



Recebido: 23.09.2020

Aceito: 10.12.2020

Publicado: 21.12.2020

¹ Universidad de Colima.
Colima, México.
orcid.org/0000-0002-1347-5887

² Universidad de Colima.
Colima, México.
orcid.org/0000-0003-0810-3605

RESPONSABILIDAD LEGAL DE LOS HOSPITALES POR ACTOS NEGLIGENTES Y VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD: ANÁLISIS DE DOS CASOS QUE ESTABLECEN UN PRECEDENTE EN MÉXICO

HOSPITAL'S LIABILITY FOR MEDICAL NEGLIGENCE AND VIOLATION OF THE RIGHT TO HEALTH: ANALYSIS OF TWO LEADING CASES IN MÉXICO

RESPONSABILIDADE LEGAL DOS HOSPITAIS POR ATOS NEGLIGENTES E VIOLAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE: ANÁLISE DE DOIS CASOS QUE ESTABELECEM UM PRECEDENTE NO MÉXICO

Jessica C. Romero Michel¹

Abraham Eduardo Zarate Madrid²

Resumen

Este artículo analiza el razonamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México sobre dos casos pendientes de violación del derecho a la salud por parte de hospitales privados basados en los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos.

Palabras-clave

Derecho a la salud. Responsabilidad corporativa. Negligencia médica. Compensación.

Abstract

This article makes an analysis of the reasoning made by the Supreme Court of Justice in Mexico of two leading cases on violation of the right to health by private hospitals based on the Guiding Principles on Business and Human Rights.

Keywords

Right to health. Corporate responsibility. Medical negligence. Compensation.

Resumo

Este artigo analisa o raciocínio do Supremo Tribunal de Justiça da Nação do México sobre dois casos pendentes de violação do direito à saúde por hospitais privados com base nos Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos.

Palavras-chave

Direito à saúde. Responsabilidade corporativa. Negligência médica. Compensação.

1. INTRODUCCIÓN

Actualmente la responsabilidad derivada de los actos realizados por los agentes del ámbito privado como son las empresas continúa siendo objeto de discusión, ya que éstas al igual que las personas, también cometen ilícitos que, en algunos casos, trascienden como una vulneración a los derechos humanos.

Y el ámbito de la salud no es la excepción, pues al ser este un derecho de carácter social y un bien público que es ofrecido por los hospitales y clínicas privadas, ha sido constantemente

trasgredido, pues los ilícitos estuvieron sujetos a la responsabilidad contractual y condiciones que atentaban con el bienestar, la integridad física, mental e incluso a la vida digna no fueron remediadas.

Ante esta situación, el desarrollo de la jurisprudencia en México está propiciando la construcción de un andamiaje objetivo, razonable e innovador hacia el impulso de una conducta empresarial responsable que no solo es reactiva, sino preventiva y diligente.

De ahí que, centramos este análisis en la tendencia en la que el Derecho civil continúa siendo utilizado como referente, pero teniendo como centro a las personas, pues en su interpretación se incorporan principios y fuentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos regidos por valores que tienden a la realización de una justicia que garantiza la efectividad en la tutela de los derechos humanos de manera progresiva.

Los casos que analizamos han sido “casos destacados” que hoy en día continúan provocando debate, incluso al interior de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), mediante posturas divergentes, pero que permitieron sentar un precedente para la disuasión de conductas negligentes de los hospitales privados y de su personal médico.

Motivo por el que, en este artículo pretendemos analizar la interpretación extensiva y protectora del derecho humano a la salud a partir de los razonamientos judiciales de la Contracción de Tesis 93/2011, “Responsabilidad Civil por administración negligente de anestesia”, y la Sentencia de Amparo 117/2012, “El Derecho a la salud debe ser respetado por los hospitales y su personal médico”, dictadas por la Primera Sala de la SCJN en relación con los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos a partir de sus pilares “protección, respeto y reparación” de los daños ocasionados por las empresas por actos negligentes y abusos en materia de derechos humanos.

Así en el primer apartado hacemos una reflexión sobre el Derecho a la salud como un derecho humano de carácter social y la necesidad de que sea respetado por los agentes del ámbito privado, es decir, de los hospitales privados; en el segundo apartado, describimos los razonamientos judiciales de las sentencias que generaron un precedente en la reparación de daños por conductas negligentes y malas prácticas; y finalmente, en el tercer apartado realizamos un análisis referencial de los razonamientos de la sentencia con base en los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos, con énfasis en la protección que otorga el Estado desde el ámbito de competencia de la SCJN y la responsabilidad empresarial desde la observancia de la debida diligencia, así como las implicaciones en la justa indemnización.

2. EL DERECHOS A LA SALUD Y SU TUTELA POR HOSPITALES PRIVADOS

Tradicionalmente, el Derecho a la salud constituye un derecho social que requiere de una acción positiva para su tutela por parte del Estado (FERRAJOLI, 2000, P. 68) lo que significa que es necesario que se proporcionen ciertos servicios para hacerlo efectivo, y no solo eso, sino que como derecho fundamental requiere estar vinculado con otras normas para poder ser garantizado, pues a diferencia de otros derechos sociales, por ejemplo, el derecho al trabajo, este derecho carece de un esquema de garantías que lo tutelen en forma integral, máxime si es vulnerado.

Autores como Peces Barba (2009) han cuestionado la calidad de los derechos sociales como verdaderos derechos humanos o derechos fundamentales, entre ellos el Derecho a la salud, pues reconoce impedimentos en su tutela (pp. 95-97) debido a que no puede proporcionarse o garantizarse

en grado absoluto por parte del Estado principalmente por elementos de índole financiero y tecnológicos. Y cuando este derecho es otorgado por particulares, tampoco puede exigirse que brinden sus servicios de forma gratuita, pero lo que sí puede exigirse es una atención conforme a la tutela de la protección a la salud.

Francisco J. Bastida (2009) manifiesta que, para que un derecho sea fundamental, este debe ser *a priori*, es decir, que debe existir anterior al Estado y este simplemente debe tutelar la no interferencia de dicho derecho, como en el caso del derecho a la vida o la libertad (pp. 103-108). Desde esta perspectiva puede estimarse también que el Derecho a la salud no constituye un estado natural del ser humano, ya que las condiciones de salud de cada persona corresponden a una suerte de características genéticas o ambientales. Pero como tal, lo que sí puede tutelarse es la no interferencia con el Derecho a la salud y la debida aplicación de las atenciones médicas.

De dichos argumentos, podemos notar que el Derecho a la salud implica que debería haber una protección a la salud, a no interferir con la misma y a su vez, proporcionar las atenciones médicas suficientes, por ello, podría considerarse que al Derecho a la salud se le ha llamado así por cuestiones de imprecisión lingüísticas, siendo lo más adecuado llamarlo derecho de protección jurídica a la salud, o bien, el derecho al acceso a los servicios de salud.

En México este derecho fundamental no otorga un haz de posibilidades de exigencia ante un juez, sino que simplemente plantea objetivos (REY, 2018, pp. 281-282) ya que el artículo 4º de la Constitución Política (2020) no establece en qué sentido se otorgará la protección a la salud, ni señala en qué consiste, delegando a su ley reglamentaria las modalidades para su acceso:

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.

Pero, fuera del rango constitucional, de acuerdo con la ley reglamentaria del artículo en comento, la Ley General de Salud (2020) prevé que el Derecho a la salud conlleva por parte del Estado las obligaciones de hacer y no hacer, es decir, una vez que la salud de una persona se encuentra deteriorada es necesario que el Estado proporcione atención médica, así como a través de hospitales privados cuando sea de carácter urgente; también prevé que el Estado y los particulares deben abstenerse de realizar actividades que pongan en peligro la salud, tales como la contaminación ambiental o la falta de hábitos higiénicos.

Sin embargo, al tratarse de un Derecho social, si el Estado no cuenta con las condiciones presupuestales no puede brindarlo en forma suficiente, pero tampoco está facultado para exigir a los particulares a proporcionar los servicios de salud de forma gratuita, especialmente si no puede subsidiarlos, pero sí puede imponer las bases para que en los distintos tipos de hospitales y clínicas, entre ellos los privados, realicen todas las gestiones necesarias para tutelar el Derecho a la salud en forma efectiva, y que, de acuerdo con referentes internacionales (Organización Mundial de la Salud) se busque el "estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de enfermedad o dolencia".

Para lograr este objetivo que Alexy (2009) denominó principio de discrecionalidad sustantiva de medios, son los medios a partir de los cuales puede lograr tutelarse el Derecho a la salud a

discrecionalidad del Estado, en quien recae la responsabilidad de otorgarlos (pp. 77-85) extendiéndose al ámbito privado, y por ello es importante establecer las pautas que los particulares deben seguir para otorgar una efectiva protección de los derechos humanos, en este caso el de la salud. De esta manera además se proporciona una alternativa a la tutela de los derechos sociales para que no recaigan en herramientas de poder estatal (ALEXY, 2009, p. 79).

De ahí que, los hospitales como empresas privadas relacionadas con la salud, deben trabajar de manera conjunta con el Estado para garantizar el acceso a la salud, y no solo como un servicio sustentado en una relación civil entre los hospitales privados y sus contratantes, puesto que la naturaleza de la actividad que realizan constituye la protección de un derecho humano y un bien público que debe ser tutelado de manera integral.

Y para que sea tutelado de manera integral, es el Estado quien debería actuar a través de una supervisión efectiva de la actividad que realizan los hospitales del ámbito privado, así como de su personal médico, observado que se dé en todo momento el respeto a los derechos humanos. Asimismo, debe generar los mecanismos apropiados para identificar posibles afectaciones y actuar en consecuencia para prevenirlos, y en caso de ser vulnerados, que exista una adecuada protección y en su caso reparación del daño.

Por lo anterior es importante destacar que la SCJN, ha señalado que los hospitales privados deben responder por el actuar de sus médicos, y que a su vez el Estado debe propiciar el correcto actuar de sus hospitales privados. Y así también lo estableció la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos Albán Cornejo y Ximenes López vs Brasil, refiriendo que los Estados son responsables no solo de los actos cometidos por instituciones públicas, sino también de los cometidos por instituciones privadas que prestan servicios de salud, ya que actúan con capacidad Estatal (ROBLES, 2015, p. 78).

De igual manera, los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos, dentro del rubro "otras empresas" ha previsto que en el alcance de las responsabilidades empresariales en materia de derechos humanos, los Estados tienen el deber de establecer obligaciones claras de respeto a los derechos humanos para los prestadores de los distintos servicios, así como de ejercer una supervisión permanente y efectiva que permita al Estado evitar abusos de derechos humanos en el marco de dichas actividades (2011).

3. ANÁLISIS DE DOS CASOS QUE SENTARON PRECEDENTES

A continuación, haremos un breve análisis descriptivo de la Contradicción de Tesis 93/2011, "Responsabilidad Civil por administración negligente de anestesia", y la Sentencia de Amparo 117/2012, "El Derecho a la salud debe ser respetado por los hospitales y su personal médico", resoluciones a partir de las cuales se ha determinado la importancia que tiene la protección de los derechos humanos por parte de las empresas privadas que brindan servicios de orden público, destacando los diversos elementos que componen la adecuada tutela del Derecho a la salud con relación al desempeño del personal médico y el cuidado de los pacientes.

3.1 CONTRADICCIÓN DE TESIS 93/2011

El Tribunal Colegiado en Materias Civil y de Trabajo del Décimo Circuito, denunció ante la SCJN la posible Contradicción de Tesis entre los criterios sostenidos por ese órgano y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, con la finalidad de esclarecer si la anestesia era una sustancia peligrosa que pudiera implicar una causal de responsabilidad civil objetiva.

El Tribunal Colegiado en Materia Civil y de Trabajo del Décimo Circuito había determinado que no era una sustancia peligrosa, ya que formaba parte del tratamiento de los enfermos. Ésta, además, no justificaba la aplicación de la teoría del riesgo ya que su uso partía de un acuerdo de voluntades entre el médico y el paciente, es decir que solo puede originar un daño contractual. Por lo cual no actualiza la responsabilidad para reparación del daño por administración de sustancias peligrosas, establecida en el Código Civil de Tabasco artículo 2070.

Por su parte el Tribunal Colegiado perteneciente al Primer Circuito, consideraba que la anestesia es peligrosa por el riesgo que origina su funcionamiento, por lo que estableció que genera una responsabilidad de naturaleza objetiva, esto derivado de un caso donde un niño a quien le fue administrada sufrió de hipoxia que le produjo una incapacidad total. Actualizándose la responsabilidad señalada en el Código Civil aplicable.

La Primera Sala de la SCJN, conoció de este asunto para determinar el tipo de responsabilidad civil atribuible a los daños ocasionados por el uso de la anestesia. Concluyendo, que el uso de la anestesia genera una responsabilidad de índole extracontractual, de naturaleza subjetiva, y es responsabilidad del anestesiólogo demostrar que actuó con la debida diligencia.

Para llegar a esa conclusión la Sala analizó cinco generalidades de la responsabilidad civil.

1. Responsabilidad civil. Se determinó que la responsabilidad puede ser contractual o extracontractual. Para determinar la responsabilidad contractual basta con el incumplimiento de una cláusula, en cambio la extracontractual puede ser subjetiva y objetiva, en la subjetiva debe haber la intención de dañar, en negligencia o descuido.
2. Responsabilidad civil médico-sanitaria. Esta puede tener un origen contractual en el caso de la atención privada, o puede emanar de una prestación de un derecho como en el caso de los servicios de salud públicos. En el primer caso las actividades suscritas en la responsabilidad médica son las pactadas ente las partes, mientras que en el segundo se trata de una responsabilidad de tipo administrativa. La responsabilidad médica debe ir más allá de la relación contractual al deber atender a los estándares que su profesión impone. La Sala estimó que los daños ocasionados por el actuar negligente no son de índole contractual.
3. Responsabilidad extracontractual en el caso de suministro negligente de anestesia. De acuerdo con la norma para la práctica de la anestesiología, se exige que el paciente conozca los riesgos de esta. Es decir que el paciente puede autorizar al médico para utilizar este tipo de sustancias si este lo considera pertinente. El paciente asume los riesgos propios de la sustancia, pero este no excluye de la responsabilidad que se genere por el uso o aplicación negligente de la sustancia, actualizándose una responsabilidad extracontractual.
4. Responsabilidad subjetiva médico-sanitaria. La Sala, determinó la responsabilidad extracontractual como subjetiva cuando los perjuicios se ocasionan por una conducta culpable y como objetiva cuando derivan cuando la conducta consiste en aprovechar un objeto peligroso.

Las disposiciones del Distrito Federal y de Tabasco, contemplan que cuando se actualiza la responsabilidad subjetiva debe repararse el daño al tercero, en caso de negligencia del demandado. Por otro lado, en el caso de la responsabilidad objetiva, que se deriva del daño por el uso de los instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas, debe repararse el daño, aunque no se obre ilícitamente.

La Sala señaló, que tantos los tribunales como la legislación especializada se inclinan a determinar que la responsabilidad médico-sanitaria es de naturaleza subjetiva y por ello debe probarse que existe un actuar negligente de los médicos para que se justifique una indemnización. Además, destaca que la obligación de los médicos es de medios y no de resultados, es decir que ellos no deben obtener la recuperación del enfermo, sino realizar todo lo necesario para lograr dicho objetivo, de acuerdo con la *lex artis*.

Visto lo anterior, se consideró como menester, para responsabilizar a los médicos, que actúen en infracción de la Norma Oficial Mexicana para la práctica de anestesiología. Dicha norma prevé que el médico debe determinar el tratamiento de menor riesgo y más apropiado para cada situación, así como la administración correcta y oportuna, vigilando el proceso hasta la recuperación post anestesia. Además, señala que también debe evaluarse el actuar del demás personal médico a parte del anestesista.

5. Presunción de actuación negligente de los daños originados por el suministro de anestesia. La Sala determina que debido a la dificultad de la víctima para probar el actuar negligente, la carga de la prueba debe recaer en el hospital y los médicos que intervinieron, pues son ellos quienes disponen de los medios para poder demostrar que se actuó conforme al protocolo establecido. Se determinó que la responsabilidad subjetiva tiene tres elementos a evaluar, el daño, la culpa y el nexo causal ente los primeros dos, por lo tanto, al revertir la carga de la prueba de la culpa, el médico además deberá probar la inexistencia de los otros dos elementos. El personal médico únicamente está sujeto a comprobar que la administración de la anestesia se realizó bajo los estándares legales y profesionales de diligencia que le son exigibles.¹

3.2 AMPARO 117/2012

Una mujer acude al hospital por dolor en la zona lumbar, miembro pélvico derecho y el abdomen, ahí le recetan algunos medicamentos y estudios. Meses después el dolor persistió y un médico cirujano le indicó que era necesario realizarse una hemicolecotomía por laparoscopia. La mujer fue intervenida por una enfermedad diverticular y colon redundante.

La operación se lleva a cabo y en la hoja postquirúrgica se asienta que el diagnóstico preoperatorio era de colitis ulcerosa crónica de sigmoides, sin embargo, el diagnóstico posoperatorio fue de sigmoides redundante. Los estudios realizados en el tejido extirpado concluyeron que la mujer padecía de enfermedad diverticular no complicada en colon sigmoides.

¹De esa contradicción de tesis emana un criterio jurisprudencial: DAÑOS ORIGINADOS POR LA APLICACIÓN NEGLIGENTE DE LA ANESTESIA. GENERAN UNA RESPONSABILIDAD CIVIL DE INDOLE SUBJETIVA (LEGISLACION CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y DEL ESTADO DE TABASCO). Tesis: 1a./J. 22/2011 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Primera Sala, Libro XI, agosto de 2012, Tomo 1, Página 235, Registro 2001287.

Los síntomas de la paciente no desaparecieron con la operación, por lo cual acudió a otro hospital, donde fue internada nuevamente hasta que se recuperó y donde un especialista en gastroenterología, señaló que la mujer había sido operada de sigmoidectomía laparoscópica.

La mujer presentó una queja ante la Comisión Nacional de Arbitraje Médico en contra de los médicos que le atendieron en el primer hospital por la mala práctica médica que ocasionó que tuviera que ser atendida nuevamente, solicitando el reembolso de los gastos médicos. La Comisión emite un laudo donde condena a los médicos a pagar la cantidad que no fue absorbida por el seguro, así como las intervenciones subsecuentes.

Los médicos, inconformes, presentaron un amparo que repone el procedimiento, de tal manera que la Comisión emite un nuevo laudo, que nuevamente determina una conducta negligente por parte del personal médico condenando a un pago. Inconformes, nuevamente se amparan y hacen valer los siguientes conceptos de violación:

1. Que el laudo vulneraba sus derechos fundamentales al no valorar adecuadamente el dictamen en materia de cirugía general y endoscopia gastrointestinal, propuesto por ellos.
2. Que se violan sus derechos debido a la incongruencia con que se resuelve el laudo, ya que el reclamo del paciente se sustenta en complicaciones que surgen con posterioridad a la cirugía, y el laudo entro al estudio de las deficiencias en los sustentos para llegar a un diagnóstico.
3. Que del estudio del laudo podían apreciarse diversos defectos en la apreciación de las pruebas, y que en varias partes se hacía mención a literatura especializada sin hacer mención a cuál se refería, ocasionando tal imprecisión falta de fundamentación y motivación.

El Juez de Distrito negó el amparo al considerar que no era incongruente ya que el arbitraje se centraba en demostrar la negligencia médica y era necesario evaluar el seguimiento médico en conjunto. Por otro lado, determinó que la literatura especializada se encontraba debidamente integrada e identificada al coincidir plenamente con la guía de práctica clínica. En contra de esta negativa, los médicos presentaron recurso de revisión, en donde manifestaron los siguientes agravios:

- 1- Si bien el paciente tiene derecho al cuidado de su salud, vida e integridad personal, los médicos tienen derecho a ser respetados en su juicio de libertad perspectiva y en su juicio clínico diagnóstico y terapéutico.
- 2- Que lo resuelto por el Juez rebasaba la materia de la litis, ya que la demanda se limitaba a las consecuencias posoperatorias, y se resolvió sobre lo anterior y aunado a ello sobre el diagnóstico previo a la cirugía.
- 3- Que el Juez de Distrito suplió la deficiencia de la demanda al utilizar la literatura especializada y la guía de práctica clínica como lineamientos para identificar errores en la práctica médica.
- 4- Que el Juez de Distrito no valoró adecuadamente las pruebas ofrecidas por los quejosos, ya que estas si justificaban la cirugía efectuada.

De la revisión conoció la primera Sala de la SCJN, quien resolvió lo siguiente:

- 1- Los médicos no fueron limitados en su derecho de libertad perspectiva, ya que la demanda versaba sobre la mala práctica. Por otro lado, la Sala determinó que aun como empresa privada, las acciones de los médicos no podían solo circunscribirse por el derecho privado, ya que obran en aras de protección a la salud, el cual es un fin público.

- 2- En cuanto a lo segundo, la Sala determinó que, si bien la demanda versaba sobre los efectos posteriores a la cirugía, la atención médica se divide en tres etapas, diagnóstica, terapéutica y recuperatorias, por lo cual deben analizarse todas y cada una de las partes ya que estas constituyen el acto médico.
- 3- Se determinó, que no se trató de una suplencia de la queja, sino que se utilizó la guía de práctica clínica como un medio orientativo para emitir el laudo, sin que este constituyera una violación a la libertad perspectiva de los médicos.
- 4- Se demuestra la negligencia y la mala práctica, ya que existía una multiplicidad de diagnóstico y pese a ello se optó por realizar una intervención quirúrgica, además de que no se realizaron los estudios necesarios para respaldar los diagnósticos. Por otro lado, determinó insuficiente el peritaje realizado, ya que la operación realizada no era la recomendada para el diagnóstico de acuerdo con la literatura especializada y la guía de práctica clínica.

Así la Sala resolvió que el Derecho a la salud debe ser respetado por hospitales privados y todo su personal, y que toda practica dirigida a producir directa o indirectamente un lucro empresarial al hospital o al personal médicos atenta contra la protección del derecho humano a la salud y constituye una mala práctica médica y la obligación de pagar daños y perjuicios.²

Es importante señalar que la reparación del daño que se estableció en el laudo de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, que después fue confirmada por el Juez de Distrito y la Sala, consistía en el pago de \$52,059.49 (cincuenta y dos mil cincuenta y nueve pesos 49/100 M.N.).

3.3 ARGUMENTOS CENTRALES ESTUDIADOS

De los casos anteriores se destacan las consideraciones sobre, la responsabilidad extracontractual por parte del personal médico derivado de su profesión, la reversión de la carga probatoria sobre la negligencia médica, las etapas que constituyen el actuar médico y la obligación de las instituciones privadas de salvaguardar el Derecho a la salud.

La responsabilidad extracontractual, es un vínculo que nace de las obligaciones propias de la profesión que se desempeña, característico en este caso del actuar médico, por lo cual, no puede pactarse mediante contrato el incumplimiento a las atribuciones correspondientes sobre el cuidado de la salud.

² De este amparo en revisión derivaron las siguientes tesis: ACTO MÉDICO. MEJOR DECISIÓN POSIBLE PARA LA DETERMINACIÓN DE LA MALA PRÁCTICA MÉDICA. Tesis 1a. XXV/2013 (10a.), Décima Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVI, enero de 2013, Tomo 1, Pág. 621, Registro Digital: 2002441. ACTO MÉDICO. DISTINTAS ETAPAS O FASES QUE LO CONFORMAN PARA EFECTOS DE DETERMINAR LA EXISTENCIA DE UNA POSIBLE MALA PRÁCTICA MÉDICA. Tesis 1a. XXIV/2013 (10a.), Décima Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVI, enero de 2013, Tomo 1, Pág. 621, Registro Digital: 2002440. DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD. IMPONE DEBERES TANTO A LOS PODERES PÚBLICOS COMO A LOS PARTICULARES QUE SE DEDICAN AL ÁMBITO DE LA SALUD. Tesis 1a. XXIII/2013 (10a.), Décima Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVI, enero de 2013, Tomo 1, Pág. 626, Registro Digital: 2002501. GUÍAS O PROTOCOLOS MÉDICOS EXPEDIDOS POR LA SECRETARÍA DE SALUD O POR LA AUTORIDAD COMPETENTE EN LA MATERIA. SU FUNCIÓN PARA EFECTOS DE DETERMINAR UNA POSIBLE MALA PRÁCTICA MÉDICA. Tesis 1a. XXVI/2013 (10a.), Décima Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVI, enero de 2013, Tomo 1, Pág. 636, Registro Digital: 2002531. LIBERTAD PRESCRIPTIVA DEL MÉDICO. PARTE INTEGRADORA DEL DERECHO AL TRABAJO DE LOS MÉDICOS. Tesis 1a. XXII/2013 (10a.), Décima Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVI, enero de 2013, Tomo 1, Pág. 637, Registro Digital: 2002564. MALA PRÁCTICA MÉDICA. DIAGNÓSTICO ERRÓNEO COMO ELEMENTO PARA DETERMINAR SU EXISTENCIA. Tesis 1a. XXVII/2013 (10a.), Décima Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVI, enero de 2013, Tomo 1, Pág. 638, Registro Digital: 2002570. MALA PRÁCTICA MÉDICA. AUSENCIA O DEFICIENCIA DE LA HISTORIA CLÍNICA. Tesis 1a. XXVIII/2013 (10a.), Décima Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVI, enero de 2013, Tomo 1, Pág. 638, Registro Digital: 2002569.

El actuar, extracontractual, se delimita por los lineamientos del *lex artis ad hoc*, que señala que las actuaciones de los médicos corresponden a los medios y no a los objetivos, es decir, que el médico debe realizar todas las actividades necesarias a su alcance para curar al paciente.

De conformidad con la *lex artis ad hoc*, los médicos deberán actuar de conformidad con los protocolos establecidos para determinar y realizar el tratamiento que se estime mejor para el bienestar del paciente, por lo tanto, para demostrar una responsabilidad extracontractual, es necesario determinar que existió un actuar negligente por parte de los profesionales de la salud.

De acuerdo con la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, la *lex artis ad hoc*, se integra en México por:

a.) La literatura magistral. La empleada en las instituciones de educación superior para la formación del personal de salud. b.) La biblio-hemerografía indexada. Es decir, la contenida en publicaciones autorizadas por comités nacionales especializados en indexación y homologación biblio-hemerográfica o instituciones ad hoc. c.) Las publicaciones emitidas por instituciones ad hoc, en las cuales se refieran resultados de investigaciones para la salud. 2 d.) Las publicaciones que demuestren mérito científico y validez estadística. e.) Los criterios que, en su caso, fije la Secretaría de Salud. f.) Los criterios interpretativos de la *lex artis ad hoc* emitidos por la Comisión Nacional de Arbitraje Médico. g.) La Farmacopea de los Estados Unidos Mexicanos (que resulta obligatoria, en términos de los artículos 224 y 258 de la Ley General de Salud.) h.) Los diccionarios de especialidades farmacéuticas debidamente autorizados por la Secretaría de Salud. i.) Los criterios emitidos por las comisiones ad hoc autorizadas por la Secretaría de Salud (comisiones de investigación, ética y bioseguridad; y de igual suerte los comités internos de trasplantes).

Es decir, que el médico deberá atender todas esas fuentes para determinar el mejor tratamiento posible y no incurrir en una falta extracontractual. La libertad perspectiva es un lineamiento que puede contraponerse al estricto cumplimiento de la *lex artis ad hoc*, la cual consiste en la libertad del médico para determinar cuál es el tratamiento que considera conveniente.

En el caso del Amparo 117/2012, uno de los argumentos de defensa, del personal médico, fue precisamente la libertad perspectiva, con relación a la intervención quirúrgica que realizaron a una mujer que presentaba síntomas de enfermedad diverticular y colon redundante. De ser el caso que dentro de la *lex artis ad hoc*, se hubiera estimado como una opción de tratamiento, para el diagnóstico en cuestión, la intervención quirúrgica, el resultado del juicio hubiera sido diferente, pues no se hubiera determinado que existió negligencia por parte del personal médico.

En el caso del Amparo 117/2012, el problema con el criterio sobre la libertad perspectiva, consistió, tal como lo resolvió la Sala, en que no solo era un tratamiento indicado para los diagnósticos que presentaron, sino que tampoco pudieron coincidir en un diagnóstico único, y ante tal imprecisión, la intervención quirúrgica iba en contra de un actuar médico correcto.

Estas determinaciones jurisprudenciales, arrojadas con relación a la responsabilidad extracontractual médica, van enfocadas a la tutela del Derecho a la salud de las personas. Son criterios que se crean para garantizar el derecho de las personas y sujetar a las instituciones médicas privadas a un actuar adecuado para la protección de los derechos humanos.

Otro elemento destacable en el análisis de los juicios con relación a la atención sanitaria es el de la reversión de la carga de la prueba. Usualmente la carga probatoria recae sobre la persona que afirma sobre un hecho. De acuerdo con la Ley Procesal Civil, la parte actora tiene la obligación de

probar los hechos constitutivos de su acción. En el caso de la responsabilidad médica, por regla general debería ser el demandante el que demuestre que el médico actuó de forma inadecuada.

En este caso, la protección de los derechos humanos actúa en modo de suplencia sobre la incapacidad de la parte actora de conocer sobre los lineamientos necesarios para determinar una mala praxis, por ello, la SCJN ha estimado prudente revertir la carga de la prueba con la finalidad de que sean los médicos los que demuestren que realizaron las gestiones necesarias al momento de brindar la atención médica.

Los médicos, deberán probar que actuaron adecuadamente a través de los elementos que componen la obligación extracontractual subjetiva, que son el daño, la culpa y el nexo entre ambos. Es decir, deberán además de demostrar que actuaron adecuadamente, demostrar que existió un daño y a su vez que ese daño se generó por el actuar negligente.

En el caso de la Contradicción de Tesis 93/12, uno de los argumentos centrales consiste en determinar que la anestesia constituye una sustancia peligrosa, con la finalidad de actualizar una responsabilidad extracontractual objetiva, a lo cual, el resultado indicó que solo puede actualizar su uso una responsabilidad extracontractual subjetiva, es decir, que requiere de un actuar negligente por parte del personal médico que la administre.

Cabe resaltar, que existen personas para las cuales esta sustancia, la anestesia, es peligrosa por cuestiones de su organismo, y esto puede saberse a partir de estudio prequirúrgicos (DE ROUX & RAMIREZ, 2004, p. 23). Podría indicarse que en estos supuestos si existe una responsabilidad extracontractual objetiva, con relación a las personas cuyo organismo reacciona diferente a la sustancia y para los cuales la sustancia si es peligrosa por sí misma, aunque también, podría considerarse como negligencia médica la omisión del estudio prequirúrgico y actualizarse una responsabilidad extracontractual subjetiva. Pero, ¿podría el médico ser responsabilizado por omitir este paso?

Tal como la Primera Sala advertía, al resolver sobre el Amparo 117/2012 la atención médica se divide en tres etapas, diagnóstica, terapéutica y recuperatorias, por ende, la etapa diagnóstica es vital para el suministro de cualquier sustancia que de acuerdo con la evidencia científica pudiera ocasionar un daño al paciente, aunque la incidencia sea poco probable. En dado caso, la responsabilidad sobre realizar las gestiones diagnósticas previas a la administración de anestesia también están sujetas a las capacidades de los hospitales.

Es importante destacar que de acuerdo con el criterio que emitió la Primera Sala de la SCJN, con relación al Amparo 117/2012, es de vital importancia de que las instituciones hospitalarias privadas cumplan con el objetivo de tutelar los derechos humanos, con la finalidad de evitar que prácticas de lucro vicien la libertad perspectiva médica y realicen procedimientos viables pero innecesarios a los pacientes. Esto va relacionado con una serie de criterios de la SCJN, que indican que ahora no solo las instituciones públicas responden por la violación de derechos humanos, sino también las privadas.

A su vez, es necesario asentar, que los hospitales privados, representan la imagen de todo su personal médico, y por ello deben ser los primero que garanticen que dicho personal está capacitado para realizar las actividades médicas correspondiente, con relación a su responsabilidad, tanto contractual como extracontractual, y asegurarse que se tutele el Derecho a la salud, a la vida y la integridad física dentro de sus instalaciones.

4. VINCULACIÓN DE LAS SENTENCIAS CON LOS PRINCIPIOS RECTORES SOBRE EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS

El análisis, principalmente sobre la promoción, respeto y protección de los derechos humanos, tradicionalmente se ha realizado como una responsabilidad exclusiva del Estado, e incluso, el estudio de las consecuencias de su vulneración ya sea por acción u omisión se ha centrado en las autoridades estatales. No obstante, en años recientes, ha comenzado su discusión por las actividades de los agentes económicos del ámbito privado o empresas.

Pues a partir del aumento de actividades derivadas del desarrollo y su impacto en la tutela de los derechos humanos, es que se ha advertido que “Los derechos humanos pueden verse transgredidos por las empresas cuando las operaciones que realizan permiten la creación de impactos negativos en la esfera de las personas, pero además se considera que existe violación a tales derechos en el supuesto de que las empresas no tomen las medidas adecuadas para prevenir, atenuar o, en su caso, remediar los resultados adversos que sean provocados por la corporación”³.

De ahí que, la responsabilidad que tienen las empresas como agentes económicos del ámbito privado, no solo es analizada a partir de las consecuencias como parte del incumplimiento al causar daños que jurídicamente están obligados a reparar como parte de un deber de protección de los derechos de cada persona, por ejemplo, en el ámbito civil, con la prohibición de causar un daño a terceros, sino también a partir de los procesos que implementan en las funciones propias de su actividad y que pudieran tener un impacto positivo en la tutela de los derechos de las personas, en este caso, la salud, y en las que se prevé observar una serie de medidas como la debida diligencia para evitar causar impactos negativos.

Asimismo, cuando se habla de la responsabilidad que tienen las empresas en materia de derechos humanos, se considera que éstas tienen obligaciones jurídicas derivadas de las prerrogativas fundamentales que deben respetar en cualquier territorio en donde desarrollen sus actividades, de ahí el origen en el ámbito internacional de los Principios Rectores sobre Derechos Humanos y Empresas⁴, ya que prevén la protección, respeto y remedio de los daños en materia de derechos humanos, instituyendo un fundamento para concientizar a los Estados y a los agentes económicos como las empresas, sobre la necesidad de contar con acciones de prevención, mitigación, no repetición y reparación de los daños ocasionados con motivo de su actuación.

De igual manera, señalan que, las empresas “independientemente de su voluntad o contribución social, deben respetar los tratados de derechos humanos internacionalmente reconocidos, con el fin de garantizar su cumplimiento y aplicación en su esfera de control” (CANTÚ, 2013, 332). Por tanto, los principios rigen un deber que proviene del derecho internacional, “ahí radica la importancia del vínculo entre los derechos humanos y las empresas, debido a que estas últimas tienen la responsabilidad de respetar a los primeros y garantizar la inviolabilidad a la dignidad humana, para lo cual es indispensable enfatizar que su obligación de proteger tales derechos no se limita al cumplimiento de las leyes nacionales, sino que va más allá, al tratarse de una norma de

³ Human Rights and Business Dilemmas Forum (Maplecroft y el Pacto Global de la ONU) “Entendiendo la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos”, disponible en: <https://www.business-humanrights.org/en/node/70001> (visitado el 2 de junio del 2020).

⁴ El Consejo de Derechos Humanos de la ONU, hizo suyos los Principios Rectores en su sentencia 17/4, de 16 de junio de 2011.

conducta mundial aplicable a todas las empresas y en todas las situaciones” (CARNEIRO y otros, 2013, p. 28).

En el análisis que nos ocupa, las sentencias dictadas por la Primera Sala de la SCJN, si bien no hacen referencia en forma expresa a los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos, es importante que mencionemos que en su actuar cumplió con el deber de protección pues toda practica dirigida a producir directa o indirectamente un lucro al hospital o a su personal médico atenta contra la protección del derecho humano a la salud y constituye una mala práctica médica y la obligación de pagar daños y perjuicios, como parte de la responsabilidad estatal y como un deber que proviene del derecho internacional.

4.1 PROTECCIÓN ESTATAL A TRAVÉS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Son deberes del Estado, implementar las medidas necesarias para prevenir, investigar, sancionar y reparar los abusos y violaciones cometidas, imponiendo el respeto de los derechos humanos como un deber de cumplimiento tanto de las disposiciones jurídicas internas como del *corpus iuris* internacional, porque “aunque un tratado sea una de las principales fuentes del derecho internacional de derechos humanos, no se debe soslayar el valor de los demás instrumentos que conforman el *corpus iuris* internacional; (...) hay que echar mano de otras fuentes de derecho internacional que la complementan” (LÓPEZ, 2019, p.55).

Esos deberes establecen claramente la expectativa respecto a que las empresas domiciliadas en su jurisdicción deben respetar los derechos humanos y así lo señalan los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos:

Los Estados deben proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas en su territorio y/o su jurisdicción por terceros, incluidas las empresas. A tal efecto deben adoptar las medidas apropiadas para prevenir, investigar, castigar y reparar esos abusos mediante políticas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia.

Por ello, si el Estado mexicano debe proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas por las empresas en su jurisdicción, la SCJN como máxima autoridad en el ámbito de la impartición de justicia, puede sancionar y dictar las medidas de reparación por los daños producidos frente a los abusos cometidos por los hospitales privados y su personal.

Podemos expresar, que, en estos casos la primera sala de la SCJN, dando cumplimiento al primer pilar que imponen los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos, realizó el estudio y análisis respectivos, para determinar el tipo de responsabilidad que aún como empresas privadas las acciones de sus médicos no podían circunscribirse exclusivamente por la relación contractual, pues debían estar centradas en el deber de atender a sus pacientes según los estándares que la profesión les impone al proteger la salud, el cual es un derecho humano de carácter social y un fin público tutelado, e incluso fue más allá, al invertir la regla procesal respecto a la carga de la prueba recayendo en el hospital y los médicos que intervinieron, pues refirió, son ellos quienes disponen de los medios para poder demostrar que se actuó conforme a la normativa aplicable.

4.2 DE LA DEBIDA DILIGENCIA

Como ya lo expresamos, las actividades propias del desarrollo están motivando a que la protección y respeto de los derechos humanos se convierta en tema análisis, ya que se vuelve indispensable evitar que las acciones u omisiones derivados de la actividad de los agentes económicos del ámbito privado o empresas, perjudiquen o causen un daño a las personas y sus derechos; y que, si ya ocasionaron el daño, entonces se puedan imponer medidas que contrarresten el daño provocado.

Es así como la debida diligencia no sólo se refiere a las acciones exigidas a los Estados parte por los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos con objeto de proteger y garantizar los derechos humanos de las personas, sino que también comprende que los Estados deben exigir a las empresas la promoción y respeto de los derechos humanos, lo cual constituye un proceso continuo de gestión que un agente económico debe llevar a cabo “a la luz de sus circunstancias (como el sector en el que opera, el contexto en que realiza su actividad, su tamaño y otros factores) para hacer frente a su responsabilidad” (CIDH y REDESCA, 2019, inciso 89, p. 56).

Por tanto, los principios fundacionales de los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos prevén que es responsabilidad de las empresas respetar los derechos humanos, y:

- a) Eviten que sus propias actividades provoquen o contribuyan a provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos y hagan frente a esas consecuencias cuando se produzcan;
- b) Traten de prevenir o mitigar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos directamente relacionadas con operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales, incluso cuando no hayan contribuido a generarlos.

Lo que implica que, para los casos que nos ocupan, los hospitales y su personal médico deben observar en todo momento la normativa aplicable aun cuando hayan definido lo contrario en sus contratos o bien obre de por medio una carta de consentimiento informado por parte de los pacientes, ya que, los hospitales, como empresas privadas, son responsables y deben tomar todas las precauciones necesarias y razonables para prevenir impactos negativos en la salud de las personas, y como ya lo analizamos, la SCJN además de establecer el tipo de responsabilidad, advirtió que la obligación de los médicos es de medios y no de resultados y no se había actuado, en el primer caso, conforme lo establece la *Norma Oficial Mexicana para la práctica de anestesiología*, vigilando el proceso bajo los estándares legales y profesionales de debida diligencia que les son exigibles; y en el segundo caso, advirtió la mala práctica médica sobre la decisión con base en todas las posibilidades, circunstancias y estado de la ciencia médica, concluyendo que el personal médico no tomó la mejor decisión posible.

Por tanto, se causaron daños como consecuencia de las acciones derivadas de la negligencia y la mala práctica, motivando a que la SCJN determinara la existencia de la responsabilidad de los hospitales y el personal médico a partir de un deber de cuidado sobre los pacientes. Pues no debemos olvidar que, de conformidad con los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos, tratándose de la debida diligencia, se impone identificar y prevenir los daños que causa una empresa.

Así que podemos afirmar que con ambas sentencias se crearon precedentes en los que el Estado a través de la SCJN dio cumplimiento al deber de prevenir violaciones de derechos humanos en el marco de actividades de los hospitales privados, tal y como lo define la Corte Interamericana:

todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales

violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales⁵.

4.3 EL ACCESO AL DERECHO A UNA JUSTA INDEMNIZACIÓN

De conformidad con los principios fundacionales de los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos, es responsabilidad de las empresas abstenerse de infringir los derechos humanos de terceros y hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos en las que tengan alguna participación y en caso de provocarlas o contribuir a ellas, deben repararlas o apoyar a su reparación por medios legítimos.

En este sentido, los principios rectores no nos trasladan directamente a la obligación jurídica de respetar los derechos humanos por parte de las empresas, pero sí se reconoce que tienen la obligación de contribuir junto con el Estado a respetarlos como parte de una sociedad democrática que tiende a la realización de una justicia que garantiza la efectividad en su tutela de manera progresiva. De ahí que los primeros dos pilares de los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos, es decir, de protección y respeto, no tendrían sentido si no hubiese acceso a un remedio efectivo o a una justa indemnización.

Para obtener la reparación, es indispensable que existan mecanismos de reparación para las víctimas de violaciones de derechos humanos y en los casos que estamos analizando, además de observarse una actuación de protección por parte del Estado a través de la SCJN, al dictar sus sentencias de manera favorable y protectora, estableció los tipos de responsabilidad de los hospitales y de su personal médico y sus implicaciones en el contexto de una justicia indemnizatoria, pues, fijó la reparación del daño y valoró los daños derivados de la conducta negligente y la mala práctica.

Al respecto, la CIDH y su REDESCA identifican entre los deberes estatales para dar cumplimiento a la obligación de garantía en el contexto de actividades empresariales, el deber de investigar, sancionar y asegurar el acceso a reparaciones integrales para víctimas, así como el deber de investigar, sancionar y garantizar acceso a mecanismos efectivos de reparación en el ámbito de empresas y derechos humanos (2011).

Y destacan que el acceso a la justicia constituye uno de los tres pilares fundamentales de los Principios Rectores, específicamente aquel mediante el cual los Estados deben tomar medidas apropiadas para garantizar que las personas afectadas por abusos y violaciones de sus derechos humanos producidas bajo su jurisdicción puedan acceder a mecanismos de reparación efectivos, así como la determinación de su responsabilidad penal, civil o administrativa (Informe, 2011, p. 68).

Pues toda persona que ha sido transgredida en sus derechos como consecuencia de la actividad de una empresa “tiene derecho a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y el establecimiento de las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento” (CoIDH, 2000).

⁵ Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4. párr. 175; Corte IDH. Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A No. 23, párr. 118. Ver también Corte IDH. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, párr. 252, entre otras.

Por último, en estos casos, la SCJN como máxima autoridad en el ámbito de impartición de justicia en el ámbito nacional, desempeñó un rol fundamental al otorgar la protección y llevar a cabo los procedimientos que garantizarán a las víctimas de los hospitales privados y su personal médico, el acceso a una justa indemnización, como parte de sus obligaciones internacionales en casos donde agentes del ámbito privado como los hospitales estaban involucrados en abusos a los derechos humanos.

5. CONSIDERACIONES FINALES

Aun cuando los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos tiene un carácter no vinculante respecto a las obligaciones empresariales en torno a los derechos humanos, su efecto es complementario como parte de los estándares obligatorios del Derecho Internacional y su implementación es una de las alternativas para lograr que, en este caso, los hospitales privados asuman su responsabilidad jurídica corporativa.

Un elemento en común en las sentencias analizadas es que la SCJN buscó fomentar una justa indemnización como una compensación integral a través de la retribución social, pues, por un lado, impuso a los responsables la obligación de pagar y reparar el daño ocasionado, y por otro, las víctimas obtuvieron la satisfacción y sus deseos de justicia cumplidos.

Esperamos, que, en un futuro, sentencias como éstas generen un efecto disuasivo o de inhibición de las conductas dañosas o negligentes por parte de los hospitales privados y de su personal médico, tomando todas las medidas razonables para evitar cualquier vulneración de los derechos humanos.

Sin duda, creemos que se requiere contar con un aparato institucional que permita hacer efectiva la observancia de las normas nacionales e internacionales en materia de derechos humanos, de manera que se asegure en la práctica el cumplimiento de este deber. Lo ideal no es tener que llegar hasta este punto, pues se debe propiciar la construcción de una andamiaje objetivo y razonable hacia el impulso de una conducta empresarial responsable en nuestro país, que no solo sea reactiva, sino preventiva y diligente.

Y sin lugar a dudas, estas sentencias conforman un precedente que se suma al compromiso que el Estado tiene en la protección de los derechos humanos frente a las acciones de los agentes del ámbito privado, reconociéndose, como se ha hecho por la Comisión y su REDESCA la complejidad y diversidad de las relaciones que pueden tener el Estado y el sector empresarial respecto de la observancia de la realización de los derechos humanos (Principios, 2011, inciso 66, p. 47) en cumplimiento de las obligaciones de los Estados en estos contextos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS | REFERENCES | REFERENCIAS

ALEXY, Robert. **Sobre los derechos constitucionales a protección**. Madrid: Fundación coloquio jurídico europeo, 2009.

BASTIDA, F. J. **¿Son los derechos sociales derechos fundamentales?** En R. ALEXY. **Derechos sociales y ponderación**. Madrid: Fundación coloquio jurídico europeo, 2009.

CANTÚ RIVERA, Humberto. **Empresas y Derechos Humanos: ¿Hacia una regulación jurídica efectiva, o el mantenimiento del status quo?**. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*. México: UNAM, 2013. disponible en: [https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-internacional/article/view/432_\(visitado el 16 de mayo del 2020\)](https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-internacional/article/view/432_(visitado el 16 de mayo del 2020)).

CANTÚ RIVERA, Humberto. **Derechos Humanos y Empresas hacia una conducta empresarial responsable**. *Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos*. Año 11 (26), Enero-Abril 2016.

CARNEIRO FREIRE, Mar Y Otros. **Cuaderno Guía de los Principios Rectores ONU sobre Empresa y Derechos Humanos**. *Puerta de Entrada*. España: Sustentia, 2013.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y REDESCA. **Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos**. OEA/Ser.L/V/II, CIDH/REDESCA/INF.1/19, Noviembre de 2019.

DE ROUX, C. V., & RAMÍREZ J, J. C. **Foro sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Derechos Económicos, Sociales y culturales, política pública y justiciabilidad**. Bogotá: CEPAL, serie de estudios y perspectivas, 2004.

FERAJOLI, L. **El garantismo y la filosofía del Derecho**. Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2000.

HUMAN RIGHTS AND BUSINESS DILEMMAS FORUM (Maplecroft y el Pacto Global de la ONU). **Entendiendo la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos**. Disponible en: <https://www.business-humanrights.org/en/node/70001> (visitado el 2 de junio del 2020).

IGLESIAS, Daniel. **Hacia la adopción de un tratado sobre empresas y derechos humanos: viejos debates, nuevas oportunidades**. *Deusto Journal of Human Rights*, N 4, 2019. Disponible en: <http://dx.doi.org/18543/djhr-4-2019pp145-176>.

LÓPEZ LIBREROS, José Manuel. **Derechos Humanos en México. Protección Multinivel, recepción de fuentes internacionales y gobernanza**. México: Tirant lo Blanch-UAA, 2019.

NACIONES UNIDAS. **Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos. Puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "Proteger, Respetar y Remediar, HR/PUB/11/04, 2011.**

PECES-BARBA, G. **Reflexiones sobre los derechos sociales**. En R. ALEXU. **Derechos sociales y ponderación**. Madrid: Fundación coloquio jurídico europeo, 2004.

REY MARTÍNEZ, F. **Protección de la salud, atención primaria y derechos fundamentales. Teoría y realidad constitucional**. 2018.

ROBLES, M. Y. **El derecho de acceso a los medicamentos en la Corte Interamericana de Derechos Humanos**. Sociedad, Estado y territorio, 2015.

Suprema Corte De Justicia De La Nación, Décima Época, Primera Sala, Amparo 117/2012 "El Derecho A La Salud Debe Ser Respetado Por Los Hospitales Y Su Personal Médico" Ministro Ponente: Arturo Zaldívar Lelo De Larrea Secretario De Estudio Y Cuenta: Javier Mijangos Y González, enero Del 2013, Reseñas Argumentativa Del Pleno Y De La Sala.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Décima Época. Primera Sala. **"Responsabilidad Civil Por Administración Negligente De Anestesia" Contradicción De Tesis 93/2011**. Ministro Ponente: Arturo Zaldívar Lelo De Larrea Secretarios De Estudio Y Cuenta: Ana María Olguín Y Arturo Bárcena Zubieta, México, agosto del 2012.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Décima Época. Primera Sala. **Amparo 117/2012 "El Derecho A La Salud Debe Ser Respetado Por Los Hospitales Y Su Personal Médico"**. Ministro Ponente Arturo Zaldívar Lelo De Larrea Secretario de Estudio y Cuenta Javier Mijangos Y González, Reseñas Argumentativa Del Pleno y De La Sala, Redacción: Jocelyn Arzate Alemán. México, enero del 2013.

Jessica C. Romero Michel

*Doctora en Derecho por el Doctorado Interinstitucional en Derecho de la Asociación Nacional de Universidades e Instituciones de Educación Superior (ANUIES) adscrita a la Universidad Autónoma de Nayarit, México. Profesora Investigadora de Tiempo Completo de la Facultad de Derecho de la Universidad de Colima, Secretaria Técnica del Doctorado Interinstitucional en Derecho de la ANUIES www.ucol.mx/oferta-educativa/oferta-superior-doctorado,210.htm
Integrante del Cuerpo Académico UCOL-CA-71 Derecho, Desarrollo e Innovación, reconocimiento Perfil Deseable PRODEP y miembro del Sistema Nacional de Investigadores Nivel I de CONACyT.
Autora de la obra *Derecho Económico*, editorial Oxford.
jessica_romero@ucol.mx*

Abraham Eduardo Zarate Madrid

*Maestro en Derechos Humanos por la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, México. Estudiante del Doctorado Interinstitucional en Derecho de la Asociación Nacional de Universidades e Instituciones de Educación Superior (ANUIES) adscrito a la Universidad de Colima, México. www.ucol.mx/oferta-educativa/oferta-superior-doctorado,210.htm Becario CONACyT.
abraham_zaratemadrid@hotmail.com*