

CAPITULO CUARTO

LA SUBROGACIÓN EN EL SEGURO DE GASTOS MÉDICOS.

1.- Concepto de seguro de gastos médicos.

Como ya lo habíamos precisado en el capítulo precedente la definición del contrato de seguro de gastos médicos es aquél por medio del cual, a través del pago de la prima la compañía aseguradora se hace cargo, ya sea a través de un pago directo o de reembolso, de los gastos originados por el asegurado en virtud de la aparición de una alteración en la salud del asegurado provocada por causas anormales, internas o externas que amerite tratamiento medico o quirúrgico.

2.- Concepto de Subrogación.

Para Manuel Bejarano Sánchez la subrogación es una manera de transmitir el crédito y substituir al acreedor, dice que subrogar significa prácticamente substituir.⁹⁹

En el Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, se define a la subrogación como un cambio en el sujeto de crédito¹⁰⁰

El Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 2058 refiere a la subrogación de la siguiente forma:

⁹⁹ Bejarano Sánchez, Manuel. ob. cit. pág 429.

¹⁰⁰ Diccionario Jurídico Mexicano ob. cit. pág. 3004

- 2058.- “La subrogación se verifica por ministerio de la ley y sin necesidad de declaración alguna de los interesados:
- I.- Cuando el que es acreedor paga a otro acreedor preferente;
 - II.- Cuando el que paga tiene interés jurídico en el cumplimiento de la obligación;
 - III.- Cuando un heredero paga con sus bienes propios alguna deuda de la herencia; y
 - IV.- Cuando el que adquiere un inmueble paga a un acreedor que tiene sobre él un crédito hipotecario anterior a la adquisición.

Existen dos tipos de subrogación, la legal y convencional. La legal es la mas frecuente e importante. Esta instituida en la ley y produce efectos por el mismo derecho sin necesidad de que las partes lo declaren. La convencional, que es la útil cuando el tercero no tiene interés jurídico en el pago y que proviene de un acuerdo de voluntades, de un contrato que éste celebra: a) con el acreedor, quien acepta ser subrogado por el tercero que le está pagando el crédito, al cual le deja voluntariamente su sitio de acreedor en la relación, o bien, b) con el deudor quien permite al tercero sustituir al acreedor y aprovechar la situación de éste en la relación jurídica.

Bejarano Sánchez ofrece una diferenciación de sumo interés entre la subrogación y la cesión de derechos, la cual estimamos conveniente apuntar:

- La cesión de derechos es forzosamente un contrato. La subrogación no, salvo los casos de subrogación convencional. Por ello,
- En la cesión de derechos el acreedor siempre transmite voluntariamente su crédito al cesionario, mientras que en la subrogación legal el acreedor se ve desplazado, aun contra su voluntad, del crédito, al ser desinteresado por el pago recibido;
- En la cesión de derechos no existe forzosamente un pago (por ejemplo, la cesión gratuita) en la subrogación media forzosamente un pago. De ello se sigue que,

- En la cesión de derechos se puede sujetar a un plazo suspensivo al pago del precio. En la subrogación debe hacerse el pago, pues no existe mientras no lo hay;
- La cesión de derechos es una operación de especulación, el cesionario podrá cobrar la integridad del crédito aun cuando hubiese pagado una cantidad menor por él; el tercero subrogante sólo podrá obtener el monto del pago que efectúo y este es un efecto reconocido generalmente por los tratadistas;
- La cesión de créditos impone el cumplimiento de la forma y de las acciones publicitarias de notificación al deudor y de la fecha cierta para que produzca efectos. La subrogación no está sujeta a tales requisitos.

Los efectos de la subrogación pudiéramos referirlos de la siguiente forma:

1. Transmite el crédito del acreedor original al tercero solvente.
2. Los transfiere con todas sus garantías, vicios y limitaciones por que se trata de la misma relación jurídica.
3. Desliga y desinteresa al acreedor primitivo, aun contra su voluntad, al ser solventado su crédito
4. El acreedor original que recibe el pago de la deuda, se ve desinteresado por la satisfacción del crédito y substituido por el pago. Se le ha solventado un su crédito que tal vez el deudor no podía sufragar por el momento.

La subrogación puede ser total o parcial, siendo marcada esta nota distintiva en el uso de ella en el contrato de seguro.

2.1. Subrogación en el contrato de seguro.

En la Ley Sobre el Contrato de Seguro se prevé también la figura de la subrogación, la cual estimamos que es recogida por la legislación en comento fundamentándose en la fracción II del artículo 2058 del Código Civil para el Distrito Federal

2058.- “La subrogación se verifica por ministerio de la ley y sin necesidad de declaración alguna de los interesados:

II.- Cuando el que paga tiene interés jurídico en el cumplimiento de la obligación;”

Sobre el particular estimamos se funda en tal fracción dado que las instituciones aseguradoras tienen un interés jurídico en el cumplimiento de la obligación, más que interés deberíamos considerarlo como obligación principal derivada de la contratación.

La subrogación en la Ley Sobre el Contrato de Seguros es recogida en el artículo 111, el cual señala:

111.- “La empresa aseguradora que pague la indemnización se subrogará hasta la cantidad pagada, en todos los derechos y acciones contra terceros que por causa del daño sufrido correspondan al asegurado

La empresa podrá liberarse en todo o en parte de sus obligaciones, si la subrogación es impedida por hechos u omisiones que provengan del asegurado.

Si el daño fue indemnizado sólo en parte, el asegurado y la empresa aseguradora concurrirán a hacer valer sus derechos en la proporción correspondiente”

Es destacable la importancia que le otorga el legislador a la posibilidad de subrogación de la empresa aseguradora, ya que el hecho de impedirla permite a la institución desligarse de sus obligaciones, es decir, la sanción para el asegurado es de tal dureza que su conducta permite al asegurador dejar sin efectos la relación contractual.

El límite de la subrogación es el monto a que ascienda la indemnización pagada por la empresa, siendo éste el único parámetro para estimar la subrogación, desde luego que en forma total.

El dispositivo en comento nos deja muy en claro que en el Contrato de Seguro puede existir la subrogación total o la parcial.

En caso de subrogación total la aseguradora persigue por sí sola recobrar el monto de su indemnización, en caso de ser parcial concurrirá con el asegurado.

Díaz Bravo señala como razones legales para instituir la subrogación en el contrato de seguros las siguientes¹⁰¹:

- La inconveniencia de que pudiera quedar impune la conducta dolosa, culposa o generadora de responsabilidad del causante del daño;
- Que de no existir la subrogación, se plantearía la posibilidad de lucro por parte del asegurado, que percibiría del asegurador el importe de los daños, pero tendría que expender sus derechos y acciones en contra del tercero, de quien podría obtener una segunda indemnización, por donde el seguro resultaría fuente de enriquecimiento injustificado, y
- Por último, que también impide que el tercero obtenga un provecho ilícito pues, de no operar la subrogación, y satisfecho el interés del damnificado, dicho tercero se beneficiaría con la liberación de la responsabilidad pecuniaria a la que debe hacer frente por imperativo legal

A las razones estimadas por el maestro Díaz Bravo, yo agregaría el deber que tiene la institución de seguros de velar por el bien de su comunidad de asegurados, lo cual la obliga a recuperar en lo posible las indemnizaciones que pague, tratando de evitar con ello la disminución en los fondos comunes para enfrentar los riesgos y evitar el encarecimiento de las primas.

La consideración de la subrogación aparece también en el capítulo referente al seguro de transportes, en donde en su artículo 143 de la Ley refiere a la subrogación derivada de éste tipo de contrataciones.

¹⁰¹ Díaz Bravo, Arturo. ob. cit. pág 163,

143.- “La empresa aseguradora, se subrogará en las acciones que competen a los asegurados para repetir contra los portadores por los daños que fueren responsables”

Resulta conveniente transcribir el criterio sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en el Semanario Judicial de la Federación en su Sexta Epoca, Volumen XXXIII, pág 23, Amparo Directo 7540/58 Aseguradora Mexicana, S.A. 7 de marzo de 1960.

COMPAÑIA DE SEGUROS. SUBROGACION. Si la aseguradora demandó la cantidad pagada diciéndose subrogataria por haber asegurado el camión dañado en un choque con el carro del demandado, es indudable que la póliza de seguro en virtud de la cual nació el derecho a la subrogación es un documento básico y constitutivo de la acción y debió acompañarse a la demanda, y si no hizo, la sentencia que absolvió al demandado por no haberse probado todos los elementos constitutivos de la acción y la reclamada que por ese motivo confirmó la de primera instancia, son legales; sin que para ello sea obstáculo que dicha póliza se haya presentado en la segunda instancia, ya que el artículo 324 del Código Federal de Procedimientos Civiles, expresamente ordena que los documentos que deben servir como prueba, presentados con posterioridad a la demanda, no serán admitidos. En consecuencia, la sentencia reclamada es legal sin que el haber dado cumplimiento a los artículos 81, 323 y 324 del ordenamiento citado, constituya una

suplencia de la contestación de la demanda, y en consecuencia, procede negar el amparo.

SEGURO, CONTRATO DE, CUANDO SE RECLAMA EL PAGO EFECTUADO CON MOTIVO DEL, ES COMPETENTE EL JUEZ DEL DOMICILIO DE LA DEMANDADA.- Al haberse celebrado un contrato de seguro con una aseguradora, y haber ésta cubierto una determinada cantidad, como responsable solidaria de daños y perjuicios sufridos por una tercera que fue encargada de la transportación de una mercancía a una empresa transportista, la finalidad de la acción es obtener la restitución de las cantidades pagadas con motivo de esa responsabilidad. De esta forma, en esta medida surte efectos la subrogación, sin que opere para la aseguradora la cláusula de sometimiento competencial que se pacte en un contrato de transporte, sobre todo si se toma en cuenta que existe también entre los contendientes el contrato de seguro y que en términos del artículo 143 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, se menciona tal subrogación en función de repercutir contra la portadora por daños de que fuere responsable, lo que involucra una acción diversa a la ejecución o de cumplimiento del contrato de transporte. De conformidad con lo anterior, se trata de una acción personal que hace competente al juez del domicilio de la demandada, conforme a la fracción IV del artículo 156 del Código de Procedimientos Civiles.

Octava Epoca. Semanario Judicial de la Federación. Tribunales Colegiados de Circuito, Tomo IV, Segunda Parte, pág 771. Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Amparo en Revisión 528/89, Pan Americann Airways de México, S.A. de C.V, 10 de mayo de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Mgdo. Manuel Ernesto Saloma Vera. Secretario. Guillermo Campos Osorio.

Actualmente la subrogación en el derecho de seguros es utilizada principalmente en el campo de los transportes, en donde se han iniciado una serie de demandas en contra de empresas transportistas reclamándoles vía subrogación el recobro de la indemnización pagada por la empresa.

No existe criterio uniforme en cuanto a la resolución de los litigios vía subrogación derivados del contrato de seguro de transportes, ya que en algunos casos los Jueces han estimado la improcedencia de las mismas argumentando defectos en la subrogación y en el ajuste de los daños.¹⁰²

También se ha utilizado la figura de la subrogación en el seguro de incendios, en el cual se han iniciado procedimientos demandando al causante de los daños tratando de recuperar los gastos de indemnización. En estos procedimientos cobra especial relevancia la prueba pericial tanto en valuación como en incendios. No se tienen a la fecha resultados de las demandas de éste tipo, ya que los procesos se tornan largos y llenos de impugnaciones por parte del demandado.

¹⁰² En virtud de lo cambiante de los resultados las instituciones han dejado de demandar sobre éste concepto, demandando sólo en casos que resulte cuantiosa la indemnización y haya seguridad en la recuperación.

2.2. Subrogación en el seguro de gastos médicos.

La subrogación en el seguro de personas estaba prohibida por expresa disposición de la ley, la cual en su artículo 152 refería:

152.- “El seguro de personas puede cubrir un interés económico de cualquier especie, que resulte de los riesgos de que trata este Título, o bien dar el derecho a prestaciones independientes en absoluto de toda pérdida patrimonial derivada del siniestro.

En el seguro sobre las personas, la empresa aseguradora no podrá subrogarse en los derechos del asegurado o del beneficiario contra terceros en razón del siniestro”

Realmente esta prohibición nunca fue entendida por el sector asegurador; los estudiosos del derecho de seguros no encontraban la razón de ser de éste segundo párrafo del artículo en comento, quienes hacían fuertes críticas a este dispositivo, señalando que no debería de existir y que era urgente una reforma del mismo.

Para un mejor entendimiento del párrafo segundo del artículo 152 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, conviene recurrir a su explicación a través de una situación práctica.

Una persona “x” esta asegurado con la empresa “y” al haber contratado un seguro de gastos médicos. Persona “x” es arrollada al cruzar una calle por un sujeto “z”; “x” resulta con lesiones de gravedad que ameritan su internamiento en un nosocomio, siendo necesario practicarle intervenciones quirúrgicas. Al tener “x” un contrato de seguro con “y” le da aviso y presenta la reclamación correspondiente, “y” ante su obligación procede al pago de las atenciones médicas de “x”.

En el hipotético caso referido en el párrafo anterior se podrá apreciar que el sujeto causante del daño, o sea, quien atropella, sale librado sin ninguna repercusión

de su conducta, salvo las sanciones penales por el delito de lesiones, pero en lo que respecta a los gastos que fueron necesarios erogar no hizo frente a su obligación y quedaron todos a cargo de la aseguradora sin que ésta pudiera repetir, a pesar de existir un culpable del hecho dañoso.

Un caso similar que tiene mucha incidencia es el generado cuando en un accidente automovilístico resultan lesionadas personas, quienes por obvias razones ingresan al hospital donde reciben atenciones médicas, afectándose la cobertura de gastos médicos ocupantes contratada en su seguro de automóviles, sobre estos gastos la compañía no podía repetir contra el causante de los daños, a pesar de existir una evidencia en la culpabilidad de alguno de los agentes.

Cuando no existe contrato de seguro, el dañado tiene derecho a que él causante del daño se lo repare íntegramente; sin embargo, cuando el dañado se encuentra cubierto mediante un contrato de seguro, en ejercicio pleno de ese contrato, la empresa aseguradora debe cubrir tales gastos médicos en los términos de las condiciones contratadas.

La necesidad de que se diera la subrogación en el seguro de gastos médicos se proponía ya que al igual que el daños el de gastos médicos es un seguro con fines resarcitorios, no de indemnización, luego entonces, no había razón de ser sobre la prohibición de la subrogación en el seguro de gastos médicos.

Muchos fueron los intentos de las asociaciones del sector—AMIS, AMASFAC, AMDSF—para que se reformara el artículo 152 de la Ley, a fin de que se permitiera a las instituciones de seguros obtener el derecho a la subrogación en el ramo de gastos médicos, para poder de esta forma tener la oportunidad de recuperar los gastos generados cuando hubiera algún agente culpable de los mismos.

Hacia el año 2001 se abrió la posibilidad de reformar la ley y se logró adicionar el artículo 152 con un párrafo, para quedar de la siguiente forma:

“En el seguro sobre las personas, la empresa aseguradora no podrá subrogarse en los derechos del asegurado o del beneficiario contra los terceros en razón del siniestro, **SALVO CUANDO SE TRATE DE CONTRATOS DE SEGURO QUE CUBRAN GASTOS MÉDICOS O LA SALUD. EL DERECHO A LA SUBROGACIÓN NO PROCEDERÁ EN CASO DE QUE EL ASEGURADO O EL BENEFICIARIO, TENGAN RELACIÓN CONYUGAL O PARENTESCOS POR CONSANGUINIDAD O AFINIDAD HASTA EL SEGUNDO GRADO O CIVIL CON LA PERSONA QUE LES HAYA CAUSADO EL DAÑO, O BIEN SI SON CIVILMENTE RESPONSABLES DE LA MISMA”.**

Con esta reforma se abre un panorama de enormes posibilidades para las instituciones de seguros, ya que ahora sí podrán subrogarse en los derechos de terceros que indemnicen a fin de perseguir la recuperación de los gastos médicos erogados.

No sólo con la reforma se esta en aptitud de ir en contra de los causantes de los daños, sino que la misma traerá , en opinión del Licenciado Gabriel Corvera Caraza los siguientes efectos¹⁰³:

- Costos de los seguros: la prima hoy la consideramos sin tomar en cuenta que existen siniestros que son susceptibles de recuperar, por lo que esta necesariamente deberá modificarse dependiendo el tipo de negocios y cartera que tenga cada institución aseguradora.
- Siniestralidad: evidentemente al existir recuperaciones de siniestros que antes no existían, deberá verse mejorado este tan delicado índice del ramo.
- Cultura aseguradora: en el momento en el que las instituciones aseguradoras inicien este tipo de acciones en contra de terceros causantes de un daño, las personas en general tendrán un mejor cuidado en lo que a su responsabilidad se

¹⁰³ Corvera Caraza, Gabriel. Ponencia en el Cuarto Congreso Nacional de la Asociación Mexicana de Derecho de Seguros y Fianzas.

refiere y fomentará que se tome conciencia para adquirir coberturas de otra naturaleza; principalmente la de responsabilidad civil.

En virtud de la reforma establecida al artículo 152 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro resulta necesario hacer una reforma adicional a los artículos 68, 69 y 70 de la Ley, así como a los artículos 36 fracción II y 36 A de la Ley de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.

3. Propuesta de reforma a los artículos 68, 69 y 70 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

Es necesaria una reforma a los artículos 68, 69 y 70 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, a fin de que se cumplan completamente los efectos de la reforma al artículo 152 del referido ordenamiento jurídico.

El artículo 68 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro establece:

68.- “La empresa quedará desligada de todas las obligaciones del contrato, si el asegurado o beneficiario omiten el aviso inmediato con la intención de impedir que se comprueben oportunamente las circunstancias del siniestro”

Este artículo debe ser adicionado con un término para dar el aviso de siniestro a la empresa, pudiendo agregarse el siguiente párrafo.

“ La compañía de igual forma quedará desligada de sus obligaciones si el asegurado o beneficiario no informan en un término de 48 horas, sin importar días hábiles o inhábiles, a la empresa aseguradora al existir un evento dañoso, generado por una causa externa, súbita, violenta, provocado por una persona a través de cualquier medio, que afecten su salud o vigor vital y que haga necesaria la actualización de la cobertura de gastos médicos establecida en cualquier contrato de seguro que se tenga celebrado”

La razón de la opinión en complementar del artículo 68 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro deviene del efecto práctico que conlleva el tener derecho a la subrogación en el seguro de gastos médicos.

Actualmente resulta de forma muy sencilla sustraerse a la labor de las autoridades, por lo que la reacción de la institución aseguradora debe ser muy rápida para lograr la recuperación de las cantidades pagadas por ella.

Para una mayor comprensión utilicemos de nueva cuenta la casuística. Tenemos que el sujeto "x" sufre un accidente en su automóvil del cual no es culpable, resultando lesionado y pasando a su internación en un nosocomio. La persona "y" causante del accidente, aún y cuando obre con la diligencia y observancia de las normas legales del caso, cuenta cuando menos con cinco días para sustraerse de la acción de la justicia o inclusive para lograr su liberación ante el Ministerio Público por las lesiones proferidas. Con tal cantidad de tiempo corriendo en beneficio del causante del daño la institución aseguradora pierde tiempo valioso de operación, como sería el empezar la recuperación estando el sujeto "y" en prisión; o en todo caso tener participación en la integración de la averiguación previa para dejar bien asentada la responsabilidad del sujeto dañoso, pudiendo también influir en el monto de la fianza que sea fijada.

El término de cinco días viene estipulado en el artículo 66 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, ya que él mismo en su segundo párrafo deja claramente establecido dicho plazo.

Con la adición planteada se busca dejar a la institución de seguros subrogada en una posición de igualdad del factor tiempo frente al causante del daño a quien ha de reclamar el pago de los gastos médicos.

El artículo 69 de la Ley Sobre el Contrato de seguro dispone:

69.- “La empresa aseguradora tendrá el derecho de exigir del asegurado o beneficiario toda clase de información sobre los hechos relacionados con el siniestro y por los cuales puedan determinarse las circunstancias de su realización y las consecuencias del mismo”

Conviene en referencia a éste dispositivo hacer un agregado donde se obligue al asegurado a colaborar en las labores de recuperación de las cantidades erogados por la subrogación en los gastos médicos.

Pudiéramos considerar insertar en el artículo 69 la participación del asegurado en la realización de diligencias propias de la recuperación, pudiendo quedar el numeral de la siguiente forma:

“La empresa aseguradora tendrá el derecho de exigir del asegurado o beneficiario toda clase de información sobre los hechos relacionados con el siniestro por los cuales puedan determinarse las circunstancias de su realización y las consecuencias del mismo; así como es derecho de la institución exigir del asegurado su participación en la ejecución y realización de todos los actos tendientes a la recuperación del monto que por concepto de gastos médicos hayan sido erogados por la empresa aseguradora”

La necesidad de conformar la adición en comentario al artículo 69 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, se origina por una cuestión práctica, ya que conviene acudir a la realidad que impera al existir un accidente que hace actualizar la cobertura de gastos médicos.

Así es, por ejemplo, cuando una persona resulta afectada por un accidente en el que se le infieren lesiones, desde luego que su reacción es primero cuidar su restablecimiento y luego colaborar con la empresa aseguradora; en igual manera los familiares que estén al cuidado o pendiente del lesionado, con sobrada razón, cuidarán del bienestar del lesionado sin permitir acceso a personal de la institución de seguros u ocuparse de trámites legales, ya que lo primordial es el restablecimiento de la persona.

El tiempo en la subrogación derivada de gastos médicos es un factor valioso, ya que para considerar que esta tenga efectos productivos es contra reloj, siendo el momento óptimo para la recuperación la inmediatez del accidente, ya que el causante de los daños esta detenido por las lesiones inferidas, se esta comenzando el proceso de la averiguación previa, es el momento del otorgamiento de las responsivas en los hospitales y Ministerios Públicos, el sujeto dañoso también hace uso de su seguro, siendo valiosa la intervención de la institución en cada uno de estos sucesos, intervención que sólo se puede dar con la participación rápida del asegurado.

Como referimos en el párrafo anterior, el tiempo es factor fundamental en el éxito de la recuperación en la subrogación de gastos médicos, luego entonces resulta necesario obligar al asegurado en la participación inmediata de tales actos, toda vez que si no se hace esta inclusión tendríamos que esperar a que el asegurado quisiese o simplemente se sintiera bien para su participación, misma que puede ser poca dada la subrogación por Ministerio de Ley, pero no por ser menor significa sin importancia, ya que principalmente la subrogación se desprenderá de accidentes, luego entonces para poder iniciar, continuar o llevar a feliz término una indagatoria, se requerirá forzosamente de la declaración del afectado y si éste se niega a darla pronto desde luego que habrá problemas en la recuperación de la aseguradora.

No debe perderse de vista que la inmediatez en la participación del asegurado se dará siempre y cuando su estado físico o de salud lo permita.

El artículo 70 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro establece:

- 70.- "Las obligaciones de la empresa quedarán extinguidas si se demuestra que el asegurado, el beneficiario o los representantes de ambos, con el fin de hacerla incurrir en error disimulan o declaran inexactamente hechos que excluirían o podrían restringir dichas obligaciones. Lo mismos se observará en caso de que,

con igual propósito, no le remitan en tiempo la documentación de que se trata el artículo anterior”

Por lo que toca a éste artículo es necesario incluir una referencia a la participación directa del asegurado en la ejecución de los trámites de la recuperación de los gastos médicos y una sanción aplicable al caso.

La necesidad de establecer una sanción a las omisiones de los artículos 68 y 69 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, resulta ser obligatoria ya que en caso de no existir ésta las obligaciones a cargo del asegurado vendrían a ser letra muerta y no se lograrían los efectos pretendidos con la subrogación.

4.- Propuesta de reforma a los artículos 36 fracción II y 36-A de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.

En el número anterior sugerimos una serie de reformas y adiciones a los artículos 68, 69 y 70 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro, siendo todas ellas obligaciones impuestas al asegurado.

Para lograr un equilibrio en beneficio de las partes contratantes es conveniente establecer también una reforma a los artículos indicados en el título del tema.

Las adiciones y reformas que se proponen van encaminadas a favorecer a los asegurados que contribuyan a las labores de recuperación de los gastos médicos, viéndose beneficiados en una reducción en los costos de las primas ya que estas son calculadas al inicio de los contratos sin tomar en cuenta la recuperación de gastos.

Los artículos 36 fracción II y 36 A de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, establece:

36.- “Las instituciones de seguros al realizar su actividad deberán observar:

II.- Determinar sobre bases técnicas, las primas netas de riesgo a fin de garantizar con un elevado grado de certidumbre, el cumplimiento de las obligaciones que al efecto contraigan con los asegurados”

36 A.- “Para los efectos de lo dispuesto en la fracción II del artículo 36 de esta ley, las instituciones de seguros deberán sustentar cada una de sus coberturas, planes y las primas netas de riesgo que correspondan, en una nota técnica en la que se exprese de acuerdo a la operación o ramo que se trata lo siguiente:.....”

Sobre éste respecto conviene hacer la adición a la fracción II del artículo 36 de la Ley de Instituciones de Seguros mediante la cual el asegurado que observe una conducta de colaboración en relación a las actividades de recuperación de la empresa aseguradora se vea beneficiado por ley en el precio de las primas que se han de pagar.

En definitiva el beneficio de la reducción en el pago de las primas sólo podrá determinarse hasta una segunda contratación, ya que en el primer instrumento que se celebre no podrá tomarse en cuenta la variante de la participación del asegurado, toda vez que no existe siniestro en la primer vigencia, pero en caso de haberlo y de tener participación del asegurado, esto se deberá ver reflejado por ley en el pago de las primas.

La necesidad de que exista el beneficio que se pretende incluir en la fracción II del artículo 36 obedece a la motivación del asegurado en su participación con la empresa, así como a la equidad en la contratación.

En cuanto al artículo 36 A de la Ley de Instituciones es necesario adicionar en la nota técnica que refiere dicho artículo la forma en que se ha de beneficiar al asegurado que participe en las tareas de colaboración de recuperación en los gastos médicos.

La necesidad de estas reformas o adiciones es evidentemente de carácter comercial, ya que si al momento de vender un seguro al potencial contratante se le hace de su conocimiento, como obligadamente debe ser, ya sea a través del agente de seguros o en las condiciones generales del contrato, toda la serie de obligaciones con las sanciones en caso de no observarlas, pues desde luego que pensara bastante contratar un seguro, o buscará en colocar su oferta en otra compañía.

Al establecer por ley los beneficios del asegurado tendríamos efectos muy benéficos. Como lo menciono al final del párrafo anterior si los beneficios son otorgados por las instituciones como modo de comercializar enfrentaríamos una competencia encarnizada para tratar de vender más seguros, apoyándose en la subrogación en gastos médicos, ya sea rebajando tarifas de primas, ya sea aumentando comisiones a agentes que consigan el apoyo del asegurado, competencia que no sería en forma alguna leal, ni muchos menos aportaría nada al sector, de ahí que para evitar estos problemas, la disminución en las primas debe ser por ley.

El otro beneficio que aporta el considerar por ley las tarifas reducidas de primas es para evitar el lucro desmedido en que incurrirían las empresas de seguros, que algunos autores han dado en llamar "monstruosos"¹⁰⁴ lo cual es cierto, ya que las primas son calculadas sin tomar en cuenta las recuperaciones vía subrogación, luego entonces, resulta necesario que en caso de existir recuperaciones las primas se vean reducidas ya que la institución de seguros se ve directamente beneficiada con la recuperación de gastos médicos, misma que se da gracias al asegurado.

5.- Repercusión de la subrogación en el seguro de gastos médicos.

La subrogación en el seguro de gastos médicos definitivamente que cambiará la forma de ver el seguro ya que su inclusión en la ley detonará muchos cambios en la forma en que se han de manejar las instituciones de seguros.

¹⁰⁴ González, Miguel. citado por Díaz Bravo, Arturo. pág 165. ob.cit.

Estimo que los cambios generados por la subrogación en gastos médicos no sólo traerán efectos al mercado asegurador y sus sujetos, sino que se tendrán repercusiones en la sociedad en general.

La existencia de la subrogación en los gastos médicos abre la puerta en definitiva a una nueva forma de ver la responsabilidad civil, apuntando más con el tiempo hacia la forma americana, ya que ahora se tiene la posibilidad de demandar a quien sea causante del daño, pudiendo ser médicos por una mala operación o tratamiento, arquitectos que con su equivocado diseño ocasionen la caída de una construcción que a su vez cause lesiones, ingenieros que se les caiga la construcción; encontraremos además demandas planteadas contra tiendas, centros comerciales, restaurantes, discotecas, etcétera.

Al existir este tipo de demandas a los diferentes causantes de los daños, estos a su vez buscarán repercutir o en su caso defenderse, apuntando en contra de quien ellos estimen hayan sido los responsables directos del evento dañoso.

Pudiera, por ejemplo, darse el caso de que en un centro comercial una persona resulta lesionada en una escalera eléctrica con mal funcionamiento, al pagar la aseguradora los gastos médicos demandará al centro comercial el reembolso de los mismos, desde luego que la defensa del centro comercial será en el sentido de que la escalera eléctrica era defectuosa de fábrica y el fabricante es responsable directo.

Con el tiempo se irá apuntando cada vez más a que él real causante del daño sea quien deba repararlo.

La subrogación en el seguro de gastos médicos traerá una serie de efectos colaterales en todos los actores de la actividad aseguradora, es decir, para la empresa, para el asegurado y para los agentes de seguros.

La subrogación en los gastos médicos traerá también consecuencias en un contrato conexo al de seguro, que es el de reaseguro.

5.1. Repercusión de la subrogación en el seguro de gastos médicos para las instituciones de seguros.

La primera repercusión que se obtiene de la subrogación para las instituciones de seguros, opera por el simple hecho de que se abre por entero la posibilidad de recuperar sumas de dinero que desde el momento que eran pagadas se sabían como pérdidas o irrecuperables

La subrogación misma generará una forma diferente de tomar los siniestros por parte de las compañías aseguradoras, ya que tendrán que apreciar con especial cuidado si en realidad existe un tercero causante del daño y no querer llevar por el camino de la subrogación cuanto negocio tengan en sus manos.

El tratamiento para los asuntos en los que haya posibilidad subrogación deberá comprender forzosamente la realización de otros trámites como lo es la inclusión de formularios nuevos o la inclusión en los ya existentes de espacios para proporcionar la información necesaria para ubicar al responsable de los daños.

Las instituciones de seguros deberán capacitar a sus ajustadores de automóviles sobre los aspectos de la subrogación en gastos médicos, además de verse obligada a contratar un mayor número de despachos externos de abogados dedicados exclusivamente a la recuperación de estos gastos.

Los expedientes de los siniestros que llevan las instituciones deberán ser conformados ahora con documentos adicionales como lo serían las denuncias de los asegurados, peritajes médicos, comprobantes de gastos, etcétera, lo cual implica un mayor cuidado por parte del personal encargado de tales labores.

Para Gabriel Corvera Caraza¹⁰⁵ las instituciones de seguro podrán subrogarse en los siguientes negocios:

- Ahora bien, después de haber analizado el origen de los siniestros de gastos médicos y accidentes y, considerando que no en todos los siniestros existe responsabilidad de un tercero, nos encontramos que los siniestros en los que se pueden subrogar las instituciones son los siguientes:
- Politraumatizados por accidentes automovilísticos. En este rubro incluimos todas aquellas lesiones corporales sufridas por el asegurado o beneficiario, derivadas de colisiones con o entre vehículos automotores en donde exista o se tenga conocimiento del tercero responsable del daño.
- Accidentes en escuelas, oficinas, centros comerciales, restaurantes, hogar, etc. En este rubro contemplamos aquellas lesiones causadas al asegurado o beneficiario en lugares públicos, siempre y cuando se desprenda y compruebe la responsabilidad civil de los titulares del lugar en donde se llevó a cabo el accidente.
- Hipertrofia y/o Negligencia Médica. En este caso incluimos aquellas lesiones causadas al asegurado o beneficiario por negligencia en el actuar del personal médico en el ejercicio de su profesión o por sus empleados en el desempeño de su trabajo, ya sean de Instituciones de Salud Públicas o Privadas, o sean de tipo Particular.
- Lesiones en general, aquellas que sean sancionables por las legislaciones penales.

¹⁰⁵ Corvera Caraza, Gabriel. Conferencia en el Cuarto Congreso Nacional de Derecho de Seguros y Fianzas.

Un beneficio indirecto que traerá para las instituciones de seguros la subrogación en los gastos médicos, será el impulso que se obtenga en la venta de seguros de responsabilidad civil, ya que no debemos olvidar que el abanico ofrecido por la subrogación es impresionante, ya que se podrá proceder contra cualquier persona sea física o moral que origine la actualización de la cobertura de gastos médicos, lo que hará que médicos, propietarios de centros comerciales, ingenieros, arquitectos, etcétera tengan que contratar un seguro de responsabilidad civil, el cual les ayudará a enfrentar las demandas por tal concepto.

5.2. Repercusión de la subrogación en el seguro de gastos médicos para los asegurados.

Los asegurados recibirán también diversos beneficios por haberse permitido la subrogación en los gastos médicos, beneficios consistentes en la reducción del pago de las primas, mejores ofertas de aseguramiento, la recuperación de los pagos hechos en exceso, por sólo mencionar algunos.

En cuanto a la reducción de la tarifa de la prima no queda lugar a dudas que la misma se generará como un efecto inmediato a la subrogación, ya que al haber beneficios para la empresa, desde luego que ésta, deberá reflejarlos en sus clientes al abaratar los costos de los seguros.

Al existir la posibilidad en la subrogación las instituciones de seguros crearán nuevos productos de aseguramiento que ofrecerán mas a los potenciales asegurados, creyendo sin temor a equivocarme que en un plazo no mayor a tres años podremos contar con un producto en el cual se haga la devolución total de la prima al asegurado.

Un beneficio de consideración que obtendrá el asegurado será la restitución de los pagos hechos en exceso, es decir, fuera de los tabuladores, por ejemplo, cuando el profesional de la salud que lo atendió no sea de la red médica de la institución, recuperación de los pagos de deducible y coaseguro, devolución de los gastos

erogados por encima de los costos autorizados por las empresas para cirugías que sean necesarias practicar al asegurado.

En mi opinión serán más los beneficios que obtenga el asegurado que los perjuicios que se pudieran derivar de la subrogación en los gastos médicos.

5.3. Repercusión de la subrogación en el seguro de gastos médicos para los agentes de seguros.

La necesidad de incluir en este rubro a los agentes de seguros es obvia, ya que estas profesionales de la actividad aseguradora serán quienes enfrenten directamente los ecos de la subrogación en gastos médicos, ya que a ellos les toca el contacto directo con los potenciales asegurados.

El agente de seguros deberá explicar a su potencial cliente las obligaciones derivadas por este concepto, así como explicarle los beneficios en la participación en la labores de recuperación, los agentes debemos considerarlos como la punta de lanza para el éxito de la subrogación en gastos médicos.

El agente de seguros no está exento de los beneficios que reporta la subrogación, ya que estos verán incrementadas sus carteras con la cobertura de responsabilidad civil, así como verán aumentadas sus ganancias ante la baja en la siniestralidad que implica la recuperación de gastos médicos.

5.4. Repercusión de la subrogación en el seguro de gastos médicos para el contrato de reaseguro.

El tema del reaseguro definitivamente es para utilizarlo en su totalidad para elaborar una investigación aparte exclusivamente sobre el mismo, y si quisiéramos hacer un tratamiento extenso de él rebasaría por mucho los límites de ésta investigación.

Dado el efecto colateral que sobre el reaseguro causa la subrogación en el seguro de gastos médicos es por lo que resulta conveniente tratarlo, empero, nada más desde esa perspectiva.

Para entenderlo en forma sencilla el reaseguro, es un contrato de seguro celebrado por la empresa aseguradora con otra llamada reaseguradora, a través del cual se asegura parte del riesgo que esta corriendo la empresa aseguradora para con su asegurado.

A través del reaseguro viene dado por la finalidad que con este contrato busca el reasegurado, obtener la protección del seguro contra el posible riesgo de tener que realizar la prestación prometida al asegurado o al beneficiario, en caso de siniestro de la cosa o persona asegurada.

Lo que el asegurador busca en este contrato es la cobertura, ya sea total o parcial, del riesgo que para su patrimonio crea un seguro anterior.

El reaseguro es la respuesta a la obligación impuesta a las instituciones de seguros de diversificar sus riesgos a través de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.

El contrato de reaseguro viene también a ser una garantía de solvencia para el público consumidor de seguros, ya que al contar con ese apoyo de un reasegurador, se tiene más tranquilidad en que los siniestros serán cubiertos oportunamente, así como que en caso de catástrofes las instituciones honrarán sus obligaciones.

El contrato de reaseguro reviste las mismas características del seguro, y para hacer fácil de entender, pongamos en el reaseguro a la aseguradora en el plano del asegurado.

Los efectos que se llegan a presentar por la subrogación en el seguro de gastos médicos en el contrato de reaseguro, estriba en la forma en que se han de poner de acuerdo las partes celebrantes del contrato para la repartición de los gastos recuperados, ya que en estricto derecho sólo se permitió la subrogación a las empresas de seguros, no a las reaseguradoras, por lo que las primeras podrán negarse a participar de la recuperación a las segundas.

Es también pertinente señalar los casos en que la aseguradora se niegue a proceder a la recuperación de los gastos erogados, ya por que la persona contra quien se haya de ejercitar la acción sea cliente de la empresa o simplemente tenga una relación de interés y que la institución de seguros estime no querer afectar, imaginemos que en este caso la institución de seguros recibe la orden de la reaseguradora de iniciar la recuperación.

Así como hipotéticamente se plantea el caso del párrafo anterior, puede ser que suceda al contrario, es decir, que la institución de seguros quiera recuperar y la reaseguradora se niegue.

Es muy reciente el tema de la subrogación en el seguro de gastos médicos, por lo que en realidad no podemos avizorar todos los efectos que traerá consigo esta figura con respecto al reaseguro, de lo que sí podemos estar seguros es que efectos los habrá y tendremos que atenderlos.

Dada la cercanía entre aseguradoras y reaseguradoras estimo que sean muy pocos los problemas que se presenten entre ellas y los que se den definitivamente serán resueltos sin haber complicaciones mayores.