el derecho mexicano contemporáneo", México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, p. 226.

La CONAMED depende presupuestalmente de la Secretaría de Salud y forma parte de la administración pública centralizada, su competencia la establece su decreto de creación y su Reglamento Interno en relación con el Plan Nacional de Desarrollo y el Programa de Reforma del Sector Salud, carece de patrimonio propio, no tiene personalidad jurídica propia, pero cuenta con plena autonomía técnica y administrativa.²⁹

Los órganos desconcentrados, como lo es la CONAMED, no actúan de manera independiente, solo pueden hacerlo en el aspecto sustantivo que le ha sido conferido, por lo que la autonomía técnica consiste en la facultad que tiene de actuar con libertad e independencia en el aspecto técnico, es decir, la realización de las funciones para las que fue creada, y así poder actuar con libertad y sin trabas, ni autorizaciones para recibir quejas e investigarlas, emitir opiniones técnicas sobre las mismas o sobre asuntos considerados de interés general en el área de su competencia. Igualmente, puede resolver conflictos en la vía conciliatoria, sancionando los acuerdos celebrados entre las partes y emitir los laudos que resuelvan las controversias sujetas al arbitraje.

La CONAMED, así como las Comisiones Estatales de Arbitraje Médico son los órganos que conocen exclusivamente dentro de la administración pública de las controversias que se susciten entre el prestador de servicios médicos y el usuario.

2.1 Naturaleza Jurídica

Como ya se ha mencionado anteriormente, la Comisión Nacional de Arbitraje Médico tiene su origen en su Decreto de creación de 3 de junio de 1996, en el que se le determina como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Salud, con plena autonomía técnica para emitir sus opiniones, acuerdos y laudos, y que tendrá

²⁹ Díaz López De Falcó, Rosa María, *El ombudsman de la salud en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, ISBN, 2014, p. 123

por objeto contribuir a resolver los conflictos suscitados entre los usuarios de los servicios médicos y los prestadores de dichos servicios.

2.2 Objeto

A manera de resumen podemos puntualizar que los objetivos de la CONAMED son:

- a. Contribuir a la tutela del derecho a la protección de la salud, por cuanto hace a la prestación de los servicios de atención médica;
- b. Brindar orientación a los usuarios de los servicios médicos, personal de salud y establecimientos e instituciones médicas sobre sus derechos y obligaciones;
- c. Tiene carácter de promotor público, por lo cual, su función está orientada a mejorar los servicios médicos;
- d. Busca la solución de un conflicto por la vía pacífica con el uso de Medios Alternativos de Solución de Conflictos como lo son la conciliación y el arbitraje, los cuales permiten un mejor entendimiento entre las partes (médico y paciente);
- e. Busca incidir favorablemente en la prevención del conflicto médico, en razón del dominio en la *lex artis* médica.

2.3 Atribuciones y marco jurídico

Para el debido cumplimiento de sus objetivos, la CONAMED cuenta con diversas atribuciones, mismas que se señalan en el artículo 4º de su propio Decreto, dicho artículo a la letra dice:

“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 la 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 aquéllas 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) Aquéllas 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”³⁰

En cuanto a su marco jurídico, encontramos los siguientes ordenamientos:

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- Ley General de Salud
- Convenios o bases de colaboración suscritos con las instituciones de seguridad social, en concordancia con el Reglamento de Procedimientos para la Atención de Quejas Médicas y Gestión Pericial de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico.
- Decreto de Creación
- Reglamento Interno CONAMED
- Reglamento de procedimientos para la Atención de la Queja Médica y Gestión Pericial de la CONAMED
- Código Civil Federal

2.4 Medios Alternativos de Solución de Conflictos (MASC) que implementa la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED).

La institución ofrece a la población alternativas extrajudiciales para la atención y resolución de conflictos derivados de la práctica de la medicina mediante la substanciación de los procedimientos de conciliación y arbitraje. Dado el conocimiento tan especializado del acto médico se favorece una atención más especializada que la seguida ante la CNDH y más expedita y flexible que la brindada por los tribunales estatales. Inclusive, ambos suelen apoyarse con peritajes profesionales emitidos por la CONAMED, al no contar con personal experto en la materia³¹.

³⁰ Decreto por el que se crea la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, 6 de marzo de 1996

³¹ Salgado Ledesma, Eréndira, *Defensa de usuarios y consumidores*, Porrúa, México, 2007, pag. 329

Ahora bien, el origen de las quejas deriva de la insatisfacción del paciente o de sus familiares al no haber obtenido los resultados esperados en los servicios médicos u hospitalarios; por haberse brindado de forma inadecuada, inoportuna o incluso por deficiente comunicación entre la partes, esto obliga a que desde su recepción en los módulos de orientación y quejas, y después, en las salas de consultoría, se sigan métodos de trabajo que aseguren ecuanimidad y racionalidad de los quejosos al narrar los hechos.

La CONAMED, durante su desarrollo en los últimos años, ha ajustado progresivamente el modelo de atención de inconformidades, mediante la integración del proceso arbitral en tres etapas: inicial, conciliatoria y decisoria.

2.4.1 El proceso arbitral

El proceso básico se resume en una atención modular que asegura un servicio especializado y personalizado, a través de personal competente, tanto médico como jurídico; aplica procesos estandarizados y certificados, aspecto que la institución, integralmente refrenda cada casi seis meses ante una agencia certificadora, conforme a los reglamentos y procedimiento institucionales, en el marco del derecho civil y los códigos correspondientes.

Ambas partes, promovente y demandado, deberán aceptar, voluntariamente y de manera amigable el procedimiento institucional; el cual inicia con la presentación de la queja médica. Esta presentación supone la sospecha de una probable mala práctica en la prestación médica o quirúrgica, en donde, necesariamente deberá existir algún resultado no esperado o alguna consecuencia negativa objetiva, ya sea física o patrimonial; y una vez que las partes hayan entendido el procedimiento, facultan a la institución a actuar, conforme a la litis o situación base de la controversia³².

³² "Información sobre la CONAMED para los profesionales de la salud", http://www.conamed.gob.mx/prof_salud/pdf/funciones.pdf, p. 9

Ahora bien, el proceso arbitral, se refiere al conjunto de actos procesales y procedimientos, que se inician con la presentación y admisión de una queja y terminan por alguna de las causales establecidas en el “*Reglamento de Procedimientos para la Atención de Quejas Médicas y Gestión Pericial de la Comisión*”³³.

El arbitraje se desarrolla alrededor de un compromiso de carácter civil y no tiene por objeto esclarecer delitos, el objetivo es evitar el abordaje penalístico de asuntos puramente civiles. Visto en forma integral y como proceso, no sólo contempla la vía del estricto derecho, sino que en caso de que las partes así lo determinen, abarca la propuesta de arreglo y la resolución en conciencia y equidad.

El artículo 8 del Reglamento de Procedimientos para la Atención de Quejas Médicas y Gestión Pericial de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, menciona:

“Artículo 8.- Para la tramitación y resolución de los asuntos ante la Conamed, se estará a lo dispuesto en el presente Reglamento, siempre que las partes no hubieren realizado alguna prevención especial en la cláusula compromisoria o en el compromiso arbitral. Para la tramitación de quejas respecto de las instituciones nacionales de seguridad social y a fin de respetar la legislación en la materia, se estará en su caso, a lo previsto en las bases de colaboración que al efecto se emitan, siguiendo en lo conducente este Reglamento.”³⁴

Asimismo, el artículo 50 de dicho Reglamento, menciona los asuntos que no constituyen materia del proceso arbitral, como son, las pretensiones de carácter laboral o cuando el objeto de la queja sea promover medios preparatorios a juicio civil o mercantil o perfeccionar u obtener pruebas preconstituidas para el inicio de un procedimiento judicial o administrativo.

³³ Fajardo Dolci, Germán. et al., *Arbitraje y Mediación en México*, Dirección General de Compilación y Consulta del Orden Jurídico Nacional, Secretaría de Gobernación, México, 2011, pag. 33.

³⁴ Reglamento de procedimientos para la atención de quejas médicas y gestión pericial de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico D.O.F. 25 de julio 2006

El escrito de queja debe contener nombre, domicilio y, en su caso, el número telefónico del quejoso y del prestador del servicio médico contra el cual se inconforme (si actúa a nombre de un tercero, la documentación probatoria de su representación), descripción de los hechos, número de afiliación o de registro del usuario (cuando la queja sea interpuesta en contra de instituciones públicas que asignen registro a los usuarios), pretensiones, firma o huella digital del quejoso

Etapa inicial

En esta etapa se realizan acciones de orientación, para atender los planteamientos que los ciudadanos formulan de manera personal, telefónica o mediante correo convencional electrónico, sobre diversos aspectos.

Asimismo, brinda asesoría especializada, en relación con las acciones médico-legales relacionadas con la prestación de servicios de salud. Las asesorías constituyen un filtro para la selección de asuntos procedentes; es decir, evitan que se atiendan casos sin fundamento, los cuales no tendrían posibilidad de solución y a su vez, generaría faltas expectativas en los usuarios.

Etapa conciliatoria

En esta etapa se informa al prestador del servicio médico, la naturaleza y alcances del proceso arbitral; a partir de esto el prestador del servicio dispone de un término de 9 días hábiles para presentar su informe médico, el cual debe contener la contestación de la queja y el resumen clínico del caso.

En esta etapa, ambas partes son las que resuelven la controversia en forma autocompositiva, con la celebración de una audiencia conciliatoria, durante la cual se proponen las vías de arreglo que, de ser aceptadas, originan un convenio de conciliación, en el que se expresan las contraprestaciones que se pacten, siempre y cuando no sean contrarias a derecho.

Etapa decisoria o resolutive.

Una vez agotada la etapa previa y al no llegar a ningún acuerdo, solicitan a la institución la elaboración de una sentencia arbitral; mediante la cual se resuelve el fondo del asunto, con la intervención de expertos médicos calificados.

Esta etapa comienza con la audiencia preliminar, durante la cual se explica a las partes el mecanismo de trabajo de la Sala Arbitral, se informa acerca de las atribuciones de la Comisión, así como las etapas del juicio arbitral, detallándose las reglas del mismo. De igual forma, las partes reciben el proyecto de Compromiso Arbitral, y se otorga tiempo suficiente para su revisión, fijándose una fecha para firmar.

La etapa decisoria concluye mediante la emisión del laudo, el cual tiene fuerza de cosa juzgada. Se trata de una resolución definitiva, en la cual se establecen las obligaciones que, en su caso, tienen las partes en términos de lo demostrado en el juicio arbitral.

La controversia se podrá resolver por voluntad de las partes mediante la transacción, desistimiento de la acción o finiquito correspondientes, precisando las contraprestaciones.

La CONAMED está facultada para intentar la aveniencia de las partes en todo momento, y se entenderá que invariablemente podrá actuar a título de amigable componedor antes de dictar el laudo definitivo, cualesquiera que fueran los términos de la cláusula compromisoria o del compromiso arbitral. También cuenta con atribuciones para llamar al proceso a terceros, a fin de buscar solucionar la controversia, estos podrán someterse al arbitraje y buscar solucionar la controversia en las formas previstas en el Reglamento.

Es importante mencionar, que tanto la CONAMED, como las Comisiones Estatales tienen firmados convenios de colaboración con las instituciones públicas que

prestan servicios de salud. Entre ellos el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado (ISSSTE). Sin embargo, estas instituciones no se someten al proceso de arbitraje regulado ante la Comisión, ya que aducen a que su normatividad no se los permite, por tener que agotar las instancias judiciales para confirmar, revocar o modificar la determinación que hubiesen tomado respecto al servicio prestado por uno de sus profesionales del área de salud al usuario.



35

Para mejor entendimiento, a continuación, se presenta un pequeño glosario con definiciones alusivas a todo el procedimiento seguido ante la CONAMED.

- ✓ **Acto médico.** Toda clase de examen, intervención, tratamiento e investigación de un paciente o razonamiento clínico, con fines de protección a la salud e incluye actos de prevención, diagnóstico, prescripción,

³⁵ Presentación "El marco jurídico de la atención de la queja médica", Secretaría de Salud. http://www.conamed.gob.mx/eventos/pdf/marco_juridico_at_queja_medica.pdf

recomendación terapéutica y rehabilitación, llevado a cabo por personal de salud o bajo su responsabilidad. En razón de lo anterior, no se considerará por su naturaleza un acto mercantil.

- ✓ **Arbitraje en conciencia.** La decisión es la que el árbitro considera más justa, según su leal saber y entender, atendiendo al íntimo convencimiento que adquieren los árbitros después de haber analizado los antecedentes del litigio, la naturaleza y el comportamiento de las partes, los hechos del proceso, las pruebas recaudadas y las demás circunstancias de tiempo, modo y lugar, aplicando su sentido común y el juicio de un hombre recto y justo.
- ✓ **Audiencia informativa.** En ella el personal designado, informará al prestador del servicio médico de la naturaleza y alcances del proceso arbitral, así como de las vías existentes para la solución de la controversia.
- ✓ **Cláusula compromisoria.** La establecida en cualquier contrato de prestación de servicios profesionales o de hospitalización, o de manera especial en cualquier otro instrumento a través de la cual las partes designan a la Comisión, para resolver las diferencias que puedan surgir con motivo de la atención médica, mediante proceso arbitral.
- ✓ **Compromiso Arbitral.** El Compromiso Arbitral, consiste en el acuerdo otorgado por partes capaces y en pleno ejercicio de sus derechos civiles, por el cual designan a CONAMED para la resolución arbitral de su controversia. En este documento, se establecen el objeto y las reglas del procedimiento, el tipo de pruebas que se pueden presentar, así como lo referente a los términos y notificaciones.
- ✓ **Dictamen médico institucional.** Informe pericial de la Comisión, precisando sus conclusiones respecto de alguna cuestión médica sometida a su análisis, dentro del ámbito de alguna cuestión médica sometida a su análisis, dentro del ámbito de sus atribuciones. Se trata de mera apreciación técnica del acto médico, al leal saber y entender de la Comisión, atendiendo a la información proporcionada por la autoridad peticionaria, tiene carácter institucional.

- ✓ **Laudo.** Este no es una resolución de carácter judicial, pero otorga al asunto el carácter de cosa juzgada, entonces para que resulte ejecutable, debe ser homologado por la autoridad civil correspondiente y ante su incumplimiento se tiene la posibilidad de acudir ante el juez de la localidad para que proceda a su ejecución. Si, por el contrario, el laudo establece que no hay responsabilidad del prestador de servicios, el usuario ya no podrá demandar ante los órganos judiciales.
- ✓ **Lex Artis Médica.** Conjunto de procedimientos, de técnicas y de reglas generales de la profesión médica. Son valoraciones de las condiciones de tiempo, modo y lugar.

Todos los actos que el médico ejecuta llevan implícitos un conjunto de deberes y por lo tanto obligaciones.

La conducta del profesional de la salud que en un momento determinado no esté de acuerdo a la *lex artis*, da lugar a lo que comúnmente se denomina *mala praxis*.
- ✓ **Opinión técnica.** Análisis emitido por la CONAMED, a través del cual establecerá apreciaciones y recomendaciones necesarias para el mejoramiento de la calidad en la atención médica, especialmente en asuntos de interés general. Las opiniones técnicas podrán estar dirigidas a las autoridades, corporaciones médicas, o prestadores del servicio médico y no serán emitidas a petición de parte, ni para resolver cuestiones litigiosas.
- ✓ **Queja.** Petición a través de la cual una persona física por su propio interés o en defensa del derecho de un tercero, solicita la intervención de la CONAMED en razón de impugnar la negativa de servicios médicos, o la irregularidad en su prestación.

CAPITULO III

Problemáticas que enfrenta la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED).

3.1 Crisis de abasto para la resolución de conflictos a través de la vía judicial.

En la actualidad, en toda Latinoamérica, se viven cambios derivados de movimientos socioculturales que desembocan, muchos de ellos, en crisis que afectan al Estado de Derecho, y que repercuten en los respectivos regímenes jurídicos, con reformas legislativas que incluyen nuevas formas para resolver conflictos como una necesidad que ayude a reforzar el tejido social ya muy vulnerado.

Países como Argentina, Chile, Costa Rica y Colombia, principalmente, han entendido bien este concepto y con ello están construyendo una mejor ciudadanía; y es que en la restauración del tejido social para promover la cultura de convivencia y de paz, los actores sociales somos los llamados a proponer las nuevas opciones de relaciones interpersonales, intergrupales e intersectoriales que fortalezcan la percepción de que los MASC, sean el factor de transformación social que colabore en la urgencia de ponerle freno a la violencia social, a las crisis familiares, y en general, a todos los aspectos que de diferente manera crean malestar y estancamiento en nuestra sociedad; rescatando los valores sociales que se han ido perdiendo.

Estas cuestiones no resultan ajenas a la sociedad mexicana, mismas que han sido consecuencia natural e indefectible del desmesurado aumento de la conflictividad social, en virtud de su desarrollo económico, social y cultural, así como la multiplicación del tráfico jurídico. Nuestro tan diverso sistema jurídico mexicano reconoce las figuras de conciliación, arbitraje y mediación, si bien, no en todas las legislaciones locales, si en su gran mayoría.

La impartición de justicia en nuestro país está en crisis, esto debido a que el poder judicial no se da abasto para consumir la demanda de resolución de litigios que le exige la sociedad y esto conlleva al aumento de expedientes atrasados y el incumplimiento de términos.

Este tipo de problemáticas nos han llevado a la búsqueda de nuevos mecanismos, en el mundo, para la resolución de controversias, en donde exista un real y fácil acceso a la justicia, por ello, México se ha involucrado en un gran movimiento para instituir y regular los MASC en todo el país, como prueba podemos encontrar a la Procuraduría Federal del Consumidor la cual cuenta con 32 delegaciones en las principales ciudades del país, también existe la Comisión Nacional para la Defensa y Protección de los Usuarios de Servicios Financieros con 34 delegaciones en el país, igualmente se cuenta con 23 Comisiones Estatales de Arbitraje Médico que operan a iniciativa de los gobiernos estatales y que no dependen de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico.

En México, es innegable el avance del uso de los MASC a raíz de la modificación constitucional, que ha estandarizado en gran medida la legislación estatal; sin embargo, se sabe que los asuntos resueltos mediante la vía alterna a la judicial, no representan más de 2% comparados con los asuntos que se presentan y resuelven a través de los juzgados y tribunales.

La ciudadanía se duele de que la procuración y administración de la justicia en México, es demasiado especializada, lo que, a su vez la hace costosa, compleja y tardía. Por ello, los MASC son herramientas que ayudan a la administración de justicia distintas a las formalmente establecidas, que toman en cuenta el contexto sociocultural, la promoción de valores y acciones sociales tales como la autonomía, la solidaridad, la responsabilidad, la cooperación; la participación activa de las personas inmersas en el conflicto, y que está ligada al ejercicio de la libertad de decisiones, de compromiso, además que promueven un mayor acceso y eficacia a la justicia.

La aplicación de estos medios, ha alcanzado en el mundo de hoy un gran desarrollo, precisamente por haber demostrado una serie de ventajas, en relación con métodos adversariales.

La CONAMED surge en un contexto donde surgió la necesidad de crear una instancia que resolviera las inconformidades de los usuarios de los servicios de salud a través de MASC, lo que además de reducir la presión sobre los órganos jurisdiccionales, constituye una alternativa legal válida para la resolución de los conflictos, con ventajas sobre los juicios ordinarios gracias a la evaluación realizada por expertos en la materia, la garantía de imparcialidad, la rapidez en la conclusión y el bajo costo económico

3.2 Rasgos generales de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED).

La CONAMED es una institución de vanguardia, única en su tipo tanto en el ámbito nacional como en el internacional, realiza la aplicación de MASC surgidos en los servicios de atención médica tanto públicos como privados y, a partir de los conocimientos generados por su actividad sustantiva, así como a través de proyectos de investigación específicos, contribuir a la prevención de conflictos derivados del acto médico, mejorar la seguridad de los pacientes y de sus familiares, evitar la medicina defensiva y en general a la construcción de una política pública de acceso efectivo a servicios de salud de calidad.

Cuenta con un modelo de atención de inconformidades, esencialmente de tipo conciliatorio, basado en los MASC y regido por los principios universales de justicia, legalidad y equidad. Este esquema contribuye a cumplir con su propósito de tutelar el derecho a la protección de la salud y mejorar la calidad de los servicios médicos y a la seguridad del paciente.

Desde su implantación, en el período 2000-2005, el modelo responde a la necesidad de atender el creciente número de inconformidades que se generan en los diversos

servicios públicos y privados que integran nuestro Sistema Nacional de Salud. Ante la mayor exigencia ciudadana de servicios de salud de calidad, el modelo de arbitraje médico responde a través de la conciliación y el arbitraje, dentro del campo del derecho civil, que favorecen la resolución de las inconformidades de manera más amigable y expedita, evitándose de esta manera los largos y tortuosos trámites de otras vías de procuración de justicia³⁶

Se rige por principios vinculados a la práctica médica y que son fundamentales para el análisis objetivo de los conflictos derivados de la prestación de servicios médicos, dichos principios son:

- ✚ **Principio de beneficencia y no maleficencia.** Expresa la actitud y responsabilidad que debe tener el personal de salud para evitar acciones que pudieran ser dañinas para el paciente.
- ✚ **Principio de autonomía.** Reconoce que el paciente o usuario tiene el derecho a decidir sobre la terapéutica propuesta para su persona. También es aplicable para el prestador de servicios médicos, que tiene la libertad de prescripción siempre y cuando la opción terapéutica seleccionada se encuentre dentro de la *lex artis* médica establecida
- ✚ **Principio de razonable seguridad.** Establece que en el acto médico el beneficio esperado siempre deberá ser mayor respecto del riesgo sufrido.
- ✚ **Principio de sustentación científica y clínica.** Determina que el empleo de un insumo o de técnicas y procedimientos médicos siempre deberá sustentarse en la evidencia científica disponible en el momento de la atención y en las condiciones clínicas demostradas

Ahora bien, una de las premisas que dieron sustento a la creación de la CONAMED, fue proporcionar a la población alternativas como la conciliación y el arbitraje para poder atender sus inconformidades en materia de atención médica y evitar en la medida de lo posible el acudir a la vía judicial. Por ende, las labores que se llevan a

³⁶ “20 años de Arbitraje Médico”, Secretaría de Salud, 1ª edición, octubre 2016, p. 10

cabo en la Comisión ayudan a desahogar la carga de trabajo de los organismos de procuración e impartición de justicia “tradicional”, además de disminuir el número de demandas penales en materia de atención médica.

Desde su creación, se dispuso que la CONAMED brindaría a los usuarios de servicios de salud un espacio para poder resolver sus conflictos dentro de un ambiente amigable, confiable y respetuoso, sin hacer uso de la vía jurisdiccional, sino fomentando acuerdos voluntarios entre las partes, o mediante el arbitraje.

Por otro lado, la CONAMED cuenta con atribuciones para convenir con instituciones, organismos y organizaciones públicas y privadas, igualmente tiene otras tres vertientes sustantivas para su operación: la primera es la establecida con instituciones gubernamentales, la segunda se lleva a cabo con universidades y la tercera corresponde a la vinculación con organismos internacionales y otros países.

Cabe mencionar que, en el año 2001, la CONAMED, con una influencia clara de la Declaraciones de Lisboa y de la American Heart Association, promulgó, como resultado de un intenso trabajo multiinstitucional, la “Carta de los Derechos Generales de los Pacientes”; uno de los compromisos derivados de la Cruzada Nacional por la Calidad de los Servicios

Para poder tener un mayor impacto, la CONAMED ha llevado a cabo la celebración de convenios con diversas instituciones tanto públicas como privadas. Algunos de los más importantes debido a su impacto han sido los siguientes:

- Convenio para la atención de quejas médicas celebrado con la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo (SECODAM), Secretaría de Salud (SSA), Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH), Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) e Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE).
- Bases de coordinación con el Instituto Mexicano del Seguro Social.

- Bases de coordinación con el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.
- Convenio de Coordinación con Comisiones Estatales de Arbitraje Médico.
- Bases de colaboración con la Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios (COFEPRIS)³⁷.

3.2.1 El derecho a la Protección de la Salud

Los instrumentos normativos internacionales en materia de derechos humanos están plenamente identificados con una concepción amplia de la salud como un derecho universal. En el artículo 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos se señala que *“toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar y, en especial, la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios”*. Por otro lado, el derecho a la salud también se encuentra plasmado en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1976) al reconocer: *“(...) el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”*³⁸

En el ordenamiento jurídico mexicano, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos define en su artículo 4º la protección de la salud como un derecho universal, a lo que la Ley General de Salud reglamenta lo establecido en dicho precepto constitucional, misma que dentro de su artículo 1º establece:

“Artículo 1o.- La presente ley reglamenta el derecho a la protección de la salud que tiene toda persona en los términos del artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y la

³⁷ 20 años de Arbitraje Médico, Secretaría de Salud, 1ª edición, octubre 2016, pag. 163

³⁸ *Ibíd*em, pag. 14

conurrencia de la federación y las entidades federativas en materia de salubridad general. Es de aplicación en toda la República y sus disposiciones son de orden público e interés social”.

Desde esta perspectiva el Estado protege la posibilidad de acceder, en condiciones de equidad, a los servicios de salud, siendo éstos los mecanismos a través de los cuales tutela el derecho a la protección de la salud.

El derecho a la protección de la salud debe entenderse como un derecho al acceso universal y equitativo a toda una gama de opciones equivalentes, facilidades, bienes, servicios y condiciones, a través de políticas públicas intersectoriales debidamente diseñadas y financiadas, que permitan a las personas tomar las mejores decisiones posibles para satisfacer sus necesidades de salud.

Como se ha señalado, el derecho a la protección de la salud es un Derecho Humano reconocido por la Constitución y por la Ley General de Salud, es concebido como parte de los valores de universalidad, igualdad, justicia, responsabilidad y solidaridad.

Por ello, es obligación del Estado promover que los usuarios de los servicios, tanto en el ámbito público como en el privado, sean debidamente informados sobre los pormenores de su proceso de atención, así como dotar a la ciudadanía de instituciones e instrumentos para resolver las quejas relacionadas con la prestación de los servicios de salud.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en nuestro país al resolver controversias relacionadas con dicho derecho, ha desarrollado una serie de criterios, para definir el quehacer de los médicos y la práctica médica. Asimismo, ha establecido diversas reglas que contemplan los requisitos que deben cumplir los profesionales de la salud para garantizar a todos los mexicanos por igual el derecho fundamental para su protección.

Entre algunas de las prácticas médicas que pueden dar lugar a responsabilidades por parte de los prestadores del servicio médico se encuentran:

- 1) El empleo de tratamientos que no han sido debidamente comprobados o la experimentación en pacientes sin su consentimiento.
- 2) La prolongación excesiva de un tratamiento o persistir en éste cuando no mejora la salud del paciente.
- 3) El abandono de un paciente.
- 4) El prescribir medicamentos contraindicados.
- 5) El otorgar tratamientos que no forman parte de la especialidad del médico tratante.
- 6) Las omisiones o los errores en las recetas médicas y en los expedientes clínicos.
- 7) Las simulaciones de cirugías o la realización de cirugías innecesarias.
- 8) Errores en el diagnóstico, tratamiento o procedimientos efectuados.³⁹

Cabe mencionar que el sistema de salud en México se compone de instituciones verticalmente integradas y segmentadas entre sí, no es equitativo y funciona con deficiencias derivadas de su fragmentación, lo que impide una prestación de servicios sólida, justa y sostenible, pues cada una de las instituciones proveedoras organiza y presta servicios de salud distintos en calidad, costos y resultados principalmente en función del estatus laboral, el lugar en el que se vive y la capacidad económica.

3.3 Medios Alternativos de Solución de Conflictos (MASC) para salvaguardar los Derechos Humanos y como Derecho Humano

El acceso a la justicia para todos los ciudadanos es un derecho fundamental consagrado en las más importantes normas tanto nacionales, como internacionales. La Declaración Universal de Derechos Humanos ha inspirado más de 80

³⁹ Sánchez Castañeda, Alfredo *et. al* "Desafíos de los medios alternativos de solución de controversias en el derecho mexicano contemporáneo", México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, p. 216

declaraciones y tratados internacionales, un gran número de convenciones regionales, proyectos de ley nacionales de derechos humanos y disposiciones constitucionales que, en conjunto, constituyen un sistema amplio jurídicamente vinculante para la promoción y la protección de los derechos humanos⁴⁰.

El derecho a la justicia es una exigencia a la que los Estados han respondido tradicionalmente mediante la puesta a disposición de los ciudadanos de procedimientos judiciales, pero estos, en muchas ocasiones, se han manifestado como un recurso insuficiente y no demasiado efectivo para dar cumplida respuesta a la protección de los derechos que pretenden salvaguardar. La protección de los derechos, en general, no siempre encuentra suficiente amparo en el proceso judicial, concebido como único instrumento para la adecuada salvaguarda de dichos derechos.

Por otro lado, para que el derecho a la justicia realmente se concrete en la esfera jurídica de los gobernados, es necesario precisar que se manifiesta en dos aspectos complementarios: uno formal y otro material. El aspecto formal del acceso a la justicia se refiere a la obligación de las autoridades de dar respuesta de manera pronta, completa, imparcial y gratuita a las solicitudes de los particulares (partes en un procedimiento) respetando las formalidades del procedimiento. Por su parte, el aspecto material del derecho de acceso a la justicia, complementa al primero, pues se refiere a la obligación de la autoridad de hacer cumplir sus resoluciones y, especialmente, cuando se trata de una sentencia definitiva o laudo que ha sido favorable a los intereses de alguna de las partes.

El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva se consagra el segundo párrafo del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como antes se ha mencionado que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla.

⁴⁰ "Derechos Humanos México", *Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos*, México, Año 12, núm. 30, mayo-agosto 2017, pág. 42.

A partir del reconocimiento de los MASC en 2008, son diversos los Estados de la república mexicana que han legislado en referencia a esos mecanismos, sobre todo porque en la exposición de motivos de la reforma, señaló que es necesario la práctica de estos mecanismos para descongestionar la saturación que tienen los tribunales en cuanto a procesos.

En este contexto, el ya citado artículo 17 cuarto párrafo de la constitución, además de garantizar el acceso a los tribunales previamente establecidos, reconoce como un derecho humano la posibilidad de que los conflictos también se puedan resolver a través de los MASC, siempre que se encuentren previstos por la ley.

Al respecto se cita la siguiente tesis:

DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA PREVISTO EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. SE RESPETA EN LA MEDIDA EN QUE SE ATIENDEN LOS ASPECTOS FORMAL Y MATERIAL EN QUE SE MANIFIESTA.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia 1a./J. 42/2007, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXV, abril de 2007, página 124, de rubro: "GARANTÍA A LA TUTELA JURISDICCIONAL PREVISTA EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. SUS ALCANCES.", definió la garantía a la tutela como "... el derecho público subjetivo que toda persona tiene, dentro de los plazos y términos que fijen las leyes, para acceder de manera expedita a tribunales independientes e imparciales, a plantear una pretensión o a defenderse de ella, con el fin de que a través de un proceso en el que se respeten ciertas formalidades, se decida sobre la pretensión o la defensa y, en su caso, se ejecute esa decisión ...". Por otra parte, el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José, Costa Rica 1969), relativo a la protección judicial, señala que "toda persona tiene derecho

a un recurso sencillo y rápido que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente convención.", asimismo, establece el compromiso de los Estados Partes a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga el recurso; a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso. De lo anterior se advierte que el Estado Mexicano ha reconocido el acceso a la justicia como un derecho fundamental; sin embargo, para que éste realmente se concrete en la esfera jurídica de los gobernados, es necesario precisar que se manifiesta en dos aspectos complementarios: uno formal y otro material. El aspecto formal del acceso a la justicia se refiere a la obligación de las autoridades de dar respuesta de manera pronta, completa, imparcial y gratuita a las solicitudes de los particulares (partes en un procedimiento) respetando las formalidades del procedimiento; desde luego que ello no significa que necesariamente se resolverá en forma favorable a los intereses del justiciable, sino sólo en los casos que en derecho proceda. Por su parte, el aspecto material del derecho de acceso a la justicia, complementa al primero, pues se refiere a la obligación de la autoridad de hacer cumplir sus resoluciones y, especialmente, cuando se trata de una sentencia definitiva o laudo que ha sido favorable a los intereses de alguna de las partes. Por tanto, no es posible sostener que se respeta el derecho fundamental de acceso a la justicia previsto en el artículo 17 constitucional, aunque se dé respuesta al justiciable en los términos de ley, si no se atiende al aspecto material o subgarantía de "ejecución de resoluciones" o de "justicia cumplida", que otorga a los gobernados el derecho a que los fallos dictados por las autoridades jurisdiccionales se notifiquen y cumplan cabalmente, ya que, de otra manera, la prerrogativa constitucional y

convencional primeramente indicada, tendría sólo carácter adjetivo o procesal.⁴¹

Cabe mencionar, que defender o postular la apuesta por otras vías, alternativas o complementarias, para la resolución de determinados conflictos o litigios, en ningún caso implica rehuir o dejar de lado la utilización del proceso judicial.

Hay que recordar, que todas las personas y entidades dedicadas a la gestión y resolución de conflictos, ya sea desde los poderes públicos o desde instituciones privadas, tienen la obligación de tutelar los derechos e intereses de los ciudadanos. La tutela de dichos derechos e intereses no es algo atribuido en exclusiva al Poder Judicial

El actual desarrollo y fortalecimiento de los sistemas alternativos no ha de obedecer sólo a razones coyunturales, con el fin de evitar cargas excesivas de trabajo a los tribunales y dilaciones en la tramitación de los procedimientos, por ejemplo, sino que existen razones de otro tipo como el cambio de cultura sobre la solución y tratamiento de los conflictos al margen de los procesos judiciales y una demanda social de justicia que no puede satisfacer únicamente el proceso judicial.

La utilización de los MASC ha de configurarse como un derecho fundamental de los ciudadanos, incardinado dentro del derecho a la tutela efectiva en la más amplia acepción de éste.

Las personas han de tener derecho, como afirmación de su autonomía de la voluntad, a elegir, en cualquier caso, aquel mecanismo de solución de conflictos que más se adapte o adecue a su problema en concreto y que, por tanto, mejor pueda satisfacer sus necesidades e intereses.

⁴¹ Tesis: XXXI.4 K, *Semanario Judicial de la Federación* y su Gaceta. Tomo XXXIII, mayo de 2011, página 1105

3.4 Ventajas y desventajas de los Medios Alternativos de Solución de Conflictos (MASC) que ofrece la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED)

Como se ha mencionado anteriormente, la CONAMED ofrece la conciliación y el arbitraje como medios alternativos de solución de conflictos en la práctica médica, a continuación, veremos algunos puntos importantes que hay que destacar sobre la efectividad de dichos medios dentro de la Comisión.

Cabe mencionar que uno de los logros importantes alcanzados por la CONAMED a lo largo de su vida ha sido la designación de esta institución como Centro Colaborador de la Organización Panamericana de la Salud y de la Organización Mundial de la Salud en materia de Calidad y Seguridad del Paciente (2011-2015), nombramiento que además de significar una distinción en el ámbito internacional le confiere una mayor notoriedad y reconocimiento por parte de las autoridades de nuestro país, a la vez que le proporciona la oportunidad de participar con una mayor competencia en temas que como se sabe representan aspectos torales dentro de la agenda de salud de las instituciones mexicanas.

Ahora bien, de manera general sobre los MASC podemos encontrar los siguientes beneficios:

- a. Disminuir el congestionamiento de los Tribunales de Justicia.
- b. Facilitar el acceso a la Justicia.
- c. Aumentar la participación de la sociedad civil en la solución de conflictos
- d. Propiciar un clima de diálogo y paz social.
- e. Proporcionar a la sociedad civil, mecanismos ágiles, eficientes, de bajo costo económico y confidenciales para la solución de conflictos

Como ya se ha mencionado anteriormente, la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, tiene como objeto contribuir a resolver los conflictos suscitados entre los

usuarios de los servicios médicos y los prestadores de servicios de salud de carácter público, privado y social, a través de MASC. Dicha atención se ha presentado como un conjunto de metodologías e instrumentos que buscan introducir un nuevo tipo de justicia y democracia que sustituya la igualdad formal por la real, basada en el respeto y la solidaridad como elementos fundamentales para la construcción de un orden justo legítimo y pluralista.

A manera de resumen podemos señalar las siguientes ventajas y desventajas que tiene la CONAMED como institución:

Ventajas	Desventajas
<ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="284 787 803 1333">✚ Es la instancia más cercana a la población usuaria de los servicios de atención médica para obtener una explicación y, en su caso, una reparación del daño ocasionado por una mala práctica, puesto que opera con base en un modelo que implica un fuerte incentivo para el proveedor de servicios que busca evitar que la controversia trascienda a la vía jurisdiccional. <li data-bbox="284 1333 803 1533">✚ Es un incentivo respecto al acceso a la justicia y a la creación de una cultura ciudadana frente a la resolución de conflictos. <li data-bbox="284 1533 803 1898">✚ Sus laudos cuentan con plena fuerza legal y no cancela que las partes en conflicto conserven su derecho a buscar la satisfacción de sus pretensiones ante los tribunales de orden civil, penal o administrativo. 	<ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="868 787 1388 976">✚ Requiere ser fortalecida a fin de favorecer la solución eficiente de los conflictos en beneficio de ambas partes. <li data-bbox="868 976 1388 1176">✚ La sola existencia de la CONAMED no tutela por sí misma el derecho a la protección de la salud de la población. <li data-bbox="868 1176 1388 1375">✚ Requiere de más apoyo institucional para incorporarla plenamente al marco jurídico nacional. <li data-bbox="868 1375 1388 1898">✚ Falta de actualización Ante la dinámica constante de las relaciones humanas es imperante que exista una actualización, para asegurarse que dichos MASC que implementa la Comisión, sean los adecuados para el caso concreto de que se trate.

<ul style="list-style-type: none"><li data-bbox="285 197 802 527">✚ Participa en la sustitución de la cultura de la confrontación y el litigio por la de la conciliación, el consenso y el arbitraje, lo que se considera como un nuevo paradigma en la impartición de justicia y en el desarrollo colectivo.<li data-bbox="285 541 802 1081">✚ La institución ha resultado muy enriquecedora para el sector salud mexicano, pues ha podido aplicarse en temas como son: la mejora de la calidad de los servicios médicos, la seguridad de los pacientes, la prevención del conflicto derivada del acto médico, la responsabilidad del profesional de salud, la capacitación del personal de salud, entre otros	
--	--

CAPITULO IV

Caso práctico. “Miomatosis uterina”

4.1 Planteamiento del problema

A lo largo de los años, la CONAMED ha servido como institución alternativa para resolver conflictos entre médicos y pacientes, implementando el arbitraje y la conciliación como MASC, sin embargo, se ha enfrentado a diversas problemáticas como lo son, el que los laudos no cuentan con la fuerza suficiente para ser ejecutados en la forma en la que se emiten.

Aunado a ello, los laudos que emite la CONAMED se enfrentan a otras dificultades como son el que deben ser comprendidos por las partes de una manera fácil y congruente, exhaustiva y con la suficiente motivación para que no quede duda de las razones por las cuales se concluye de una determinada manera y no de otra.⁴²

Al respecto, surgen las siguientes preguntas: ¿Realmente son eficaces los MASC usados dentro de la CONAMED?; en cuanto al tiempo para dar solución a los conflictos ¿estos son realmente razonables?; ¿realmente se está siguiendo con las características de los MASC dentro de la CONAMED?, ¿A través de los MASC implementados, se está dando seguridad jurídica a los usuarios?, ¿realmente la CONAMED está contribuyendo a tutelar el derecho a la salud?.

Hay que recordar las características del arbitraje:

- ✚ Especializado y rápido;
- ✚ Se desarrolla conforme a derecho o equidad;
- ✚ Es vinculante;
- ✚ El o los árbitros son los que dan la solución;
- ✚ Termina en forma de laudo, el cual puede ser homologado ante autoridad competente, se equipara a las sentencias y;
- ✚ Otorga seguridad jurídica.

⁴² Gómez Fröde CX. El cumplimiento de sentencias emitidas por el Poder Judicial Federal en relación con los laudos arbitrales resueltos por la Comisión Nacional de Arbitraje Médico. Rev CONAMED 2018; 23(3): 141-151

Como se ha mencionado a lo largo del presente trabajo, los MASC son medios alternativos a través de los cuales, los ciudadanos están en aptitud de poder resolver sus conflictos de manera autocompositiva (sólo intervienen las partes) o bien, heterocompositiva (existe un tercero que funge como intermediario para la resolución del conflicto), por ello resultan muy efectivos.

En el caso de los MASC empleados dentro de la Comisión, queda analizar si realmente funcionan como una salida pronta a los conflictos surgidos entre médicos y pacientes, o si solo es una solución de momento, pero sin resultados realmente efectivos, ya que en ocasiones, como lo es el caso que se va a exponer a continuación, la emisión de un segundo laudo resulta contrario a los principios de los MASC, ya que al ordenarse la emisión de laudo diverso, se contraponen con los principios esenciales de los MASC, al ser más tardío y no resolver de primer momento el conflicto, dando lugar a una resolución que tardaría el mismo tiempo que a través de la vía judicial.

Al respecto, se abordará el caso de una paciente en la especialidad de ginecología que presentó su queja ante la Comisión sosteniendo que pagó una consulta que en nada le ayudó para su diagnóstico.

4.1.1. Relatoría de hechos.

1. **Queja (septiembre 2017).** Persona de sexo femenino presentó queja ante la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, contra médico privado, de quien reclamó el reembolso por el cobro de consulta médica realizada, en virtud de considerar que no se le dio tratamiento ni se le realizó valoración alguna, por lo que no estuvo justificado el cobro que se le realizó por la consulta.

Dicha queja fue admitida por la Dirección General de Orientación y Gestión de la Comisión, y se turnó a la Dirección General de Conciliación.

La queja consistió en: *“Que por tener antecedente de haber sido diagnosticada con miomatosis uterina, acudí al consultorio del médico Dr. (el prestador del servicio) por tener ardor, prurito e inflamación en la región genital, sin realizar ningún tipo de exploración o valoración médica, el*

ginecólogo se concretó a decirme que ya me había dicho que requería de realizarme histerectomía y que debía regresar con la cantidad necesaria para cubrir el costo de la operación.

Durante la etapa de conciliación, las partes no lograron resolver la controversia por la vía autocompositiva y estuvieron de acuerdo en someterse a la forma heterocompositiva denominada arbitraje.

2. **Laudo (marzo 2018).** A dicha queja y ya en el procedimiento arbitral, le recayó laudo por el que se resolvió que la parte actora no había probado ni acreditado la procedencia de su acción y derecho a la pretensión de **reembolso de gastos** y, se absolvió al Dr. (el prestador del servicio) del pago de reembolso de gastos reclamado por la actora (paciente).

A la letra, en sus resolutivos el laudo menciona:

“PRIMERO. Fue procedente el procedimiento de arbitraje para resolver el presente asunto.

SEGUNDO. La parte actora, la C. xxxx, no aprobó ni acreditó la procedencia de su acción y derecho a la pretensión de reembolso de gastos, en los términos razonados en el presente laudo.



TERCERO. Se absuelve al demandado Dr. xxx del pago de reembolso de gastos, en los términos razonados en el presente laudo.

CUARTO. Esta Comisión actuó por concurso de voluntad de las partes.

QUINTO. Se recuerda a las partes que el procedimiento es confidencial.

SEXTO. Notifíquese personalmente a las partes.”

Para su mejor entender, a continuación, se presenta la versión pública de dicho laudo:

	
COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO	
LAUDO	
EMITIDO EN EL JUICIO ARBITRAL PROMOVIDO POR	
[REDACTED]	
Vs.	
[REDACTED]	
EXPEDIENTE N° 1179/2017	
CIUDAD DE MÉXICO, MARZO DE 2018	

[REDACTED]
Vs.
[REDACTED]
EXPEDIENTE N° 1179/2017

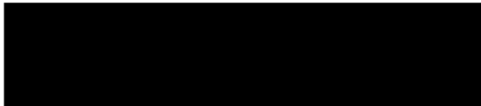
Ciudad de México, a veinte de marzo de dos mil dieciocho, visto para resolver el arbitraje dentro del expediente al rubro indicado.

RESULTANDO

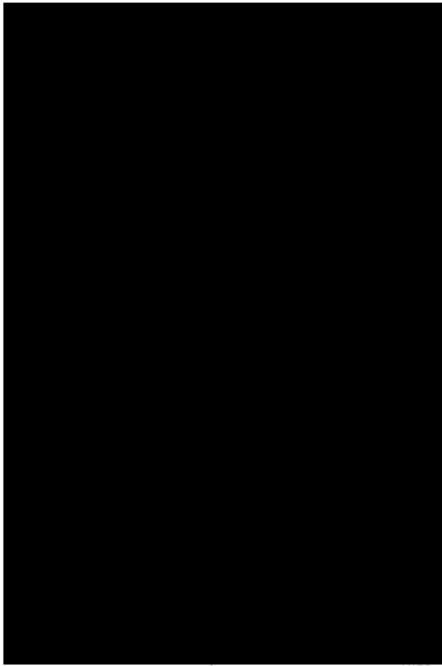
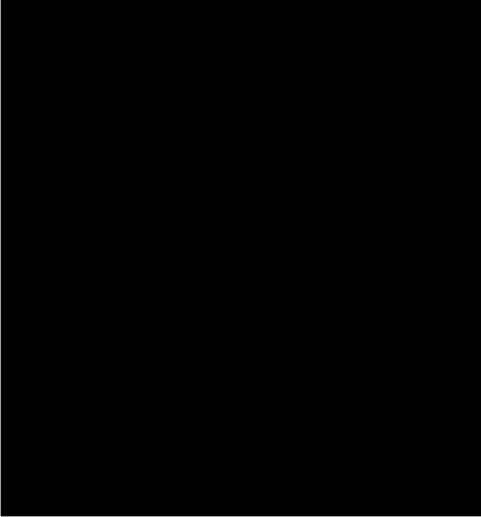
I.- El doce de septiembre de dos mil diecisiete, se tuvo por recibida la queja médica promovida por la [REDACTED] ante la Dirección General de Orientación y Gestión de esta Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED), referente a la atención que le fue otorgada por el [REDACTED] y por la cual solicitó de dicho prestador del servicio el **reembolso del pago de lo erogado en la consulta.**

Se refieren a continuación los hechos que sustenta en su queja, [REDACTED] contenidos en el acta de queja levantada ante la Dirección General de Orientación y Gestión de esta CONAMED, el 12 de septiembre de 2017:

[REDACTED]



II.- Durante la etapa de conciliación, ante la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, previo a la audiencia, en contestación a la queja instaurada en su contra, mediante comparecencia del doce de octubre de dos mil diecisiete, el demandado exhibió lo siguiente:





III.- En la audiencia de conciliación verificada ante la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, el día ocho de noviembre de dos mil diecisiete las partes no lograron resolver la controversia por la vía autocompositiva y estuvieron de acuerdo en someterse a la forma heterocompositiva denominada arbitraje.

IV.- En el acuerdo arbitral suscrito por las partes el día ocho de noviembre de dos mil diecisiete, las partes fijaron como objeto del arbitraje:

1. Establecer, si "EL PRESTADOR DEL SERVICIO, PARTE DEMANDADA", actuó o no, con negligencia, impericia o dolo, en la atención proporcionada a la parte actora
2. Determinar, si "EL PRESTADOR DEL SERVICIO, PARTE DEMANDADA", por la atención que estima irregular "LA PARTE ACTORA", deberá acceder a su pretensión consistente en: REEMBOLSO DE GASTOS
3. Establecer si por el contrario, "EL PRESTADOR DEL SERVICIO, PARTE DEMANDADA", actuó correctamente en la atención brindada y por ello debe ser absuelto del pago de la prestación reclamada.

LAUDO
EXP 1179/17
DGA/R11.05/Rev.07

V.- Durante el proceso arbitral, con citación de las partes, se tuvieron por anunciadas, ofrecidas, exhibidas y preparadas las pruebas siguientes:

De la parte actor: 



- La instrumental de actuaciones.

8

LAUDO
EXP 1179/17
DGA/R11.05/Rev.07

- La presuncional legal y humana.
Dichas probanzas no fueron objetadas por su contraria.

Del demandado: [REDACTED]

Dichas probanzas fueron objetadas por su contraria en los términos señalado en el escrito fechado el 23 de noviembre de 2017.

VI.- Por auto de fecha treinta de noviembre de dos mil diecisiete, se tuvieron por admitidas y preparadas las pruebas ofrecidas por las partes.

VII.- La Audiencia de desahogo de pruebas y alegatos, previa notificación de la citación a las partes, se celebró a las once horas del trece de marzo de dos mil dieciocho.

VIII.- Las partes no presentaron escrito de alegatos, en esos términos, se toman en cuenta las alegaciones de su parte hechas valer en las etapas previas del procedimiento ante esta institución arbitral, por así establecerlo el procedimiento arbitral, en términos de los artículos 34, 56, 81, 255, 260, 261, 266 y 281 del Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México.

X.- En razón de lo anterior, es procedente formular los siguientes:

CONSIDERANDOS

I.- FUNDAMENTO LEGAL.

La Comisión Nacional de Arbitraje Médico, está facultada para conocer y resolver el presente juicio arbitral en términos de los artículos 1°, 2°, 4°,

7

LAUDO
EXP 1179/17
DGAR11.05Rev.07

fracciones III y V, y 11, fracciones I, V, IX, X, XI y XII de su Decreto de Creación; 1°, 8°, 10, 22, 23, 34, 35, 36, 37, 47, 48, 73, 74, 76 y 78, de su Reglamento de Procedimientos para la Atención de Quejas Médicas y Gestión Pericial; en relación con el Título Octavo del Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México referente al Juicio Arbitral. Es igualmente aplicable el Acuerdo del ocho de octubre de dos mil quince, por el que se delegan facultades en el Director General de Arbitraje de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, publicado en el Diario Oficial de la Federación el diecisiete de noviembre de dos mil quince.

II.- RESUMEN CLÍNICO.

Notas de atención en la Clínica de Medicina Familiar "Legaria", ISSSTE.

27 de junio de 2011. Solicitud de estudio [REDACTED] Dra. María del Rosario Peegrina Zamora (prestador no involucrado).

Notas de atención en el Hospital General Tacuba ISSSTE.

28 de julio de 2011. [REDACTED] Dr. Guillén (prestador no involucrado).

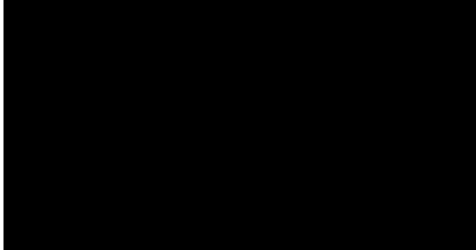
8

LAUDO
EXP 1179/17
DGAR11.05Rev.07

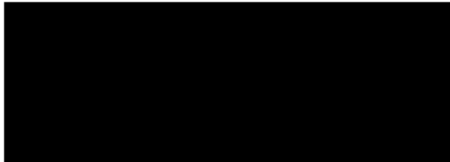


Notas de atención en la Clínica de Medicina Familiar "Legaría".
ISSSTE

16 de noviembre de 2011. Formato de referencia-contrarreferencia. Dra. María del Rosario Peegrina Zamora (prestador no involucrado).



15 de agosto de 2012. Reporte de Dr. Javier Palacios Ochoa, (prestador no involucrado).

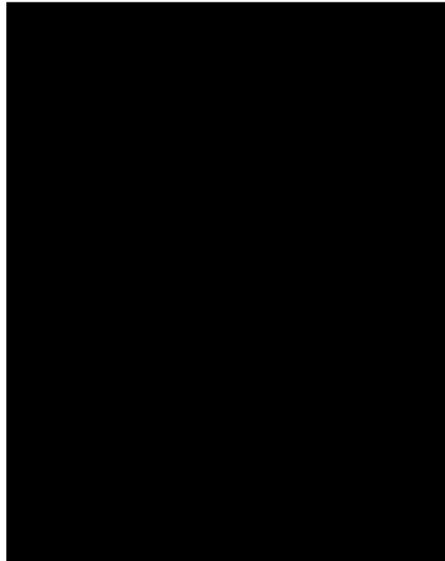


Notas de atención en la Clínica de Medicina Familiar "Legaría".
ISSSTE

28 de agosto de 2012. Formato de referencia-contrarreferencia. Dra. María del Rosario Peegrina Zamora (prestador no involucrado). Unidad médica receptora: Hospital General "Tacuba". Servicio al que se refiere:



(se omiten las páginas 11 y 12 en razón de contener únicamente información confidencial)

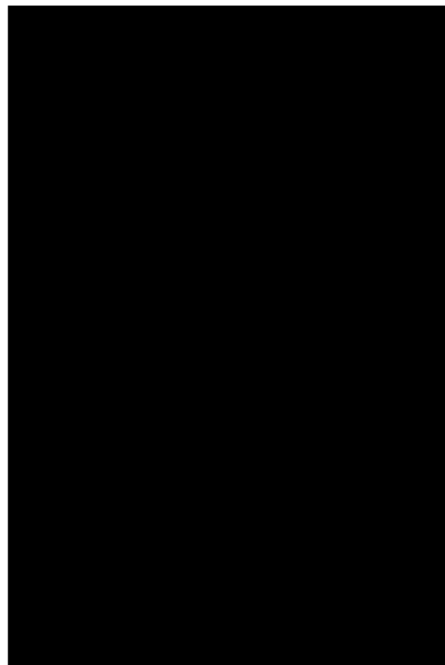


III.- ANÁLISIS DEL CASO MÉDICO.

De autos se desprende que la [REDACTED] fue valorada el 27 de junio de 2011, en la Clínica de Medicina Familiar "Legaria" del ISSSTE (prestador no involucrado), a la cual acudió por [REDACTED]

13

LAUDO
EXP 1179/17
DGAR11.05-Rev.07



14

LAUDO
EXP 1179/17
DGAR11.05-Rev.07

[REDACTED] para acudir al servicio de [REDACTED] del Hospital General "Tacuba, ambos del ISSSTE, por diagnóstico de

[REDACTED]

Del 28 de agosto de 2012, obra formato de referencia-contrarreferencia, de la Clínica de Medicina Familiar "Legaría", al servicio de [REDACTED] del Hospital General "Tacuba, ambos del ISSSTE, otorgado a la paciente [REDACTED] por [REDACTED]

[REDACTED]

No obra más información acerca de la evolución, ni tratamientos brindados a la paciente, en instalaciones del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, no obstante, con las documentales previamente analizadas, es posible afirmar que la Paciente [REDACTED]

[REDACTED] cursó [REDACTED]

La paciente [REDACTED] refirió en su queja, [REDACTED]

[REDACTED]

(se omiten las páginas de la 17 a la 22, en razón de contener únicamente información confidencial)

IV. ANÁLISIS JURÍDICO DEL CASO.

En el presente caso, con el propósito de su análisis y resolución, en adición al resumen clínico ya referido, y en términos de la literatura de la especialidad, es necesario precisar el estudio del acto médico reclamado, con apego al objeto del arbitraje establecido por las partes y de acuerdo con lo probado en autos por las mismas y se desprende de autos, por lo que con fundamento en los artículos 281 y 402 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, hoy Ciudad de México, valoradas que son en su conjunto las pruebas admitidas a las partes, así como las obtenidas por esta Comisión, conforme a las reglas de la lógica y la experiencia, fundamentalmente el expediente clínico integrado por el [REDACTED] así como las documentales aportadas por la actora, es de considerarse lo siguiente:

A.) Derecho a la Protección de la Salud.—El objeto del arbitraje, es el de pronunciarse acerca del cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones inherentes a la prestación del servicio médico, en la atención de la [REDACTED] por el prestador demandado [REDACTED] es decir, si durante la misma actuó o no con negligencia, impericia o dolo; determinar si por la atención que estima irregular la actora, el demandado se encuentra obligado a responder mediante el pago del reembolso de gastos; o bien, establecer si por el contrario, actuó correctamente en la atención brindada, por lo que debe ser absuelto de lo reclamado. Ello, al tenor de lo argumentado por la actora en su queja, consistente en que [REDACTED]

23

LAUDO
EXP 1179/17
DGA/R11.05/Rev.07

La actora y usuaria del servicio médico [REDACTED] tiene el derecho fundamental a la debida protección a su salud⁹ —el cual tiene aplicación y eficacia directa, y de manera interdependiente e indivisible con su derecho a la vida, así como a la integridad física y moral e intimidad, mediante el servicio de salud que es de orden público e interés social, de manera temprana, oportuna, de calidad y éticamente responsable, en este caso por parte del demandado.⁹

De igual suerte, por mandato expreso de los artículos 28, 32, 33, 51 y demás relativos aplicables de la Ley General de Salud y 18, 19, fracciones I y II, 21 y 48 de su Reglamento en Materia de Prestación de Servicios de

24

LAUDO
EXP 1179/17
DGA/R11.05/Rev.07

Atención Médica, el prestador del servicio médico está obligado a otorgar servicios de salud idónea, de calidad, profesional y éticamente responsable. Lo que impone al demandado, la obligación de brindar de manera oportuna y eficiente la prestación de los servicios que ofrece, así como cumplir cabalmente con las disposiciones aplicables a la materia; dicho en otras palabras, que la atención médica se brinde con la debida diligencia; que se ejecuten los cuidados básicos o tratamientos a la usuaria en todo momento y se respeten y apliquen con calidad las medidas y procedimientos señalados para ello por la *lex artis ad hoc*.

En esos términos, se entiende por calidad, la exigencia de que los servicios de salud de atención médica y sus actividades, sean apropiados (idóneos) médica y científicamente; esto, mediante la adecuación de los medios con los fines u objetivos de la propia atención.

B.) Carga probatoria.- En este caso corresponde al demandado [REDACTED] acreditar que durante la atención médica que brindó a la hoy actora, cumplió con las debidas obligaciones de seguridad y de medios, mediante la búsqueda del diagnóstico temprano y tratamiento oportunos, a fin de buscar asegurar la correcta atención a la paciente, conforme a las circunstancias concurrentes (lugar, tiempo y modo en que otorgó el servicio de atención).

Máxime, los principios de facilidad y proximidad probatoria, con base en los cuales tiene la carga de la prueba el demandado [REDACTED] por ser quien dispone de los medios de prueba, puede producirla o aportarla al proceso a un menor costo para que pueda ser apreciada y valorada.¹⁰

[REDACTED]

25 LAUDO
EXP 1179/17
DGA/R11.05/Rev.07

C) Prestaciones exigidas por la actora.- La pretensión de la actora consistió en "REEMBOLSO DE GASTOS". En esa inteligencia, es pertinente señalar que la responsabilidad civil emana de la premisa general contenida en el artículo 1910 del Código Civil Federal, que establece: "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que se demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima". Por su parte, el artículo 2110 del mismo ordenamiento jurídico, es claro al señalar que: "... los daños y perjuicios deben ser consecuencia directa y necesaria de la falta de cumplimiento de la obligación". Ante dichos parámetros, es procedente determinar si existe o no una fuente de obligación civil extracontractual a cargo del demandado [REDACTED] en relación con lo pretendido por la parte actora, desde luego buscando evitar perjuicio a las partes y observando la mayor igualdad posible entre los interesados.

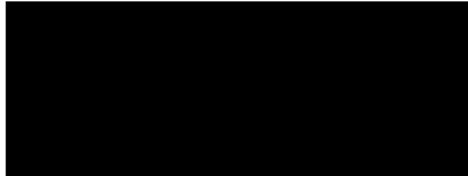
D) Evidencia probatoria, existencia o no de mala práctica.- Merced a lo expuesto exhaustivamente en el Apartado III de la presente resolución, (Análisis del Caso Médico), las pruebas aportadas por las partes y objetadas por la actora en cuanto hace a su alcance y valor probatorios, consistentes en: [REDACTED]

[REDACTED]

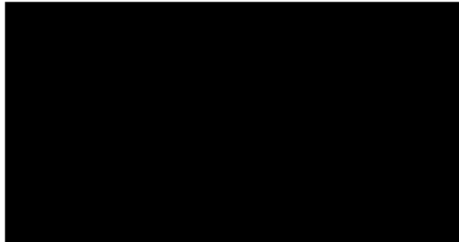
26 LAUDO
EXP 1179/17
DGA/R11.05/Rev.07



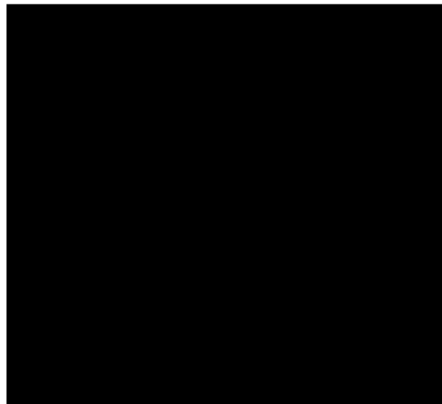
■ y valoradas de conformidad con lo dispuesto en los artículos 278, 281, 284, 285, 286, 289, 334, 335, 379, 380 y 402 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (hoy Ciudad de México), conforme a las reglas de la lógica y la experiencia, son suficientes para crear convicción en ésta Comisión Nacional, en el sentido siguiente:



(se omiten las páginas 28 a 33, en razón de contener únicamente información confidencial)



Todo lo anterior, acredita que:



E) Revisión de cumplimiento de la Norma Oficial Mexicana vigente al momento de ocurrir los hechos:

Del Análisis Médico realizado por esta Comisión Nacional, se advirtió que [REDACTED] incumplió con los parágrafos 6.1 al 6.1.6, de la Norma Oficial Mexicana NOM-004-SSA3-2012, Del expediente clínico¹, al no elaborar la historia clínica completa de la atención que brindó sin embargo, también se observó que dichas deficiencias documentales no tuvieron algún impacto negativo en la evolución de la paciente.

Valoración de la prestación reclamada, así como de las excepciones y defensas opuestas. En la especie, no se acreditó una fuente de obligación civil a cargo del demandado [REDACTED] ni a favor de la actora [REDACTED]. Esto es, en razón de que no se observó la actualización de los supuestos legales para ello, sustancialmente los previstos en los artículos 1910, 2110, 2615 y demás relativos aplicables del Código Civil Federal.

Dicho en otros términos, se hace notar que, atendiendo a la Ley, es necesario acreditar fehacientemente y sin lugar a dudas, culpa del demandado (negligencia, impericia o dolo), así también, una relación de causalidad entre la culpa y el daño aducido. Empero, en el presente asunto arbitral, dichos supuestos no fueron probados, siendo lo procedente absolver al demandado [REDACTED] del pago de reembolso de gastos reclamado por la actora.

Sirve de apoyo a lo expuesto en las presentes consideraciones, por las razones que la informan, las siguientes tesis que señala: **MALA PRÁCTICA MÉDICA. DIAGNÓSTICO ERRÓNEO COMO ELEMENTO PARA DETERMINAR SU EXISTENCIA.** Para la exigencia de responsabilidad en contra de un médico por un diagnóstico equivocado, ha de partirse de si dicho profesional ha realizado o no todas las comprobaciones necesarias, atendiendo al estado de la ciencia médica, para emitir el

[REDACTED]

LAUDO
EXP: 1179/17
DGAR11.05Rev.07

diagnóstico. La actividad diagnóstica comporta riesgos de error que pueden mantenerse en ciertos casos dentro de los límites de lo tolerable, sin embargo, existe responsabilidad si para la emisión del diagnóstico el médico no se sirvió, en el momento oportuno, de todos los medios que suelen ser utilizados en la práctica de la medicina. De lo anterior se colige que el hecho de realizar un diagnóstico sin la diligencia debida por parte del personal médico, constituye un riesgo innecesario para el derecho a la vida y a la salud de los pacientes, riesgo que no encuentra justificación dentro del riesgo implícito que conlleva el ejercicio de la medicina.

Amparo en revisión 117/2012. Agustín Pérez García y otros. 28 de noviembre de 2012. Cinco votos. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.
Época: Décima Época Registro: 2004786 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3 Materia(s): Administrativa Tesis: 14o.A.91 A (10a.) Página: 1891.

ACTO MÉDICO. DISTINTAS ETAPAS O FASES QUE LO CONFORMAN PARA EFECTOS DE DETERMINAR LA EXISTENCIA DE UNA POSIBLE MALA PRÁCTICA MÉDICA.

El acto médico se divide en distintas etapas o fases. La fase diagnóstica, la fase terapéutica y la fase recuperatoria. Sin embargo, cada una de estas fases constituye la totalidad del acto médico. Por tanto, para determinar la existencia de mala práctica médica, el acto médico no debe ser analizado de manera separada, sino que debe hacerse de manera conjunta, pues cada una de las fases que lo componen se encuentran estrechamente vinculadas. Así las cosas, segmentar el acto médico sin tomar en consideración todas las etapas que forman el acto médico, como un conjunto inseparable para la determinación en un caso concreto sobre la existencia de mala práctica médica, sería incongruente e ilógico, pues las fases siguen una secuencia en el tiempo.

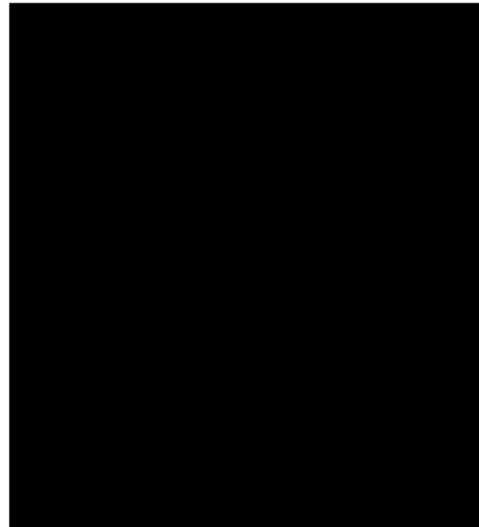
Amparo en revisión 117/2012. Agustín Pérez García y otros. 28 de noviembre de 2012. Cinco votos. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.
Época: Décima Época Registro: 2002441 Instancia: Primera Sala Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XVI, Enero de 2013, Tomo 1 Materia(s): Civil Tesis: 1a. XXV/2013 (10a.) Página: 621

Finalmente, no se realizan pronunciamientos de la atención otorgada por otros prestadores del servicio, al no ser parte en este juicio arbitral.

El criterio de esta institución arbitral está soportado, además, en las referencias bibliográficas señaladas a continuación, las cuales integran los

principios generalmente aceptados por la *lex artis* médica (conjunto de prácticas aceptadas generalmente como apropiadas para tratar pacientes) ad hoc.

BIBLIOGRAFÍA



Por lo expuesto, fundado y motivado, en términos de los artículos 80, 81 y 82 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se

37

LAUDO
EXP 1179/17
DGAR11.05Rev.07

RESUELVE.

PRIMERO.- Fue procedente el procedimiento de arbitraje para resolver el presente asunto.

SEGUNDO.- La parte actora, la [REDACTED] no probó ni acreditó la procedencia de su acción y derecho a la pretensión de reembolso de gastos, en los términos razonados en el presente laudo.

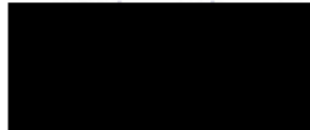
TERCERO.- Se absuelve al demandado [REDACTED] del pago de reembolso de gastos reclamado por la actora, en los términos glosados, analizados y discutidos en las consideraciones del presente.

CUARTO.- Esta Comisión actuó por el concurso de voluntad de las partes.

QUINTO.- Se recuerda a las partes que el procedimiento es confidencial.

SEXTO.- Notifíquese personalmente a las partes.

COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO
DIRECTORA GENERAL DE ARBITRAJE



38

LAUDO
EXP 1179/17
DGAR11.05Rev.07

3. **Juicio de amparo indirecto. (noviembre 2018)** Contra el laudo dictado por la Dirección General de Arbitraje de la CONAMED, la usuaria presentó demanda de amparo indirecto ante el Juzgado de Distrito en Materia Civil.

Dicha demanda de amparo, se admitió a trámite por el Juzgado de Distrito en Materia Civil; y después de notificar a la autoridad responsable (Dirección General de Arbitraje), la misma en su informe justificado admitió como cierto el acto reclamado, en virtud de sí haber dictado el laudo en el expediente arbitral.

Posteriormente, el juzgado de Distrito resolvió no amparar ni proteger a la quejosa, en virtud de que estimó que las afirmaciones realizadas por ésta, eran dogmáticas e infundadas, al no referir qué fue lo que la autoridad responsable omitió resolver conforme a los fundamentos legales aplicables al caso.

Asimismo, el Juzgado de Distrito consideró que la autoridad responsable analizó la información clínica y las pruebas aportadas por la quejosa dentro del proceso arbitral. Considerando que el prestador del servicio, cumplió con sus obligaciones de medios de diagnóstico al valorar a la paciente por diagnóstico de sangrado uterino anormal, miomatosis uterina de grandes elementos y anemia crónica.

4. **Recurso de Revisión.** Contra la resolución emitida por el Juzgado de Distrito, la quejosa promovió Recurso de Revisión, en el cual se declaró insubsistente la sentencia recurrida, y ordenó se remitiera como amparo directo ante el Tribunal Colegiado.
5. **Amparo Directo (abril 2019).** En cumplimiento a la resolución dictada en el Recurso de Revisión, se turnó el asunto al Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, por reclamarse una sentencia de carácter civil,

sentencia definitiva dictada en un juicio ordinario civil, por una autoridad jurisdiccional en materia civil.

Al respecto, el Tribunal Colegiado se declaró competente para conocer del juicio y acreditó la existencia del acto reclamado.

A manera de resumen, el Tribunal Colegiado manifestó que en la especie resulta fundado el concepto de violación que hace referencia al laudo, en virtud de que aun cuando quedó demostrado que el demandado no ofreció el tratamiento respectivo para atender el padecimiento de la paciente, la autoridad responsable consideró que el doctor demandado había cumplido con las debidas obligaciones de seguridad y medios a través de la búsqueda del diagnóstico temprano y tratamiento oportunos.

Asimismo, señaló que la autoridad responsable incurrió en una omisión, motivo por el cual, se vulneró en perjuicio de la quejosa el artículo 17 constitucional, en su aspecto obligatorio para la autoridad judicial de administrar justicia completa, por tanto, se concedió el amparo a la quejosa contra el laudo pronunciado por la CONAMED, en los siguientes términos.

- “(i) Deje insubsistente el laudo reclamado;*
- (ii) Emita uno nuevo en el que, analice la acción de la quejosa, sobre la base de que el médico tratante omitió ofrecer el tratamiento oportuno a los síntomas que presentaba la paciente, y*
- (iii) Resuelva lo procedente.”*

En razón de lo anterior, la Dirección General de Arbitraje, emitió un segundo laudo, por el cual dio cumplimiento a lo ordenado por el Tribunal Colegiado, mismo que quedó en los siguientes términos:



SALUD
SECRETARÍA DE SALUD

CONAMED
COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO

COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO

LAUDO

**EMITIDO EN EL JUICIO ARBITRAL
PROMOVIDO POR**

[REDACTED]

Vs.

[REDACTED]

EXPEDIENTE [REDACTED]

CIUDAD DE MÉXICO, AGOSTO DE 2019.

- [REDACTED]
- La instrumental de actuaciones.
- La presuncional legal y humana.

Dichas probanzas no fueron objetadas por su contraria.

Del demandado [REDACTED]:

- [REDACTED]

Dichas probanzas no fueron objetadas por su contraria. Sólo se objetó el contenido del informe médico del demandado en los términos señalados en el escrito fechado el 23 de noviembre de 2017.

VI.- Por auto de fecha treinta de noviembre de dos mil diecisiete, se tuvieron por admitidas y preparadas las pruebas ofrecidas por las partes.

VII.- La Audiencia de desahogo de pruebas y alegatos, previa notificación de la citación a las partes, se celebró a las once horas del trece de marzo de dos mil dieciocho.

VIII.- La parte demandada presentó sus alegatos en términos del escrito constante de tres fojas, de fecha 12 de marzo de 2018, el cual se tiene reproducido como si a la letra se insertase.

IX.- La parte actora no presentó escrito de alegatos, en esos términos, se toman en cuenta las alegaciones de su parte hechas valer en las etapas previas del procedimiento ante esta institución arbitral, por así establecerlo el procedimiento arbitral, en términos de los artículos 34, 56, 81, 255, 260, 261, 266 y 281 del Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México.

X.- Las partes no opusieron excepciones ni defensas.

XI.- Con fecha 20 de marzo del año dos mil dieciocho esta Comisión Nacional de Arbitraje Médico resolvió como sigue:

“PRIMERO.- Fue procedente el procedimiento de arbitraje para resolver el presente asunto.

SEGUNDO.- La parte actora, la [REDACTED], no probó ni acreditó la procedencia de su acción y derecho a la pretensión de reembolso de gastos, en los términos razonados en el presente laudo.

TERCERO.- Se absuelve al demandado [REDACTED], del pago de reembolso de gastos reclamado por la actora, en los términos glosados, analizados y discutidos en las consideraciones del presente.

CUARTO.- Esta Comisión actuó por el concurso de voluntad de las partes.

QUINTO.- Se recuerda a las partes que el procedimiento es confidencial.

SEXTO.- Notifíquese personalmente a las partes.”

XII.- Inconforme con el laudo arbitral, la parte actora promovió juicio de amparo el cual se tramitó ante el Juez Noveno de Distrito en Materia Civil, autoridad jurisdiccional que resolvió NO AMPARAR NI PROTEGER a [REDACTED], contra actos de la Directora General de Arbitraje de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico.

XIII.- Inconforme también con la sentencia de amparo dictada por el Juez Noveno de Distrito en Materia Civil, la [REDACTED], promovió recurso de revisión el cual fue resuelto con fecha veinticinco de abril del dos mil diecinueve por el Décimo Segundo Tribunal Colegiado en materia civil del Primer Circuito.

XIV.- En cumplimiento a la ejecutoria dictada por el Décimo Segundo Tribunal Colegiado en materia civil del Primer Circuito de fecha veinticinco de abril del dos mil diecinueve, esta Comisión Nacional dejó insubsistente el laudo arbitral de fecha veinte de marzo del año dos mil dieciocho y en su lugar emitió un nuevo laudo

XV.- El uno de agosto de dos mil diecinueve, el Décimo Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, dictó un acuerdo en el que, derivado del análisis a la forma de cumplimiento, al considerar que no se cumplió con el fallo protector, requirió a la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, para que deje insubsistente el laudo de once de junio de dos mil diecinueve y pronuncie otro en el que subsane el defecto en el cumplimiento dado a la ejecutoria dictada por la autoridad judicial, siguiendo los lineamiento señalados

XVI.- Esta Comisión Nacional en cumplimiento al acuerdo del uno de agosto del año en curso, notificado mediante oficio 4840; en relación con el fallo de veinticinco de abril de dos mil diecinueve, dictados dentro del juicio del expediente de amparo directo 870/2018, procedió a dejar insubsistente el laudo de fecha once de junio de dos mil diecinueve dentro del procedimiento arbitral 1179/2017 y en su lugar en cumplimiento a lo ordenado se emite la presente resolución, atendiendo a la orden siguiente: ***Emita un nuevo laudo en el que, analice la acción de la quejosa, sobre la base de que el médico tratante omitió ofrecer el tratamiento oportuno a los síntomas que presentaba la paciente, y resuelva lo procedente***".

CONSIDERANDOS

1.- FUNDAMENTO LEGAL.

La Comisión Nacional de Arbitraje Médico, está facultada para conocer y resolver el presente juicio arbitral en términos de los artículos 1º, 2º, 4º, fracciones III y V, y 11, fracciones I, V, IX, X, XI y XII de su Decreto de Creación; 1º, 8º, 10, 22, 23, 34, 35, 36, 37, 47, 48, 73, 74, 76 y 78, de su Reglamento de Procedimientos para la Atención de Quejas Médicas y Gestión Pericial; en relación con el Título Octavo del Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México referente al Juicio Arbitral. Es igualmente aplicable el Acuerdo del ocho de octubre de dos mil quince, por el que se delegan facultades en el Director General de Arbitraje de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, publicado en el Diario Oficial de la Federación el diecisiete de noviembre de dos mil quince.

2. ANÁLISIS DEL CASO.

En el presente caso, en cumplimiento a la ejecutoria de la sentencia que se atiende, dictada el veinticinco de abril de dos mil diecinueve por el Décimo Segundo Tribunal Colegiado en materia Civil, y al acuerdo del uno de agosto del año en curso en el que se señala que la autoridad responsable no acató cabalmente la ejecutoria del citado Tribunal Colegiado, y ordena a esta Comisión Nacional que bajo la premisa señalada en la referida sentencia "***Emita un nuevo laudo en el que, analice la acción de la quejosa, sobre la base de que el médico tratante omitió ofrecer el tratamiento oportuno a los síntomas que presentaba la paciente, y resuelva lo procedente***".

En cumplimiento a las consideraciones e interpretación médica formuladas por el Décimo Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito se tiene que: Sobre este particular, conforme a la nota médica del 14 de agosto de 2017 (foja 21) de la que se advierte que el demandado arbitral indicó a la paciente necesidad de transfusión de concentrados eritrocitarios (paquetes globulares) y posterior a ello efectuar histerectomía, dicho plan terapéutico se estableció con base en los antecedentes de sangrados abundantes, de muchos días que la actora presentaba desde hacía ya 6 años; **sin embargo el demandado no otorgó a la paciente tratamiento** para combatir los padecimientos que la quejosa refirió tanto en el acta de queja (foja 1) como motivo de su inconformidad, así como en su escrito de apreciaciones (f-36) recibido el 23 de noviembre de 2017 (ardor e inflamación en la zona genital), ni exploración o valoración médica, toda vez **que el médico demandado le dijo a la paciente que tenía una miomatosis uterina de grandes elementos, que urgentemente tenía que realizarse histerectomía total,** (Operación quirúrgica que consiste en extirpar el útero total o parcialmente).

Sin embargo, atendiendo a los criterios sostenidos respecto a la carga dinámica de la prueba, en la que al médico demandado le corresponde probar su actuar y diligencia con la que brindó el servicio médico, es un hecho que la responsabilidad médica del demandado no puede demostrarse con la simple manifestación del paciente, en cuanto a que éste haya actuado con negligencia, impericia o dolo; sino que su actuar indebido debe estar plenamente y objetivamente demostrado en autos. Sin embargo, la actora [REDACTED], no aportó elemento de prueba alguno con el que acreditara que el [REDACTED] omitió prescribirle tratamiento médico oportuno para combatir los padecimientos tales como dolor y ardor en la zona genital, así como la retención del sangrado transvaginal, y la única prueba ofrecida es la receta emitida por el Dr. Cedillo Ley (foja 45), a quien consultó 16 días después de haber sido atendida por el prestador demandado, con lo que no se puede tener por cierto que la paciente haya requerido ni recibido tratamiento oportuno ni resolutivo para la sintomatología de referencia ya que los medicamentos que le fueron prescritos por diverso facultativo fueron de tipo paliativo para la hemorragia uterina y el síndrome anémico pero no de **tipo resolutivo, ya que lo que necesitaba la paciente de acuerdo al criterio de esta Comisión Nacional de Arbitraje Médico era la realización de una histerectomía (Operación quirúrgica que consiste en extirpar el útero total o parcialmente).**

Lo anterior, en términos de lo dispuesto por el artículo 281 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, hoy Ciudad de México, el cual claramente señala:

Las partes asumirán la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones.

Así mismo es aplicable la siguiente tesis:

PRUEBA CARGA DE LA. La carga de la prueba incumbe a quien de una afirmación pretende hacer derivar consecuencias para él favorables, ya que justo es que quien quiere obtener una ventaja, soporte la carga probatoria. En consecuencia, el actor debe justificar el hecho jurídico del que deriva su derecho. Así, la actora debe acreditar la existencia de una relación obligatoria. En el supuesto de que se justifiquen los hechos generadores del derecho que se pretende, la demandada tiene la carga de la prueba de las circunstancias que han impedido el surgimiento o la subsistencia del derecho del actor, puesto que las causas de extinción de una obligación deben probarse por el que pretende sacar ventajas de ellas.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 3383/93. Compañía Hulera Goodyear Oxo, S.A. de C.V. 8 de julio de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas.

Sin embargo, en el cumplimiento a la resolución médica pronunciada por el Décimo Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito en el sentido de que *esta Comisión emita un nuevo laudo en el que, analice la acción de la quejosa, sobre la base de que el médico tratante omitió ofrecer el tratamiento oportuno a los síntomas que presentaba la paciente, y resuelva lo procedente*" se

RESUELVE.

PRIMERO.- Fue procedente el procedimiento de arbitraje para resolver el presente asunto.

SEGUNDO.- En cumplimiento a la ejecutoria del Décimo Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, la C. [REDACTED], parte actora arbitral, acreditó la procedencia de su acción y derecho a la pretensión de reembolso de gastos, en virtud de que según la opinión médica del Décimo Segundo Tribunal Colegiado *el médico tratante omitió ofrecer el tratamiento oportuno a los síntomas que presentaba la paciente.*

TERCERO.- En cumplimiento a la ejecutoria del Décimo Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, se condena al demandado Dr. [REDACTED], a pagar la prestación exigida por la actora, consistente en el reembolso de la cantidad de \$1,200.00 (un mil doscientos pesos 00/100 M.N.) en virtud de que según la opinión médica del Décimo Segundo Tribunal Colegiado *el médico tratante omitió ofrecer el tratamiento oportuno a los síntomas que presentaba la paciente.*

CUARTO.- Se recuerda a las partes que el procedimiento es confidencial y sólo podrá darse a conocer a terceros en caso de cumplimiento forzoso del presente laudo.

QUINTO.- Notifíquese personalmente a las partes.

COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO

DIRECTORA GENERAL DE ARBITRAJE

[REDACTED]

Como se puede observar, del segundo laudo emitido, la Dirección General de Arbitraje, dio cabal cumplimiento a lo ordenado por el Tribunal Colegiado, al condenar al demandado a pagar la prestación de \$1,200.00 (mil doscientos pesos 00/100 M.N.), en virtud de que el médico tratante omitió ofrecer el tratamiento oportuno a los síntomas que presentaba la paciente.

A fin de comprender las razones por las cuales el Tribunal Colegiado llegó a esa determinación, podemos señalar que el propio Tribunal mencionó:

- a) La quejosa acudió tres veces al consultorio del doctor, donde el mismo, en las primeras dos ocasiones le había mencionado que requería de la realización de una *histerectomía*, por lo que, en la tercera y última ocasión el doctor le dio la misma indicación a la quejosa, mencionándole que debía regresar con la cantidad necesaria para cubrir el costo de la operación.
- b) El médico tratante omitió prescribir el tratamiento médico oportuno para combatir los padecimientos de la hoy quejosa, tales como ardor y dolor en la zona genital, así como la retención del sangrado transvaginal que refirió la paciente, donde de acuerdo a la literatura especializada citada por la CONAMED, dichos padecimientos debieron ser atendidos con tratamiento farmacológico.
- c) No obstante lo anterior, el doctor no indicó a la paciente la necesidad de tratar la anemia, ni tampoco le prescribió un tratamiento médico para combatir el dolor en la zona genital así como la retención del sangrado transvaginal.
- d) Derivado de ello, fue evidente que la autoridad responsable vulneró el principio de congruencia, que debe regir en toda resolución jurisdiccional, por tanto, **infringió en perjuicio de la paciente (quejosa) la garantía individual de acceso a la impartición de justicia, misma que se encuentra consagrada en el artículo 17 constitucional.**

En razón de lo anterior, el Tribunal Colegiado consideró que la autoridad fue omisa en cuanto al pronunciamiento de todos los aspectos debatidos por la paciente, negándole con ello, su garantía de obtener una resolución en la que, mediante la aplicación de la ley al caso concreto, se resuelva si le asiste o no la razón sobre los derechos que le garanticen la tutela jurisdiccional solicitada.

En contrasentido de lo señalado por el Tribunal Colegiado, hay que recordar que los MASC no son como tal, un procedimiento jurisdiccional, en el que existe un juez que se encarga de velar por los derechos de la parte afectada, sino más bien, se trata de una amigable composición, en la que ambas partes tienen que estar de acuerdo con la resolución obtenida, en razón de evitar llegar al Poder Judicial, por lo que hay que tomar en cuenta que en ocasiones no se estará al cien por ciento de acuerdo con la misma.

Por otro lado, se debe considerar que la paciente, al acudir ante el Juzgado de Distrito y posteriormente al Tribunal Colegiado, realizó gastos por honorarios a los abogados, contraviniendo así los principios de los MASC.

Aunado a lo anterior, resulta un desgaste de tiempo y recursos para el Poder Judicial, llevar asuntos que bien puede resolverse de manera amigable, apoyándose en instituciones como es la CONAMED.

4.1.2. Análisis del Artículo 17 Constitucional

Al respecto, se hará un pequeño análisis sobre el artículo 17 constitucional, mismo que el propio Tribunal señaló como violado en perjuicio de la quejosa.

“Artículo 17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

Siempre que no se afecte la igualdad entre las partes, el debido proceso u otros derechos en los juicios o procedimientos seguidos en forma de juicio, las autoridades deberán privilegiar la solución del conflicto sobre los formalismos procedimentales.

El Congreso de la Unión expedirá las leyes que regulen las acciones colectivas. Tales leyes determinarán las materias de aplicación, los procedimientos judiciales y los mecanismos de reparación del daño. Los jueces federales conocerán de forma exclusiva sobre estos procedimientos y mecanismos.

Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial.

Las sentencias que pongan fin a los procedimientos orales deberán ser explicadas en audiencia pública previa citación de las partes.

Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones.

La Federación y las entidades federativas garantizarán la existencia de un servicio de defensoría pública de calidad para la población y asegurarán las condiciones para un servicio profesional de carrera para los defensores. Las percepciones de los defensores no podrán ser inferiores a las que correspondan a los agentes del Ministerio Público.

Nadie puede ser apisionado por deudas de carácter puramente civil.”

De la lectura del propio artículo, se puede observar que se encuentra consagrado la garantía individual de acceso a la impartición de justicia, misma que consiste en que la autoridad que conoce del asunto, emita pronunciamiento respecto de todos y cada uno de los aspectos debatidos cuyo estudio sea necesario y garantice al gobernado la obtención de una resolución en la que, mediante la aplicación de la ley al caso concreto, se resuelva si le asiste o no la razón sobre los derechos que le garanticen la tutela jurisdiccional que ha solicitado.

Sobre dicha garantía, encontramos la tesis: "ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS ESTABLECE DIVERSOS PRINCIPIOS QUE INTEGRAN AQUEL DERECHO PÚBLICO SUBJETIVO, A CUYA OBSERVANCIA ESTÁN OBLIGADAS LAS AUTORIDADES QUE REALIZAN

ACTOS MATERIALMENTE JURISDICCIONALES."⁴³ misma que nos orienta respecto a lo que debemos entender en lo relativo a estos principios, siendo éstos los siguientes:

1. Justicia pronta, que se traduce en la obligación de las autoridades encargadas de su impartición, de resolver las controversias ante ellas planteadas, dentro de los términos y plazos que para tal efecto se establezcan en las leyes;
2. Justicia completa, consistente en que la autoridad que conoce del asunto emita pronunciamiento respecto de todos y cada uno de los aspectos debatidos, cuyo estudio sea necesario; y garantice al gobernado la obtención de una resolución en la que, mediante la aplicación de la ley al caso concreto, se resuelva si le asiste o no la razón sobre los derechos que le garanticen la tutela jurisdiccional que ha solicitado;
3. Justicia imparcial, que significa que el juzgador emita una resolución, no sólo apegada a derecho, sino, fundamentalmente, que no dé lugar a que pueda considerarse que existió favoritismo respecto de alguna de las partes o arbitrariedad en su sentido; y,
4. Justicia gratuita, que estriba en que los órganos del Estado encargados de su impartición, así como los servidores públicos a quienes se les encomienda dicha función, no cobrarán a las partes en conflicto emolumento alguno por la prestación de ese servicio público.

4.2 Justificación

El derecho a la protección de la salud consagrado en el artículo 4º de la CPEUM, reconoce que todo mexicano tiene derecho a recibir protección a la salud, por ello, los usuarios de los servicios médicos tienen derecho a obtener prestaciones de

⁴³ Tesis aislada, 2ª L./2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena época, t. XV, mayo de 2002, p. 299.

salud oportunas y de calidad, así como a recibir un trato digno y respetuoso por parte de todo el personal médico.

Al respecto la siguiente tesis nos menciona:

DERECHO HUMANO A LA SALUD. CRITERIOS QUE DEBEN VALORARSE PARA SU EFECTIVA GARANTÍA (OBJETIVO, SUBJETIVO, TEMPORAL E INSTITUCIONAL).

Hechos: Una persona promovió juicio de amparo indirecto en contra de la omisión de un Hospital Regional del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) de entregarle oportunamente el medicamento que requiere para el control de la enfermedad que padece.

Criterio jurídico: La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determina que las autoridades responsables de prestar asistencia médica y tratamiento a los pacientes usuarios de alguna institución que integre el Sistema Nacional de Salud, deben garantizar el derecho humano a la salud mediante la valoración de los criterios siguientes: 1) subjetivo, de acuerdo con el cual el Estado deberá actuar con el propósito de procurar el tratamiento terapéutico y farmacéutico del paciente, ya sea para lograr su reversibilidad o curación o, de ser diagnosticado con una enfermedad crónica y/o degenerativa, procurar la garantía del tratamiento necesario para el control de su sintomatología, así como el control del deterioro de su integridad física y psíquica, es decir, tomando en cuenta el estado de salud del paciente, así como sus requerimientos clínicos y médicos; 2) objetivo, conforme al cual el Estado deberá garantizar que el tratamiento sea adecuado, de modo que si el paciente requiere algún medicamento, éste contenga las sales originales o

genéricas que conserven la biodisponibilidad y bioequivalencia de las sales originales para su efectividad; 3) temporal, conforme al cual el Estado deberá garantizar que el tratamiento del paciente se garantice de forma oportuna, permanente y constante; y, 4) institucional, de acuerdo con el cual el Estado debe garantizar que las unidades médicas o instituciones de salud que se encarguen de la garantía del tratamiento lo hagan de conformidad con los estándares más altos de tecnología y especialización médica.

Justificación: Los criterios aludidos deben evaluarse en la medida en que se trata de la garantía del derecho humano a la salud; derecho económico, social y cultural, cuyo cumplimiento es progresivo, y cuya efectividad depende de los medios de los que disponga el Estado para su satisfacción, reconocido en los artículos 4o., párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, 11 y 12 de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer y 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño.⁴⁴

Ahora bien, en virtud de que el Estado es el responsable de garantizar dicho derecho, y a efecto de contribuir a tutelar el derecho a la salud, así como para poder elevar la calidad de los servicios médicos se creó por Decreto Presidencial la Comisión Nacional de Arbitraje Médico.

⁴⁴ Tesis: 1a. XIV/2021 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo II, marzo de 2021 página 1222.

Dentro del derecho a la salud, encontramos lo relativo a contar con un sistema de protección a la salud que brinde a cualquier persona las posibilidades para disfrutar del más alto nivel de salud posible.

Hay que recordar que el ser humano, al ser un ser social en ocasiones se ve envuelto en diversos conflictos relacionados con esa misma interrelación en sociedad, por ello surgió la necesidad de crear mecanismos más adecuados para poder resolver sus diferencias.

Los MASC se incorporaron en la CPEUM, en sus artículos 17 y 18, como un derecho que tienen los gobernados para poder recurrir a ellos en la solución de sus conflictos, permitiendo así que la población tenga acceso a un mejor servicio de justicia.

En el caso de la conciliación y el arbitraje, permiten a los órganos jurisdiccionales deshacerse de algunos asuntos complejos cuya resolución depende, en mayor medida, de un saneamiento de la relación entre las partes que de la adjudicación de derechos y obligaciones⁴⁵.

De manera teórica los MASC mejoran la manera de proporcionar respuestas rápidas y accesibles a los conflictos sociales dentro de un estado democrático, puesto que existen instituciones capaces de regular y facilitar la solución de conflictos.

Como se ha mencionado, los MASC surgen como una respuesta fácil y eficaz, pero por encima de todo, accesible a la ciudadanía, al momento que se ven envueltos en algún problema que pudiera tener una solución más sencilla y rápida que por la vía tradicional.

Así, en el caso de la CONAMED se busca que los conflictos entre médicos y pacientes, se puedan arreglar de manera pacífica y sin la necesidad de acudir a los tribunales judiciales, ofreciendo economía y rapidez procesal.

⁴⁵ Díaz López De Falcó, Rosa María, "El ombudsman de la salud en México", Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, ISBN, 2014, p. 47.

Al respecto, los artículos 1 y 2, del Decreto por el que se crea la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, mencionan que esta institución es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Salud, que cuenta con plena autonomía técnica para emitir sus opiniones, acuerdos y laudos, y tiene el objeto de contribuir a resolver los conflictos suscitados entre los usuarios y los prestadores de los servicios médicos.

Por lo que funge como instancia alternativa de solución de controversias sin representar de manera directa o indirecta los intereses de alguna de las partes, más bien, su actuación es imparcial proponiendo alternativas de solución a los conflictos, con estricto apego a la voluntad de las partes.

Para la tramitación y resolución de los asuntos ante la CONAMED se debe observar lo dispuesto en el Reglamento de Procedimientos para la Atención de Quejas Médicas y Gestión Pericial de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico.

En el proceso arbitral que comprende las etapas conciliatoria y decisoria o arbitral, es indispensable la voluntad de las partes. En la primera de ellas, es una instancia autocompositiva en la que el usuario y el prestador de servicios médicos son quienes resuelven directamente su controversia mediante la transacción, desistimiento de la acción o finiquito correspondiente.

Motivo por el cual, en esta primera etapa, se busca el avenimiento de las partes y de no alcanzarlo se pasa a la segunda etapa, la heterocompositiva, la cual tiene como finalidad buscar el pronunciamiento arbitral de la CONAMED, a través de la emisión de un laudo que si bien en estricto derecho no es una resolución de carácter judicial, este tiene un carácter vinculante, dejando el asunto como cosa juzgada. En esta etapa procesal las partes tienen la posibilidad de rendir pruebas y formular alegatos, antes de la emisión del laudo que ponga fin al procedimiento.

En caso de que el prestador del servicio no aceptare someterse al proceso arbitral en la primera etapa, la Comisión dejará a salvo los derechos del usuario para que los ejercite en la vía y forma que considere pertinente y concluirá la instancia arbitral.

Hay que recordar, que el arbitraje está fuera de la jurisdicción estatal, pero la decisión de los árbitros tiene fuerza jurídica que formalmente es reconocida por el derecho nacional e internacional. A diferencia de un arbitraje en cualquier otra materia, el arbitraje que lleva acabo la CONAMED involucra un elemento importante, ya que el árbitro es una persona especializada que no solamente sabe lo que está haciendo, sino que es un personaje con una solvencia moral que ha sido reconocida a lo largo de los años.

Por otro lado, ante el incumplimiento de las obligaciones por parte del prestador del servicio consideradas en el laudo, el usuario tiene la posibilidad de acudir ante el juez de la localidad para que proceda a su ejecución; pero si por el contrario, el laudo establece que no hay responsabilidad por parte del prestador de servicios, el usuario no podrá demandar ante los órganos jurisdiccionales, en virtud de que se considera que el arbitraje al ser una convención que la ley reconoce, se traduce en una renuncia de particulares para que la autoridad judicial conozca de una controversia, por lo que tiene una importancia procesal, en cuanto que las partes confían la decisión de sus conflictos a uno o más particulares, llamados árbitros.

En cuanto hace a la fuerza coercitiva que tiene el laudo, si bien es cierto que éste tiene carácter de cosa juzgada, también lo es el hecho de que en caso de no cumplirse, la CONAMED no tiene ninguna fuerza para poder hacerlo cumplir, por lo que al recurrir ante un órgano jurisdiccional para poder hacerlo valer, el tiempo ganado durante el procedimiento arbitral se ve perdido, esto sin contar los gastos económicos que se hayan realizado durante el propio procedimiento.

En razón de ello, se puede corroborar que, si bien la CONAMED se creó con el fin de aminorar las cargas de trabajo ante los órganos jurisdiccionales, al no tener la fuerza suficiente para poder ejecutar los laudos, en algunos casos, termina siendo insuficiente.

El reto de lograr que el laudo sea lo suficientemente fuerte para evitar que se dude sobre el estudio que se le ha dado al asunto, resulta complicado, en virtud de que, de inicio son las partes las que se someten a la voluntad de los árbitros, y al firmar

el acuerdo arbitral aceptan la resolución que se les dé, independientemente si es favorable o no a cada una de ellas.

Así, el laudo arbitral, es simplemente, un título que motiva ejecución; es decir, una resolución con atributos de inimpugnabilidad, inmutabilidad y coercibilidad, cuya efectividad y realización quedan solamente en el marco de actuación del juez competente del lugar donde se ha desarrollado el arbitraje.

Por consiguiente, los laudos pronunciados por los árbitros deben ser ejecutados por los jueces ordinarios, ordenando la ejecución ante el juez competente que debe prestar los medios procesales necesarios para que se concrete lo resuelto en el laudo.

Cabe aclarar, que las garantías constitucionales tuteladas por la Constitución en favor de las personas, establecen que los actos de autoridad que afecten los derechos de los gobernados deben producirse de conformidad con la ley, por ello el laudo en todo momento debe ser emitido de conformidad con los preceptos constitucionales.

En razón de ello, tanto el laudo como la sentencia que ejecuta, deben honrar la identidad entre lo resuelto y lo contravenido o pedido en el proceso. En función de su contenido, ambos tienen como fin declarar la preexistencia de un derecho o de una situación jurídica; crear, modificar o extinguir una relación jurídica determinada, y/o imponer una condena.

4.3 Propuesta de Solución

Como se ha mencionado a lo largo del presente trabajo, desde su creación, la CONAMED ha buscado descargar a las instancias jurisdiccionales de la excesiva carga de trabajo que implican las controversias en materia de servicios de atención médica; con el paso del tiempo este órgano ha obtenido avances considerables en cuanto a las quejas que se hacen para el personal médico, disminuyendo la carga de trabajo y logrando un adecuado desempeño de sus funciones. Sin embargo,

como se verá a continuación, hay ocasiones en las que la sola emisión de un laudo, resulta insuficiente para que las partes queden conformes, recurriendo a ella ante otra autoridad que ordena se emita laudo diverso, dejando sin efectos el primer laudo.

Para el caso concreto, de la relatoría de hechos anteriormente expuesta, se puede observar que de la fecha en la que presentó la queja la usuaria (septiembre 2017) a la fecha de la Resolución del Tribunal Colegiado (abril 2019), que fue la que puso fin a todo el procedimiento, pasó más de año y medio para que hubiera una sentencia firme, por lo que con ello, se contraviene uno de los principios de los MASC que es la rapidez, consistente en dar una solución rápida al conflicto suscitado entre las partes.

Recordemos que la naturaleza jurídica de la Comisión, es que es un órgano desconcentrado, por lo que forma parte de la Administración Pública Federal, luego entonces, la CONAMED y su laudo son un acto de autoridad, por lo que en caso de ser impugnado vía amparo directo, deberá ser pero sólo para el efecto de impugnar cuestiones relativas al procedimiento y no así del fondo de la controversia.

En ejercicio de su derecho a la seguridad jurídica, las personas físicas y morales, pueden impugnar a través del juicio de amparo, los actos u omisiones de la CONAMED, que consideren afectan su esfera jurídica, especialmente, aunque no de forma exclusiva, aquellos derivados del procedimiento de arbitraje que concluyen con la emisión de un laudo.

De acuerdo con el marco jurídico aplicable, en los juicios de amparo en los que la Institución o alguno de sus servidores públicos ha sido señalado como autoridad responsable por actos derivados del servicio que prestan en dicha Institución, debe rendirse un informe justificado, en el que se expongan las razones y fundamentos que se estimen pertinentes para sostener la improcedencia del juicio y la constitucionalidad o legalidad del acto reclamado.

En este caso, el Tribunal Colegiado en amparo directo, al ordenar la emisión de un segundo laudo, contraviene la naturaleza jurídica del mismo, ya que éste tiene su fundamento en el compromiso aceptado por las partes al momento de iniciar el procedimiento; aunque en este mismo compromiso puede determinarse que las partes no admiten apelación, por tanto, lo aceptan y pierden el derecho a su revisión por otra autoridad, o bien, pueden pedir que sí la haya, e indicar la competencia de quien deba revisar.

En razón de ello, es muy importante que el laudo tenga solidez, ajustándose a las reglas de sustanciación indicadas desde el inicio en la cláusula arbitral; que en ocasiones no es fácil, ya que consiste en fijar perfectamente las conductas en conflicto y, sobre todo, las pretensiones que buscan las partes y que están dispuestas a negociar para dar la mejor propuesta de solución que pondría fin al conflicto, en palabras más técnicas, debe fijarse la *Litis*, para que la solución sea adecuada e integral a la voluntad de las partes.⁴⁶

Como se ha mencionado, el árbitro por sí mismo carece de facultades para ejecutar el laudo, por lo que sus resoluciones deben ser posibles, apegadas a derecho y al orden público, así como contar con los elementos necesarios para su ejecución.

Ahora bien, contra los laudos emitidos por la CONAMED, procede el amparo indirecto en virtud de que el Juez de Distrito es el competente para resolver el amparo contra un laudo que proviene de la autoridad administrativa, con prestaciones netamente de carácter civil.

Lo anterior, en virtud de que la naturaleza de las pretensiones emitidas por órganos administrativos, son las que determinan la competencia, por lo que es importante que si las acciones son civiles, los tribunales civiles son los que deben conocerlas, es por ello que en caso de no estar de acuerdo con la determinación de la

⁴⁶ Flores Ávalos, Elvia Lucía, “Decisiones relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Num. 78. Responsabilidad médica por aplicación negligente de anestesia”, 2015, p. 113, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3955/8.pdf>

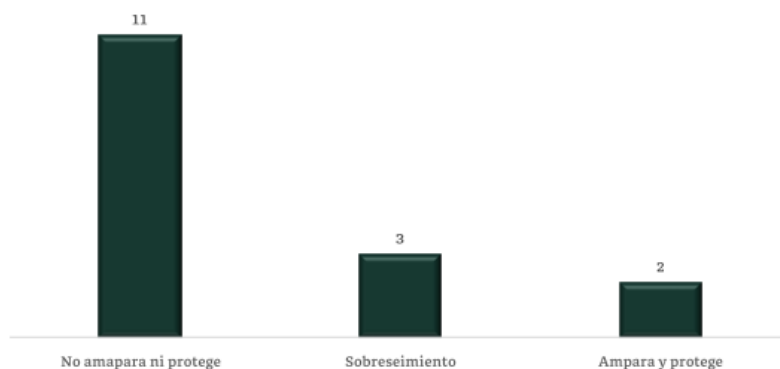
indemnización o la forma de reparar el daño ocasionado por la *mala praxis* médica resuelta de los laudos emitidos por la CONAMED, éstos deben ser impugnados ante tribunales en materia civil.

Sobre la eficacia de los MASC usados por la CONAMED, podemos poner de referencia los datos señalados en el informe de actividades de la propia institución, donde se menciona que en el año 2020, del total de 45 laudos emitidos, 7 de ellos se fueron al amparo, lo que equivale al 15.5% de inconformidad con los laudos que se emiten.⁴⁷

Por otro lado, de las resoluciones que le recaen a los juicios de amparo interpuestos, se desprende que del total de 16 amparos contra los actos de la Comisión, 11 resultaron desfavorables para los quejosos, 3 se sobreseyeron y solamente en 2 casos se otorgó el amparo; lo que indica que en su mayoría la CONAMED, se encuentra actuando conforme a derecho, tal y como se señala en la siguiente gráfica:



Figura 46. Juicios de amparo concluidos, 2020.



Fuente: Informe anual de actividades 2020, CONAMED, Secretaría de Salud.

⁴⁷ Informe anual de actividades 2020, CONAMED, Secretaría de Salud, 2020, https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/627619/InformeAnualDeActividades_CONAMED_2020_Parte1.pdf

De las anteriores estadísticas, podemos concluir que en cuanto a los laudos, éstos en su mayoría son aceptados por las partes, sin necesidad de recurrir al amparo, y en cuanto a los actos de la Comisión, igualmente se encuentran apegados a derecho.

Es por ello que, a fin de que la CONAMED realmente siga contribuyendo a la tutela del derecho a la salud se sugiere dar mayor difusión a dicha institución, a sus servicios y recomendaciones, así como a promover la participación del ciudadano y la corresponsabilidad en el cuidado de la salud, instalando para ello, módulos de atención y orientación en los hospitales y clínicas de salud, aunado a la preparación y concientización del médico o prestador del servicio médico.

De igual manera, se sugiere que, dentro del procedimiento arbitral, llevado ante la CONAMED, se proporcione celeridad, flexibilidad y, sin formalismos, en virtud de la gran importancia del poder vinculatorio, porque es gracias a él que se asegura un correcto cumplimiento del contrato de compromiso arbitral.

Conclusiones

- ✚ En México, es innegable el avance del uso de los MASC a raíz de la modificación constitucional, que ha estandarizado en gran medida la legislación estatal; sin embargo, se sabe que los asuntos resueltos mediante la vía alterna a la judicial, no representan más de 2% comparados con los asuntos que se presentan y resuelven a través de la vía jurisdiccional, por los juzgados y tribunales.
- ✚ El poder vinculatorio que tiene el arbitraje ante la CONAMED, sin duda reduce de manera considerable los costos del procedimiento, pero sobre todo ayuda a que las partes no desistan en su pretender, considerando que el derecho a la protección de la salud se encuentra regulado, y que quizá por

mala práctica profesional, negligencia o impericia por parte del prestador del servicio médico, se encuentra ahora en litigio un asunto.

- ✚ El acto médico es una actuación compleja que debe examinarse en su conjunto y que, de forma conceptual, se conforma por distintas etapas (diagnóstica, terapéutica y recuperatoria), en razón de ello, es indispensable que, en la segunda etapa del procedimiento arbitral ante la CONAMED, se analice la actuación del médico.
- ✚ En virtud de que se brinda una mayor certeza jurídica al quejoso para que no caiga en apatía procesal, el arbitraje es una buena opción para resolver conflictos, considerando que este procedimiento en teoría se lleva menos tiempo que un juicio cotidiano.
- ✚ El procedimiento arbitral no debe de ser tedioso, pesado ni complicado, ya que el quejoso además de haber visto afectada su integridad física y mental, al momento de presentar su queja, puede ser que al enfrentarse a un procedimiento extenso éste desista.
- ✚ Por otro lado, el llevar el laudo arbitral ante una autoridad jurisdiccional para que ésta la ejecute, el procedimiento arbitral deja de ser rápido y económico, o bien si se va al amparo a fin de resolver las cuestiones de fondo, nos encontramos en el mismo supuesto de ir contra los principios del propio procedimiento.
- ✚ El papel de la jurisdicción ordinaria, queda limitado a emitir un juicio externo acerca de la observancia de las formalidades esenciales y el sometimiento de los árbitros a los límites de lo convenido, dejando sin efecto en este punto lo que constituya exceso en el laudo, pero siempre sin entrar en la mayor o menor fundamentación de lo resuelto.
- ✚ El laudo arbitral es, un título que motiva ejecución; es decir, una resolución con atributos de inimpugnabilidad, inmutabilidad y coercibilidad, cuya efectividad y realización quedan solamente en el marco de actuación del juez competente del lugar donde se ha desarrollado el arbitraje.
- ✚ El laudo debe tener la fuerza suficiente para poder ser ejecutado por diversa autoridad, garantizando siempre la seguridad jurídica de las partes.

- ✚ En caso de considerar que los actos de autoridad que realiza la CONAMED no son apegados a derecho, el ciudadano puede recurrir ante la autoridad judicial a fin de que no se vulneren sus derechos.
- ✚ El derecho a la salud no debe limitarse únicamente al derecho a estar sano, éste debe entenderse también abarcando libertades y derechos, entendiéndose por libertades como el derecho de las personas de controlar su salud y su cuerpo sin injerencias; y por derechos los que incluyen el derecho de acceso a un sistema de protección de la salud que ofrezca a todas las personas las mismas oportunidades de disfrutar del grado máximo de salud que se pueda alcanzar.
- ✚ Los MASC utilizados por la CONAMED, resultan eficientes en cuanto a que las partes comprendan que no se trata de un juicio donde una de las dos partes gane, sino es más bien un acuerdo entre ellas para resolver su conflicto de manera pacífica, entendiéndose por ello, que en ocasiones sus pretensiones no sean del todo cumplidas.

Con relación al caso concreto

- ✚ La CONAMED, al ser una institución especializada, analizó el asunto, tomando en cuenta los motivos de la queja, por lo que se puede observar que, en ningún momento se vulneró en perjuicio de la paciente, su Derecho a la Salud, resultando innecesario realizar un segundo análisis sobre el caso.
- ✚ Si bien es cierto, que en todo momento el Poder Judicial debe salvaguardar los derechos y las garantías de los gobernados, también lo es, el hecho de que los MASC fueron creados para aminorar las cargas de trabajo que en ellos está, por lo que, al entrar al fondo de la *Litis*, no se está dando la función por la que se crearon, en este caso, dentro de los conflictos entre médicos y pacientes, como lo es el caso de la CONAMED.
- ✚ Hay que tomar en cuenta que para llegar a la resolución que emitió el Tribunal Colegiado, la paciente tuvo que hacer gastos por honorarios a los abogados, por lo que con ello se contraviene totalmente los principios de los MASC.

- ✚ Resulta un desgaste de tiempo y recursos para el Poder Judicial, llevar asuntos que bien pueden resolverse de manera amigable, apoyándose en una institución como es la CONAMED.

Bibliografía

- ACOSTA, Romero Miguel, "Teoría General de Derecho Administrativo" 12ª edición, México, Porrúa, 1995.
- ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, "Proceso, Autocomposición y Autotutela", México, UNAM. 1991.
- BRISEÑO Sierra, Humberto, "El arbitraje comercial, doctrina y legislación", México, Limusa-UIA, Textos universitarios.
- CAMARILLO CAMPOS, Teresa de Jesús y ARREOLA SÁNCHEZ, Carlos Enrique, Congreso Virtual Interinstitucional, los grandes problemas nacionales, "La homologación de las leyes que regulan los medios alternos de solución de conflictos en el sistema jurídico mexicano"
- CARBONELL, Miguel, "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada" México, Editorial Porrúa 2007.
- CARNELUTI, Francesco, "Instituciones del proceso civil", vol. II, (trad. de Santiago Sentis Melendo), Buenos Aires, Ediciones jurídicas Europa-América
- CRUZ, Rodolfo y Cruz Oscar. El arbitraje. Los diversos mecanismos de solución de controversias: análisis y práctica en México, Porrúa-UNAM, México
- DÍAZ ÁLVAREZ, Rafael, "La calidad de la Mediación en Nuevo León, México", Universidad de Murcia, Facultad de Trabajo Social, 2016.
- DÍAZ LÓPEZ DE FALCÓ, Rosa María, "El Ombudsman de la Salud", Biblioteca Jurídicas, UNAM.
- Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 15ª edición, Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México.
- DÍAZ Müller, Luis T., "Medios Internacionales de Solución De Controversias: Una aproximación desde la Bucólica Ensenada", Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
- DELGADILLO, Gutiérrez, Luis Humberto y Lucero Espinosa Manuel, "Compendio de Derecho Administrativo" Segundo Curso, México, Porrúa, 2004.
- FAJARDO DOLCI, Germán. "Arbitraje y Mediación en México", Dirección General de Compilación y Consulta del Orden Jurídico Nacional, Secretaría de Gobernación, México, 2011.
- FERNÁNDEZ, Ruíz Jorge, "Derecho administrativo", México, Porrúa, 1995
- FERNÁNDEZ, Ruíz Jorge, "Derecho Administrativo y administración Pública", México, Porrúa, 2006
- FRAGA, Gabino Manuel, "Derecho Administrativo", 44ª edición, México, Porrúa, 2005.
- G. Dupuis, Juan Carlos. "Mediación y Conciliación", Ed. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina, 1997.
- GÓMEZ FRÖDE, Carina, "Diccionario Jurídico de Arbitraje Médico", México, 2019.
- GÓMEZ FRÖDE CX. "El cumplimiento de sentencias emitidas por el Poder Judicial Federal en relación con los laudos arbitrales resueltos por la Comisión Nacional de Arbitraje Médico". Rev CONAMED 2018.

- GORJÓN, F. & Steele, J. "Métodos Alternativos de Solución de Conflictos", Oxford, 2008.
- MARQUEZ ALGARA, María Guadalupe, Medios Alternos de Solución de conflictos, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
- MEDINA MORA, Raúl, "Cláusula y acuerdos arbitrales", en *Arbitraje comercial internacional*, México, Distribuciones Fontanamara, 2000
- MENDIETA SUÑE, Carles, Técnicas Avanzadas de Negociación, UB Virtual", Barcelona, 2003
- MOORE, Christopher, "El proceso de Mediación", Buenos Aires, Argentina, 1995.
- RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime "La mediación en el Derecho Administrativo"
- SALGADO LEDESMA, Eréndira, "Defensa de usuarios y consumidores", Porrúa, México, 2007.
- SÁNCHEZ CASTAÑEDA, Alfredo; MÁRQUEZ GÓMEZ, Daniel; CAMARILLO CRUZ, Beatriz, "Desafíos de los medios alternativos de solución de controversias en el derecho mexicano contemporáneo".
- TIRADO, Héctor, Manual de la sesión inicial de mediación, Cuaderno de Derecho Humanos, 2012
- VINYAMATA, Eduard. "Aprender mediación". Ed. Paidós. Barcelona. 2003
- "Arbitraje y Mediación en México". Secretaría de Gobernación, Dirección General de Compilación y Consulta del Orden Jurídico Nacional. Enero 2011.
- "Barataria", Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales, España, núm. 17, junio 2014.
- "Derechos Humanos México", Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos, México, Año 12, núm. 30, mayo-agosto 2017.
- 20 años de Arbitraje Médico, Secretaría de Salud, 1ª edición, octubre 2016.

Legislación Nacional

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 5 de febrero de 1917.
- DECRETO por el que se crea la Comisión Nacional de Arbitraje Médico. Publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 3 de junio de 1996.
- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicada en el diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 1976.
- Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal.
- Ley General de Salud, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 1984.
- Reglamento de procedimientos para la atención de quejas médicas y gestión pericial de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico

Ciberografía

- http://www.conamed.gob.mx/eventos/pdf/marco_juridico_at_queja_medica.pdf
- <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/6200-desafios-de-los-medios-alternativos-de-solucion-de-controversias-en-el-derecho-mexicano-contemporaneo-coleccion-ddu>
- <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/13/6280/2.pdf>
- https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Revista_DH/2017_DH_30.pdf
- <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3228/27.pdf>
- https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/627619/InformeAnualDeActividades_CONAMED_2020_Parte1.pdf
- <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/373215/TRDA.pdf?sequence=1>