

## REGÍMENES DE RESPONSABILIDAD LEGAL DE LA PRÁCTICA MÉDICA EN MÉXICO

Juan Luis GONZÁLEZ ALCÁNTARA

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Regímenes de la responsabilidad pecuniaria de la actividad profesional del médico e instituciones de salud en México*. III. *Conclusiones*.

### I. INTRODUCCIÓN

La actividad profesional del médico puede ser objeto de diversos procedimientos de imputabilidad jurídica con distinta naturaleza y, desde luego, con diferenciadas consecuencias en el mundo del derecho.

Cada uno de estos procedimientos tiene en sí mismo su propio grado de complejidad y su tratamiento especializado por los estudiosos del derecho; es decir,

[e]xisten diversos medios para reclamar aquellos casos en que por negligencia o impericia, se causen daños a los pacientes, esto es a través del acceso a los tribunales ante los que se puede llevar el reclamo, ya sea por la vía penal y civil, e incluso laboral y administrativa. Sin dejar de lado el procedimiento arbitral ante la Comisión Nacional de Arbitraje Médico.<sup>1</sup>

Pero con el fin de ofrecer un panorama sucinto es conveniente recordar la obra de Luz María Reyna Carrillo Fabela,<sup>2</sup> quien nos proporciona una breve pero completa descripción del cúmulo de responsabilidades jurídicas a que pueden ser sometidos los médicos en el ejercicio de su actividad profesional.

---

<sup>1</sup> Moctezuma Barragán, Gonzalo, *Derecho de los usuarios de los servicios de salud*, México, UNAM, 2000, p. 103.

<sup>2</sup> Cfr. Carrillo Fabela, Luz María, *La responsabilidad profesional del médico en México*, 6a. ed., México, Porrúa, 2009.

Así, de conformidad con la autora antes mencionada, las responsabilidades legales a las que pudiera estar sujeto un médico en la realización de sus actividades, puede explicarse de la siguiente forma:

En términos generales, se entiende por responsabilidad profesional médica: la obligación que tienen los médicos de reparar y satisfacer las consecuencias de los actos, omisiones, errores voluntarios e involuntarios incluso, dentro de ciertos límites, cometidos en el ejercicio de su profesión.<sup>3</sup>

[Es por eso que] en el momento, en que el prestador de servicios de salud con su actuación o no actuación, cometa un hecho ilícito que se constituya como delito, esto es, que haya violado las normas jurídicas al producir un daño con su conducta, daño que lesione intereses sociales o bienes jurídicos tutelados, en ese momento tendrá que responder, ya sea en el terreno penal, civil, laboral y/o administrativo.<sup>4</sup>

En el área penal, al sujeto imputable autor del daño y que se halle jurídicamente culpable por su conducta delictiva se le impondrá alguna pena o medida de seguridad; en el primer caso, privación de la libertad por determinado tiempo y en el segundo caso, suspensión temporal o definitiva del ejercicio profesional, de acuerdo a lo que determine el juez.<sup>5</sup>

En el área civil, básicamente se tiende a reparar el daño, cuando esto es posible, o bien, a pagar los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de la acción u omisión del médico durante o con motivo de su ejercicio profesional.<sup>6</sup>

En el área laboral, se presenta cuando hay una relación de trabajo, un contrato laboral. La sanción dependerá de las cláusulas que se hayan determinado en el contrato y de las leyes en materia laboral aplicables, la sanción puede ir desde un llamado de atención hasta la desvinculación laboral. De tal manera que si en el contrato de trabajo o en la ley laboral aplicable se señala, que será causa de rescisión de la relación laboral cuando se incurra en impericia, negligencia o dolo, esto será el motivo de dicha rescisión.<sup>7</sup>

En el área administrativa, el prestador de servicios de salud que tenga el carácter de servidor público y por tanto se rija por la Ley de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos que le corresponda, tendrá la obligación de conducirse conforme a lo reglamentado en dicha Ley, de lo contrario, podrá hacerse acreedor de alguna de las sanciones administrativas fijadas, consistentes en: apercibimiento privado o público; amonestación privada o pública; suspensión; destitución del puesto; sanción económica, e

---

<sup>3</sup> *Ibidem*, p. 4

<sup>4</sup> *Ibidem*, p. 5

<sup>5</sup> *Ibidem*, pp. 5 y 6.

<sup>6</sup> *Ibidem*, p. 6.

<sup>7</sup> *Idem*.

inhabilitación temporal para desempeñar cargos o comisiones en el servicio público.<sup>8</sup>

En este orden de ideas, la responsabilidad penal no excluye a la civil y viceversa, así como ambas no excluyen la responsabilidad laboral y tampoco la administrativa, cuando se trata además de un servidor público, pudiéndose encontrar en el prestador de servicios de salud en una o en todas las situaciones posibles, en forma separada o simultánea inclusive.<sup>9</sup>

Como vemos, el tipo de responsabilidad jurídica a que puede ser sometido un médico, dependerá no sólo del acto emitido o de la omisión presentada, y de la relación directa o indirecta con su actividad profesional, sino que también de su estatus en una dependencia gubernamental o privada; así, de todo este complejo enmarañado de consecuencias jurídicas, nos gustaría centrarnos en aquellas que pueden tener implicaciones pecuniarias para el prestador de servicios de salud.

## II. REGÍMENES DE LA RESPONSABILIDAD PECUNIARIA DE LA ACTIVIDAD PROFESIONAL DEL MÉDICO E INSTITUCIONES DE SALUD EN MÉXICO

Hace unos días, el diario *Reforma* publicó una nota a cargo de Mar Zarrabal,<sup>10</sup> que presentaba la hipótesis que el detrimento del crecimiento de los hospitales públicos ha permitido paradójicamente el auge de los hospitales de la iniciativa privada. Así, la periodista con base en estadísticas nos comenta que:

Los problemas de atención médica de los organismos estatales han detonado el crecimiento de hospitales y clínicas particulares en detrimento de los usuarios, quienes deben pagar a los privados lo que, supuestamente, los primeros deberían otorgarles.<sup>11</sup>

El número de camas que ofrece el sector privado cerró 2013 en 36 mil 927, con los que supera las 32 mil 403 del IMSS, según estadísticas de la Secretaría de Salud.<sup>12</sup>

Mientras en 2007 y 2013 el número de camas en hospitales privados creció 6.6%, el del IMSS lo hizo 2.6%, de acuerdo con la dependencia.<sup>13</sup>

---

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

<sup>9</sup> *Idem.*

<sup>10</sup> Véase Zarrabal, Mar, “Crecen hospitales particulares. Tiene IP «boom» en salud”, *Reforma*, año XXI, núm. 7,435, 5 de mayo de 2014.

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

<sup>12</sup> *Idem.*

<sup>13</sup> *Idem.*

Para expertos, los trámites y falta de atención a asegurados, especialmente del IMSS y el ISSSTE, han abierto la posibilidad para el sector privado de realizar cada vez más procedimientos quirúrgicos.<sup>14</sup>

Lo que impulsa el crecimiento de estas instituciones es que no haya más servicios públicos. Las instituciones públicas no se están dando abasto. Ese es el mercado que los privados están aprovechando, donde el gobierno no está llegando, señaló Verónica Sosa, directora de Administración Clínica de la consultora PwC.<sup>15</sup>

En 2013, el número de quirófanos particulares disponibles llegó a 5 mil 179, [o sea] 500 más de los que había en 2007.<sup>16</sup>

En contraste, en todo el servicio de salud público —que incluye IMSS, ISSSTE, Secretaría de Salud, Sedena, Pemex y hospitales estatales— se registraron 4 mil 60 quirófanos el año pasado.<sup>17</sup>

Esas estadísticas presentan un panorama desfavorable para los usuarios de los servicios de salud en nuestro país, y pareciera que se están dando los elementos para que un futuro, veamos aquí, los hechos que en su momento denunciará el cineasta Michael Moore en su película *Psycho* de 2007, en donde nos muestra una dura crítica al sistema de salud de los Estados Unidos de América, al documentar cómo el empleo de “pólizas de seguro” como medio para garantizar el acceso a servicios de salud de los estadounidenses los tiene desprotegidos, debido a que su sistema de salud “...funciona como un negocio y no como un derecho humano o un servicio cuyo objetivo universalmente debería ser proteger la salud de los ciudadanos”.<sup>18</sup>

No buscamos profundizar en los aspectos económicos, sociales y estructurales de la dicotomía de los servicios públicos y privados de salud en México, sino explicitar brevemente que esta dualidad también cuenta con regímenes pecuniarios distintos para las acciones u omisiones que constituyan

---

<sup>14</sup> *Idem.*

<sup>15</sup> *Idem.*

<sup>16</sup> *Idem.*

<sup>17</sup> *Idem.*

<sup>18</sup> Véase Estrada Márquez, Montserrat, “Análisis Sicko. Michael Moore. 2007”, UNAM, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, disponible en: [http://www.ceiich.unam.mx/0/docs/cine/cine\\_moore\\_estrada.pdf](http://www.ceiich.unam.mx/0/docs/cine/cine_moore_estrada.pdf); asimismo, es de destacar que acertadamente Estrada Márquez nos explicita que los elementos centrales de la denuncia de Michael Moore al sistema de salud estadounidense consisten en dos grandes líneas argumentales. “La primera es que 47 millones de ciudadanos no poseen seguro médico por sus características físicas y genéticas. La segunda es que aquellos que sí están asegurados y cubren con las cuotas tampoco tienen asegurada la asistencia médica, debido a que sus solicitudes de tratamiento tienen que seguir un largo camino burocrático y son revisadas meticulosamente para encontrar alguna falla que permita a las aseguradoras denegarla...”.

ilícitos: “la responsabilidad patrimonial del Estado” para la función estatal y “la responsabilidad civil” para la función privada, mismas que buscamos describir, desde la construcción, por medio de sus precedentes y jurisprudencias que han realizado los tribunales federales y la Suprema Corte de Justicia de nuestra Nación.

Consideramos que esta aproximación de los regímenes pecuniarios de la responsabilidad de los médicos, desde la construcción que realizan los tribunales mexicanos, permitirá mostrar el marco normativo que han realizado nuestros tribunales, y así poder describir cómo esta actividad ha sido entendida, y sancionada, desde el derecho en acción en las cortes mexicanas.<sup>19</sup>

### 1. *Responsabilidad patrimonial del Estado*

Recordemos que la “responsabilidad patrimonial del Estado” es una institución jurídica ubicada en el derecho público de daños, la cual ha sido explorada en vía legislativa, jurisprudencial y doctrinal a lo largo del siglo XX, principalmente en países como Francia, Alemania y España, cuyo impacto influyó en Latinoamérica durante la primera década del siglo XXI.<sup>20</sup>

En Europa, hasta la primera mitad del siglo XIX existía una resistencia generalizada del poder público para reparar daños, orientada a una irresponsabilidad absoluta; especialmente de una responsabilidad subsidiaria y subjetiva, que implicaba negligencia, dolo o intencionalidad en la realiza-

---

<sup>19</sup> Recordemos que la interpretación de los jueces, que suele ser plasmada en “precedentes”, siempre han desbordado la lógica racionalizadora que los legisladores han buscado plasmar en las leyes, pues como explicita Alf Ross: “...el legislador en la vana esperanza de preservar su obra, ha prohibido a menudo la interpretación de las normas y que la práctica de los tribunales se desarrolle como fuente de derecho. Ya Justiniano prohibió decidir de acuerdo con el precedente (*non exemplis, sed legibus judicadum est*). En el Código prusiano... de 1794 encontramos preceptos similares. En Dinamarca, después de la aprobación del Código danés, 1683, se prohibió a los abogados citar precedentes de la Corte Suprema. La medida fue dejada sin efecto en 1771. Tales drásticas prohibiciones demostraron su ineficiencia, y llegó a ser el punto de vista predominante en el continente europeo que, en homenaje a la certeza, las decisiones de los tribunales superiores, en particular las de la Corte Suprema, debían ser respetadas...”. Ross, Alf, *Sobre el derecho y la justicia*, Buenos Aires, Eudeba, 2005, pp. 115 y 116. Así, con base en lo explicitado por Alf Ross, el derecho entendido como una forma de realización exclusiva del legislador y proscrita al juzgador, ha sido un camino abandonado, pues si queremos comprender en su exacta dimensión cualquier problema jurídico, no se puede hacer a un lado lo que los tribunales han expresado al respecto, de ahí la intención de describir los regímenes pecuniarios de la responsabilidad de los médicos, desde la construcción doctrinal de la jurisprudencia mexicana.

<sup>20</sup> Ferrer Mac-Gregor, Eduardo *et al.* (coords.), *Diccionario de derecho procesal constitucional y convencional*, México, CJF-UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, t. II, 2014, p. 1136.

ción del daño, a una responsabilidad objetiva y directa, donde el particular no debe soportar los daños patrimoniales causados por el Estado. Aun así, conviene precisar que en países como Italia y Alemania, el instituto de responsabilidad patrimonial funciona de conformidad con su Código Civil.

Actualmente, en nuestro país corresponde al legislador determinar el grado en que responderá el Estado, los entes públicos responsables y el rango resarcible de daños. Por regla general, las administraciones públicas deben responder de toda lesión que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

Así las cosas, el derecho a la responsabilidad patrimonial se desprende de los derechos a la tutela judicial efectiva, a la propiedad, a la vida y a la integridad física; de ahí que pueden enumerarse los presupuestos para que se actualice la responsabilidad objetiva de la administración: *a)* daño o hecho lesivo de la administración; *b)* nexo causal y, *c)* título de imputación por haber sido producido en el contexto de un servicio de titularidad pública.<sup>21</sup>

En específico, en nuestro pacto federal se estatuyó una ampliación al denominado “régimen disciplinario de la función pública” al incluir la figura de la “responsabilidad patrimonial del Estado”, en el segundo párrafo de su numeral 113, mismo que determina lo siguiente:

La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes.

Este tipo de restitución pecuniaria que los particulares pueden reclamar del Estado, se diferencia y se distingue de la responsabilidad civil, en virtud de que el término “responsabilidad objetiva” al que hace referencia la Constitución,

no puede ser entendido en el sentido que se le atribuye a la responsabilidad objetiva civil, sino que refiere a una responsabilidad derivada de un acto irregular del Estado, deben trasladarse los requisitos propios de la responsabilidad civil al esquema de responsabilidad patrimonial del Estado, sin ser necesario probar la culpa de un agente del Estado en particular, sino la actuación irregular de la dependencia demandada.<sup>22</sup>

---

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

<sup>22</sup> Véase la tesis de jurisprudencia “RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. REQUISITOS PARA QUE PROCEDA”, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 5, tesis 1a. CLXXI/2014 (10a.), Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, abril de 2014, t. I, p. 820.

Así, para que proceda el pago indemnizatorio por la actividad irregular del Estado, deben concurrir los siguientes requisitos:

1) La existencia de un daño. Dicho daño debe ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una o varias personas. 2) Que el daño sea imputable a la administración pública, por ser efecto de su actividad administrativa irregular, la cual puede consistir en la prestación deficiente del servicio público de salud. 3) El nexo causal entre el daño y la actividad de la administración pública.<sup>23</sup>

Con lo anterior, podemos apreciar que las instituciones públicas que prestan servicios de salud, sólo pueden ser demandadas por “responsabilidad patrimonial del Estado”, excluyéndose para estos entes morales públicos la posibilidad de ser demandados por la vía civil.

A mayor precisión, cuando en “la prestación de un servicio público se causa un daño a los bienes y derechos de los particulares por haber actuado de manera irregular se configura, por un lado, la responsabilidad del Estado de resarcir el daño y, por otro, se genera el derecho de los afectados a que éste les sea reparado”.<sup>24</sup>

Ahora bien,

la actividad irregular de referencia también comprende la deficiente prestación de un servicio público; de ahí que la actuación negligente del personal médico que labora en las instituciones de seguridad social del Estado (IMSS e ISSSTE) que cause un daño a los bienes o derechos de los pacientes, sea por acción u omisión, queda comprendida en el concepto “actividad administrativa irregular” a que se refiere el citado precepto constitucional y, por ende, implica una responsabilidad patrimonial del Estado.<sup>25</sup>

La importancia de este procedimiento resarcitorio pecuniario, no soslaya ni contraría a los distintos regímenes de responsabilidad que pueden verse sometidos los miembros de los entes públicos de salud, puesto que si bien existen diversas alternativas para reclamar los daños causados por actos de

---

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

<sup>24</sup> Véase jurisprudencia “RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. LA ACTUACIÓN NEGLIGENTE DEL PERSONAL MÉDICO QUE LABORA EN LAS INSTITUCIONES DE SEGURIDAD SOCIAL (IMSS E ISSSTE) QUEDA COMPRENDIDA EN EL CONCEPTO DE ‘ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA IRREGULAR’ A QUE SE REFIERE EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 113 CONSTITUCIONAL”, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro XIX, núm. 1a./J. 129/ 2012, (10a.), Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, abril de 2013, t. 1, p. 899.

<sup>25</sup> *Idem.*

negligencia médica, la idoneidad de la vía procesal dependerá del carácter del demandado y del tipo de responsabilidad que se pretenda demandar.<sup>26</sup>

Así, el procedimiento de responsabilidad administrativa de los servidores públicos tiene por objeto sancionar al médico de alguna entidad pública que haya violado los principios de derecho disciplinario; por lo tanto, mediante esta vía no se puede obtener ninguna indemnización por el daño causado en caso de negligencia médica.<sup>27</sup>

Por tanto, hay que recalcar que “la responsabilidad objetiva del Estado no se origina por cualquier daño causado, sino que éste debe ser consecuencia de su actuar administrativo irregular, es decir, derivado del incumplimiento de los deberes legales de los servidores públicos, establecidos en leyes o reglamentos”.<sup>28</sup>

Sin embargo,

tratándose de la prestación de los servicios de salud pública, dicha responsabilidad también se origina por el incumplimiento de las prescripciones de la ciencia médica, al desempeñar sus actividades, esto es, por no sujetarse a las técnicas médicas o científicas exigibles para dichos servidores *lex artis ad hoc*, o al deber de actuar con la diligencia que exige la *lex artis*.<sup>29</sup>

Una de las críticas más duras que ha recibido la responsabilidad patrimonial del Estado, es que sus alcances resarcitorios en términos pecuniarios es limitado a las prescripciones y procedimientos que las leyes reglamentarias de la materia establezcan; lo que pudiera considerarse como una desmotivación para ejercer esta clase de acción contra los entes públicos.

Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha estatuido que “para dar un efectivo cumplimiento al derecho sustantivo establecido en el artículo 113 constitucional, la restitución de los daños causados por el

---

<sup>26</sup> *Cfr.* “NEGLIGENCIA MÉDICA COMETIDA POR PERSONAL QUE LABORA EN LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS DE SALUD. LA VÍA ADMINISTRATIVA ES LA IDÓNEA PARA RECLAMAR LOS DAÑOS DERIVADOS DE AQUÉLLA”, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 5, tesis 1a. CLXXIV/2014, (10a.), Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, abril de 2014, t. I, p. 808.

<sup>27</sup> *Idem.*

<sup>28</sup> Véase “RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR LA PRESTACIÓN DEFICIENTE DE LOS SERVICIOS DE SALUD PÚBLICA. CUÁNDO SE CONFIGURA LA NEGLIGENCIA MÉDICA EN ESTOS CASOS”, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 5, tesis 1a. CLXXII/2014 (10a.), Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, abril de 2014, t. I, p. 818.

<sup>29</sup> *Idem.*



actuar administrativo irregular, siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior”.<sup>30</sup>

Así, la indemnización ha de concederse, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, atendiendo a lo siguiente: a) el daño físico o mental; b) la pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales; c) los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante; d) los perjuicios morales; y, e) los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales. Así, tal indemnización debe ser “justa”, en el sentido de ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido.<sup>31</sup>

Lo anterior significa que al momento de fijarse la indemnización a cargo del Estado, no puede acudirse a una fórmula preestablecida por la ley, ni a una visión tasada, sino que tiene que individualizarse para acoplarse a las especiales circunstancias del peticionario, y lo anterior tiene mayor significancia cuando el acto administrativo irregular esté vinculado con un principio y valor fundamental de nuestro Estado constitucional y democrático, a saber “el derecho a la salud”.

Por tanto “la indemnización “justa” debe entenderse en su exacto contexto, lo que implica que no “está encaminada a restaurar el equilibrio patrimonial perdido, pues la reparación se refiere a los bienes de la personalidad, esto es, persigue una reparación integral, suficiente y justa, para que el afectado pueda atender todas sus necesidades, lo que le permita llevar una vida digna”.<sup>32</sup>

Por último, si bien por la vía ordinaria civil no es posible demandar a ninguna entidad o dependencia pública federal, ya que para este fin existe el procedimiento administrativo regulado en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado. Lo anterior no excluye la posibilidad de que mediante el juicio ordinario civil se demande al médico en lo particular y/o

---

<sup>30</sup> Véase “RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO PREVISTA EN EL ARTÍCULO 113, PÁRRAFO SEGUNDO, CONSTITUCIONAL. CUESTIONES QUE DEBEN SER ATENDIDAS PARA QUE SE CUMPLA CON EL DERECHO A UNA JUSTA INDEMNIZACIÓN”, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 5, tesis 1a. CLXXIII/2014 (10a.), Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, abril de 2014, t. I, p. 819.

<sup>31</sup> *Idem*.

<sup>32</sup> Véase “REPARACIÓN INTEGRAL DEL DAÑO O JUSTA INDEMNIZACIÓN. SU DETERMINACIÓN JUDICIAL EN CASO DE VULNERACIÓN AL DERECHO A LA SALUD”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro XII, tesis 1a. CXCVI/2012 (10a.), Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, septiembre de 2012, t. I, p. 522.

a una sociedad privada que preste servicios médicos. “Dicha responsabilidad tiene como base el daño producido a los pacientes, que podría dar pie a una responsabilidad de índole subjetiva, en la que es necesario que se demuestre la culpa o negligencia del médico responsable”.<sup>33</sup>

## 2. *Responsabilidad civil*

El tema de la responsabilidad civil es uno de los más añejos y tratados en nuestro derecho civil, y sus explicaciones pueden abarcar no sólo unas cuantas hojas, sino que ha sido objeto de diversos tratados y explicitaciones, por lo que procuraremos ir directamente a su vinculación con la actividad profesional del médico.

De acuerdo con la teoría de la responsabilidad civil, el que causa un daño a otro está obligado a repararlo. Este daño puede ser originado por el incumplimiento de un contrato o por la violación del deber genérico de toda persona de no dañar a otra. Así, mientras en la responsabilidad contractual las partes están vinculadas con anterioridad al hecho productor de la responsabilidad, en la extracontractual el vínculo nace por la realización de los hechos dañosos. De ahí que la responsabilidad contractual emana de un acuerdo de voluntades que ha sido transgredido por alguna de las partes, en tanto que la responsabilidad extracontractual deriva del incumplimiento del deber genérico de no afectar a terceros. Por otro lado, para que exista responsabilidad contractual basta con que se incumpla con la obligación pactada, mientras que la extracontractual puede tratarse de responsabilidad objetiva o subjetiva. La responsabilidad de índole subjetiva se funda en un elemento de carácter psicológico, ya sea porque existe la intención de dañar o porque se incurre en descuido o negligencia. En cambio, en la responsabilidad objetiva se encuentra ausente el elemento subjetivo, esto es, la culpa o negligencia.<sup>34</sup>

En tal sentido, el médico ordinariamente incurre en responsabilidad contractual, pero en aquellos casos en que es difícil calificar su responsabilidad contractual o extracontractual, el paciente afectado debe tener la posibilidad de invocar los preceptos de una u otra responsabilidad, y así lo debe

---

<sup>33</sup> Véase “NEGLIGENCIA MÉDICA. OBJETIVOS Y FINES DEL JUICIO ORDINARIO CIVIL”, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 5, tesis 1a. CLXXVI/2014 (10a.), Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, abril de 2014, t. I, p. 809.

<sup>34</sup> Véase “RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL Y EXTRA CONTRACTUAL. SUS DIFERENCIAS”, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 5, tesis 1a. CXXXV/2014 (10a.), Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, abril de 2014, t. I, p. 816.

estimar el juzgador, pues la reparación del daño no puede estar supeditada al rigor técnico de una u otra responsabilidad, sino que el objetivo debe ser la reparación del daño causado, aun a costa de “flexibilizar” las disposiciones jurídicas y en aras de evitar “una frustración ritual del derecho” característico de nuestros procedimientos civiles.<sup>35</sup>

Es pertinente recalcar que no debemos confundir los elementos de la responsabilidad civil con los del hecho ilícito, ya que este último es un elemento de la primera. Así, los elementos de la responsabilidad civil son: 1o. La conducta que se le imputa al médico demandado, independientemente de que sea ilícita o no; 2o. El daño causado, y 3o. El nexo causal entre la primera y la segunda.<sup>36</sup>

Los elementos del hecho ilícito son: 1o. La antijuridicidad, y 2o. La culpabilidad. No debe contemplarse como elemento del hecho ilícito la característica de que éste sea dañoso, pues la misma ya es elemento de la responsabilidad civil. Lo anterior es así, en virtud de que existen hechos, aun siendo ilícitos, que pueden o no causar un daño. De ahí que el elemento daño no necesariamente sea parte del hecho ilícito, mientras que sí lo es de la responsabilidad civil.<sup>37</sup>

Ahora, resulta interesante destacar quiénes pueden ser sujetos de la responsabilidad civil en las actividades profesionales de los médicos, de conformidad con nuestra doctrina jurisprudencial:

1. En primer término tenemos al médico, en sí mismo, y ésta ha sido entendida por nuestros criterios jurisprudenciales con base en los siguientes criterios:

[1.1.] Las particularidades del ejercicio de la medicina y de la responsabilidad civil derivada de ello exigen precisiones en materia probatoria. Por regla general, la obligación del profesional de la medicina es de medios, y no de resultados. La primera clase de obligaciones supone que el profesionista no se obliga al logro de un concreto resultado, sino al despliegue de una conducta diligente, cuya apreciación está en función de la denominada *lex artis ad hoc*, entendida como el criterio valorativo de la corrección del concreto acto médico ejecutado por el profesional de la medicina que tiene en cuenta las especiales características de su autor, de la profesión, de la complejidad y trascendencia vital del paciente y, en su caso, de la influencia de otros facto-

---

<sup>35</sup> Cfr. González Alcántara, Juan Luis, *La responsabilidad civil de los médicos*, México, Porrúa-UNAM, 2009, p. 160.

<sup>36</sup> *Idem*.

<sup>37</sup> *Idem*.

res endógenos — estado e intervención del enfermo, de sus familiares, o de la misma organización sanitaria— para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida, según informa la doctrina. En tal caso, la falta de diligencia y la negligencia del profesional médico, son las que habrán de probarse. Distinto sucede cuando la obligación es de resultado, que en el caso de la medicina puede presentarse, entre otros casos, en el ejercicio de la odontología, supuesto en el que el paciente actor debe acreditar solamente que ese resultado no se obtuvo.<sup>38</sup>

1.2. Por otra parte, también hay que considerar para efectos de esta responsabilidad civil, al

error en el diagnóstico; tal error, compromete la responsabilidad del médico derivado de su ignorancia, de examen insuficiente del enfermo y de equivocación inexcusable. Existen tres tipos de error de diagnóstico: a) Por insuficiencia de conocimientos o ignorancia, en el que el médico elabora un diagnóstico errado como consecuencia de la falta de conocimientos; b) Por negligencia, en el que el médico, por inexcusable falta de cuidado, no recabó la información usual y necesaria para la elaboración acertada del diagnóstico; y, c) Científico, donde el médico frente a un cuadro clínico complejo y confuso que supone síntomas asimilables a más de una patología, emite un diagnóstico incorrecto. El incumplimiento en la obligación de tratamiento propuesto al paciente se actualiza cuando emana de un diagnóstico erróneo, pues ello genera un tratamiento inadecuado o desacertado. Sin embargo, cuando el diagnóstico es certero y se ha calificado la enfermedad en forma correcta, es posible distinguir una serie de circunstancias que dan lugar a tratamientos culpables o negligentes, entre los que, a modo de ejemplo, se puede citar: 1. Empleo de tratamientos no debidamente comprobados o experimentales; 2. Prolongación excesiva de un tratamiento sin resultados; 3. Persistir en un tratamiento que empeora la salud del paciente o le provoca resultados adversos; 4. Abandono del paciente durante el tratamiento; 5. Prescripción de medicamentos previamente contraindicados al paciente, o que pueden resultar nocivos a ciertos grupos de individuos, sin que se haya recabado la información oportuna; 6. Omisiones o errores en la receta médica, entregada al paciente como soporte material del tratamiento prescrito; y, 7. Prescripción,

---

<sup>38</sup> Véase “RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA. ELEMENTOS QUE DEBEN ACREDITARSE, SEGÚN SE TRATE DE OBLIGACIÓN DE MEDIOS O DE RESULTADOS”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro IV, tesis I.4o.C.329 (9a.), Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, enero de 2012, t. 5, p. 4605.

por parte del médico, de tratamientos que son propios de una especialidad que no posee.<sup>39</sup>

1.3. Uno de los aspectos más complejos en la responsabilidad civil de los médicos y de las instituciones privadas de salud era precisamente acreditar los hechos imputables a éstos; sin embargo, ya empiezan a existir criterios de Tribunales Colegiados, como es el caso del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, a considera que:

...conforme a los principios de proximidad y facilidad probatoria, debe exigirse a los profesionales médicos y/o a las instituciones sanitarias la carga de probar que su conducta fue diligente, debido a la dificultad que representa para la víctima justificar la culpa del médico u hospital y porque existe la presunción de que los daños ocasionados por el suministro de medicamentos fueron originados por un actuar negligente.<sup>40</sup>

Lo anterior significa un excelente avance en términos de “responsabilidad de los médicos e instituciones de salud (privada)”, porque equipara a las partes en los procesos civiles, en aras de una mejor justicia, y nos empieza a aproximar a la acertada tendencia que ha existido en otros países, como es el caso de la jurisprudencia española, en el sentido de presumir la culpabilidad del médico e institución de salud demandada y revertir la carga de la prueba, para que sea él quien tenga que demostrar que ha empleado la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño causado, ya que éste, por sus propios conocimientos técnicos en la materia y por los medios poderosos a su disposición, como son: el expediente clínico y los estudios de laboratorio y gabinete, goza de una posición procesal mucho más ventajosa que la víctima, ajena al entorno médico, la que, por tal razón, se encuentra en desventaja para buscar la prueba que, la mayoría de veces, está en posesión del médico responsable o de los centros hospitalarios, a los que el profesionista de la medicina tiene fácil acceso.<sup>41</sup>

---

<sup>39</sup> Véase “PRESTACIÓN DE SERVICIOS MÉDICOS. RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL EN RELACIÓN A LA OBLIGACIÓN DE DIAGNÓSTICO Y TRATAMIENTO DEL PACIENTE”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIII, tesis I.7a.C.73.C, Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, junio de 2006, p. 1200.

<sup>40</sup> Véase “RESPONSABILIDAD CIVIL SUBJETIVA MÉDICO-SANITARIA. SE ACTUALIZA POR DAÑOS ORIGINADOS A UN PACIENTE POR EL SUMINISTRO NEGLIGENTE DE MEDICAMENTOS”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro VIII, tesis I.7a.C.6C (10a.), mayo de 2012, t. 2, p. 2102.

<sup>41</sup> Cfr. González Alcántara, Juan Luis, *La responsabilidad...*, cit., p. 161.

2. También pueden ser objeto de responsabilidad civil de forma solidaria los hospitales, en donde los médicos forman parte de su planilla o rol, con base en la presunción de culpa, antes aludida.

En efecto, los tribunales colegiados han empezado a considerar que,

la circunstancia de que los médicos que laboran en un hospital actúen sin obedecer órdenes del administrador de éste, no hace improcedente la acción intentada contra aquél, como responsable solidario de los daños que los profesionistas causen a los pacientes en el desempeño de su labor, pues la responsabilidad del hospital tiene como fundamento la presunción de culpa en la elección de sus encargados u operarios que causen el daño y en la dependencia en que se encuentran respecto de éste, dado que si proporcionan a los médicos una sustancia peligrosa verbigracia, anestesia, ésta, en razón de los efectos que puede llegar a producir, consistentes en la disminución de funciones vitales incidiendo medularmente en el sistema cardiovascular, respiratorio y cerebral, pudiendo producir, en algunos casos, por sus efectos adversos, hipoxia (falta de oxigenación), y si tal efecto le es causado a un paciente, es claro que el hospital debe responder solidariamente por los daños causados por sus operarios.<sup>42</sup>

3. Las aseguradoras pueden ser corresponsables con los médicos que integran su red. La responsabilidad civil es la obligación de responder ante la justicia por un daño y de reparar sus consecuencias indemnizando a la víctima, esto es, restablecer el equilibrio roto, por el autor del daño, entre su patrimonio y el de la víctima.

En la relación obligatoria a que da lugar la responsabilidad civil, el deudor es el sujeto responsable o persona obligada a indemnizar el daño; por regla general, lo está en primer lugar el autor material del hecho dañoso; pero también existen casos en que se obliga a responder a quien, sin haber tenido una intervención directa en la realización de ese hecho, mantiene con su autor material una determinada relación que, a los ojos del legislador, justifica que se le haga responsable de las consecuencias de tal hecho, de suerte que ese tipo de responsabilidad puede generarse por el hecho propio o por un hecho ajeno.<sup>43</sup>

---

<sup>42</sup> Véase “RESPONSABILIDAD CIVIL SOLIDARIA DE HOSPITALES, RESPECTO DE LOS PROFESIONISTAS QUE INTEGRAN SU ROL. ESTÁ FUNDADA EN LA PRESUNCIÓN DE CULPA”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXI, tesis III-2a.C.95C, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito, mayo de 2005, p. 1537.

<sup>43</sup> Véase “RESPONSABILIDAD CIVIL POR EL HECHO DE OTRO. LAS ASEGURADORAS SON CORRESPONSABLES CON LOS MÉDICOS QUE INTEGRAN SU RED, POR VIRTUD DE LA

En el caso de las aseguradoras, cuando restringen a sus derechohabientes a la asistencia médica de los profesionistas de la red, su responsabilidad civil deriva de su culpa *in eligendo* y de su culpa *in vigilando* por insuficiente vigilancia; lo primero, en virtud de haber sido esa institución la que lleva a cabo su elección para integrar la lista de los facultativos que prestan el servicio de asistencia médica a sus beneficiarios y lo segundo, por la falta de constatación de que los especialistas autorizados cumplan con los requisitos mínimos en la prestación de ese servicio.<sup>44</sup>

Por otro lado, su responsabilidad deriva también de la restricción a que sujeta a sus derechohabientes para tener acceso a la atención médica brindada exclusivamente por los profesionistas de la red, que lleva implícita la prohibición a sus asegurados de acudir a otro médico que pudiera ajustarse al tabulador de la aseguradora. Así, es precisamente la elección del médico responsable para integrar la lista de asistencia médica y la sujeción a sus beneficiarios a dicha lista, lo que permite afirmar la corresponsabilidad de la aseguradora con el profesionista que, materialmente, ocasionó el daño que dio lugar a la responsabilidad civil.<sup>45</sup>

### III. CONCLUSIONES

Podemos apreciar que el rubro doctrinal nominado “responsabilidad profesional de los médicos”, se ha caracterizado por una especialización muy propia, pues la imputabilidad jurídica, en cualquiera de sus vertientes, tiene que emplear y valerse de referencias científicas médicas y sus técnicas auxiliares, lo que la ha convertido en una rama muy especializada del derecho.

Esta tecnificación puede apreciarse en la conformación no sólo de las normas jurídicas que estatuyen las diversas responsabilidades, sino también en el derecho emitido y creado por los tribunales de justicia.

En específico, buscamos mostrar que la doctrina jurisprudencial mexicana ha empezado, tanto vinculante como obligatoriamente, la constitución de una doctrina de los regímenes pecuniarios de la responsabilidad de los médicos y las instituciones de salud, al establecer tanto para la denominada “responsabilidad patrimonial” como para la “responsabilidad civil”, aspectos muy particulares para esta actividad en su dualidad pública-privada.

---

EXISTENCIA DE NEXOS QUE LOS UNEN, ATINENTES A LA CULPA *IN ELIGENDO* Y A LA CULPA *IN VIGILANDO*”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, tesis I. 4a.C.218.C, Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, febrero de 2010, p. 2909.

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

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

Consideramos que este “pathos” de precedentes judiciales, constituyen el buen inicio de un derrotero necesario para constituir una defensa adecuada y garantizar a favor de los justiciables un mejor derecho a la salud; sin embargo, no creemos que en “castigar” las irregularidades se encuentre la última ratio, sino que es el primer paso, para quizás empezar a buscar fórmulas legislativas y judiciales que permitan a los ciudadanos exigir al Estado mejores condiciones del disfrute pleno de su derecho a la salud.