

## CAPÍTULO DECIMOQUINTO

### TUTELA EFECTIVA DEL DERECHO HUMANO A LA SALUD EN INSTANCIA ADMINISTRATIVA

Carla HUERTA OCHOA\*  
Rogelio ROBLES LÓPEZ\*\*

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *El reconocimiento del derecho humano a la salud.* III. *Criterios de interpretación del contenido del derecho a la salud.* IV. *Contexto nacional del derecho a la salud.* V. *Tutela del derecho humano a la salud en México.* VI. *A modo de conclusión.* VII. *Fuentes consultadas.*

#### I. INTRODUCCIÓN

La salud como derecho humano y servicio público ha tenido una lenta evolución en el sistema jurídico mexicano, sin embargo, a partir de los tratados, recomendaciones realizadas por instancias internacionales, así como por la jurisprudencia, se han desarrollado los elementos básicos que debe garantizar el Estado.

En este sentido, toma relevancia el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, de los cuales México es parte, por ser instrumentos jurídicamente vinculantes que reconocen el derecho al disfrute del más alto nivel de bienestar físico y mental.

Asimismo, la Observación general 14 (2000) El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del PIDESC, realizada por el

\* Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. [chuerta@unam.mx](mailto:chuerta@unam.mx). ORCID: 0000-0002-7457-5822.

\*\* Facultad de Derecho, UNAM. [rrobles@derecho.unam.mx](mailto:rrobles@derecho.unam.mx). ORCID: 0000-0001-9179-3066.

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de Naciones Unidas (ONU), establece una serie de características que se deben cumplir en la prestación de los servicios públicos de salud, esto es, aceptabilidad, accesibilidad y disponibilidad. Además, por medio de las interpretaciones jurisprudenciales se han logrado establecer criterios progresivos relativos al alcance de este derecho humano.

Con base en estos requisitos y parámetros de actuación, la realidad es que no se garantiza el derecho humano a la salud, no obstante, ante su incumplimiento, existe una serie de mecanismos para su protección, por ejemplo, organismos autónomos en materia de derechos humanos, juicio contencioso administrativo, juicio de amparo, etcétera, los cuales resultan ineficaces para asegurar la pronta atención de las personas que reclaman los servicios. Por tal motivo, es necesario plantear la posibilidad de un nuevo mecanismo de control administrativo que brinde una tutela efectiva.

## II. EL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO HUMANO A LA SALUD

A pesar de que el Constituyente de 1917 no incluyó el derecho fundamental a la salud, sí se hizo referencia a la salud, aunque solamente de forma somera, en relación con la competencia del Congreso de la Unión para emitir leyes relativas a la salubridad general de la República; la integración de un Consejo de Salubridad General cuyas disposiciones generales serían obligatorias en el país y las medidas preventivas en caso de epidemia o enfermedades exóticas, por ejemplo.

Esta situación cambió con la publicación del Decreto por el que se adiciona con un párrafo penúltimo el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el *Diario Oficial de la Federación (DOF)*, el 3 de febrero de 1983, por medio del cual se reconoció lo siguiente:

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

A partir de ese momento, se integró al marco constitucional el reconocimiento de un derecho a la salud, específicamente como derecho a la protección a la salud, con su doble faceta, esto es, como un derecho fundamental, pero también como servicio público. En ambos aspectos aparejado del de-

ber de ser garantizado este derecho de forma concurrente por la Federación y las entidades federativas. La competencia para determinar la forma de realizar las funciones concurrentes se atribuyó al legislador federal, por lo que corresponde a la legislación secundaria su regulación.

Este párrafo del artículo 4o. constitucional no tuvo grandes cambios desde su introducción, tuvieron que pasar más de 30 años para ser modificado. Así, el 8 de mayo de 2020, fue reformado para adicionar que: “La Ley definirá un sistema de salud para el bienestar, con el fin de garantizar la extensión progresiva, cuantitativa y cualitativa de los servicios de salud para la atención integral y gratuita de las personas que no cuenten con seguridad social”. De esta manera, se pretendía ampliar el alcance de la cobertura para lograr, de forma progresiva, un sistema de salud que brinde servicios gratuitos a las personas que no cuenten con seguridad social.

En consecuencia, se puede decir que el desarrollo constitucional por el Constituyente permanente del derecho a la salud ha sido lento e incipiente, puesto que, a diferencia de otros derechos humanos, no se establecieron en la Constitución las bases mínimas del contenido de este derecho, o en otras palabras, de lo que se entiende por salud, sus alcances o características mínimas, por tal motivo, es necesario acudir al derecho internacional, así como a los criterios jurisdiccionales que se han establecido en el Poder Judicial de la Federación.

En primer lugar, hay que considerar a la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948, en la que se hizo referencia a la salud en su artículo 25:

1. 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; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.
2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

Pese a ser un instrumento jurídico no vinculante, firmado por México en 1948, representa un avance en el desarrollo de este derecho humano al reconocer a la salud como un derecho que debe tener toda persona e, incluso, la asistencia médica, servicios sociales y los cuidados materno-infantiles.

No obstante, es apenas con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual entró en vigor internacionalmente el 3 de enero de 1976, y para el caso de México el 23 de junio de 1981 (Secretaría de Relaciones Exteriores, 1981), que surge el derecho a la salud como una obligación jurídicamente vinculante para los Estados parte. Este derecho se encuentra contemplado en el artículo 12, en el que se reconoce:

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.
2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:
  - a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;
  - b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;
  - c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;
  - d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad (PIDESC, 1981).

Así, se establecen los primeros parámetros obligatorios del contenido de este derecho humano al establecer que, implica el disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Además, se reconoció el deber de los Estados de implementar, entre otros aspectos, medidas para la creación de condiciones que aseguren a todas las personas la asistencia y servicios médicos en caso de enfermedad.

De esta manera se generan dos grandes pilares para la salud, por una parte, su reconocimiento jurídico como un derecho humano y, por otra, la obligación de implementar medidas necesarias como lo es un sistema de salud que asegure el servicio a todas las personas, a fin de alcanzar el más alto nivel posible de salud física y mental.

Ahora bien, en el ámbito regional se cuenta con el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, suscrito el 17 de noviembre de 1988, con entrada en vigor el 16 de noviembre de 1999 (Secretaría de Relaciones Exteriores, 1999), del que México es parte.

En su artículo 10 se establece el derecho humano a la salud, en términos similares al PIDESC, sin embargo, reconoce otros elementos, ya que

entiende a este derecho como el disfrute del más alto nivel de bienestar no sólo físico y mental, sino además social. Aunado a esto, se prevé la obligación de los Estados de adoptar las medidas necesarias para garantizar, entre otros aspectos:

- La asistencia sanitaria esencial, la cual debe estar al alcance de todas las personas.
- La extensión de los beneficios de los servicios de salud a todas las personas.
- Satisfacer las necesidades de salud de los grupos más vulnerables.
- Inmunización total contra las principales enfermedades infecciosas.
- Prevención y tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de cualquier otra índole.
- Educación para la prevención y tratamiento de los problemas de salud (Protocolo Adicional la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1999).

Cabe recordar que, pese al reconocimiento contenido en el PIDESC y en este Protocolo de San Salvador, la salud al estar clasificada como un derecho económico, social y cultural, presenta ciertas limitantes, las cuales son reconocidas en ambos instrumentos en sus artículos 2 y 1, respectivamente, esto es, el deber de adoptar las medidas necesarias, pero hasta el máximo de los recursos disponibles, para lograr su cumplimiento progresivo.

#### Artículo 2, del PIDESC:

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

#### Artículo 1, del Protocolo de San Salvador: Obligación de Adoptar Medidas

Los Estados partes en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr pro-

gresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo.

Si bien de esta manera se reconoce el derecho a la salud, su eficacia se encuentra limitada, toda vez que no todos los Estados se encuentran en igualdad de condiciones, en consecuencia, cada uno de ellos debe adoptar medidas económicas, legislativas, técnicas, etcétera, para garantizarlo de forma progresiva, es decir, no se espera que se le dé cumplimiento inmediato, sino que se puede realizar gradualmente y conforme a las capacidades de cada país.

Pese a esta limitante, el derecho internacional y nacional han realizado un análisis para determinar los elementos mínimos que deben garantizarse, así como la progresividad en el cumplimiento y satisfacción del derecho a la salud.

### III. CRITERIOS DE INTERPRETACIÓN DEL CONTENIDO DEL DERECHO A LA SALUD

Tanto en el orden internacional como nacional han surgido una serie de interpretaciones, recomendaciones, así como evaluaciones que permiten brindar más detalles del alcance y aplicación del derecho humano a la salud.

En el caso de la ONU su Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales realizó la Observación general 14 (2000) El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del PIDESC), por medio de la cual delimitaron los elementos que conforman este derecho, aunque su aplicación dependa de las condiciones de cada Estado. Estos son:

- Disponibilidad: contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud, programas, medicamentos y personal capacitado.
- Accesibilidad: los establecimientos, bienes y servicios de salud cuentan, a su vez, con cuatro características: a) No discriminación, permitir el acceso a los grupos más vulnerables sin discriminación; b) Accesibilidad física: estar geográficamente al alcance de toda la población e, incluso, de las personas con capacidades diferentes; c) Accesibilidad económica: los pagos por los servicios de salud deben basarse en el principio de equidad, a fin de que los pagos que realicen las personas desfavorecidas no sean desproporcionados en comparación con las personas de altos recursos; d) Acceso a la infor-

mación: derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas relacionadas con la salud.

- Aceptabilidad: que los bienes y servicios que brinden sean apropiados desde el punto de vista científico y médico, así como ser de buena calidad (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2000).

Por otra parte, también refiere las obligaciones mínimas que deben cumplir los Estados, entre ellas, una distribución equitativa de todas las instalaciones, bienes y servicios de salud, bajo un esquema no discriminatorio, así como facilitar los medicamentos esenciales.

Ante este esquema, considera la referida Observación que se violan las obligaciones de cumplir cuando un Estado no destina el gasto público suficiente o ante una asignación inadecuada que impida el disfrute del derecho humano a la salud, así como cuando no hay vigilancia y seguimiento, por ejemplo, mediante la elaboración y aplicación de indicadores y bases de referencia.

Cabe señalar que el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales cuenta con mecanismos de seguimiento como la elaboración de indicadores e informes por parte de los Estados, sin embargo, no serán tomados en consideración, toda vez que el último informe presentado por México es de noviembre de 2019 (Secretaría de Relaciones Exteriores, 2019), sin embargo, su contenido tiene datos desactualizados, pues son principalmente de 2016, y en pocos casos de 2018, de ahí que la información ya ha sido superada por el paso del tiempo.

Ahora bien, por el lado de los criterios jurisdiccionales de carácter nacional, se ha desarrollado una serie de tesis que permiten interpretar al derecho humano, por ejemplo, la tesis I.4o.A.86 A (10a.), la cual reconoce que el PIDESC contempla:

Derecho a la salud. Forma de cumplir con la Observación General Número 14 del Comité de los Derechos Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas, para garantizar su disfrute [...] la obligación de proteger, respetar y cumplir progresivamente el derecho a la salud y no admitir medidas regresivas en su perjuicio, absteniéndose de denegar su acceso, garantizándolo en igualdad de condiciones y sin condicionamiento alguno, debiendo reconocer en sus ordenamientos jurídicos, políticas y planes detallados para su ejercicio, tomando, al mismo tiempo, medidas que faciliten el acceso de la población a los servicios de salud, es decir, este ordenamiento incluye no sola-

mente la obligación estatal de respetar, sino también la de proteger y cumplir o favorecer este derecho [...] (2013, pp. 1759).

Este criterio ha sido complementado y reforzado a partir de su publicación, a fin de eliminar las barreras a la garantía de este derecho, por ejemplo, la jurisprudencia XVII.1o.P.A. J/7 CS (11a.) señala que en la Ley General de Salud están “las reglas de suficiencia presupuestaria, de evidencia científica racional y objetiva, el principio de mayor calidad de las vacunas [...] y el derecho de suficiencia presupuestaria para el abasto, disponibilidad y distribución de vacunas [...]; por tanto, la cuestión presupuestaria no puede ser un impedimento para conseguir y aplicar la mejor vacuna del mercado” (2022, p. 4193).

En concordancia, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resuelve, por medio del criterio 1a. XIII/2021 (10a.) (2021, pp. 1225), que la asistencia médica y el tratamiento a los pacientes usuarios de alguna institución del Sistema Nacional de Salud, debe garantizarse de forma oportuna, permanente y constante, con mayor énfasis cuando se refiere a padecimientos en los que el éxito del tratamiento depende de la correcta toma de los medicamentos.

Asimismo, criterios como la tesis 1a. XV/2021 (10a.) (2021, p. 1224) señala que cuando el Estado alegue que ha realizado todas las acciones hasta el máximo de sus recursos, la carga de la prueba le corresponde, pues en caso de no estar plenamente acreditado se incumpliría con el derecho humano a la salud.

También, se imponen obligaciones a los juzgadores para validar que realmente se cumpla con el máximo de los recursos disponibles (2014, p. 1190):

...en todo asunto en el que se impugne la violación a los derechos constitucionales de la materia, los juzgadores nacionales deben distinguir entre la incapacidad real para cumplir con las obligaciones que el Estado ha contraído en materia de derechos humanos, frente a la renuencia a cumplirlas, pues es esa situación la que permitirá determinar las acciones u omisiones que constituyan una violación a tales derechos humanos.

En suma, con todos estos criterios se ha reforzado la interpretación progresiva del derecho humano a la salud, en el que se pueden retomar los siguientes puntos:

- El acceso a los servicios de salud debe ser de forma oportuna, permanente y constante.



- En el acceso a los medicamentos y vacunas no puede existir demora, puesto que de ello depende el éxito del tratamiento correspondiente e, incluso, la vida del paciente.
- La suficiencia presupuestaria no puede ser una razón para demorar o justificar el acceso a los servicios, medicamentos y vacunas.
- Se deben brindar los servicios, medicamentos y vacunas de mayor calidad.

#### IV. CONTEXTO NACIONAL DEL DERECHO A LA SALUD

Para satisfacer el derecho a la salud es además indispensable garantizar el acceso a la información en materia de salud, sin embargo, en el caso de la Secretaría de Salud, por medio de su Dirección General de Evaluación del Desempeño, no existen datos actualizados del avance en el cumplimiento de las metas del Programa Sectorial de Salud, toda vez que el Cuadro Nacional de Indicadores del Programa Sectorial de Salud 2020-2024 contiene información únicamente hasta el 2020, además, hay rubros que no son elaborados por ellos, sino que es información proporcionada por el Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social (Coneval), de la que se detecta que, según el Cuadro Nacional de Indicadores del Programa Sectorial de Salud 2020-2024 (2020), se evidencia que:

El porcentaje de población con carencia de acceso a los servicios de salud o que presenta alguna barrera para acceder al mismo ha tenido una regresión, es decir, en lugar de disminuir aumentó:

- 2016, 15.54%.
- 2018, 16.19%.
- 2020, 28.15%.

Respecto al porcentaje del surtimiento completo de recetas también existió una regresión, esto es, cada vez se entregaron menos medicamentos:

- 2016, 69.22%.
- 2018, 69.97%.
- 2020, 65.77%.

En este sentido, se advierte que ha aumentado el número de personas con alguna carencia o barrera para acceder a los servicios de salud y que ha disminuido el surtimiento completo de las recetas de medicamentos.

De la Evaluación Estratégica de Salud. Primer Informe, elaborada por el Coneval (2022, pp. 17), se desprende que entre 2016 y 2020 el porcentaje de personas que realizó un pago por atención médica incrementó del 52 al 69%, cuyos rubros destacan la consulta médica y los medicamentos.

En este contexto, es evidente que es indispensable contar con una tutela efectiva del derecho humano a la salud, que permita corregir estas deficiencias administrativas y evitar se traduzcan en costos excesivos, así como en daños graves a la salud e, incluso, a la vida misma, por ello no puede haber demora en los servicios y medicamentos necesarios para los pacientes.

## V. TUTELA DEL DERECHO HUMANO A LA SALUD EN MÉXICO

De acuerdo con el Informe Inicial de México sobre la Implementación del Protocolo de San Salvador, se reconoce la existencia de mecanismos gratuitos para la tutela del derecho a la salud:

- Arbitraje ante la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (Conamed).
- La creación de organismos constitucionales autónomos encargados de investigar presuntas violaciones de los derechos humanos realizadas por actos u omisiones de naturaleza administrativa de cualquier servidor público, excepto del Poder Judicial.
- El juicio contencioso administrativo federal ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, que tiene a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la Administración Pública Federal y los particulares.
- Juicio de amparo.
- Controversia constitucional.
- Acción de inconstitucionalidad.

A pesar de esto, se considera que estos mecanismos no son idóneos, su protección es insuficiente, puesto que representan dilaciones excesivas para lograr una tutela efectiva, por tal motivo, es necesaria la implementación de nuevos mecanismos en instancia administrativa que permitan garantizar, de forma expedita, el acceso a los servicios médicos, así como a los medicamentos, bajo las características de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad.

En México el juicio de amparo, por ejemplo, como medio de protección del derecho a la salud no puede considerarse como un mecanismo de

tutela efectiva de un derecho fundamental en virtud de su complejidad y el tiempo que demora, mismo que dista mucho de cumplir con el requisito de prontitud. A diferencia de lo previsto en el sistema jurídico colombiano. La Corte Constitucional de Colombia ha establecido en (Sentencia C-313, 2014) que el mecanismo de protección del derecho fundamental a la salud es la acción de tutela.

La acción de tutela colombiana es un mecanismo que tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por acciones u omisiones por parte de cualquier autoridad. El fallo que se produce de esta acción es de inmediato cumplimiento. Esta acción se encuentra prevista en el artículo 86 de la Constitución colombiana y procede incluso en aquellas circunstancias en las cuales se utiliza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable aun cuando existan otros medios de protección. Para resolver una acción de tutela, el juez no puede dejar que transcurran más de 10 días entre la solicitud y su resolución (Observatorio del Derecho Fundamental a la Salud, 2018). Este tipo de mecanismos se pueden considerar mucho más aptos para la protección del derecho a la salud que el juicio de amparo.

Por otra parte, cabe señalar que la Conamed, así como la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH), en su carácter de autoridades administrativas, no cumplen con la finalidad de una tutela efectiva del derecho humano a la salud, toda vez que atienden finalidades diversas.

La Conamed busca solucionar controversias entre paciente-médico, para ello recibe quejas en las que se reclamen pretensiones de carácter civil, posteriormente existe una etapa de conciliación y, finalmente, se podrán sujetar a un procedimiento arbitral, para lo cual es necesaria la suscripción de una cláusula compromisoria o compromiso arbitral, es decir, se requiere la voluntad de las partes que van a intervenir en el mismo (Conamed, s. f.).

Durante 2022 la Conamed resolvió 3,042 quejas, motivadas principalmente por problemas relacionados con el diagnóstico, tratamiento médico, así como la relación médico paciente. Sin embargo, de los 16 laudos condenatorios emitidos, todos fueron respecto del sector privado.

Por lo que respecta a la CNDH, en términos del artículo 102, apartado B de la Constitución federal, tiene competencia para formular recomendaciones públicas, no vinculatorias, así como denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. En lo que va de 2023 se han formulado 16 recomendaciones relacionadas con violaciones en materia del derecho humano a la salud (CNDH, s.f.).

De este modo, se advierte que el mecanismo ante la Conamed se ocupa de pretensiones de carácter civil, mientras que la CNDH emite recomen-

daciones no vinculantes, lo cual no se traduce en un acceso expedito a los servicios y medicamentos necesarios para garantizar la salud e, incluso, la vida de las personas.

Por tal motivo, se reitera que es necesaria la existencia de un recurso administrativo que garantice un análisis integral del caso particular y permita dar cumplimiento a los estándares internacionales y nacionales del derecho humano a la salud, sin dilación alguna, toda vez que la eficacia de un tratamiento depende del acceso y no interrupción de un medicamento, el acceso oportuno a un diagnóstico, así como a los servicios médicos.

Asimismo, es preciso que se recopile información estadística de los principales problemas que presenta el sector salud, a fin de contar con datos actualizados y confiables que permitan la implementación de políticas públicas adecuadas para su progresivo mejoramiento.

## VI. A MODO DE CONCLUSIÓN

El objetivo del presente estudio era analizar las dos dimensiones del derecho a la salud que cuya responsabilidad corresponde a la administración pública: la plena satisfacción del derecho a la salud y la prestación de un servicio público adecuado y suficiente.

El derecho a una tutela efectiva a su vez se puede entender de dos maneras: como medio para reclamar la prestación del servicio o bien, para reparar el daño causado por la falta o insuficiencia del servicio. La reclamación puede darse por dos vías, la administrativa o la judicial. La administrativa puede tener también carácter jurisdiccional, pero la idea de tener que agotar largos y complicados remedios jurisdiccionales para obtener un servicio atenta contra el derecho a la salud. La sugerencia es que se implementen medios eficientes en la vía administrativa que mediante un procedimiento sencillo y efectivo se otorgue una respuesta pronta que permita no solamente el ejercicio del derecho al acceso a la justicia, sino sobre todo el derecho a la salud. La tutela efectiva es un complemento de garantía del derecho a la salud, el deber del Estado reside en la protección y garantía del derecho a la salud.

Tanto las decisiones y recomendaciones de los organismos internacionales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) como la jurisprudencia en México se han enfocado a la responsabilidad de la autoridad y la reparación del daño, de esta manera se obvia el aspecto más importante que es la satisfacción del derecho. El derecho a la salud solamente

se puede satisfacer si se garantiza un acceso real, inmediato y efectivo a los servicios sanitarios.

En el Caso Poblete Vilches y otros *vs.* Chile de 2018, en el que se señalan una serie de acciones de carácter administrativo que han de operar como medidas de no repetición a consecuencia de la responsabilidad del Estado, la Corte IDH precisó en el párrafo 184 que debe existir un recurso efectivo contra los actos que violen derechos humanos. Cabe destacar que aun cuando en esta decisión no se hace referencia explícita a los recursos administrativos, sino más bien a los jurisdiccionales, dado que la administración pública es el primer contacto de la persona que solicita un servicio de salud, le compete en primer lugar la satisfacción, protección y garantía del derecho a la salud (Corte IDH, 2018). Además, los principios de legalidad y debido proceso legal son fundamentales para la acción administrativa, por lo que la autoridad administrativa en general, no solamente quienes realizan funciones materialmente jurisdiccionales, deben sujetarse a esos principios (Corte IDH, 2020).

La tutela efectiva implica solamente prever recursos en las leyes. La Corte IDH señaló en el Caso Cuscul Pivaral y otros *vs.* Guatemala de 2018, que la efectividad del recurso debe garantizar el ejercicio del derecho vulnerado, asimismo, se precisa que la efectividad del recurso no se limita a su resultado, sino a las medidas que permitan su aplicación. Se enfatiza, además, que es necesario que en los procesos en que el transcurso del tiempo pudiese afectar la situación jurídica de los involucrados deben desarrollarse con mayor prontitud, como es el caso de la defensa y protección del derecho a la salud (Corte IDH, 2018).

No se trata solamente de establecer la responsabilidad de la autoridad administrativa y obligar al Estado a la reparación del daño —ya sea por actividad irregular o negligencia— sino de evitar el daño y garantizar la prestación del servicio de manera satisfactoria. La vía de reclamación es indispensable cuando el servicio es deficiente o insuficiente, no obstante, el derecho a la salud ha de satisfacerse mediante un sistema de salud que preste servicios adecuados y suficientes a las personas que se encuentran en el país.

Disponer de recursos adecuados y vías de reclamación eficientes no solamente debe enfocarse en la reparación del daño, sino sobre todo en el cumplimiento del deber de los Estados de implementar medidas que garanticen el disfrute efectivo del derecho a la salud, en la pronta y efectiva atención de la salud de la persona que reclama el servicio.

Por eso consideramos que, dado el diseño del control judicial de protección de los derechos fundamentales en México, es imprescindible introducir en el sistema jurídico un medio de tutela administrativa que sea efectivo.

Que debe ser resuelto en un plazo muy breve por la autoridad administrativa y dar acceso sin dilación al servicio. Principalmente porque el Estado es responsable de garantizar, respetar y proteger el goce efectivo del derecho fundamental a la salud.

## VII. FUENTES DE CONSULTA

*Caso Cuscul Pivara y otros vs. Guatemala* (2018). Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 23 de agosto. Párrs. 168, 179, y 185, [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_359\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_359_esp.pdf)

*Caso Petro Urrego vs. Colombia* (2020). Corte IDH. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 8 de julio. Serie C. Núm. 406, párr. 119. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_406\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_406_esp.pdf)

*Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas* (2018). Corte IDH. Sentencia del 8 de marzo. de 2018, párr. 184. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_349\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_349_esp.pdf)

CNDH. Recomendación. [https://www.cndh.org.mx/tipo/1/recomendacion?field\\_fecha\\_creacion\\_value%5Bmin%5D=&field\\_fecha\\_creacion\\_value%5Bmax%5D=&keys=salud&items\\_per\\_page=50](https://www.cndh.org.mx/tipo/1/recomendacion?field_fecha_creacion_value%5Bmin%5D=&field_fecha_creacion_value%5Bmax%5D=&keys=salud&items_per_page=50)

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (200). *Observación General N° 14 (2000) “el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. <https://undocs.org/es/E/C.12/2000/4>

Conamed (s. f.). Motivos mencionados en la presentación de las gestiones inmediatas atendidas y las quejas concluidas según grandes grupos de causas [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/792229/Cuadro\\_Estadistico-06\\_4oTrim\\_2022.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/792229/Cuadro_Estadistico-06_4oTrim_2022.pdf)

Conamed (s. f.). Laudos concluidos según evaluación del acto médico, responsabilidad institucional y sentido de la resolución del Laudo emitido según sector involucrado. [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/792236/Cuadro\\_Estadistico-13\\_4oTrim\\_2022.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/792236/Cuadro_Estadistico-13_4oTrim_2022.pdf)

Coneval (2022). *Evaluación Estratégica de Salud. Primer Informe*, p. 17. [https://www.coneval.org.mx/Evaluacion/IEPSM/Documents/Evaluacion\\_Estrategica\\_Salud\\_Primer\\_Informe.pdf](https://www.coneval.org.mx/Evaluacion/IEPSM/Documents/Evaluacion_Estrategica_Salud_Primer_Informe.pdf)

Cuadro Nacional de Indicadores del Programa Sectorial de Salud 2020-2024. [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/750283/Cuadro\\_Nacional\\_de\\_Indicadores\\_PSS2020-2024\\_2do.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/750283/Cuadro_Nacional_de_Indicadores_PSS2020-2024_2do.pdf)

## Declaración Universal de Derechos Humanos.

Decreto por el que se adiciona con un párrafo penúltimo el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. *Diario Oficial de la Federación*. 3/02/1983. [https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM\\_ref\\_100\\_03feb83\\_ima.pdf](https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_100_03feb83_ima.pdf)

Decreto por el que se reforma y adiciona el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. *Diario Oficial de la Federación*. 8/05/2020. [https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM\\_ref\\_242\\_08may20.pdf](https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_242_08may20.pdf)

<https://documents-ddsny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/046/82/PDF/NR004682.pdf?OpenElement>

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. [https://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/cescr\\_SP.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/cescr_SP.pdf)

Protocolo Adicional la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>

Reglamento de Procedimientos para la Atención de Quejas Médicas y Gestión Pericial de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico. <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Documentos/Federal/pdf/wo88595.pdf>

Secretaría de Relaciones Exteriores (2019). *Tercer Informe Integrado del Estado Mexicano sobre el cumplimiento del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos Sociales, y Culturales “Protocolo de San Salvador”*. <https://www.oas.org/es/sadye/inclusion-social/protocolo-ssv/docs/InformeConsolidadoMexico.pdf>

Tesis: 1a. XIII/2021 (10a.) (2021). *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 84. Décima Época, t. II, p. 1225.*

Tesis: 1a. XV/2021 (10a.) (2021). *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 84, Décima Época, t. II, p. 1224.*

Tesis: 2a. CIX/2014 (10a.) (2014). *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 12. Décima Época, t. I, p. 1190.*

Tesis: I.4o.A.86 A (10a.) (2013). *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XXV. Décima Época, t. 3, p. 1759.*

Tesis: XVII.1o.P.A. J/7 CS (11a.) (2022). *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 16, Undécima Época, t. IV, p. 4193.*