

## Artículo especial

# Ley sobre controversias derivadas sobre la atención médica

Abraham Amiud Dávila Rodríguez,\* Érika Karina Ortega Larios\*

\* Lic. Abraham A. Dávila Rodríguez.

Salomon & Warner.

Autlán No. 51, Col. Vallarta Poniente, C.P. 44110, Guadalajara, Jalisco. México.

Tels. (33) 31231600, 31231041, 42 y 43. Móvil: (33) 31060604.

E-mail: adavila@salomonwarner.com.mx

## ¿SE REQUIERE DE UNA LEY SOBRE CONTROVERSIAS DERIVADAS DE LA ATENCIÓN MÉDICA?

Los usuarios de los servicios de atención médica tienen a su disposición para dirimir las controversias que resultan de una deficiente atención médica, entre otras alternativas, la vía Administrativa ante la Comisión de Arbitraje Médico, ya sea en el ámbito federal o local, además de las vías Civil y Penal; por otra parte, pueden ser llamados por la Comisión Nacional o Estatal de Derechos Humanos. Esta cantidad de vías de queja no ocurre con ninguna otra profesión en el país.

El 11 de octubre de 2011 se presentó al Pleno de la Cámara de Diputados la Iniciativa con proyecto de Decreto, la que se sometió al Pleno de la Cámara el día 9 de febrero de 2012, con Proyecto de Decreto que expide la Ley sobre Controversias Derivadas de la Atención Médica, mismo que fue aprobado sin medir las consecuencias sociales, profesionales y éticas que podría traer consigo. Actualmente, la iniciativa se encuentra esperando dictamen por parte de la Comisión de Salud del Senado de la República, la cual contiene un cúmulo de violaciones legales y a los derechos humanos.

A continuación se enumeran las principales inconsistencias:

**1. Se estaría implementando un tribunal especial.** La principal característica de los «medios alternos» de solución de controversias es precisamente que son «voluntarios»; luego entonces, cuando se establece que de no acudir a la *Conciliación*, se podrá emitir un dictamen desfavorable al prestador de servicios y señalar que resulta «obligatoria» la etapa de *Arbitraje* para cuando está involucrada una Institución Pública Federal, nos genera la hipótesis de un tribunal especial, lo que se encuentra prohibido en nuestra Constitución Federal.

## 2. Limita la instancia jurisdiccional. Es excluyente.

Resulta violatorio del artículo 16 Constitucional, el que se contemple en la iniciativa establecer como requisito de procedibilidad de una demanda de índole civil que se agote el procedimiento de conciliación ante la Comisión Nacional, toda vez que dicho criterio conduciría a sostener que el ciudadano no tendría acceso directo a la tutela jurisdiccional para hacer valer su derecho constitucional en juicio, violentando así la seguridad jurídica del gobernado para acudir a un tribunal. Es por ello que la *Conciliación* y *Arbitraje* que pudiera ofrecerse como medio alternativo de solución de conflictos tenga que ser opcional y no impuesta de manera forzosa entre las partes, desnaturalizando así el objeto de los métodos alternos.

**3. Vulnere la autonomía de las entidades federativas y municipios.** De conformidad con lo dispuesto en los artículos 40, 41 y 115 Constitucionales, los Estados y Municipios son libres y soberanos para elegir su forma de gobierno, y la iniciativa vulneraría su soberanía, al imponerse por el Congreso Federal una ley que impone la competencia de un Órgano Federal en las quejas que son competencia de índole Estatal y Municipal.

El tema de competencia no está sujeto a la voluntad del usuario, ni a la existencia o inexistencia de organismos equivalentes en las Entidades Federativas; luego entonces, tampoco podrá obligarse a que las dependencias estatales adopten los métodos contemplados por la citada Comisión Nacional.

**4. Se atribuyen facultades coercitivas exclusivas de las autoridades judiciales.** Los procesos de conciliación y en su caso de arbitraje, fenecen en el primero de los casos con el convenio respectivo y en el segundo caso con el laudo arbitral; por consecuencia, ni el conciliador ni el árbitro pueden forzar su ejecución, sino que para tal fin se requiere solicitar tal ejecución a la autoridad judicial competente que

tiene como característica singular que sus determinaciones son coercitivas; no obstante, a pesar de ser esto muy claro, se contempla también de manera inconstitucional que la Comisión Nacional pueda hacer efectivo el cumplimiento de los convenios mediante el uso de las medidas de apremio contempladas, que van desde una multa hasta el *Arresto*, privativo de la libertad, lo que indudablemente invade la esfera de la autoridad judicial.

**5. Comisionado, podría no ser médico.** Se contempla como requisito para tal fin tener el grado de licenciatura; por tanto, alguien sin conocimientos médicos podría presidir una Comisión Nacional que resolvería casos relacionados con la salud; por ello deben ser profesionales de la salud quienes integren la Comisión Nacional, ya que proponer a otro profesionista de área diversa, pondría en franca desventaja a los primeros.

Por el momento, ya se ha sensibilizado al gremio prestador de servicios de salud sobre la trascendencia y magnitud legal que significaría la citada ley de llegar a aprobarse en la forma presentada.

Por último, la propuesta consiste en privilegiar los mecanismos alternativos de solución previstos en los

artículos 34 y 35 de la Ley Reglamentaria del artículo 5 Constitucional, relativo al Ejercicio de las Profesiones, que establece un método alternativo de solución de conflictos ante la inconformidad de un usuario; de esta forma, no se volvería a legislar sobre un tema ya legislado, que consiste en proporcionar al usuario de servicios profesionales (no sólo médicos), un método alternativo de solución de controversias con el profesionista (no sólo con profesionales de la salud) y que además contempla la posibilidad de indemnizar al profesionista cuando la queja o inconformidad es improcedente, lo que genera «confianza» entre las partes de que se está ante un órgano equitativo. En ese sentido, resulta de mayor viabilidad la *Reforma y adición a la ley reglamentaria del artículo 5 constitucional*, relativo al Ejercicio de las Profesiones *que contenga el fortalecimiento* de un organismo colegiado como órgano alternativo de solución de controversias con profesionistas, reuniendo así la característica de «generalidad» de las leyes, al contemplarse para todas las profesiones y no sólo para los profesionales de la salud.