



**UNIVERSIDAD MICHOACANA DE SAN NICOLÁS DE HIDALGO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO**

**TESIS PARA OBTENER EL GRADO DE MAESTRA EN DERECHO CON
OPCIÓN TERMINAL EN DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL**

**“PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL DERECHO A LA SALUD DE LOS USUARIOS
A TRAVÉS DE LA CONDUSEF EN EL CONTRATO DE SEGURO DE GASTOS
MÉDICOS CELEBRADO CON LAS ASEGURADORAS EN MÉXICO”**

PRESENTA: LIC. DANIELA CORTÉS CEDEÑO

DIRECTORA DE TESIS: DRA. CELIA AMÉRICA NIETO DEL VALLE

MORELIA, MICHOACÁN, OCTUBRE 2021

El presente trabajo está dedicado a mi familia por haber sido mi apoyo incondicional. A mis padres, con cariño y amor por ser mi pilar fundamental, quienes con sus consejos, valores y principios son un ejemplo de esfuerzo y valentía. Esta obra, una muestra de agradecimiento por su paciencia, trabajo y sacrificio en todos estos años.

A mi hermano por estar siempre presente, acompañándome y por el apoyo moral, que ayuda a trazar mi camino.

También, a las personas especiales que con cariño me asistieron en esta etapa, por haber aportado a mi formación y desarrollo, tanto profesional y como ser humano, permitiéndome seguir cultivando mis valores.

Expreso mi más grande y sincero agradecimiento a los docentes de esta Honorable Institución, de manera especial a Dra. Celia América Nieto del Valle, Dr. Miguel Ángeles Hernández y Dr. Jorge Alberto Zamacona Madrigal, quienes con su dirección, conocimiento, enseñanza y colaboración, colaboraron para que hoy culmine este trabajo.

De igual manera, agradezco a la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, y al Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, por su valioso aporte y promoción a la investigación.

ÍNDICE

RESUMEN	6
ABSTRACT.....	7
INTRODUCCIÓN	8
CAPÍTULO UNO	10
1. EL DERECHO A LA SALUD EN EL CONTRATO DE SEGURO DE GASTOS MÉDICOS COMO CONTRATO MERCANTIL	11
1.1. Derechos humanos	12
1.1.1. Generaciones de Derechos Humanos	13
1.1.2. Derecho a la salud	15
1.1.3. Contratos de seguros de gastos médicos.....	17
1.2. Los contratos de adhesión	18
1.2.1. Características de los contratos de adhesión	20
1.2.2. Tipos de contratos de adhesión	22
1.2.3. Elementos de los contratos de adhesión	23
1.3. Los contratos de seguro.....	23
1.3.1. Elementos del contrato de seguro	25
1.3.1.1. Elementos formales	27
1.3.1.2. Elementos personales	29
1.3.1.3. Elementos reales	31
1.3.2. Tipos de contrato de seguro	33
1.3.2.1. Contrato de seguro contra los daños.....	34
1.3.2.2. Contrato de seguro sobre las personas.....	35
CAPÍTULO DOS	39
2. NORMATIVIDAD DEL CONTRATO DE SEGURO DE GASTOS MÉDICOS 40	40
2.1. Derecho Supranacional, los Tratados Internacionales.....	40
2.1.1. Sistema Universal	41
2.1.1.1. La Carta de las Naciones Unidas	42

2.1.1.2. Declaración Universal de Derechos Humanos	43
2.1.1.3. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y su protocolo facultativo	45
2.1.1.4. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y las observaciones generales.....	46
2.1.2. Sistema Interamericano de Derechos Humanos	47
2.1.2.1. Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) y Protocolo de San Salvador	48
2.2. Derecho Nacional.....	50
2.2.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	51
2.2.2. Garantías individuales, derechos fundamentales y derechos humanos	52
2.2.3. Derechos sociales.....	53
2.2.4. Vínculo entre derecho a la salud y otros derechos humanos	54
2.3. Ordenamientos que regulan el contrato de seguro	57
2.3.1. Ley de Instituciones de seguros y fianzas	59
2.3.2. Ley sobre el Contrato de Seguro	61
2.3.3. Ley de Protección y Defensa al Usuarios de Servicios Financieros	62
CAPÍTULO TRES	67
3. PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN NACIONAL PARA LA PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS USUARIOS DE SERVICIOS FINANCIEROS.....	68
3.1. Organismos creados para la protección y defensa de los usuarios relacionados con el contrato de seguro de gastos médicos.....	68
3.1.1. Comisión Nacional de Arbitraje Médico	69
3.1.2. Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.....	71
3.1.2.1. Facultades de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.....	72
3.1.2.2. Medios de protección y defensa para los usuarios de servicios financieros	74
3.2. Mecanismos establecidos en la Ley para la protección y defensa de los usuarios de servicios financieros	76

3.2.1. La Conciliación.....	77
3.2.1.1. Características de la Conciliación.....	79
3.2.2. El Arbitraje	80
3.2.2.1. Características del Arbitraje.....	82
3.2.3. Procedimiento a que se refiere el artículo 72 Bis de la Ley de Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros	84
3.2.3.1. Arbitraje en amigable composición	86
3.2.3.2. Arbitraje de estricto derecho.....	88
3.2.4. Sistema Arbitral en Materia Financiera, Registro de Ofertas Públicas Arbitral y Comité Arbitral Especializado	90
3.3. Terminación del procedimiento ante la Comisión para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros	91
3.3.1. Derechos de los Usuarios ante Tribunales competentes.....	92
CAPÍTULO CUATRO.....	96
4. ANÁLISIS Y VALORACIÓN DE LA PROTECCIÓN AL DERECHO A LA SALUD DE LOS USUARIOS EN EL CONTRATO DE SEGURO DE GASTOS MÉDICOS	97
4.1. La reforma financiera y sus beneficios para el usuario	97
4.1.1. Fortalecimiento de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros	99
4.1.2. Principios rectores de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros	100
4.2. Efectividad de los procedimientos presentados ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.....	101
4.2.1. Incumplimiento del contrato de seguro de gastos médicos	103
4.2.2. Reclamaciones presentadas ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros	105
4.2.3. Análisis y Realidades del Procedimiento Arbitral ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros	107

4.2.3.1. Critica al procedimiento arbitral desahogado ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.....	110
4.2.3.2. Disyuntiva entre la necesidad de obligar a las aseguradoras al procedimiento arbitral y la voluntariedad	111
4.2.3.3. Viabilidad del procedimiento arbitral en los casos de contratos de seguro de gastos médicos.....	113
4.3. Problemas actuales en los seguros privados de gastos médicos	114
4.3.1. Propuestas para la protección del derecho a la salud	116
4.3.1.1. Procedencia del sistema arbitral ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros	119
4.3.1.2. Solución de conflictos ante tribunales de conformidad con el artículo 17 Constitucional.....	121
4.3.1.3. Amparo contra particulares, para el cumplimiento del contrato de seguro de gastos médicos.....	125
4.3.2. Beneficios para los usuarios	129
CONCLUSIONES	131
1. Respuesta global al problema.....	131
2. Respuestas a las preguntas secundarias	131
3. Logro y descripción de los objetivos	134
4. Comprobación o rechazo de la hipótesis formulada	135
5. Contraste entre los fundamentos y los resultados de la investigación.....	136
6. Limitaciones o condiciones que obstaculizaron la investigación.....	136
7. Conclusiones finales	137
Fuentes de información	140

RESUMEN

Dentro de los contratos mercantiles, se encuentran los contratos de adhesivos de seguro celebrado con las instituciones financieras denominadas aseguradoras. Mismos que se dividen en los que aseguran bienes y personas, estos últimos comprenden los riesgos que afectan al asegurado en su existencia, integridad, salud o vigor vital. Así, el contrato de seguro de gastos médicos forma parte de los contratos de seguro sobre personas y, vela por la protección, existencia, integridad, salud y vigor del usuario.

Ahora bien, nuestra Constitución en el artículo cuarto, cuarto párrafo, establece el derecho de toda persona a la protección de la salud, dando como resultado que los riesgos amparados por el contrato de seguro de gastos médicos (derecho a la salud) deban ser protegidos. Por ello, con el objeto de velar por los derechos fundamentales, se creó la Comisión Nacional de la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, con facultad para invitar a las aseguradoras al procedimiento arbitral, pero siendo una invitación sin carácter coercitivo.

En consecuencia, es menester implementar mecanismos que garanticen efectiva protección de los derechos de los usuarios frente a aseguradoras, especialmente en los casos de afectación del derecho humano a la salud.

Palabras clave: derecho a la salud, contrato de seguro, seguro de gastos médicos, protección de derechos humanos, arbitraje.

ABSTRACT

Within the commercial contracts, there are insurance adhesive contracts entered into with financial institutions known as insurance companies. These are divided into those that insure goods and persons, the latter include the risks that affect the insured in his existence, integrity, health or vital vigor. Thus, the medical expenses insurance contract is part of the insurance contracts on persons and it ensures the protection, existence, integrity, health and vigor of the user.

Now then, our Constitution in its fourth article, fourth paragraph, establishes the right of every person to the protection of health, resulting in the fact that the risks covered by the medical expense insurance contract (right to health) must be protected. Therefore, in order to protect fundamental rights, the National Commission for the Protection and Defense of Users of Financial Services was created, with the power to invite insurance companies to arbitration proceedings, but this invitation is not of a coercive nature.

Consequently, it is necessary to implement mechanisms that guarantee effective protection of the rights of users against insurance companies, especially in cases of violation of the human right to health.

Keywords: right to health, insurance contract, medical expenses insurance, human rights protection, arbitration.

INTRODUCCIÓN

De entrada, en este trabajo se desarrollará el tema de la protección y defensa del derecho a la salud de los usuarios a través de la CONDUSEF en el contrato de seguro de gastos médicos celebrado con las aseguradoras en México; por ello, en el primer capítulo se abordará lo referente al contrato de seguro de gastos médicos, partiendo de los derechos humanos, e identificando al derecho a la salud, por ser uno de los derechos involucrados en este tipo de contrato; además, en la primera parte, se explicarán los conceptos generales en relación al mismo como acuerdo mercantil de adhesión, indicándose características, tipos y elementos, a efecto de partir de lo general a lo particular, buscando presentar un panorama que permita comprender de dónde surge este tipo de contrato y lo que conlleva o involucra, al encontrarse anegado el derecho humano de la salud.

Con respecto al segundo capítulo, tiene la finalidad de dejar un amplio panorama del derecho a la salud, como derecho abordado dentro del contrato de seguro de gastos médicos, encontrando sus fundamentos tanto nacionales como internacionales; por ello, se hablará de la normatividad de este contrato, iniciándose con lo referente a los ordenamientos universales, posteriormente con los del Sistema interamericano, continuando con nuestro ordenamiento Nacional, identificando el derecho a la salud, así como el vínculo de dicho derecho con otros derechos humanos. Para finalmente, aterrizar el tema de la normatividad del contrato de seguro de gastos médicos y del derecho dentro del mismo, en las leyes específicas para la aplicación, protección y funcionamiento de las Instituciones de Seguro, mencionando a la Comisión encargada de regular las acciones de las empresas aseguradoras, así como la ley que le concede facultades.

Enseguida, en el capítulo tercero, se realizará un estudio de los organismos creados para la protección y defensa de los usuarios relacionados con el contrato de seguro de gastos médicos. En específico, de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, por ser el órgano creado para la protección y defensa de los derechos de los usuarios en materia financiera, describiéndose los mecanismos que puede emplear el usuario, con el fin

de solucionar la controversia, a efecto de identificar alternativas ágiles que permitan la protección del derecho humano consagrado en el contrato de seguro de gastos médicos, el derecho a la salud.

Finalmente, en el último apartado de esta investigación, se realizará un análisis y valoración de la protección y defensa del derecho a la salud de los usuarios de servicios financieros, con el objetivo de identificar y analizar los procedimientos desahogados ante esta Comisión Nacional, estudiando las realidades a las que se enfrenta el sistema arbitral para realizar una crítica al mismo, observando su viabilidad de procedencia como método para una solución ágil de controversias, que garantice la protección y defensa del derecho a la salud a través de la Comisión.

Acorde con lo anterior, el presente trabajo, al ser una investigación descriptiva, exploratoria y propositiva, tiene como propósito justamente describir el contrato de seguro de gastos médicos, con el derecho humano que se encuentra inmerso en el mismo, explorando los problemas actuales a que se enfrentan los usuarios contratantes de este seguro en nuestro país, a efecto de proponer las aportaciones conceptuales y normativas, ya sea a través del sistema arbitral desahogado ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, por medio de la solución de conflictos ante tribunales de conformidad con el artículo 17 Constitucional, o del amparo contra particulares; todas para el cumplimiento del contrato de seguro de gastos médicos. Donde la meta es, garantizar a quienes compran una póliza de seguro de gastos médicos, el recibir servicios de atención a su salud con pleno respeto a sus derechos, en forma oportuna, eficaz, eficiente y con alta calidad.

CAPÍTULO UNO

Dentro del presente capítulo se abordará lo referente al contrato de seguro de gastos médicos, partiendo primeramente de los derechos humanos, para proceder a identificar al derecho a la salud, como uno de los derechos involucrados en el tipo de contrato mencionado, de ello, la necesidad de realizar el estudio no sólo del indicado derecho, sino también de comprender en qué momento o época de la historia comienza a otorgársele importancia y a consagrarse dentro del ordenamiento internacional, de igual modo, se deben analizar las generaciones de derechos humanos, a fin de poder identificar el surgimiento y relevancia del derecho a la salud.

Una vez indicado lo que antecede, se procederá a la explicación de conceptos generales en relación al tipo de convenio que representa, es decir, al ser el contrato de seguro de gastos médicos, un tipo de acuerdo mercantil de adhesión, se debe indicar lo referente a estos, como lo es: características, tipos y elementos, a efecto de partir de lo general a lo particular en relación a dicho concierto, de manera que, se continúe con el análisis de los pactos y clases de seguros, en los cuales se encuentra el seguro de gastos médicos.

De ahí que, con base en los conceptos generales, se brinde una idea del contrato mercantil de adhesión cuyo objetivo es el proteger la salud del usuario o contratante, pacto al que se ha denominado contrato de seguro de gastos médicos, es por eso que, el presente capítulo busca presentar un panorama que permita comprender de dónde surge este tipo de contrato y lo que conlleva o involucra, al encontrarse anegado el derecho humano de la salud.

1. EL DERECHO A LA SALUD EN EL CONTRATO DE SEGURO DE GASTOS MÉDICOS COMO CONTRATO MERCANTIL

En principio, es importante hacer referencia a uno de los grandes contractualistas como lo es Tomas Hobbes, quien en su obra *Leviatán*,¹ primera parte, hace referencia a aquello que los hombres llaman contrato como “la mutua transferencia de derechos”.² Es así que, la figura del contrato involucra la transferencia de derechos de las partes celebrantes, mejor dicho, ambos contratantes realizan una cesión de derechos voluntaria con la finalidad de obtener un beneficio de la transmisión, de ello que, en la celebración de un contrato debe imperar la voluntad de las partes, para que este pueda constituirse.

Sin embargo, los contratos se clasifican en relación a la materia en la que se celebran, razón por la cual, los contratos realizados por los comerciantes y que involucran actos de comercio corresponden a la materia mercantil, ubicándose como contratos mercantiles.³ Así, los comerciantes al realizar tales pactos, se ven en la necesidad de plasmar los acuerdos de voluntades a que han llegado las partes, manifestando su voluntad para conformar el documento correspondiente.

En consecuencia, se debe indicar que, un contrato es aquel acto jurídico en donde se manifiesta y se exterioriza la voluntad con el objeto de crear efectos de derechos y obligaciones, es decir, el contrato se caracteriza por ser el acuerdo de deseos e intereses, donde las partes emiten la declaración de su voluntad o consentimiento con el mismo, pues de lo contrario, dicho acto jurídico en donde no se encuentre presente la autonomía de la voluntad para celebrarse no podrá formalizarse, y en consecuencia no existirá.⁴

Es así, como la voluntad y el consentimiento representan el complemento esencial para la existencia del acto jurídico, concediendo la libertad de formular

¹ Obra publicada por el filósofo político inglés Thomas Hobbes en 1651.

² Hobbes, Thomas, *Leviatán*, traducción de Manuel Sánchez Sarto, 2ª ed., México, Fondo de Cultura Económica, 1980, p. 109.

³ Cisneros Farías, Germán, *Teoría del derecho*, 2ª ed., México, Trillas, 2000, p.87.

⁴ Bejarano Sánchez, Manuela, *Obligaciones civiles*, 6a. edición, México, Oxford University Press, 2010, pp.45-50.

contratos y clausulados, atendiendo a los intereses de las partes que lo celebran, emitiéndose el concierto de voluntades materializado como consentimiento, que formaliza el contrato.

Asimismo, se aprecia que en el interior de los contratos se pueden encontrar sumergidos derechos humanos, los cuales se deben estudiar y analizar para poder proteger, tal es el caso del derecho a la salud que forma parte de los derechos inmersos en dentro del contrato de seguro de gastos médicos.

1.1. Derechos humanos

Hoy en día, se ha reconocido a los derechos humanos, como aquellos que corresponden a toda persona humana por el hecho de serlo, lo cual quiere decir que, pasan a ser inherentes al ser humano y no requieren de ningún título específico para adquirirlos, sino al contrario, es función del Estado su reconocimiento, respeto y protección.⁵

Es necesario recalcar que, los derechos humanos corresponden a todos los seres humanos puesto que son humanos, sin requerir título alguno para ser garantes de los mismos, provocando al Estado la obligación de propiciar mecanismos o instrumentos adecuados que permitan precisamente su debida protección.

Otro rasgo de gran importancia en relación a los derechos humanos, es el indicar que estos derechos emanan y resguardan la dignidad humana, además, se “reconoce que todo ser humano, por el hecho de serlo, tiene derechos frente al Estado, derechos respecto de los cuales éste tiene deberes de respeto, protección, promoción o garantía. Debe asimismo, organizar su estructura y su orden jurídico-político a fin de asegurar su plena realización.”⁶

En vista de que, es facultad y obligación del Estado el velar por la protección y respeto de los derechos humanos, como ya se dijo, se deben implementar

⁵ Nikken, Pedro, *La protección internacional de los derechos humanos: su desarrollo progresivo*, Madrid, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Editorial Civitas, 1987, p. 55.

⁶ *Ibídem*, p. 56.

mecanismos o instituciones que permitan su protección y respeto, con el objeto de prevalecer la dignidad humana y concibiendo a los derechos humanos como atributos de todas las personas.

1.1.1. Generaciones de Derechos Humanos

Los Derechos Humanos, a lo largo de los años han sido clasificados para su estudio en generaciones, donde la primera de estas se refiere a los derechos que asisten a las personas en cuanto a individuos, por lo que deben ser reconocidos a todos los seres humanos, y caracterizados por imponer a los Estados la obligación de permitir; por lo que respecta a la segunda generación son los denominados económicos, sociales y culturales, que tienen como finalidad mejorar las condiciones de vida de las personas, caracterizándose por imponer una actividad al Estado, un deber que se traduce, generalmente, en la prestación de un servicio o en la satisfacción de necesidades. Finalmente, la tercera generación se refiere a los derechos de los pueblos o de solidaridad y se crean a partir de la necesidad de cooperación entre las naciones o entre las distintas comunidades que las integran.⁷

La primera generación de derechos humanos, se refiere a aquellos con los que cuenta todo ser humano por el hecho de ser persona, adquiriendo el Estado la obligación no solo de velar por su protección y desarrollo, sino también de permitirlos, sirva como ejemplo el caso de la libertad de expresión, donde el deber del Estado es pasiva, permitiendo el ejercicio del mismo.

Ahora bien, por lo que respecta a la segunda generación, cuyo fin es el mejorar las condiciones de los individuos, esto mediante la igualdad de posibilidades para todos, evitando la discriminación, pues al tratarse de seres humanos, todos cuentan con los mismos derechos, y en razón de ello, el Estado tiene un deber activo de prestar determinados servicios o satisfacer necesidades, con el objeto de lograr una vida digna para la población. Es así, como el derecho a la salud forma parte de los derechos de segunda generación, en cuanto a que, el Estado tiene el

⁷ Morales Vega, Luisa Gabriela y Campos Serrano Carolina, *Derechos Humanos y la interpretación de la Corte en México*, México, Thomson Reuters, 2018, pp. 38-40.

deber y obligación de brindar servicios para satisfacer necesidades de la sociedad en general.

De manera que, se observa como en los derechos de primera generación el Estado adquiere una personalidad pasiva de consentir el ejercicio de los derechos, caso contrario de aquellos pertenecientes a la segunda generación, donde el Estado es el responsable de brindar la protección y satisfacción para que los individuos alcancen una vida digna, surgiendo la necesidad de conformar la tercera generación, que se refiere a los derechos de los pueblos, buscando la sana convivencia entre los mismos, e interponiendo la paz como uno de los principales derechos de esta generación. No obstante, es importante resaltar que, las generaciones aquí indicadas no son las únicas, pues gracias a la constante evolución de los derechos humanos, éstas también se encuentran en desarrollo.

Sin embargo, el que los derechos humanos se agrupen en generaciones no se refiere a que unos sean más importantes que otros, puesto que su fin es la protección de la dignidad y bienestar de las personas; lo dicho hasta aquí, no supone que existan niveles ni jerarquías entre los mismos, siendo todos de igual relevancia, así, por lo que respecta a los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, conocidos y referenciados con la sigla DESCAs, dentro de los cuales se encuentra, cómo ya se dijo, el derecho a la salud y su protección como potestad de todas las personas.⁸

Los derechos humanos, independientemente de la generación a la que pertenezcan, adquieren la misma relevancia, por lo que, todos deben de ser salvaguardados por el Estado, ya sea permitiendo, protegiendo o realizando acciones que permitan el ejercicio y libre desarrollo de los mismos.

⁸ Comisión Nacional de los Derechos Humanos Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México, *ARTÍCULO 4o.: DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES*, México, CNDH México, 2015, pp.13-20.

1.1.2. Derecho a la salud

Indicadas las generaciones de derechos humanos, e identificado el derecho a la salud como parte de los derechos de segunda generación, se aclara que, “la protección de la salud ha sido reconocida como un derecho humano y fundamental en los documentos de derecho internacional de los derechos humanos y constitucionales de diversos países, por lo que su destinatario es todo ser humano y no admite distinciones.”⁹

El derecho a la salud se encuentra consagrado tanto en los ordenamientos nacionales como internacionales, en virtud de que, se trata de un derecho humano perteneciente a todos los individuos en igualdad de condiciones y oportunidades, siendo los Estados los responsables de velar su protección.

Llegados a este punto, se debe mencionar de manera somera lo referente a los antecedentes de la concepción del derecho a la salud, como una pincelada para la comprensión del mismo, haciendo alusión en un primer momento a 1946 con la Constitución de la Organización Mundial de la Salud, que indica a la salud como un estado de bienestar físico, mental y social y, no solamente la ausencia de infecciones o enfermedades. Luego, la Declaración de Alma-Ata de 1978 agrega que, se trata de un derecho humano fundamental, cuyo objetivo es el logro del nivel de salud más alto posible. Posteriormente, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1976, el Comité estableció que el derecho a la salud abarca factores socioeconómicos.¹⁰

Como se afirmó arriba, la conformación del concepto del derecho a la salud se ha ido complementando en razón de documentos de índole internacional, así como de las necesidades, extendiéndose a factores socioeconómicos determinantes a la salud, como lo son por ejemplo, el medio ambiente sano y limpio, agua potable, una sana alimentación, entre otros.

⁹ Lugo Garfías, María Elena, *El derecho a la salud. Colección CNDH*, Comisión Nacional de los derechos humanos, México, 2015, pp. 149-150.

¹⁰ Brena Sesma, Ingrid, *El derecho y la salud: temas a reflexionar*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004, p. 35.

Entonces, puede inferirse que la salud es un derecho sustantivo o material. Es sustantivo porque se refiere a la posibilidad o condición que posee un grupo humano o comunidad de exigir una prestación al Estado. Es material, por el conjunto de normas que regulan y organizan la prestación exigida por el titular de este derecho.¹¹

Este derecho a la salud, al encontrarse plasmado no solo en el ordenamiento interno del país, sino también, en los estatutos internacionales, adquiere un carácter material y sustantivo, por estar plasmado y corresponder a una de las obligaciones con las que el Estado debe cumplir.

En consecuencia, el derecho a la salud forma parte de los derechos humanos, pero no solo por pertenecer a una de las generaciones de los mismos, o por encontrarse dentro del dogma que rige al país, sino por tratarse de un derecho innato del ser humano, siendo un derecho universal con el que deben de contar todas las personas en igualdad de condiciones, evitando la discriminación y facilitando la equidad, a fin de prestar servicios y satisfacer necesidades tanto en la iniciativa pública (brindada por el Estado), como en la privada (prestada por los particulares), con calidad para los individuos.

Es por lo anterior que, el derecho a la salud involucra tanto al Estado como a los particulares, debiéndose inferir en primer lugar, que por tratarse de un derecho social, el Estado tiene el deber de preservar su bien, absteniéndose de dañar el mencionado derecho, lo que se traduce en una obligación negativa, esto es, de no actuar de determinada manera; y en segundo lugar, una obligación positiva evitando que los particulares, grupos o empresas la dañen, de lo que resulta que, el derecho a la salud, también, obliga a los particulares por tratarse de un derecho humano con características de universalidad, equidad y calidad sean públicos o privados.¹²

Ahora bien, la salud forma parte de los derechos de segunda generación, por lo que el Estado adquiere un deber de actuar para su desarrollo, y dichas acciones

¹¹ Díaz Müller, Luis T., *El imperio de la razón: drogas, salud y derechos humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1994, p. 19.

¹² Carbonell, José, *El derecho a la salud: una propuesta para México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013, pp. 1-10.

pueden ir encaminadas en prestar determinados servicios o satisfacer necesidades en igualdad de condiciones para las personas; sin embargo, también existen los casos en los que, los individuos al no encontrarse conformes con la manera en la que el Estado cumple con dicha obligación, deciden contratar ellos mismos con otros particulares la prestación de servicios para satisfacer sus necesidades, de lo que la obligación del Estado se convierte precisamente en regular estas relaciones.

1.1.3. Contratos de seguros de gastos médicos

El contrato de seguro de gastos médicos, forma parte de los contratos de seguro de las personas, en virtud de que, se encuentra relacionado con la salud y vigor vital de las personas, motivo por el cual, la Ley de Instituciones de Seguros y Fianzas, en su artículo 27 fracción IV, indica que, “Para el ramo de gastos médicos, los contratos de seguro que tengan por objeto cubrir los gastos médicos, hospitalarios y demás que sean necesarios para la recuperación de la salud o vigor vital del asegurado, cuando se hayan afectado por causa de un accidente o enfermedad”.¹³

Por lo anterior, el seguro de gastos médicos, ampara precisamente los gastos médicos, hospitalarios, y demás ocupantes para la recuperación de la salud y vigor de las personas aseguradas, al haberse materializado el siniestro futuro y fortuito amparado en el mencionado contrato, razón por la que, dentro de este tipo de contrato de seguro, denominado de gastos médicos, se encuentra inmerso el derecho a la salud, pues versa sobre la recuperación de la misma.

En relación con lo anterior, y como quedo indicado, en el contrato de seguro de gastos médicos se busca proteger la salud y el vigor vital de las personas, para lo cual, cabe destacar que consiste en el estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades.

Es de esto que, en el contrato de seguro de gastos médicos se busca el brindar a los contratantes y/o asegurados, los servicios necesarios de salud, hospitalización y demás gastos ocupantes, con el objeto de preservar el bienestar

¹³ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley de Instituciones de Seguros y Fianzas*, México, 2013, p.10.

físico, mental y social de sus asegurados, por tratarse de un contrato de dicha naturaleza.

Además, “la salud es un acervo que poseen las personas, es la capacidad que cada quien tiene para desarrollar su potencial físico y cognitivo a lo largo de la vida por ello debe de considerarse un derecho fundamental de los ciudadanos”,¹⁴ es decir, la salud es una potestad con la que cuentan las personas, argumento por el cual, debe ser protegido en todo momento al tratarse de uno de los derechos fundamentales.

De tal manera que, los contratos de seguro surgen de la vida cotidiana de las personas, dentro de los cuales encontramos el seguro de gastos médicos que ampara la salud y vigor vital de las personas, quedando claro, como justamente de las necesidades del hombre emanan los derechos humanos, en otras palabras, representan los atributos inmanentes de pertenencia individual, y de su reconocimiento surge el deber de protección como una forma de alcanzar la dimensión positiva de estos derechos que, con la ayuda del derecho procesal, se establece el vínculo que los une y la consagración dogmática que supone asegurar o garantizar la libertad en el goce de los derechos, como protección procesal.¹⁵

Así, el derecho procesal representa el vínculo mediante el cual se brinda la protección a los derechos, pues al ser establecidos dichos derechos en el dogma que rige un país se convierten en fundamentales y el Estado adquiere la obligación de salvaguardarlos en todo momento, buscando su más amplia protección.

1.2. Los contratos de adhesión

De la teoría de las obligaciones, resulta el contrato como aquel acuerdo de voluntades que genera derechos y obligaciones a las partes que lo celebran; sin embargo, en la actualidad y en la práctica es de apreciarse que, en el sistema de contratación, en ocasiones, las partes ya no elaboran conjuntamente el contenido

¹⁴ Cano Valle, Fernando, *Derecho a la protección a la salud en América Latina*, México, Centro Interamericano de Estudios de Seguridad Social, 2010, p. 4.

¹⁵Gozaíni, Osvaldo Alfredo, *El derecho procesal constitucional y los derechos humanos (vínculos y autonomías)*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1995, pp. 205-207.

del contrato, sino se trata de formatos y modelos predispuestos y elaborados de forma unilateral por una de ellas con anticipación a la celebración del contrato.

Contrato al que se ha denominado de adhesión, y se define como “todos aquellos en que existe un previa redacción unilateral del contrato que es obra de una de las partes contratantes, por medio de formularios, impresos, pólizas o modelos preestablecidos y a la otra sólo le es permitido declarar su aceptación o eventualmente su rechazo”,¹⁶ esto es, en el contrato de adhesión una sola de las partes es quien redacta y establece los términos del contrato, provocando que el otro contratante únicamente se adhiera al mismo aceptándolo, sin intervenir ni formar parte en su creación, esto con el objeto de reducir costos al elaborar un solo contrato mediante formatos y modelos pre constituidos en general, sin atender a los casos particulares en que aplicará el mencionado contrato.

Es por ello que, dentro de este contrato se encuentra presente la figura que ha descrito Hegel, como una relación de conciliación de la voluntad, en virtud de que, dentro de un contrato se debe de incluir a cada una de las partes con su voluntad, tomando en cuenta que ésta última se encuentra ligada a sus intereses y a su apreciación o punto de vista; así al aceptarse no solo la voluntad propia, sino también la del otro, provoca una relación de cesión y conciliación de las voluntades, es así que, uno de los celebrantes del contrato se ve en la necesidad de renunciar a la voluntad particular a fin de tener una común que dé como resultado la celebración del acto jurídico.¹⁷

Entonces, el contrato de adhesión implica la conciliación y renuncia de la voluntad propia de uno de los contratantes, a efecto de poder aceptar y acatar la del otro, adhiriéndose a un acto pre elaborado y redactado por una sola de las partes, lo cual implica no solo la renuncia de la voluntad particular, sino también de los

¹⁶ Aguilar Guerra, Vladimir, *El negocio jurídico*, colección de monografías hispalense, 5ª edición, Guatemala, 2006, p. 102, https://www.academia.edu/34473156/El_Negocio_Juridico_Vladimir_Aguilar_Guerra

¹⁷ Hegel, Guillermo Federico, *Filosofía del derecho*, 2a. edición, traducción de doctora Angélica Mendoza de Montero, Argentina, Editorial Claridad, 1939, pp. 95-106.

intereses y apreciaciones propias, limitándose a consentir lo plasmado por el otro, sin considerar la mutua opinión de los celebrantes.

Es así, como el contrato de adhesión es contrario al contrato que tradicionalmente se conoce como negociado o pactado, donde ambas partes participan en la elaboración y redacción, ya que en él no existen tratos preliminares o discusiones previas entre los celebrantes, siendo una de ellas quien elabora unilateralmente las condiciones y cláusulas del contrato, y a la otra solo se le deja la posibilidad de aceptarlas al celebrar el contrato.¹⁸

Por tanto, se ha dado paso del contrato habitual que crea relaciones jurídicas de derechos y obligaciones, producto de un consentimiento y negociación libre entre dos o más partes, donde existe la participación de estas en la elaboración del contenido contractual; a un contrato pre constituido y elaborado unilateralmente por una de las partes, sin la intervención ni participación de la otra.

1.2.1. Características de los contratos de adhesión

Siguiendo con los abordados, “estos contratos pueden ser caracterizados en términos generales como aquellos en los que las partes no discuten su contenido, ya que una de ellas impone las condiciones contractuales y la otra se adhiere a éstas”,¹⁹ dicho de otro modo, dentro de las características de este tipo de contrato está la unilateralidad en su redacción, porque solamente una de las partes es quien lo elabora previamente sin la intervención del otro contratante, lo cual provoca una ausencia de negociación, puesto que no existe participación de ambos individuos, así, al no intervenir en la redacción del contrato, da como resultado que solo se proceda a su aceptación adhiriéndose al mismo.

¹⁸Rubiel, Juan Manuel, *Contratos por adhesión*, Revista de derecho privado, México, UNAM, pp.53-60, <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-derecho-privado/article/view/20268>

¹⁹Valadés Martínez, María del Carmen (coord.), *Formación, perfeccionamiento y eficacia del contrato*, serie estudios jurídicos no.2, México, CAEC Estudios Jurídicos, Universidad Veracruzana, 2007, p.100.

Lo anterior permite inferir que, el contrato de adhesión se encuentra “conformado por condiciones generales, las cuales constituyen el resultado del poder predisponente como manifestación unilateral de una de las partes”,²⁰ trayendo como consecuencia que, sea solo uno de los contratantes quien elabora tales condiciones, quedando el otro sujeto supeditado a la aceptación de tal contrato sin conocer más opciones ni poder participar en su creación.

De manera que, la peculiaridad de la adhesión implica que a diferencia del contrato libre donde prevalece la discusión de las partes, ésta no garantiza la igualdad de los contratantes, pues es una de ellas (generalmente las empresas) quien redacta de forma previa las condiciones del mismo, para que su contraparte simplemente las acepte o rechace, por ello, este tipo de contrato se caracteriza por ser aquel “cuyas cláusulas han sido establecidas unilateralmente por el proveedor a través de contratos impresos o en formularios sin que el consumidor, para celebrarlo, haya discutido su contenido”.²¹

Así pues, tal característica coloca a una de las partes en situación de ventaja frente a la otra, lo que trae como consecuencia que el contratante no pueda discutir sobre las cláusulas contractuales ofrecidas, y tampoco, que logre encontrar mejores alternativas en su beneficio, traduciéndose en que, el contratante o consumidor se encuentra supeditado a lo establecido o considerado por la otra parte, sin tener oportunidad de oponerse a lo establecido.

En complemento de lo ya mencionado, puede decirse que, la característica principal que define a este contrato “se encuentra en su forma de celebración, pues implica que una de las partes se adhiere a la propuesta contractual diseñada y elaborada por su contraparte”.²²

²⁰ Brenes Vargas, Rodrigo, *Responsabilidad civil en los contratos de adhesión a la luz del derecho del consumidor*, RHOMBUS-Derecho, artículos de los docentes, no. 01-2001, p.11.

²¹ Ibarra, María Beatriz, *La peculiaridad de la adhesión en el contrato de seguro*, Ecuador, USFQ LawReview, 2017, pp.89-90.

²² Álvarez Estrada, Jassir; Herrera Tapias, Belinha Contrato por adhesión y relación de consumo en el Estatuto del Consumidor Colombiano Revista de Ciencias Sociales (Ve), vol. XXII, núm. 1, enero-marzo, 2016, p.169.

Por ello, el contrato de adhesión resulta contrario a lo que tradicional o habitualmente se conoce como contrato, donde la voluntad de las partes es la que impera en la formulación del contrato; sin embargo, la diferencia radica en que dentro de estos contratos de adhesión, la voluntad se manifiesta al decidir adherirse al contrato previamente establecido por el otro o no, concluyéndose que, en el contrato de adhesión también impera la voluntad de las partes, al existir esta libertad de elección.

1.2.2. Tipos de contratos de adhesión

Para poder comprender los tipos de contratos de adhesión, es menester indicar que, al consistir en un contrato contenido en formatos generales creados unilateralmente, establecen los términos y condiciones aplicables, ya sea para la adquisición de un producto o en la prestación de un servicio, tal como lo establece la Ley Federal de Protección al Consumidor,²³ en su artículo 85.

Es de lo anterior, que se aprecia como el contrato de adhesión se divide entre los que se celebran al adquirir un producto, y los de prestaciones de servicios; no obstante, esta división a su vez, se subdivide en relación a la materia que se trate, es decir, puede tratarse de contratos de adhesión para la prestación de servicios tales como suministros de luz o agua potable, por mencionar algunos ejemplos; así como los casos de contratos celebrados con los bancos o las aseguradoras, los cuales al ser celebrados con este tipo de instituciones financieras, son regulados por la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF).²⁴

En consecuencia, como contratos de adhesión, se observan aquellos efectuados en materia financiera, dentro de los que se encuentran los celebrados con las aseguradoras, denominados contratos de seguro, tema que será retomado dentro del presente trabajo, en el apartado conducente al mismo.

²³ Publicada el 24 veinticuatro de diciembre de 1992 mil novecientos noventa y dos en el Diario Oficial de la Federación.

²⁴ Creada el 19 diecinueve de abril de 1999 mil novecientos noventa y nueve.

1.2.3. Elementos de los contratos de adhesión

Como ya se dijo, la voluntad y el consentimiento representan los elementos esenciales para la existencia del contrato; sin embargo, en los contratos de adhesión estos elementos se presentan de manera diferente, pero sin modificar la esencia del acto jurídico, que se traduce en la voluntad libremente expresada para concretar el acuerdo o no hacerlo, pues la parte interesada tiene la posibilidad de negarse a celebrar el contrato, aunque, si decide efectuarlo, implica someterse a las condiciones y términos preestablecidos por la contraria.

Es por ello que, Morello indica que en el contrato de adhesión, su formación corre a cargo de una de las partes, quien crea un esquema y lo adopta para las situaciones que tiene a la vista, en relación con cada uno de los posibles contratantes, de manera que, las mismas condiciones contractuales resultan aplicables para el producto o servicio mediante modelos impresos o formularios donde el texto aparece pre ordenado.²⁵

Continuando con lo indicado por el autor anterior, las condiciones generales forman parte del contrato de adhesión, por lo que representan uno de los elementos que lo distinguen como tal, y que obligan a las partes, esto es, tanto a quien las elabora como a quien se adhiere a las mismas.

Así, el contrato de adhesión muestra un modo peculiar de aceptación, haciéndose presente el elemento del consentimiento, que adquiere enorme importancia en la adhesión y/o la abstención contractual, toda vez que, se cuenta con la libre y voluntaria elección de consentir y adherirse al contrato, o de rechazarlo.

1.3. Los contratos de seguro

El contrato de seguro surge de la actividad y vida cotidiana de las personas, lo cual quiere decir que, las empresas de seguros circundan en la actividad humana identificando cuales son los riesgos a los que se encuentran expuestas las personas

²⁵Morello, Augusto M., *Dinámica del Contrato*, Ed. Platense, La Plata, 1985, pp.17-20.

y sus bienes, así como las probabilidades de que estos sucedan, aunado a la angustia e intranquilidad que representan; motivo por el cual, la sociedad ante el temor de que sucedan estos peligros, acuden al contrato de seguro con la confianza de que, en el caso de ocurrir dicho suceso temido, serán reparados o indemnizados los daños sufridos.

Ahora bien, según Víctor M. Castrillón y Luna, el contrato de seguro cuenta con características especiales, dentro de las cuales tenemos que, es típico, ya que se encuentra regulado por la ley sobre el contrato de seguro; principal, al existir por sí mismo sin necesidad de otro; de tracto sucesivo, es decir, las partes dentro de él se obligan durante un periodo determinado de tiempo; bilateral, al tener las partes que lo conforman derechos y obligaciones respecto del mismo; oneroso, debido a que dentro de éste se debe de cubrir el pago de una contraprestación denominada prima; conmutativo, esto es, las partes deben tener conocimiento de las prestaciones por motivo del contrato; consensual, al surgir del acuerdo de voluntades de las partes que lo celebran, una al ofrecerlo (aseguradora) y la otra al aceptarlo (contratante o asegurado); adhesión, porque las condiciones del contrato suelen ser establecidas de manera unilateral por la compañía de seguros.²⁶

En relación a lo anterior, encontramos como características especiales del contrato de seguro el ser consensual y adhesivo, sin embargo, es evidente que tales características se contraponen, por el siguiente motivo:

Al ser consensual quiere decir que, hay un acuerdo de voluntades de las partes dentro del contrato de seguro, dicho de otro modo, el contrato se perfecciona desde el momento en que se propone por parte de la aseguradora y, en el que se acepta la oferta por parte del contratante o asegurado, razón por la cual, toda persona con el carácter de contratante o asegurado, debe de conocer en su totalidad la propuesta y/o oferta hecha por la aseguradora, para así poder aceptarla.

Por el contrario, al ser adhesivo indica que hay una unión y conexión con unas condiciones del contrato que la aseguradora crea de manera unilateral,

²⁶ Castrillón y Luna, Víctor M., *Contratos mercantiles*, 3a. ed., México, Porrúa, 2006, pp.201-203.

situaciones que hacen evidente la contradicción de tales elementos o características esenciales, ya que, por un lado, manifiesta que en el contrato debe de haber un acuerdo consensual de voluntades, y por el otro, que se adhiere a las condiciones que una de las partes (aseguradora) crea de forma unilateral, lo que demuestra que no puede haber un acuerdo de voluntades si el asegurado no conocer por completo la oferta del contrato, ni participó y mucho menos colaboró en la elaboración de las mencionadas condiciones del contrato; sin embargo, por tratarse de un contrato de adhesión, al aceptar y adherirse al mismo se plasma la voluntad y el consentimiento.

1.3.1. Elementos del contrato de seguro

En principio, es importante destacar que la ley sobre el contrato de seguro, dentro de su artículo primero, realiza una descripción tanto del contrato como de los elementos que lo conforman, al indicar “Por el contrato de seguro, la empresa aseguradora se obliga mediante una prima. A resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato”.²⁷

Tomando en consideración el precepto antes indicado, se desprende que los elementos del contrato de seguro son:

- a) La aseguradora o asegurador, se trata de una persona moral, quien tiene por obligación el resarcir un daño o pagar una suma de dinero, en caso de la ocurrencia del siniestro asegurado.
- b) El asegurado o contratante, el individuo que se obliga a pagar una prima como cumplimiento del contrato.
- c) La eventualidad del riesgo, es el acontecimiento incierto y futuro, el siniestro que produce un menoscabo económico en el asegurado.

Ahora bien, al realizar un contrato de seguro, ambas partes (aseguradora y asegurado) tienen pleno y cabal conocimiento de todos los eventos futuros e inciertos (riesgos), por lo que, al estar de acuerdo el asegurado con los riesgos cubiertos por parte de la aseguradora, se obliga a pagar una contraprestación, que

²⁷ Medina Magallanes, Pablo. *Ley sobre el contrato de seguro comentada*, 2a. ed., México, Porrúa, 2015, p.2.

es el pago de la prima, y así emerge el contrato de seguro, ya que, cada una de las partes sabe desde un inicio cuáles son sus obligaciones, por lo que debe cumplir con ellas.

Sin embargo, autores como Tzirulnik, han encontrado como elementos estructurales del contrato de seguro “a) Sujetos: Asegurado (el deudor de la prima) y el asegurador (deudor de la garantía y prestación indemnizatoria); b) Objeto: la obligación de garantía y en su caso indemnizatoria a cargo del asegurador, y el pago de la prima a cargo del asegurado; c) Vínculo: obligaciones de índole consensual; d) Causa: garantizar el riesgo o interés asegurable”.²⁸

De los elementos indicados, se desprende que para la celebración del contrato de seguro, intervienen ambas partes, cada una con sus derechos y obligaciones, por lo tanto, la aseguradora se obliga a resarcir un daño siempre y cuando le sea pagada la prima del mismo, por su parte, el asegurado o contratante se obliga a pagar una prima con el objeto de que en el caso de que se materialice el siniestro cubierto por la aseguradora, ésta le resarza dicho daño mediante la indemnización correspondiente.

Razón de la que desprende que, dentro del contrato de seguro las partes conocen sus derechos y obligaciones, debiendo cumplir con lo acordado, pues el vínculo que existe en este contrato son las obligaciones consensuales, por lo tanto, al existir un vínculo de obligación recíproca, los elementos básicos que establece el artículo 1796 del Código Civil Federal “...desde que se perfeccionan obligan a los contratantes, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley”.²⁹

En consecuencia, y como bien se indicó en líneas anteriores, en el contrato de seguro las partes, aseguradora y asegurado se obligan recíprocamente; por un lado, el asegurado al pago de la prima, y por otro, la aseguradora a cubrir los riesgos

²⁸Tzirulnik, *Regulacao de sinistro (ensaio jurídico)*, Editorial Max Limonad traducción, 2a. ed., Soa Paulo 2000, p.32.

²⁹ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Código Civil Federal*, Secretaria General, Secretaría de servicios parlamentarios, México, 1928, p.167.

o siniestros futuros e inciertos contemplados dentro de dicho contrato, ya sea reparando el daño, pagando una suma de dinero o reparando el menoscabo en la economía del asegurado.

Por ello, es evidente que cada uno de los sujetos involucrados en este tipo de contrato tienen pleno conocimiento de sus obligaciones desde la celebración del mismo, al encontrarse pactado por acuerdo de voluntades; sin embargo, en la actualidad y en la práctica es bien sabido que, no obstante, que se encuentran convenidas las obligaciones de las partes, y que el asegurado como cumplimiento de las mismas realiza el pago de la prima, al momento de acontecer el siniestro o riesgo amparado en el contrato, la aseguradora se niega al cumplimiento de sus obligaciones, lo que es evidente, va en contra de los elementos estructurales fundamentales que conforman el contrato de seguro.

1.3.1.1. Elementos formales

Autores como A. Guardiola Lozano, al escribir el manual de la aseguradora Mapfre, S.A., menciona tres elementos formales del contrato de seguro, dentro de los cuales encontramos: la solicitud del seguro, la proposición del seguro y las declaraciones del asegurado. Por solicitud del seguro se debe entender “el documento cumplimentado por el tomador del seguro mediante el cual solicita o pide de la entidad aseguradora las coberturas descritas en el documento y, en consecuencia, la emisión de la correspondiente póliza”.³⁰

Por ende, se puede aseverar que, el contrato de seguro comienza cuando una persona ya sea física o moral, realiza la solicitud a una empresa aseguradora, a efecto de que sean cubiertos los riesgos temidos por el contratante; no empero, tal solicitud puede darse de manera verbal o escrita dependiendo de las circunstancias del acto.

Como segundo elemento, Lozano menciona la proposición de seguro, como “el documento formalizado por el presunto asegurado o contratante, en el que se

³⁰ Lozano, Guardiola A., *Manual de introducción al seguro*, España, editorial MAPFRE S.A., 1990, p.43.

describen las características del riesgo que se desea asegurar, a fin de que la entidad aseguradora, tras su estudio, decida, se rehúse o acepte”.³¹

Lo anterior, se trata de la formalización de la solicitud del contrato de seguro, donde el contratante manifiesta de manera explícita y escrita las características y conceptos que pretende asegurar, con el objeto de que la aseguradora previo el estudio debidamente realizado, emita su oferta o proyecto de contrato de seguro.

Así pues, la oferta o proyecto de seguro, es el hecho por medio del cual “el Asegurador propone las condiciones y términos en que llevaría a cabo la cobertura del riesgo, elaborando un documento para someterlo al estudio del presunto asegurado, en el que se refleja un análisis de determinado riesgo y se exponen las condiciones de cobertura del mismo”.³²

De esta forma, la oferta del contrato de seguro, es el acto seguido de la propuesta del seguro, dicho de otro modo, una vez propuestos los riesgos a asegurar por parte del contratante, la empresa aseguradora estudia, analiza y elabora un proyecto de propuesta a fin de que el asegurado se manifieste conforme o no con la oferta.

Finalmente, como tercer elemento formal del contrato de seguro, según lo establecido por Lozano, están las denominadas declaraciones, que son “las manifestaciones del asegurado en la proposición o solicitud de seguro”,³³ en otros términos, se refiere a todo aquello que el asegurado expresa o manifiesta al solicitar el seguro, lo cual, le permite a la aseguradora analizar la situación, para en base a ello, emitir una oferta que deberá ser aceptada o no por el contratante.

No obstante, previo a la formalización del contrato de seguro, se dan actos precontractuales, es decir, aquellos actos previos a la expedición de la póliza de seguro, dentro de los cuales Fernán Escobar T. establece a la proposición, la oferta o promesa y el precontrato.

³¹ *Ídem.*

³² *Ibidem*, p.44.

³³ *Ídem.*

La proposición consiste en “aquel documento que firma el asegurado, y en el cual concreta las circunstancias objetivas y subjetivas del riesgo, que pretende asegurar para el debido conocimiento de la compañía”,³⁴ en otras palabras, es la propuesta que se le hace a la aseguradora externándole las circunstancias de las que se teme y se pretende asegurar.

Por otro lado, “la oferta consiste en la manifestación explícita de una de ellas o de ambas partes expresando el deseo de llegar a la conclusión del contrato”,³⁵ dicho de otro modo, es el hecho mediante el cual las partes manifiestan su intención de llegar a concretar el contrato, la aseguradora presentando la oferta, y el contratante o asegurado aceptándola.

Como último acto, está el precontrato que, “surge desde el momento en que la propuesta de una de las partes es aceptada por la otra, dejando para un futuro próximo e inmediato el consentimiento definitivo, bien consensual, bien formalmente”,³⁶ ésta es la figura previa a la emisión de la póliza de seguro, donde se aceptan las propuestas y se materializa el consentimiento de las partes, exteriorizando la voluntad de celebrar el contrato de seguro.

1.3.1.2. Elementos personales

Dando paso a los elementos personales, los cuales como su nombre lo indica, se refieren a las personas que se encuentran involucradas en la celebración del contrato de seguro que son, en primer lugar, el asegurador o agente de seguros, siendo la persona representante de la aseguradora al momento de realizar el contrato; como segundo elemento personal se presenta el asegurado, que es quién contrata el Seguro, obligándose a pagar una suma de dinero a cambio de que la aseguradora proteja determinados riesgos; y como tercer y último elemento personal aparece el beneficiario, como aquella persona beneficiada del contrato de

³⁴ Escobar T., Fernán, *Formación del contrato de seguro*, Facultad de derecho y ciencias políticas, Universidad Pontificia de boliviana, 1967, p. 78.

³⁵ *Ibidem*, p.80.

³⁶ *Ibidem*, p. 85

seguro, es decir, los riesgos protegidos por el contrato van en beneficio de éste.³⁷

De lo anterior, se puede decir que dentro del contrato de seguro se presentan tres tipos de elementos personales, donde los dos primeros que son el asegurador o agente de seguros, como representante de la aseguradora, y el asegurado, quien puede denominarse también como tomador o contratante, en virtud de que, precisamente, es quien celebra el contrato de seguro con la aseguradora a través del agente de seguros, de modo que, ambos elementos participan de forma directa dentro de la celebración del contrato, pues son quienes externar su voluntad y consentimiento, adquiriendo derechos y obligaciones.

Situación anterior que diverge de los beneficiarios, como tercer elemento personal, toda vez que, éste puede o no encontrarse presente en la celebración dependiendo del tipo de contrato que se trate, ya que, en los ramos de seguro sobre las personas, como lo son los seguros de vida y de gastos médicos, en los cuales dicho elemento aparece, al ser el beneficiario el único que participa en la celebración del contrato de seguro de manera indirecta, puesto que en ningún momento externa su voluntad o consentimiento, sin embargo, al igual que los elementos anteriores adquiere derechos y obligaciones, lo que se explica a continuación.

Como ya se dijo, en el ramo de contrato de seguro sobre personas, destacan el seguro de vida y el de gastos médicos, que se celebran entre el contratante o asegurado y el agente de seguros como representante de la aseguradora, donde al momento de formalizar dicho contrato, el asegurado establece quien gozará de los beneficios del contrato, esto cuando suceda la materialización del siniestro, estableciendo el nombre de la persona beneficiaria, y es en este momento que el beneficiario adquiere derechos y obligaciones, aún sin haber participado en la elaboración del contrato, dicho de otra manera, tendrá el derecho de adquirir y gozar de los beneficios indicados en el contrato celebrado, pero las obligaciones de informar a la aseguradora de la materialización del siniestro amparado por el contrato de seguro.

³⁷Téllez Valdés, Julio, *Contratos, riesgos y seguros informáticos*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1988, pp. 50-51, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/2/909/6.pdf>

1.3.1.3. Elementos reales

Los elementos reales, son aquellos que se encuentran inmersos en el contrato, en otras palabras, son los objetos asegurables (se aseguran los intereses que se tiene sobre diferentes tipos de cosas, sobre personas, inmuebles, responsabilidades, entre otras), la póliza (documento en el que constan los derechos y obligaciones de las partes), la prima (obligación del asegurado de cubrir cierta cantidad a efecto de que sean cubiertos los riesgos deseados), y los siniestros (la materialización de aquellos riesgos o amenazas protegidos).³⁸

Estos elementos reales, hacen referencia a los componentes palpables dentro del contrato de seguro, siendo no solo el fin u objeto a asegurar, el pago del contrato del seguro y la póliza del mismo, pues es de mencionarse que, a esta última se encuentran adheridas las nombradas condiciones generales que “recogen las obligaciones y derechos de las partes que tienen carácter general y son por tanto aplicables a todos los seguros de la misma clase o ramo”,³⁹ sin embargo, al analizar lo antes transcrito, y tomando en consideración que el contrato de seguro forma parte de los contratos de adhesión, estas condiciones generales son creadas por las empresas aseguradoras de manera unilateral con formatos generales aplicables a todos los contratos de seguro de la misma rama, y no atendiendo a las necesidades del contrato que cada persona solicita para satisfacer sus necesidades.

Ahora bien, el objeto o fin a asegurar y sus riesgos, son analizados por la aseguradora para poder formalizar el contrato de seguro, estudiándose las tres condiciones básicas que debe tener un riesgo para considerarse asegurable; de este modo, la primera condición es la eventualidad, que significa que, el riesgo sea casual u ocasional, dándose de manera accidental y no planeada, pero existiendo un cierto grado de probabilidad en su realización, pues si un riesgo es seguro de materializarse ya no es asegurable debido a que cuando se tiene la seguridad de

³⁸*Ibidem*, pp. 53-57.

³⁹Pérez Torres, José Luis, *Teoría general del contrato del seguro*, México, marzo-2019, p. 92, https://www.researchgate.net/profile/Jose_Luis_Perez_Torres/publication/40942409_Conociendo_el_seguro_teor%C3%ADa_general_del_seguro/links/56dc897e08aeb4638c0324a/Conociendo-el-seguro-teoria-general-del-seguro.pdf, p. 93.

que un siniestro acontecerá no es susceptible a ser asegurable, ya que no se pueden asegurar situaciones evidentes y próximas a suceder, sino situaciones futuras y fortuitas, por eso, como excepción a esta condición aparecen los seguros de vida, dado que, si bien es cierto que todos mueren, se desconoce el momento en que este suceso ocurrirá.⁴⁰

Las aseguradoras analizan la eventualidad de los riesgos para poder asegurarlos, en virtud de que, estos deben ser efectivamente probables, y de no serlo no tendría sentido la celebración del contrato de seguro, al asegurar situaciones que no acontecerán, pero también, que no se trate de sucesos en potencia, sino posibles de suceder, a excepción como ya se dijo de los seguros de vida en donde por tratarse de un seguro de tal naturaleza, la muerte es un riesgo latente para todos los seres humanos.

La segunda condición, consiste en que el riesgo al producirse y convertirse en siniestro, le produzca al asegurado una pérdida patrimonial o económica, lo que significa que, el cliente del seguro debe de tener algún tipo de interés asegurado en el riesgo, traducido en que, al momento de su realización le cause un menoscabo en su patrimonio.⁴¹

De esto, para que un riesgo pueda ser asegurado, debe tener como elemento principal el causar un quebranto en el capital y propiedad del contratante del seguro, pues de lo contrario no tendría razón asegurar un riesgo que no tenga relación ni implique afectación al asegurado.

Es así, como pudiera decirse que, la esencia en el contrato de seguro consiste en cubrir una necesidad pecuniaria fortuita que pueda ser valorable en dinero, y de donde surge la tercera condición, la operación económica, al cubrir

⁴⁰Asociación empresarial del seguro, *El libro blanco del seguro*, España, UNESPA, <https://unespa-web.s3.amazonaws.com/main-files/uploads/2017/06/libro-blanco-del-seguro.pdf>, pp.40-45.

⁴¹*Ibidem*, pp.48-53.

mediante una suma de dinero los riesgos posibles de suceder, y que dichos riesgos puedan ser cuantificables económicamente hablando.⁴²

Aunado a lo anterior, al mencionarse la operación económica como parte del contrato de seguro, quiere decir que, dentro del mismo existe esa necesidad por parte de la aseguradora, de percibir determinado monto para poder cubrir el riesgo convenido, generándose una mutualidad de obligaciones entre las partes, una a pagar cierto monto, a cambio de que la otra, cubra el evento que se teme de materializar, y con el fin de que el mencionado riesgo sea protegido por el contrato celebrado.

1.3.2. Tipos de contrato de seguro

En la actualidad existe un gran número de contratos de seguro, dentro de los cuales se ubican los seguros de personas, de los bienes, de las responsabilidades, solo por mencionar algunos, es por ello que, esta diversidad de seguros se debe a los riesgos que se aseguran dentro del mismo, puesto que la mayoría de los riesgos a los que están expuestas las personas físicas, morales, gobiernos, Estados, y otros suscriptores de seguros, son susceptibles de ser protegidos mediante un contrato de seguro, a efecto de salvaguardar los intereses y patrimonio del o de los asegurados y/o beneficiarios.

De tal manera que, el contrato de seguro, se divide según el ramo, de conformidad con el artículo 25 de la Ley de Instituciones de Seguros y Fianzas,⁴³ en seguros de vida, seguros de accidentes y enfermedades, y por ultimo seguro de daños; sin embargo, por su parte la Ley sobre el Contrato de Seguro,⁴⁴ únicamente realiza la división en su título segundo denominado seguro contra daños, y el título tercero, de nombre seguro sobre las personas; motivo por el cual, dentro del presente trabajo, se abordará la clasificación establecida por la Ley sobre el

⁴² Díez Estella, Fernando, *Tema 17 El contrato de seguro*, temario derecho mercantil II, Ciudad Universitaria Villanueva, curso 2015-2016, http://www.fernandodiezestella.com/derecho_mercantil/tema_17.pdf, p. 131.

⁴³ Publicada el 04 cuatro de abril del 2015 dos mil quince en el Diario Oficial de la Federación.

⁴⁴ Publicada el 21 veintiuno de agosto de 1935 mil novecientos treinta y cinco en el Diario Oficial de la Federación.

Contrato de Seguro, pues como resulta evidente los seguros de vida, accidentes y enfermedades competen a las personas, siendo este uno de los tipos de seguro, y el seguro de daños otro modelo, que serán retomado a continuación.

1.3.2.1. Contrato de seguro contra los daños

La Ley sobre el Contrato de Seguro, establece en su artículo 85 al contrato contra daños, como aquel que asegura el interés económico de una persona para que no se produzca un siniestro, y es de aquí de donde se desprende, lo que algunos autores han denominado como interés asegurable.

Este interés asegurable, se refiere al deseo sincero y honesto de que el siniestro no se produzca, ya que, de suceder la consecuencia produciría un perjuicio para el patrimonio, por lo que se traduce dicho interés asegurable, en una necesidad para que sea posible la función protectora del contrato de seguro, donde el asegurado sea susceptible de sufrir una pérdida, por haber un interés monetario, pues precisamente el contrato de seguro es un contrato de indemnidad.⁴⁵

Es el interés asegurable, el requisito para que pueda celebrarse el contrato de seguro, en razón de que, aquello donde sea posible tener una pérdida o menoscabo económico, resulta ser asegurable por tratarse de un contrato indemnizatorio, en el que al ocurrir el siniestro se otorga una cantidad monetaria y líquida al asegurado, por la pérdida sufrida, de ello, la posibilidad o existencia de un detrimento se convierte en asegurable.

Así, el interés justifica su existencia en dos razones. La primera, el evitar que las personas pudiesen obtener ganancias de este tipo de contratos, al ser creados para indemnizar un perjuicio económico sufrido, y no para la obtención de lucro o la proliferación de apuestas que deformaran la esencia del contrato de seguro. La segunda, que la persona contratante del seguro tenga una relación con el bien asegurado, para que la materialización le genere perjuicio al contratante, con el objeto de evitar que éste se encuentre interesado en la ocurrencia del siniestro,

⁴⁵ Martínez Gil, José de Jesús, *Manual teórico y práctico de seguros*, 6a. edición, México, Porrúa, 2014, p. 40.

dado el beneficio pecuniario obligación de la aseguradora, previniendo que el tomador realice conductas reprochables para obtener el pago.⁴⁶

El objeto principal del interés asegurable, es evitar que los tomadores o contratantes busquen generar un provecho económico propio de la celebración del contrato de seguro mediante prácticas desleales, buscando impedir que en razón del lucro que pudiera recibir el contratante, lo lleve a cometer conductas contrarias a la ley para provocar la materialización del riesgo asegurado por el contrato celebrado, de manera que, existe el interés asegurable como un deseo de que no suceda el siniestro, pues de hacerlo refleja un menoscabo en su patrimonio al tener una estrecha relación con lo asegurado.

1.3.2.2. Contrato de seguro sobre las personas

Por su parte, el seguro de las personas, según lo indicado por la propia Ley Sobre el Contrato de Seguro en su artículo 162 “El contrato de seguro sobre las personas comprende todos los riesgos que puedan afectar a la persona del asegurado, en su existencia, integridad personal, salud o vigor vital”, por lo tanto, pueden ser objeto de este tipo de contrato de seguro, aquellos riesgos que afecten a las personas.

El contrato de seguro sobre las personas, se caracteriza justamente en razón de que el riesgo asegurado perjudica los intereses que recaen directamente sobre la persona contratante o asegurada, por ello, es de aquí que, se aprecian como riesgos que pueden afectar directamente al individuo contante, aquellos relacionados con su existencia, integridad, salud y vigor vital, mismos riesgos que se encuentran protegidos por esta rama de contratos de seguros, divididos en contratos de vida, gastos médicos, salud, accidentes o enfermedades, por mencionar algunos ejemplos.

De manera que, los riesgos que afecten la existencia, integridad física o salud de las personas pueden resultar asegurables, siendo en este caso el objeto de

⁴⁶ Díaz-Granados Prieto, *El interés asegurable como elemento esencial del contrato de seguro de vida*, Colombia, RIS, enero-julio de 2015, pp. 115-116, <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/iberoseguros/article/view/13309/13750>

valoración económica no el bien como lo reflejan los seguros de daños, sino la propia persona, que para este seguro, puede ser el contratante y/o un tercer sujeto asegurado pero relacionado con el tomador, indicando precisamente el vínculo que los une, y estableciendo el valor de la suma asegurada indemnizatoria para los efectos de la materialización de los siniestros cubiertos por dicho contrato.

En consecuencia, al ser en este tipo de contrato de seguro, el objeto asegurable la persona, en su la existencia, integridad física o salud, deviene la importancia de realizar el trabajo que nos ocupa, con la intención de explorar nuevas y mejores perspectivas para los usuarios de servicios financieros, en específico en temas de contratos de seguro de gastos médicos.

Luego entonces, considerando que, el contrato de seguro pertenece a los ya nombrados contratos de adhesión, conviene realizar una comparación entre éstos tipos de consensos, con el objetivo de identificar y subrayar de manera puntual las características, tipos y elementos específicos que los distinguen y diferencian como tales, dando como resultado el cuadro que coteja los mencionados aspectos y que a continuación se establece.

Cuadro 1. Comparación entre los contratos de adhesión y los contratos de seguro.

	Contratos de adhesión	Contrato de seguro
Características	Unilateralidad en su redacción y la adhesión.	Es típico, principal, de tracto sucesivo, bilateral, oneroso, conmutativo, consensual, adhesivo.
Tipos	-Para adquirir un producto. -Por la prestación de un servicio.	-Contra daños. -Sobre personas.
Elementos	La voluntad y el consentimiento.	Formales, personales y reales.

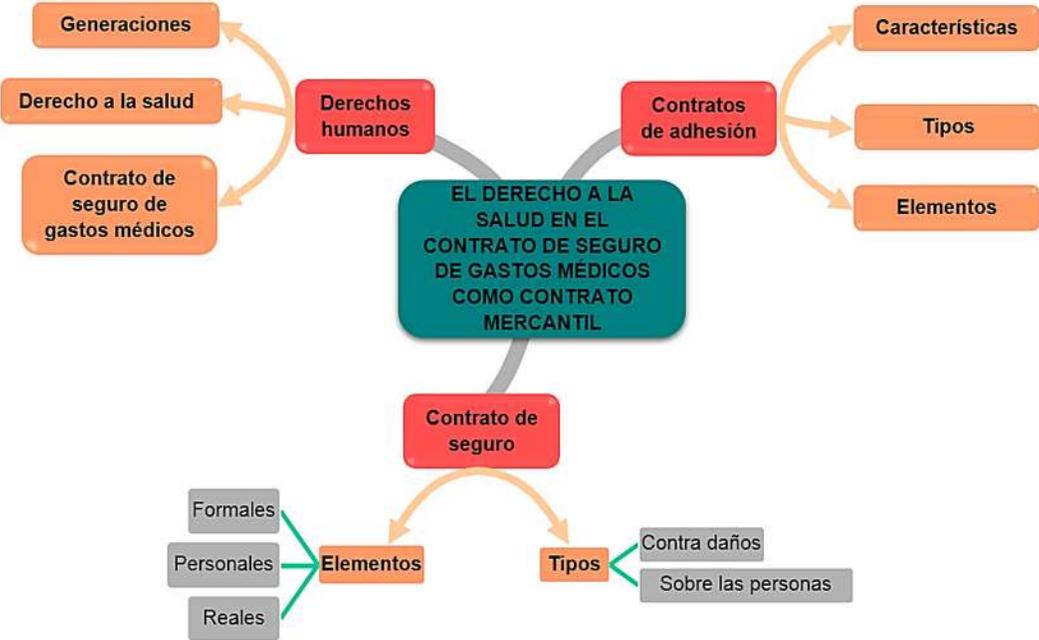
Fuente. Elaboración propia a partir de la información contenida en los temas 1.2., 1.2.1., 1.2.2., 1.2.3., 1.3., 1.3.1, 1.3.1.1., 1.3.1.2., 1.3.1.3., 1.3.2., 1.3.2.1, 1.3.2.2.

Explicando lo que antecede, los contratos de adhesión se caracterizan por la unilateralidad en su redacción, y con ello la adhesión, características que comparte con el contrato de seguro, sin embargo, a éste último se agregan el ser típico, principal, de tracto sucesivo, bilateral, oneroso, conmutativo y consensual. En

relación a sus tipos, los de adhesión se dividen en aquellos que son para adquirir productos y los que son para la prestación de un servicio, mientras que los de seguro, se separan en los que son contra daños y los que aseguran personas. Por lo que respecta a sus elementos, los primeros, se componen de la voluntad y el consentimiento; en cambio, en los segundos, sus elementos son formales, personales y reales.

Por consiguiente, como es de apreciarse, llegados al final del presente capítulo, y con la finalidad de retomar todo lo abordado dentro del mismo, se inserta a continuación un diagrama en el cual, de manera gráfica se plasma lo aquí indicado, a efecto de que sirva como resumen, pero sobretodo, como base para el análisis del siguiente apartado.

Figura 1. Resumen gráfico del Capítulo Uno.



Fuente. Elaboración propia a partir de la información abordada en el presente capítulo.

De la figura anterior, se desprende que, en este primer capítulo se parte de los derechos humanos, estudiando sus generaciones, identificando en ellas el derecho a la salud, por ser el derecho humano inmerso en el contrato de seguro de gastos médicos, y posteriormente se observa lo referente a este tipo de consenso como contrato mercantil. Lo cual da pauta a que, en el capítulo que prosigue se identifique el derecho a la salud, como derecho humano inmerso en el contrato de seguro de gastos médicos, dentro de los ordenamientos supranacionales y nacionales.

CAPÍTULO DOS

Dentro del presente capítulo se abordará lo referente a la normatividad del contrato de seguro de gastos médicos, para ello se partirá de lo general a lo particular, es decir, se hablará en un principio de los ordenamientos universales, identificando el derecho protegido dentro del contrato de seguro de gastos médicos, esto es, el derecho a la salud; para posteriormente continuar con el estudio de los ordenamiento del Sistema interamericano, reconociendo de la misma manera al derecho ya indicado.

Una vez analizado el derecho a la salud dentro del ámbito internacional, como derecho inmerso en el contrato de seguro de gastos médicos, se continuará con el estudio del ordenamiento nacional, yendo de la Constitución de nuestro país, para encontrar al derecho a la salud dentro de éste, y comprender la diferencia entre garantías individuales, derechos fundamentales y derechos humanos, así como el vínculo del derecho a la salud con otros derechos humanos.

Finalmente, y con el objeto de aterrizar el tema de la normatividad del contrato de seguro de gastos médicos y del derecho dentro del mismo, se indicarán las leyes específicas para la aplicación, protección y funcionamiento de las Instituciones de Seguro, cerrando con la mención de la Comisión encargada de regular las acciones de las empresas aseguradoras, al igual que la ley que le concede dichas facultades.

Con el presente capítulo se busca dejar un amplio panorama del derecho a la salud, como derecho abordado dentro del contrato de seguro de gastos médicos, encontrando sus fundamentos tanto nacionales como internacionales.

2. NORMATIVIDAD DEL CONTRATO DE SEGURO DE GASTOS MÉDICOS

A efecto de desarrollar de una manera adecuada, y como se indicó anteriormente, dividiendo el presente apartado en Derecho Supranacional y Derecho Nacional, se parte del ámbito internacional, debiéndose soslayar que, son los Estados, como responsables de las violaciones a derechos humanos, quienes se obligan a respetar y garantizar los derechos humanos, admitiendo la existencia de ciertos atributos inviolables de la persona humana que no pueden ser legítimamente menoscabados por el ejercicio del poder público.

Así, tales obligaciones consisten en desarrollar políticas que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos, exigiéndose a los Estados el adoptar las medidas necesarias que garanticen el goce y ejercicio de los mismos, incorporándose esta exigibilidad también a nivel nacional por tratarse de derechos protegidos, con el objeto de ser aplicables independientemente de que exista o no ley ordinaria que lo establezca.⁴⁷

Son los Estados los responsables tanto de las violaciones a derechos humanos, como de garantizar la protección de ellos, por lo que deben de adoptar medidas que permitan garantizarlos y prevenir tales transgresiones, es decir, los Estados deben de adaptar los ordenamientos internos al ámbito internacional, con el objeto de propiciar una amplia protección de derechos humanos; asimismo, por ser derechos universales, aparece asegurada su protección a pesar de no encontrarse inmersos en el ordenamiento nacional, pues con el hecho de tratarse de atributos de los que gozan los seres humanos, se encuentran garantizados.

2.1. Derecho Supranacional, los Tratados Internacionales

De entrada, en el ámbito internacional existen tratados, los cuales atendiendo al artículo 2o., numeral 1, inciso a) de la Convención de Viena sobre los Derechos de los Tratados,⁴⁸ se definen como el acuerdo internacional celebrado por escrito entre

⁴⁷ Pinto, Mónica, *El derecho internacional vigencia y desafíos en un escenario globalizado*, Fondo de Cultura Económica, Argentina, 2004, pp.97-99.

⁴⁸ Firmada por México el 23 de mayo de 1969.

Estados y regido por el derecho internacional; en consecuencia, se trata de todo instrumento jurídico, sin importar su denominación, en el que se plasma el acuerdo de voluntades de dos o más sujetos del derecho internacional, firmado y ratificado por ellos, para crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones en ese ámbito.⁴⁹

Hablando del sistema internacional, existen diferentes acuerdos o convenios, por medio de los cuales los Estados adquieren derechos y obligaciones, comprometiéndose a cumplir con los mismos en los términos estipulados; además, estos tratados forman parte del sistema de protección de los derechos humanos, el cual puede dividirse en Sistema Universal y sistemas regionales, el Sistema Universal es el establecido por la Organización de las Naciones Unidas, y los regionales se dividen en Europeo, Interamericano y Africano.

2.1.1. Sistema Universal

Como se manifestó dentro del apartado que antecede, el objetivo de este sistema es la promoción y protección de derechos humanos, donde “su misión es garantizar la dignidad de cada individuo en el marco de cualquier tipo de acción judicial”.⁵⁰

El Sistema Universal, al igual que los sistemas regionales tiene como fin principal la protección de los derechos humanos, buscando que prevalezca la dignidad humana y los derechos de las personas, por el solo hecho de ser humanos.

Ahora bien, la promoción y protección de estos derechos no ha representado una tarea fácil, por lo que tocando los antecedentes de una manera muy concreta debe indicarse que, las Naciones Unidas, a través del Consejo Económico y Social (Ecosoc), se refirió a los Comités Nacionales de Derechos Humanos por primera vez en 1946, y fue en su sesión plenaria del 25 de julio de 1960, cuando invitó a los

⁴⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La jerarquía de los tratados internacionales respecto a la legislación general federal y local conforme al artículo 133 constitucional*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2009, pp. 19-23.

⁵⁰ Juárez Sánchez, Ana Lesly, *El ombudsman como modelo en diferentes marcos normativos*, Universidad Iberoamericana León, p.2.

gobiernos de los Estados miembros a fomentar la institución de organismos nacionales de derechos humanos, siendo hasta 1978 que se organizó en Ginebra un Seminario sobre Instituciones Nacionales y Locales de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, para en 1991 concluirse los Principios Relativos al Estatuto de las Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, conocidos como Principios de Paris.⁵¹

De lo indicado, la promoción y protección de los derechos humanos representa uno de los trabajos fundamentales del Sistema Internacional, por ende, las Naciones Unidas a través de sus órganos ha realizado tareas que le permitan la implementación de instrumentos, y en su caso, el impulsar la creación de órganos nacionales en los Estados que forman parte, para la debida protección de los derechos humanos, en cumplimiento de una de sus obligaciones principales.

2.1.1.1. La Carta de las Naciones Unidas

Esta Carta es el acta fundacional de las Naciones Unidas⁵², que establece en su capítulo X, al Consejo Económico Social, y en el artículo 68, faculta a este mismo Consejo para “establecer Comisiones de orden Económico y Social para la promoción de los derechos humanos.”⁵³

La Carta mencionada, representa el documento mediante el cual se crea el Sistema de las Naciones Unidas, de ello, la importancia de establecer en la misma a los órganos que la integraran, así como las facultades con las que cuentan, y en el tema que nos ocupa, se debe hacer alusión al Consejo Económico Social, en razón de que, es éste el encargado de fomentar la protección de los derechos económicos y sociales, dentro de los que se encuentra precisamente el derecho a la salud, por lo que se ha establecido a la Organización Mundial de la Salud como

⁵¹ Castañeda, Mireya, *La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México. Colección CNDH*, México, UNAM, 2015, pp.19-20.

⁵² Firmada el 26 de junio de 1945 en San Francisco, al terminar la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional.

⁵³ Spector, Horacio, *La filosofía de los derecho humanos*, en la revista ISONOMIA, Teoría y Filosofía del Derecho, ITAM, México, 2001, p. 7.

organismo especializado, de conformidad con los términos del artículo 57 de la Carta de las Naciones Unidas.

2.1.1.2. Declaración Universal de Derechos Humanos

Por su parte, la Declaración Universal de Derechos Humanos fue creada en 1948 y en sus 30 artículos contiene derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, de ello que, dicha declaración, junto con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (con sus dos protocolos facultativos) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conforman la Carta Internacional de los Derechos Humanos; la cual ha ido completándose con instrumentos obligatorios más específicos en diferentes ramas, incorporándose los nombrados 9 tratados básicos de derechos humanos.⁵⁴

Esta declaración de ámbito universal, en temas de derechos humanos contiene lo referente no solo a los de Derechos Civiles y Políticos, sino también de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, pues precisamente en su artículo 25.1 establece el derecho con el que cuenta toda persona a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar.

Sin embargo, la abordada declaración en un inicio no fue concebida como documento normativo vinculante, por el contrario, se tomó como manifiesto con carácter político y programático, además, de una fuerza moral de obediencia como lo es la aceptación de dicha norma, que los Estados implícita o explícitamente han hecho a través de la práctica en el ámbito internacional y nacional, y por la creencia de los Estados en que esa práctica tiene carácter obligatorio, esto es, que el Estado cumple porque considera que tal cumplimiento es obligatorio.⁵⁵

⁵⁴ Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ONU-DH), *20 Claves para conocer y comprender mejor del derechos humanos*, 2ª edición, México, ONU-DH, 2015, p.17.

⁵⁵ Parra Vera, Oscar *et al.*, *Protección internacional de los derechos económicos, sociales y culturales. Sistema Universal y sistema Interamericano*, México, Instituto de Iberoamericano de Derechos Humanos, 2008, pp. 59-60.

Como muestra el párrafo que antecede, al principio los documentos de ámbito internacional fueron aceptados por los Estados miembros, en el entendido de formar parte de un organismo internacional, adquiriendo cierto nivel político y con ello, se sintieron obligados a cumplir lo indicado por la normativa universal; no obstante, se aprecia que a los Estados partes de un ordenamiento internacional se les considera como tal, en virtud de que, al firmar y ratificar los pactos o tratados se obligan a su cumplimiento, adquiriendo tanto derechos como obligaciones.

De ahí que, en relación a dichos tratados para la protección de derechos humanos, se crearon los órganos que supervisan su aplicación y cumplimiento, los cuales serán abordados más adelante dentro del presente, siendo menester retomar que, como dijo con anterioridad, son nueve los básicos tratados internacionales de derechos humanos, que de manera enunciativa son: el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial; Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; Convención sobre los Derechos del Niño; Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares; Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad; Convención Internacional para la Protección de todas las personas contra las Desapariciones Forzadas.

Por lo tanto, se debe subrayar que el derecho a la salud pertenece a los derechos salvaguardados por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, quien ha indicado que “el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social”.⁵⁶

Así, el derecho a la salud, al formar parte de uno de los derechos económicos, sociales y culturales, se encuentra identificado y reconocido en el

⁵⁶ Díaz, Luis Miguel, *Instrumentos administrativos fundamentales de organizaciones internacionales*, t. I, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, pp.179-180.

Pacto referente a los mismos, indicándose como aquel que pertenece a todas las personas sin distinción alguna.

2.1.1.3. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y su protocolo facultativo

Se debe comenzar indicando que, un Pacto es la intención de la comunidad internacional por promover el respeto y disfrute de los derechos, a efecto de garantizar su protección. Por ello, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966 y entró en vigor en 1976, que a diferencia del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, éste en un inicio no contaba con un organismo facultado para escuchar las quejas de personas, lo que generó que, en 2008 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobara su Protocolo Facultativo, mediante el cual se atribuyó al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales amplias facultades como organismo especializado encargado de vigilar el cumplimiento del Pacto.⁵⁷

En consecuencia, los Pactos tienen por objeto el establecer directrices que permitan garantizar la protección de los derechos humanos, para ello, es necesario como ya se mencionó, se cuente con facultades que les permitan la aplicación de los mismos, es decir, se traduce en la necesidad de crear protocolos que faculten a los Pactos, así como a los Comités que forman parte de ellos, para poder encargarse de vigilar su efectivo cumplimiento.

Se debe resaltar que, el derecho a la salud al ser el derecho que adquiere relevancia en el presente trabajo, por encontrarse inmerso en el contrato de seguro de gastos médicos, se encuentra reconocido en el artículo 12 del Pacto, y se refiere al atributo con que cuenta toda persona, así como las facilidades, bienes, servicios y condiciones que propicien para lograr el más alto nivel posible de salud.

⁵⁷ Riva Palacio Lavín, Antonio, *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2012, p.14.

2.1.1.4. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y las observaciones generales

Una vez incorporado el protocolo facultativo, se creó el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que le autorizó supervisar el cumplimiento del Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, iniciando la tarea de desarrollar los alcances de los derechos contemplados en ese instrumento internacional, a través de la emisión de Observaciones Generales, que consisten en la interpretación del Comité sobre el articulado especialmente en relación con el contenido de los derechos acogidos en el Pacto, pero también, respecto de su aplicación misma.⁵⁸

De esta razón, se desprenden la importancia de los Protocolos Facultativos, pues implementan la creación de Comités como encargados de vigilar la protección y cumplimiento de los Pactos para el que fueron creados, esto quiere decir que, cada comité trabaja solo en el Pacto que le dio origen, y dicho trabajo consiste no solo en vigilar el cumplimiento del Pacto, sino también, en realizar Observaciones Generales como análisis y explicación del articulado que conforma al Pacto, las cuales son publicadas como parte de la interpretación del propio Comité.

Así, cabe hacer alusión que en el tema que nos interesa abordar, el derecho a la salud, se encuentra en la Observación General No. 14, realizada por el Comité de Derechos Político, Económicos y Sociales, en relación al numeral 12 del Pacto al que pertenece, y es en esta observación en la que se establece:

Las violaciones de las obligaciones de proteger dimanar del hecho de que un Estado no adopte todas las medidas necesarias para proteger, dentro de su jurisdicción, a las personas contra las violaciones del derecho a la salud por terceros. Figuran en esta categoría omisiones tales como la no regulación de las actividades

⁵⁸ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Colección Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, México, UNAM, CNDH, 2007, pp. 17-18.

de particulares, grupos o empresas con objeto de impedir que esos particulares, grupos o empresas violen el derecho a la salud de los demás.⁵⁹

De lo anterior, es posible identificar que, en la Observación número 14 realizada por el Comité de Derechos Político, Económicos y Sociales, indica como obligación del Estado el adoptar medidas necesarias para proteger el derecho a la salud de violaciones de terceros o particulares, así como regular las actividades de los mismos, de lo que resulta claro que, en lo referente al contrato de seguro de gastos médicos, en el cual se encuentra inmerso el derecho a la salud, corresponde al Estado adoptar las medidas necesarias.

2.1.2. Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Con respecto al continente americano, que se encuentra bajo la Organización de los Estados Americanos (OEA), el sistema de protección de derechos humanos, llamado Sistema Interamericano, se constituye por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (ubicada en Washington, D.C) y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en San José de Costa Rica). La primera de ellas, responsable de recibir, analizar e investigar las denuncias de personas a las que se han violado derechos humanos, además, de supervisar la situación general en materia de derechos humanos en los Estados Miembros de la OEA, y solicitar de los mismos adoptar medidas de protección de los derechos. En cambio, la Corte Interamericana de Derechos Humanos cumple con tres funciones que son: el brindar medidas provisionales o de protección a personas en riesgo, emitir opiniones consultivas, y cumplir con su competencia contenciosa.⁶⁰

Acorde con el párrafo que antecede, el Sistema Interamericano se conforma por la Comisión y por la Corte, ambas Interamericanas de Derechos Humanos, y

⁵⁹ Observación General No.14, Cuestiones sustantivas que se plantean en la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 22º período de sesiones Ginebra, 25 de abril a 12 de mayo de 2000, pp. 19-20.

⁶⁰ Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ONU-DH), *cit.*, pp. 32-33.

son estas las responsables de la protección de los derechos humanos en el ámbito del Continente Americano, existe empero, una importante diferencia entre ellas, la cual versa en que la Corte cuenta con dos competencias que la Comisión no comparte, estas son la consultiva y la contenciosa, que le permiten a la Corte Interamericana de Derechos Humanos interpretar instrumentos jurídicos para emitir opiniones consultivas, así como conocer y resolver casos de violaciones a derechos humanos a través de su competencia contenciosa.

Es por medio de las facultades de dichos “órganos del Sistema Interamericano a través de un dinamismo interpretativo de la Convención Americana”⁶¹, que se permite la aplicación para la protección de los derechos humanos, como parte de sus obligaciones.

2.1.2.1. Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) y Protocolo de San Salvador

Dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, se encuentra la denominada Convención Americana sobre Derechos Humanos (también llamada Pacto de San José de Costa Rica), suscrita tras la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, el 22 de noviembre de 1969 en la ciudad de San José en Costa Rica y entró en vigencia el 18 de julio de 1978.

Este pacto de San José, cuenta con tres ámbitos de aplicación que son material o personal (todas las personas), espacial (países partes) y temporal (en México desde 1981); siendo en el mencionado pacto o convención, donde los Estados partes se comprometen a adoptar sus procedimientos constitucionales y las medidas legislativas necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades; asimismo, en el capítulo de los derechos económicos, sociales y culturales, en el artículo 26, se regula el derecho al desarrollo progresivo.⁶²

⁶¹ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional*, Madrid, Marcial Pons, 2013, p. 948.

⁶² González Martín, Nuria, *Derecho internacional privado: 200 años de tratados internacionales ratificados por México*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2014, pp. 15-18.

Lo anterior, se traduce en que, el Estado miembro adquiere el compromiso de adoptar mecanismos para buscar prevalecer los derechos económicos, sociales y culturales. Y para ello, con el objeto de reconocer tales derechos, se creó en el Sistema interamericano, el Protocolo de San Salvador o Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, quien en su artículo 10.1 habla del derecho a la salud, perteneciente a toda persona para alcanzar el bienestar físico, mental y social.

Como resultado de lo abordado dentro del apartado referente a los ordenamientos del ámbito internacional, se identifica que “el derecho a la protección de la salud es también una manifestación del derecho humano a la salud que establece el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 12), así como el artículo 4, párrafo cuarto, de la Constitución Política.”⁶³

Lo dicho hasta aquí supone que, el derecho a la salud se encuentra protegido tanto en los ordenamientos supranacionales como nacionales, por tratarse de un derecho humano, dando como consecuencia que, una vez indicado lo referente a los ordenamientos internacionales, se deba proceder a mencionar lo que concierne al ámbito nacional.

Antes de dar paso al siguiente apartado, es importante plasmar a continuación de manera sintética lo desarrollado en los temas anteriores, esto es, los ordenamientos que forman parte del Derecho Supranacional y que se refieren al terreno internacional, universal e interamericano, los cuales contemplan la protección de derechos humanos, entre los que se destaca, acorde a la naturaleza de este trabajo, el derecho a la salud, por tratarse de uno de los derechos humanos inmersos en los contratos de seguro de gastos médicos celebrados con las aseguradoras.

⁶³ Ovalle Favela, José, *Derechos de los consumidores*, Biblioteca Constitucional INEHRM-II Colección, Nuestros Derechos, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México, 2015, p. 20.

Cuadro 2. Ordenamientos de Derecho Supranacional



Fuente. Elaboración propia a partir de la información abordada en el presente capítulo.

Explicando el cuadro sinóptico que antecede, mismo que contiene a manera de resumen los ordenamientos que comprende el Derecho Supranacional, con esto se quiere decir, los internacionales, universales e interamericanos. Se destaca en los primeros, a la Convención de Viena sobre los Derechos de los Tratados; en los segundos, a la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y su protocolo facultativo; en los terceros, a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y al Protocolo de San Salvador

2.2. Derecho Nacional

Una vez indicado lo referente al Derecho Supranacional, se debe inferir lo concerniente a nuestro sistema, mejor dicho, al Derecho Nacional, para lo cual, es menester partir de lo establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los derechos tutelados en la misma, identificando al derecho a la salud, por ser el derecho humano inmerso en el contrato de seguro de gastos

médicos, esto con la finalidad de dar paso con posterioridad y dentro de este mismo capítulo, al estudio de los ordenamientos que regulan el contrato de seguro de manera específica.

2.2.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Para comenzar, un punto importante del Estado de derecho, es el “asegurar la efectividad de la Constitución y, de esta forma, garantizar los derechos humanos”⁶⁴, lo que significa que, en atención a los ordenamientos internacionales de los cuales México forma parte, la obligación del Estado Mexicano es garantizar la protección y respeto de los derechos consagrados en ambos.

Sin embargo, la Constitución cuenta con dos sentidos, el formal y el materia; en el primero se considera a la Constitución como una ley caracterizada por elementos formales; y en el segundo, se alude al conjunto de normas que regulan la Constitución, las funciones y competencias de los órganos superiores del Estado, sus estructuras básicas estatales y la posición de los ciudadanos en el seno del Estado. Así el reconocimiento expreso de los derechos fundamentales en la Constitución, hace emerger de manera necesaria la participación de Tribunales Constitucionales o Cortes Supremas.⁶⁵

Por consiguiente, la Constitución contiene como bien se indica elementos formales y elementos materiales, que son tanto la estructura como el conjunto de lineamientos que lo conforman, de ello, cabe subrayar que en atención a la Constitución Mexicana, ésta se encuentra integrada por una parte orgánica y una parte dogmática; donde la parte orgánica contiene lo referente a la organización y estructura tanto del Estado como de los órganos e instituciones que lo forman, y la dogmática contiene los derechos protegidos por la Constitución, a los que se ha denominado garantías individuales, derechos fundamentales y derechos humanos, debiendo realizar una distinción de los mismos.

⁶⁴ Soto Flores, Armando (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, México, UNAM, 2016, p. 126.

⁶⁵ Carbonell Sánchez, Miguel (coord.), *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*, Derechos humanos, tomo V, vol. 1, UNAM, México, 2015, pp. 359-360.

2.2.2. Garantías individuales, derechos fundamentales y derechos humanos

En primer lugar, el Doctor Fix-Zamudio, establece la existencia de las garantías constitucionales, como una de las categorías fundamentales de la misma, que se refiere a los medios jurídicos, de naturaleza predominantemente procesal, dirigidos a la reintegración del orden constitucional.⁶⁶

Así debe apreciarse una importante distinción entre las garantías individuales y las constitucionales, donde las primeras se refieren a las garantías de la persona humana que el Estado debe proteger, y las segundas a los procedimientos procesales que permiten la protección y defensa del texto constitucional.

A su vez, los derechos fundamentales, son los derechos de los ciudadanos reconocidos en la norma fundamental, que es la propia Constitución, en consecuencia se convierten en derechos constitucionales.⁶⁷ Esto se explica de la siguiente manera, al consagrarse ciertos derechos en el texto constitucional como norma fundamental y suprema, tales derechos se convierten en derechos fundamentales, precisamente por encontrarse establecidos y protegidos en el orden fundamental del país.

En cuanto a los derechos humanos, estos no deben confundirse con los anteriores, pues son fundamentales los derechos que están previstos en el texto constitucional y en los tratados internacionales, perteneciendo a una categoría más amplia.⁶⁸

En resumen, es importante apreciar la diferencia que existe entre las garantías individuales, derechos fundamentales y derechos humanos, toda vez que, las primeras se refieren a las garantías pertenecientes a la persona humana y cuya protección debe garantizar el Estado como parte de sus obligaciones; por el contrario, los derechos fundamentales son aquellos consagrados en el texto constitucional, que en pocas palabras, se han nombrado derechos fundamentales

⁶⁶ Fix-Zamudio, Héctor, *Introducción al estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, 2a. ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, pp.27-28.

⁶⁷ Montero Zendejas, Daniel, *Derecho Constitucional Comparado*, Editorial Porrúa, México, 2006, p. 35.

⁶⁸ Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, México, CNDH-UNAM, 2004, pp.8- 9.

por estar mencionados dentro del ordenamiento fundamental; y finalmente, los derechos humanos, hacen alusión no solo a los derechos establecidos en los ordenamientos nacionales, sino también en los internacionales, que al reconocerse en el texto nacional se convierten en fundamentales, traduciéndose con ello, en una categoría más amplia.

2.2.3. Derechos sociales

Una vez identificadas las garantías individuales, se debe hablar de las llamadas garantías sociales, cuyo fin es la protección del hombre como integrante de un grupo social, a saber, mientras las garantías sociales implican un hacer por parte del Estado, las garantías individuales representan primordialmente una abstención por parte del propio Estado.⁶⁹

Lo indicado previamente, se desarrolla en que la disyuntiva entre las garantías individuales y sociales, implica que las primeras provocan un no hacer por parte del Estado, es decir, abstenerse de realizar actos que provoquen la transgresión de los derechos de la persona; y las segundas, en un sí hacer por parte del Estado, lo cual consiste en propiciar la protección de los derechos de los grupos sociales, mediante la implementación de instrumentos.

Así, los derechos sociales son derechos humanos de las personas integradas en colectividad, sector o clase social, que se encuentran en desventaja o en desigualdad en la sociedad, donde los órganos estatales tienen obligación de satisfacer las necesidades con los medios públicos necesarios y adecuados, para superar las condiciones de desigualdad de la clase o sector social.⁷⁰

El Estado adquiere obligaciones no solo de protección, sino también de propiciar los instrumentos o mecanismos necesarios que permitan vencer las condiciones de desigualdad social, y con ello, igualdad de condiciones entre los

⁶⁹ Carpizo, Jorge y Madrazo, Jorge, *Derecho Constitucional*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1991, p.21.

⁷⁰ Olivos Campos, José René, *Derechos humanos y sus garantías*, Editorial Porrúa, sexta edición, México, 2019, p. 351.

grupos y sectores sociales, así dentro de estos derechos sociales se encuentran por ejemplo los derechos de los trabajadores, el derecho a la salud, entre otros.

2.2.4. Vínculo entre derecho a la salud y otros derechos humanos

Tal como se mencionó, “los derechos protegidos son los que están en la Constitución”⁷¹, así como en los tratados internacionales de los que México forma parte, al estar fundamentados en el texto constitucional; ya que, el derecho a la salud se encuentra incorporado en nuestra Carta Magna por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de febrero de 1983, plasmándose en el penúltimo párrafo del artículo 4º, el derecho humano a la protección de la salud.

Aunado a lo anterior, si bien se consagra dentro del penúltimo párrafo del artículo 4º constitucional el derecho a la protección de la salud, lo cierto es que, mediante otras reformas constitucionales, se precisó el alcance del derecho a la salud, y de ello, su relación con todos los derechos humanos; sin embargo, nos interesa resaltar lo referente a los grupos vulnerables, al estipularse en el artículo 2º, apartado B, fracciones III y V, relativo a los pueblos indígenas.⁷²

Por consiguiente, el abordado derecho, entraña una amplia relación con todos los derechos humanos, precisamente por la naturaleza social con la que cuenta, y por la obligación del Estado en propiciarla, como claro ejemplo se puede hablar del vínculo entre los derechos de salud y la no discriminación, pues todas las personas cuentan con el mismo derecho en igualdad de condiciones.

Habría que decirse también que, el derecho a la protección de la salud está muy relacionado con la calidad de vida, lo que implica una diversidad de actividades y funciones que corresponden a las autoridades como prestadores de servicios públicos, por tal motivo, el factor salud se encuentra íntimamente relacionado con

⁷¹ García Belaúnde, Domingo, *Derecho procesal constitucional*, Perú, Marsol, Universidad César Vallejo, Instituto de Investigaciones Jurídicas: Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional (Sección Peruana), 1998, p. 54.

⁷² Medina Arellano, María de Jesús, *Decisiones relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, número 84, derecho a la salud*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2016, p. 26.

bastantes servicios de esta índole.⁷³ Y como resultado, su vínculo con el derecho a la vida y su buena calidad, ya que, precisamente la salud propicia a buenas condiciones de vida. Estos ejemplos solo por tomar como modelos los mencionados derechos y con el objetivo de identificar que los derechos se encuentran relacionados entre sí.

A continuación, se debe soslayar que el Ordenamiento Superior Mexicano en su artículo 4º, cuarto párrafo establece que, “Toda persona tiene derecho a la protección de la salud.”⁷⁴ Esto es, sin distinción alguna el derecho a la salud pertenece a todas las personas, lo cual cobra sentido en razón de cómo se ha analizado dentro del presente trabajo, este derecho guarda relación con otros derechos humanos, que en la afirmación contenida en el texto de la Carta Magna, se identifica claramente como un derecho social.

Para continuar con la afirmación de que, el derecho a la salud se encuentra vinculado con otros derechos humanos, baste como muestra la tesis jurisprudencial titulada “Derecho a la Protección de la Salud. Dimensiones Individual y Social”, en la que se indica que, “el derecho a la salud se traduce en la obtención de un determinado bienestar general integrado por el estado físico, mental, emocional y social de la persona, del que deriva otro derecho fundamental, consistente en el derecho a la integridad físico-psicológica.”⁷⁵

Resulta evidente que, los derechos fundamentales al encontrarse plasmados en el texto constitucional, ligan al Estado otorgándole ciertas obligaciones con las que debe cumplir a efecto de garantizar su protección, asimismo, al realizar su redacción se desprende la unión con otros derechos, pues como lo indica la tesis abordada, al encontrarse el derecho a la salud integrado por el estado físico, mental

⁷³ Ríos Estavillo, Juan José y Bernal Arellano, Jhenny Judith, “Violación al derecho a la protección de la salud”, *Hechos violatorios de derechos humanos en México*, México, Porrúa, 2010, pp.142-144.

⁷⁴ Párrafo IV, del artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁷⁵ Tesis 1a.J.8/2019, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. I, febrero del 2019, p. 486.

y emocional aparecen otros derechos como lo es, el derecho a la integridad físico-psicológica.

Como resultado, al consagrarse el derecho a la salud en la Constitución, el gobierno mexicano tiene el deber de cumplir con el objetivo de “lograr que los mexicanos tengan acceso a los servicios de salud, obteniendo con ello una población más sana e integrada al desarrollo de nuestro país,”⁷⁶ además, de motivar la creación de ordenamientos y mecanismos para la protección del derecho a la salud, en los casos en que dichos servicios sean otorgados por particulares, como en el caso que nos ocupa dentro del presente trabajo, es decir, en el contrato de seguro de gastos médicos celebrados con las aseguradoras en el Estado Mexicano.

Por esto, se observa que en los tiempos actuales, los servicios de salud no son otorgados únicamente por el Estado, sino se trata de servicios prestados también por los particulares, abriendo la necesidad de que el gobierno mexicano cumpla con su obligación de protección a la salud, creando medios a través de los cuales pueda incentivar y salvaguardar el indicado derecho.

Es de lo anterior, que en términos generales:

Es esta la evolución del Derecho Procesal Constitucional Mexicano que va a dirimir controversias sobre el respeto a la Constitución por parte de autoridades estatales (servidores públicos que actúan frente a gobernados), como frente a órganos de gobierno (en sentido amplio) e, inclusive, en el caso de que un gobernado sea quien violentó el texto constitucional.⁷⁷

Ante esta situación, en la que los particulares otorgan servicios que es responsabilidad del Estado proteger, por así establecerlo el texto constitucional, emerge la necesidad del desarrollo del Derecho Procesal Constitucional, con el objeto de que, a través de éste se estudien y creen los instrumentos necesarios que permitan la protección y preservación de lo indicado en la Constitución, en especial

⁷⁶ Moctezuma Barragán, Gonzalo, *Derechos de los usuarios de los servicios de salud*, Cámara de Diputados, LVIII Legislatura Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2000, p. 28.

⁷⁷ Serrato Lozano, Víctor Manuel y Valdovinos Mercado, Omero (coord.), *El juicio de amparo y los derechos humanos a 100 años de la Constitución Mexicana de 1917*, México, 2018, p. 334.

cuando se trata de derechos fundamentales, o mejor dicho, de derechos humanos constitucionalizados.

Por los motivos expuestos, es que el legislador se ha visto en la necesidad de crear ordenamientos que regulen el contrato de seguro, así como en el caso específico de la protección del derecho a la salud en los contratos de seguro de gastos médicos, motivo por el cual, dentro del apartado que a continuación se expone se muestra el panorama normativo en relación al mismo.

2.3. Ordenamientos que regulan el contrato de seguro

Para iniciar con lo referente a los ordenamientos específicos del contrato de seguro de gastos médicos, es importante indicar que existen tres sectores (gobierno, sector privado y sociedad), que en la actualidad crean alianzas para enfrentar problemas sociales complejos, con la intención de sumar esfuerzos gubernamentales, del sector privado y del sector social en favor del bien público.⁷⁸

Con el paso de los años y el desarrollo de la sociedad, los problemas sociales han adquirido mayor dificultad para su solución, de ello el menester de unión de los sectores, que son el Estado, los particulares y la sociedad en su conjunto, con la finalidad de colaboración y apoyo para la solución de problemas y penuria en beneficio de todos los ciudadanos.

Así, por lo que respecta a “la protección de la salud es un asunto público que atañe a las responsabilidades del Estado contemporáneo, sin embargo, para su atención no puede ignorarse el concurso y el apoyo de los sectores social y privado.”⁷⁹

Como de la práctica se permite inferir, la protección de la salud al ser un asunto que compete al Estado, en la actualidad se encuentra apoyado del sector

⁷⁸ Muñoz de Alba Medrano García, Marcia (coord.), *Temas selectos de salud y derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, pp. 205-206.

⁷⁹ *Ibidem*, p. 210.

privado, tal es el caso de la incorporación de los contratos de seguro de gastos médicos celebrados con empresas aseguradoras privadas.

Es por esto que, la sociedad hoy en día presenta importantes desafíos “ante la aparición de una especie de estado intangible, se hace necesaria la defensa de derechos fundamentales también ante los particulares. En efecto, es demostrable que no solamente los órganos del poder estatal pueden infligir perjuicios e infringir derechos fundamentales.”⁸⁰

Así, ante la incorporación del sector privado en tareas concernientes al gobierno mexicano, se abre la posibilidad de que los particulares como ente privado puedan lesionar derechos fundamentales, dando pauta a la exigencia de que sea el Estado el encargado de crear lineamientos para la protección y defensa de los derechos fundamentales.

Por su parte, no solamente se debe buscar la protección de los derechos fundamentales, sino también, es responsabilidad respetar los derechos humanos como una norma de conducta mundial aplicable a todas las empresas y en todas las situaciones.⁸¹

Avanzando en nuestro razonamiento, el Estado tiene la obligación de proteger tanto los derechos fundamentales que conforman el texto constitucional, como los derechos humanos del ámbito internacional, esto es, buscar garantizar la defensa tanto por medio de las leyes nacionales, como de lo contenido en los tratados internacionales.

No obstante, hablando del estado mexicano, y en relación a la legislación del contrato de seguro, este se concibió como acto de comercio hasta mediados del siglo XIX, que lo incorporó en el Código Lares (Código de Comercio de 1854), luego, en el Código de 1884 se admitió el seguro marítimo y terrestre, y en el Código Civil

⁸⁰ Häberle, Peter, *El Estado constitucional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001, p. LXI.

⁸¹ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ONU-DH), *La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos*, guía para la interpretación, Nueva York y Ginebra, Naciones Unidas, 2012, p. 17.

de 1884 el seguro de vida, para finalmente, en el Código de Comercio de 1889 incluir el seguro en todas su ramas.⁸²

El contrato de seguro, se ha considerado como un acto de comercio, motivo por el cual desde un inicio de integró al Código de la materia, y a lo largo de los años ha prevalecido dentro de este ordenamiento, ya que el contrato engloba un acto de comercio, es decir, el otorgar un servicio a cambio del pago de una prima.

Es importante identificar dentro de los antecedentes del contrato de seguro, su incorporación primeramente como acto de comercio en el Código respectivo, pues es a partir de ello, que surge la necesidad de crear una ley que reglamente la materia de seguros, y más aún cuando, “como con frecuencia ocurre, fue la iniciativa particular, y no el Estado, la que inicio el seguro.”⁸³

Así, ante la cuestión de violación de derechos fundamentales, se han creado diferentes ordenamientos con el objeto de regular los actos entre particulares, y como se ha mencionado, en el presente asunto versa en razón del contrato de seguro de gastos médicos celebrados con las empresas aseguradoras.

2.3.1. Ley de Instituciones de seguros y fianzas

La ley de Instituciones de Seguros y Fianzas, en su artículo primero dispone:

Tiene por objeto regular la organización, operación y funcionamiento de las Instituciones de Seguros, Instituciones de Fianzas y Sociedades Mutualistas de Seguros; las actividades y operaciones que las mismas podrán realizar, así como las de los agentes de seguros y de fianzas, y demás participantes en las actividades aseguradora y afianzadora previstos en este ordenamiento, en protección de los intereses del público usuario de estos servicios financieros.⁸⁴

⁸² Martínez Gil, José de Jesús, *op. cit.*, p. 43.

⁸³ López Rosado, Felipe, *Economía Política*, Editorial Porrúa, decimoprimer edición, México, 1963, pp. 189-190.

⁸⁴ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley de Instituciones de Seguros y Fianzas*, México, 2013, p.1.

Por lo anterior, es esta la ley cuya función se limita a regular lo referente a las instituciones de seguros, así como las operaciones, organización y funcionamiento de las mismas, pues establece los lineamientos específicos de la aplicación a este sector.

De igual manera, el indicado ordenamiento en su artículo 25 indica que las Instituciones de Seguros deben constar con una autorización que les permita organizarse, operar y funcionar como tal, en los ramos específicos de “Accidentes y enfermedades, en alguno o algunos de los ramos siguientes: a) Accidentes personales; b) Gastos médicos, y c) Salud.”⁸⁵

Con esto se quiere decir que, para que una Institución de Seguros pueda operar como tal, y en especial en las ramas de seguro de gastos médicos y salud, requiere de una autorización que le indique la forma para organizarse y funcionar, lo que se justifica en razón de que, por tratarse de contratos de seguros de las personas, adquiere relevancia y especial atención no solo para su formación, sino también para un funcionamiento pertinente.

Siguiendo con el estudio abordado, es el artículo 27 en su fracción IV de esta misma ley, que habla sobre el ramo de gastos médicos, al establecer que “los contratos de seguro que tengan por objeto cubrir los gastos médicos, hospitalarios y demás que sean necesarios para la recuperación de la salud o vigor vital del asegurado, cuando se hayan afectado por causa de un accidente o enfermedad.”⁸⁶

Es en el anterior artículo que, el legislador incorpora la condicional para que se considere a un contrato de seguro de gastos médicos como tal, siendo éste el que deba cubrir los gastos médicos ocupantes y hospitalarios que permitan recuperar la salud y vigor vital de las personas aseguradas, porque precisamente es en este contrato de seguro donde se encuentra incorporado el derecho a la salud.

Asimismo, en el numeral 208 de la ley abordada, se busca el fortalecimiento de la cultura del seguro para extender los beneficios de su protección a una mayor

⁸⁵ *Ibíd*em, pp. 10-11.

⁸⁶ *Ibíd*em, p.13.

parte de la población, indicando que las empresas aseguradoras deben ofrecer un producto básico estandarizado, y como fracción III “Gastos médicos, en la operación de accidentes y enfermedades”.⁸⁷

Lo dicho hasta aquí supone, la preocupación del legislador no solo por establecer los lineamientos sobre los cuales se deben regir, ordenar, organizar y funcionar las Instituciones de Seguros, ya que, además, aclara cuando se está en presencia de un contrato de seguro de gastos médicos, por esto busca el impulso de la figura del contrato de seguro como parte de la colaboración del sector privado en obligaciones del gobierno mexicano. Para ello, a efecto de establecer de manera más específica las directrices del contrato de seguro, se promulgo la ley sobre la materia, esto es, la Ley Sobre el Contrato de Seguro.

2.3.2. Ley sobre el Contrato de Seguro

Dentro de esta ley, se define al contrato de seguro en el artículo primero, indicando que “por el contrato de seguro, la empresa aseguradora se obliga, mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato.”⁸⁸ No empero, no resulta relevante resaltar lo concerniente a la definición del contrato de seguro, pues ello, ya fue ampliamente desmenuzado en el capítulo que antecede al igual que lo relacionado al contrato de las personas.

Como consecuencia, solo se menciona que el artículo 162 de este ordenamiento establece que, “el contrato de seguro sobre las personas comprende todos los riesgos que puedan afectar a la persona del asegurado en su existencia, integridad personal, salud o vigor vital.”⁸⁹

Por lo anterior, los contratos de seguro de las personas son los que protegen la integridad personal, salud y vigor vital; así, el contrato de seguro de gastos médicos pertenece a este tipo de acuerdo de voluntades.

⁸⁷ *Ibidem*, p.94.

⁸⁸ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley sobre el Contrato de Seguro*, México, 1935, p.1.

⁸⁹ *Ibidem*, p.20.

Otro rasgo del contrato de seguro de gastos médicos, es “que el riesgo apunte ya no a intereses puramente económicos, sino a valores de rango supremo, como lo son la existencia, la integridad y la salud humana, es factor determinante de una serie de disposiciones especiales para las diversas formas del seguro de personas.”⁹⁰

En resumen, el contrato de seguro de gastos médicos protege un riesgo más importante que los intereses económicos, el cual se refiere a la existencia, integridad y salud de las personas, es decir, la protección de derechos fundamentales por estar consagrados en la Constitución, y de los derechos humanos por ser parte de los tratados internacionales.

Una vez abordados los ordenamientos que regulan el contrato de seguro de gastos médicos, se debe continuar con la ley que regula la conducta de las empresas aseguradoras, aunado a la protección y defensa de los derechos de los usuarios contratantes o celebrantes del concierto ya indicado, a la que se ha denominado Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros.

2.3.3. Ley de Protección y Defensa al Usuarios de Servicios Financieros

Este ordenamiento, en su primer precepto establece como su “objeto la protección y defensa de los derechos e intereses del público usuario de los servicios financieros, que prestan las instituciones públicas, privadas y del sector social debidamente autorizadas, así como regular la organización, procedimientos y funcionamiento de la entidad pública encargada de dichas funciones.”⁹¹

Es en el artículo anterior, que se incorporan varios de los elementos mencionados a lo largo del presente capítulo, tales como los tres sectores (Estado, sector privado y sector social), pues precisamente es esta Ley la que faculta a la denominada Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros para la protección y defensa de los derechos de los usuarios

⁹⁰ Díaz Bravo, Arturo, *Contratos Mercantiles*, México, Editorial Harla, 2001, p.165.

⁹¹ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley de Protección y defensa al Usuario de Servicios Financieros*, México, 1999, p.1.

de servicios financieros en relación con los contratos celebrados con las aseguradoras en nuestro país.

De la misma manera, en el numeral cinco atribuye a la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros la finalidad de:

Promover, asesorar, proteger y defender los derechos e intereses de los Usuarios frente a las Instituciones Financieras, arbitrar sus diferencias de manera imparcial y proveer a la equidad en las relaciones entre éstos, así como supervisar y regular de conformidad con lo previsto en las leyes relativas al sistema financiero, a las Instituciones Financieras, a fin de procurar la protección de los intereses de los Usuarios.⁹²

De las finalidades otorgadas en la Ley a la Comisión, se desprende la protección y defensa de los derechos e intereses de los Usuarios, además, se le faculta a la mencionada para intervenir de manera neutral en las relaciones entre usuarios y aseguradoras, con el fin de supervisar y regular las mismas, para procurar una debida protección de intereses de los usuarios.

Con el objetivo de lograr la protección de los derechos e intereses de los usuarios, el artículo 59 *Bis* 1 de la Ley tratada, indica que la “Comisión Nacional podrá realizar todas las acciones necesarias para tratar de resolver las controversias que se le plantean...”⁹³. En otras palabras, la Comisión como órgano encargado de proteger y defender los derechos de los usuarios, puede realizar las acciones que estime pertinentes y que indique la Ley de la materia, para resolver las controversias que ante ésta se plantean.

Sobre lo que antecede, de lograr un acuerdo el Usuario y la Institución Financiera, la Comisión Nacional lo plasmará por escrito, pero en el caso de no hacerlo, se procede a la presentación de la reclamación formal por parte del usuario, en términos de lo previsto por el artículo 63 de la ya indicada Ley, escrito en el cual, se indicaran como parte de lo reclamado, las inconformidades, así como los

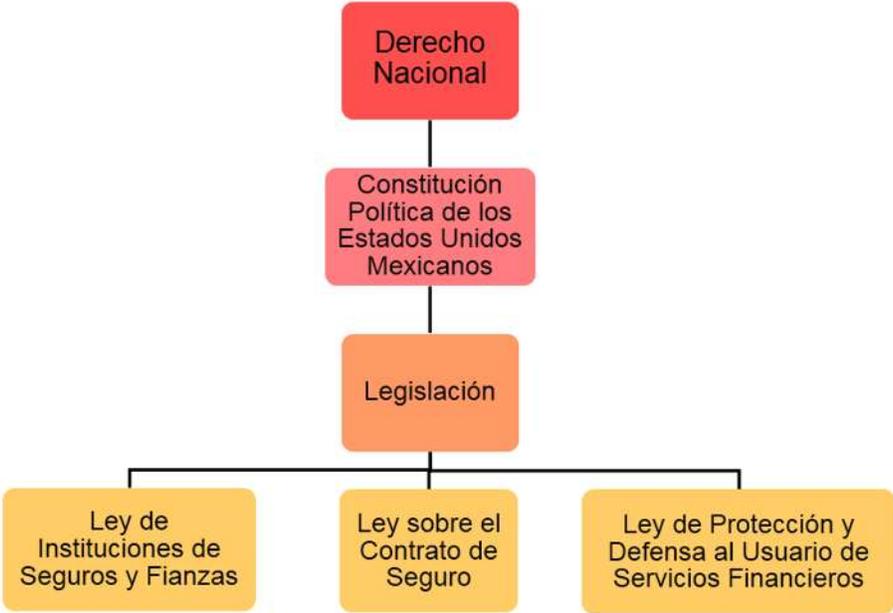
⁹² *Ibíd*em, p.2.

⁹³ *Ibíd*em, p.20.

derechos e intereses que considera se encuentran transgredidos por parte de su contraria.

Toda vez que, haciendo referencia al Derecho Nacional se parte de la Constitución Mexicana, para posteriormente hacerse referencia a los ordenamientos que de manera específica, regulan el contrato de seguro de gastos médicos celebrado con las aseguradoras en nuestro país, por ello, sírvase de apoyo visual el siguiente cuadro que, de manera sintética contiene lo anteriormente invocado.

Cuadro 3. Ordenamientos de Derecho Nacional



Fuente. Elaboración propia a partir de la información abordada en los temas 2.2. y 2.3.

Así, se observa que al hablar de Derecho Nacional, debe iniciarse por la Ley Suprema del país, para continuar con la legislación aplicable al tema que nos ocupa, y en este caso, a lo referente al contrato de seguro de gastos médicos, encontrándose, entre otras leyes destacables la Ley de Instituciones de Seguros y Fianzas, la Ley sobre el Contrato de Seguro y la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros.

Finalmente, con el objetivo de sintetizar todo lo abordado dentro del presente apartado, sobre lo establecido tanto en el Derecho Supranacional como en el Nacional, y relacionado con el derecho a la salud y el contrato de seguro de gastos médicos; se inserta a continuación una tabla a manera de resumen que contiene los sistemas internacional, universal, interamericano y nacional, con los ordenamientos referentes a los mismos, así como artículos y derechos tutelados e invocados por cada uno de ellos, mismos que han sido mencionados dentro de éste capítulo.

Tabla 1. Derecho Supranacional y Nacional.

	Sistema	Ordenamiento	Artículo	Derecho tutelado
Derecho Supranacional	Internacional	Convención de Viena sobre los Derechos de los Tratados.	Artículo 2, numeral 1, inciso a)	Derecho de los Estados a celebrar acuerdos internacionales.
	Universal	Carta de las Naciones Unidas.	Artículo 68	Facultad de establecer Comisiones de promoción de derechos humanos.
	Universal	Declaración Universal de Derechos Humanos.	Artículo 25.1	Derecho a un nivel de vida adecuado, salud y bienestar.
	Universal	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.	Artículo 12	Derecho a la salud y las facilidades, bienes, servicios y condiciones para lograrlo.
	Universal	Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y su protocolo facultativo.	Observación General No. 14	El Estado debe proteger el derecho a la salud de violaciones de terceros o particulares.
	Interamericano	Convención Americana sobre Derechos Humanos	Artículo 26	Derecho al desarrollo progresivo.
	Interamericano	Protocolo de San Salvador	Artículo 10.1	Derecho a la salud, bienestar físico, mental y social.
Derecho Nacional	Nacional	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	Artículo 4, párrafo cuarto	Derecho a la protección de la salud.
	Nacional	Legislación: Ley de Instituciones de Seguros y Fianzas	Artículo 1	Organización, funcionamiento y operación de Instituciones de Seguros.
	Nacional	Ley sobre el Contrato de Seguro Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros	Artículo 162 Artículo 1	La integridad personal, salud o vigor vital del asegurado. La protección y defensa de los derechos e intereses de los usuarios de los servicios financieros.

Fuente. Elaboración propia con base en los ordenamientos internacionales y nacionales que se abordaron en este capítulo.

La tabla anterior, muestra los ordenamientos del Derecho Supranacional y Nacional, identificando dentro de los primeros lo referente a la protección del derecho a la salud, y por lo que refiere al Derecho Nacional, observando en nuestra Constitución los artículos que salvaguardan al mismo, para en el apartado de legislación ya no solo considera lo relacionado con el derecho a la salud, sino también, con el contrato de seguro de gastos médicos, profundizando en los preceptos que cobran relación con este contrato de seguro y el derecho humano ya invocado en reiteradas ocasiones. Dando como resultado, una tabla que sirva de apoyo visual para identificar los sistemas, ordenamientos, artículos y derechos tutelados sobre el tema de esta investigación.

CAPÍTULO TRES

En este capítulo se realizará un estudio partiendo de aquellos organismos creados para la protección y defensa de los usuarios relacionados con el contrato de seguro de gastos médicos, a fin de identificar no solo los organismos, sino también los procedimientos a desahogar ante ellos.

En específico, el órgano creado para la protección y defensa de los derechos de los usuarios en materia financiera, es la denominada Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros. Por lo que en este punto, conviene aclarar que si bien existe la Procuraduría Federal del Consumidor, es la propia Ley Federal de Protección al consumidor, la que en su artículo 5 indica que, “quedan excluidos los servicios regulados por las leyes financieras”⁹⁴, así, al quedar excluida la materia financiera de la Procuraduría Federal del Consumidor, le compete la supervisión, protección y defensa de los derechos e intereses de los usuarios, a la ya indicada Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.

En consecuencia, esta Comisión Nacional cuenta con mecanismos para resolver los conflictos que emerjan de la relación entre usuarios e instituciones financieras, como lo son las aseguradoras, es por esto que los conflictos sobre contratos de seguro, por ejemplo el de gastos médicos, son reclamables mediante la presentación de una queja ante dicho organismo. De manera que, en el presente capítulo se describirán los mecanismos que puede emplear el usuario con el fin de solucionar la controversia, a efecto de identificar alternativas ágiles que permitan la protección del derecho humano consagrado en el contrato de seguro de gastos médicos, el derecho a la salud.

⁹⁴ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley Federal de Protección al Consumidor*, México, 1992, p.3.

3. PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN NACIONAL PARA LA PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS USUARIOS DE SERVICIOS FINANCIEROS

Como se inserta en los párrafos que anteceden, el órgano encargado de la protección y defensa de los derechos de los usuarios en materia financiera, lo es la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, quien cuenta con mecanismos de conciliación y arbitraje para resolver los conflictos que emerjan de la relación entre usuarios e instituciones financieras, y dentro de estas instituciones están las aseguradoras, por ello, los conflictos de contratos de seguro son reclamables ante este organismo con la presentación de una queja.

No obstante, a pesar de la creación de la Comisión Nacional y su Ley, los procedimientos a desahogar son conciliatorios y de arbitraje, que por su naturaleza tienen características particulares como lo es la voluntariedad, de manera que son las partes, usuario y aseguradora, quienes deciden someterse a los mismos o no, dejándose a salvo sus derechos para hacerlos valer ante el órgano jurisdiccional competente. Cuestiones que serán abordadas dentro del presente capítulo.

3.1. Organismos creados para la protección y defensa de los usuarios relacionados con el contrato de seguro de gastos médicos

Para iniciar, se debe destacar que a efecto de otorgar una adecuada protección a los ciudadanos, no basta el que únicamente se reconozcan derechos, sino en que dicho reconocimiento sea verdaderamente efectivo, permitiendo que el ciudadano goce de los mismos.⁹⁵ Así el Estado Mexicano, se ha visto en la necesidad de crear instituciones administrativas que protejan y garanticen los derechos de las personas en diferentes ámbitos.

Es por lo anterior que, en relación al tema del contrato de seguro de gastos médicos, encontramos instituciones como la Comisión Nacional para la Protección

⁹⁵ Blanco Carrasco, Martha, *Mediación y sistemas alternativos de resolución de conflictos, una visión jurídica*, Colección de mediación y resolución de conflictos, Madrid, Reus S.A., 2009, p.10.

y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros y la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, quienes se encargan de proteger los derechos de los usuarios involucrados en este tipo de contrato. Pues por un lado, la Ley para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, en su artículo primero, indica como objeto de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, precisamente la protección y defensa de los derechos e intereses del público usuario de los servicios financieros, dentro de los cuales se encuentran los contratos de seguro celebrados con las aseguradoras, esto por tratarse de instituciones financieras.

Por otro lado, y en cuestiones médicas, la creación de una de las instituciones que marcaría un parte aguas en el ejercicio de la práctica médica en México, fue el nacimiento de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico⁹⁶, cuyo fin se encaminó a mejorar la calidad de los servicios médicos, la reestructuración de las instituciones, y la atención de las demandas de los usuarios, para que los servicios operaran con mayor calidad.

En consecuencia, se puede apreciar que los organismos encargados para la protección y defensa de los ciudadanos en relación con el contrato de seguro de gastos médicos, son la Comisión Nacional de Arbitraje Médico por encargarse de cuestiones de la práctica médica, y la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, quien se encarga de proteger los derechos de los usuarios de los contratos celebrados con instituciones financieras, como lo son las aseguradoras, resaltando la necesidad de abordar dichas comisiones dentro del presente capítulo.

3.1.1. Comisión Nacional de Arbitraje Médico

El decreto que creó a la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED), lo establece como un órgano desconcentrado dependiente de la Secretaría de Salud, cuyo objeto es contribuir a la resolución de conflictos que surjan entre los usuarios

⁹⁶ Creada en la administración del Presidente Ernesto Zedillo Ponce de León, a través del decreto de fecha lunes 3 de junio de 1996, publicado en el Diario Oficial de la Federación.

y prestadores de servicios médicos, facultándosele para conocer de cualquier tipo de irregularidad en el servicio relacionado con la práctica médica; para ello, en el artículo 3o. del decreto en comento, define a los usuarios de servicios médicos como las personas que solicitan, requieren y obtienen dichos servicios para proteger, promover y restaurar su salud física y mental; mientras que por prestador de servicios a las instituciones de carácter público, privado o social, así como los profesionales, técnicos y auxiliares que ejerzan libremente cualquier actividad relacionada con la práctica médica.

De tal manera, esta Comisión es la encargada de abordar los conflictos entre los pacientes o usuarios de servicios médicos, y los profesionales prestadores de los mismos, sobre cuestiones médicas y de salud que se tratan directamente con el personal médico.

Además, la Comisión Nacional de Arbitraje Médico cuenta con facultades que se asemejan a los tribunales encargados de impartir justicia, ya que cuando las partes por su propia voluntad se someten al arbitraje de la indicada Comisión, es emitido un laudo, que no es una resolución de carácter jurisdiccional, pero que adquiere carácter de cosa juzgada; es de ahí que, el arbitraje médico (como mecanismo de solución de conflictos en la práctica médica) ha demostrado ser una herramienta para encontrar solución a los conflictos de forma ágil, eficaz y económica.⁹⁷

Es por ello que, el laudo emitido por esta Comisión representa cosa juzgada al concluir con asuntos de la práctica médica, entre profesionales médicos y pacientes o usuarios de los mismos; de esto, cabe hacer énfasis en al contrato de seguro de gastos médicos, pues si bien se relaciona con la práctica médica y la salud, las cuestiones emanadas del aludido contrato deben ser resueltas por la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros, en virtud de que, este tipo de contratos son celebrados con

⁹⁷ Ríos Ruiz, Alma de los Ángeles, “Resoluciones de Arbitraje en la praxis Médica, análisis y perspectivas de nuevos mecanismos para la solución de controversias”, en Islas Colín, Alfredo y Cornelio Landero, Eglá (comp.), *Mediación y derechos humanos*, México, Porrúa, 2019, pp. 191-204.

instituciones financieras (aseguradoras) y no directamente con los profesionales de la práctica médica.

De este modo, se debe aclarar que los temas abordados por las indicadas Comisiones, divergen en que la Comisión Nacional de Arbitraje Médico trata quejas que van directamente en contra de los prestadores de servicios médicos profesionales, y la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros, se encarga de estudiar las reclamaciones planteadas frente a las instituciones financieras, como lo son las aseguradoras, quienes dentro de su cartera de servicios y contratos, ofrecen el contrato de seguro de gastos médicos.

3.1.2. Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros

Como ya se mencionó, la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros creó a la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros, “cuyo objeto primordial consisten en asesorar, proteger y defender los intereses de los usuarios, actuar como árbitro en los conflictos que éstos sometan en su jurisdicción y proveer a la equidad en las relaciones entre las instituciones financieras y sus usuarios.”⁹⁸

Con el fin de crear un protector de los intereses y derechos de los usuarios de servicios financieros, se constituyó a la Comisión en comento, como un organismo público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, con domicilio en el Distrito Federal, esto por así establecerlo el artículo 4o. de la Ley descrita en el párrafo que antecede; sin embargo, y ante la evidente necesidad de protección de los derechos de los usuarios en el Estado Mexicano, se establecieron también delegaciones regionales, permitiendo a cada Estado de la República contar con unidades administrativas pero subordinadas a la administración central.

⁹⁸ Fernández Ruiz, Jorge, *Derechos de los usuarios de los seguros privados*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2003, p. 17.

A esta Comisión Nacional, su Ley fundadora a través del artículo indicado anteriormente, le encomienda “como objetivo prioritario procurar la equidad en las relaciones entre los Usuarios y las Instituciones Financieras, otorgando a los primeros elementos para fortalecer la seguridad jurídica en las operaciones que realicen y en las relaciones que establezcan con las segundas.”⁹⁹

Recapitulando, la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros, se instituyó con el objetivo principal, que como lo indica su nombre, debe proteger y defender los derechos e intereses de los usuarios de servicios financieros, al igual que vigilar la relación jurídica entre estas instituciones y los usuarios, a efecto de robustecer la seguridad jurídica de las partes en temas de servicios financieros, para lo cual resultó necesario establecer y delegar ciertas facultades que le permitieran desarrollar su objeto creador.

3.1.2.1. Facultades de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros

Como se afirmó arriba, la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros, cuenta con facultades que le permiten desempeñar su función protectora de intereses de los usuarios de servicios financieros, las cuales se encuentran enlistadas en el artículo 11 de la Ley en comento, por lo que, a manera de síntesis y en atención a su relevancia, me permito enumerar entre otras, las siguientes:

- 1) Atender y resolver las consultas y reclamaciones que presenten y formulen los Usuarios, sobre asuntos de su competencia.
- 2) Desarrollar el procedimiento conciliatorio entre el Usuario o Usuarios y la Institución Financiera.
- 3) Conducirse como árbitro en amigable composición o en juicio arbitral de estricto derecho, encargarse de la organización, funcionamiento y promoción

⁹⁹ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley de Protección y defensa al Usuario de Servicios Financieros*, cit, p.2.

del Sistema Arbitral en Materia Financiera, y mantener un padrón de árbitros independientes.

- 4) Emitir dictámenes.
- 5) Procurar, proteger y representar los intereses de los Usuarios.
- 6) Promover y proteger los derechos del Usuario, así como aplicar las medidas necesarias para propiciar la seguridad jurídica en las relaciones entre Instituciones Financieras y Usuarios.
- 7) Coadyuvar con otras autoridades en materia financiera para fomentar una mejor relación entre las Instituciones Financieras y los Usuarios.
- 8) Emitir recomendaciones a las autoridades federales y locales, así como a las Instituciones Financieras, que permitan alcanzar el cumplimiento del objeto de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros y de la Comisión.

En consecuencia, a esta Comisión se le confirieron potestades para llevar a cabo procedimientos conciliatorios y actuar como árbitro en amigable composición o de pleno derecho, atribuciones que en materia de conciliación y arbitraje tenían diversas instituciones públicas relacionadas con los servicios financieros, como la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, y la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.¹⁰⁰

Lo cual, permite confortar a la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros, con facultades que le permiten encaminarse a un verdadero órgano protector y defensor de los derechos de los usuarios, al concedérsele herramientas como la conciliación y el arbitraje para poder abordar los conflictos suscitados entre usuarios y las instituciones financieras.

¹⁰⁰ Fernández Ruiz, Jorge, *op. cit.*, pp. 18-19.

3.1.2.2. Medios de protección y defensa para los usuarios de servicios financieros

En atención a los atributos de la Comisión, se desprende el atender las reclamaciones elaboradas por parte de los usuarios frente a las instituciones financieras, siendo los mencionados usuarios quienes deciden “entre presentar sus reclamaciones ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros o hacer valer sus derechos ante los tribunales competentes; la sola presentación de la reclamación ante la Comisión interrumpe la prescripción.”¹⁰¹

Como bien se menciona en el párrafo que antecede, los usuarios deciden entre presentar ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros una reclamación, o dirigirse directamente ante los órganos jurisdiccionales con una demanda; situaciones en las que cabe resaltar dos cuestiones importantes. La primera versa en la concepción que el usuario tiene de la indicada Comisión, es decir, la seguridad o confianza que le causa la misma, para decidir acudir ante ella o no, con el objetivo de solucionar un conflicto. Y la segunda, precisamente se relaciona con la primera, pues depende de esa confianza que al usuario le provoque la Comisión, ya que, de contar con poca credulidad en ésta, evidentemente acudirá directamente ante los tribunales.

Hay que resaltar que, en la práctica por estrategia se acude ante la Comisión, en el entendido que, el procedimiento desahogado dentro de ella y en atención a la reclamación instaurada por el usuario, interrumpe la prescripción del asunto; de igual manera, este trámite al ser realizado ante la delegación de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros de preferencia del reclamante, permite establecer la competencia por territorio, no solo de la Comisión, sino también del Juez del domicilio de dicha delegación, esto por así establecerlo la Ley de Instituciones de Seguros y Fianzas en su artículo 277 último párrafo.¹⁰²

¹⁰¹ *Ídem.*

¹⁰² La competencia por territorio para demandar en materia de seguros será determinada, a elección del reclamante, en razón del domicilio de cualquiera de las delegaciones de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros. Asimismo, será competente

Lo anterior se traduce en que, al emplear el medio de la Comisión, el reclamante puede elegir la jurisdicción que más le favorezca en atención de su domicilio, sin la necesidad de acatar la ubicación de la aseguradora.

Otro de los beneficios que emergen por la actuación de la Comisión, es el encontrarse “facultada para suplir la deficiencia de la queja en beneficio del usuario, debiendo desechar aquellas que sean notoriamente improcedentes, así como las que esté conociendo la autoridad judicial.”¹⁰³ De esto resalta uno de los fines para los que fue creada la ya aludida, el buscar el beneficio del usuario.

En atención a los fines de la Comisión en mérito, estos se encuentran indicados en el artículo 5o. de la ley de la misma¹⁰⁴, que a manera de resumen se pueden enlistar los que a continuación se insertan:

- 1) Promover, asesorar, proteger y defender los derechos e intereses de los Usuarios frente a las Instituciones Financieras.
- 2) Arbitrar las diferencias de manera imparcial y proveer la equidad en las relaciones entre usuarios e Instituciones.
- 3) Supervisar y regular de conformidad con lo previsto en las leyes relativas al sistema financiero, a las Instituciones Financieras, a fin de procurar la protección de los intereses de los Usuarios.
- 4) La Comisión Nacional procurará el establecimiento de programas educativos, y de otra índole en materia de cultura financiera, para lo cual los elaborará y propondrá a las autoridades competentes.

Por lo que antecede, queda claro que la Comisión Nacional, se encarga de procurar la buena relación entre usuarios e Instituciones Financieras, velando por la protección de los intereses de los usuarios, para lo cual en la Ley de ésta, se han establecido diferentes mecanismos.

el Juez del domicilio de dicha delegación; cualquier pacto que se estipule contrario a lo dispuesto en este párrafo, será nulo.

¹⁰³ Fernández Ruiz, Jorge, *op. cit.*, p.18.

¹⁰⁴ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley de Protección y defensa al Usuario de Servicios Financieros*, *cit.*, p.21.

3.2. Mecanismos establecidos en la Ley para la protección y defensa de los usuarios de servicios financieros

Antes de establecerse en la Ley de Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, fue la Ley General de Instituciones de Seguros, quien en sus artículos del 135 en adelante, se encargaba de regular el procedimiento que iniciaba como reclamación, se procedía a una cita de conciliación, después, a una exhortación para la voluntaria designación de un árbitro y la suscripción de un compromiso de común acuerdo.¹⁰⁵

Con la creación de la Ley de Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, se delegó a la Comisión Nacional para ser la gestora del procedimiento en comento. Éste inicia con la presentación de la reclamación por parte del usuario, en la cual se debe acreditar con documentos idóneos, la relación entre el reclamante y la institución financiera, así como lo reclamado o el hecho que represente la inconformidad. De manera que, la continuación del procedimiento consiste en que la institución financiera deba contestar tal reclamación por medio de un informe, acompañado de las pruebas necesarias que fundamenten su dicho; para en el caso de haber discrepancia entre las partes, el siguiente paso sea la citación a una audiencia de conciliación a fin de solucionar el controvertido, invitándose también al desahogo de un procedimiento arbitral, el cual las partes pueden o no aceptar.

Este tipo de procedimientos, se encuentran comúnmente en la materia administrativa, con los organismos creados para realizar acuerdos previos a la instancia judicial o arbitral. Baste como muestra, los efectuados en las controversias entre proveedor y consumidor ante la Procuraduría Federal del Consumidor, en relaciones médico-paciente ante la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, y para

¹⁰⁵ Briseño Sierra, Humberto, “El arbitraje comercial y su funcionamiento en México”, en *Panorama del arbitraje comercial internacional: selección de lecturas*, México, Instituto Mexicano de Comercio Exterior, Academia de Arbitraje y Comercio Internacional, Universidad Nacional Autónoma de México, 1983, p.262.

conflictos financieros la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.¹⁰⁶

Sirva como modelo, el procedimiento emanado de la última de los mencionados con antelación, pues es quien se encarga de los problemas entre los usuarios y las Instituciones Financieras, dentro de las cuales se aprecian las aseguradoras. Debiendo subrayar que los procedimientos desahogados ante esta Comisión Nacional son: procedimientos de conciliación y, procedimientos de arbitraje en amigable composición y en estricto derecho.

No obstante, cabe destacar la existencia de éstos mecanismos que se dividen en autocompositivos y heterocompositivos; los primeros, se identifican porque son las partes quienes, de forma voluntaria buscan alcanzar un acuerdo y resolver su conflicto a través del dialogo, mediante una etapa previa al inicio del proceso judicial, por ello, encontramos como autocompositivos la conciliación, mediación y negociación; los segundos, heterocompositivos, se caracterizan por haber un tercero, llamado árbitro, quien lleva a cabo este procedimiento dictando un laudo como solución del mismo.¹⁰⁷

Por consiguiente, es necesario realizar un estudio de los procedimientos contemplados por la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, ya que como bien se mencionó, es la encargada de intervenir en los conflictos entre usuarios y las Instituciones Financieras como lo son las aseguradoras.

3.2.1. La Conciliación

Partiendo de lo referente a la conciliación, se debe decir que, es el tercero quien al intervenir en el procedimiento “asume la dirección de las tentativas y hace proposiciones que, nótese bien, ellos tienen plena libertad para aceptar o

¹⁰⁶ Cornelio Landero, Eglá, *Mediación y derechos humanos*, segunda edición, México, Porrúa, 2019, p.62.

¹⁰⁷ Ríos Ruiz, Alma de los Ángeles, *op. cit.*, p. 204.

rechazar.”¹⁰⁸ A causa de ello, se aprecia que la labor del tercero interviniente es propiciar la charla como medio con el cual, las partes por sí mismos logren la solución de su conflicto.

Lo dicho hasta aquí supone que, el “Conciliador, se sitúa entre el competitivo y el complaciente. Valora lo expeditivo y está dispuesto a aceptar soluciones parciales siempre que ambas partes estén mínimamente satisfechas.”¹⁰⁹ Esta actividad consiste en analizar las diferencias de las partes, tratando de buscar aspectos comunes con los que se logre establecer puntos de conformidad, con el objetivo de lograr la solución del conflicto.

Es necesario recalcar como definición de la conciliación, el procedimiento donde las partes de un conflicto se reúnen con la intervención de un tercero ajeno y neutral, quien facilita la comunicación y formula propuestas de solución. De ahí que, hay dos tipos de conciliación; la primera extraprocesal, llamada así en virtud de que, se realiza fuera de un proceso judicial, sirva de ejemplo las comisiones estatales y Nacionales de Arbitraje Médico, la Comisión Estatal de Derechos Humanos, Comisión Nacional de protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, entre otros; y como segunda, la intraprocesal que se presenta al comienzo de un proceso, baste como muestra las juntas de conciliación y arbitraje, entre otras figuras.¹¹⁰

Dicho lo anterior, la conciliación se identifica como mecanismo en el que las partes, con apoyo del dialogo y de un tercero imparcial, buscan ellos mismos la solución a su problema. Esta conciliación puede ser extraprocesal o intraprocesal, cuya diferencia radica como su nombre lo indica, en que, la conciliación intraprocesal se presenta dentro de un proceso judicial, mejor dicho, cuando ya se ha iniciado el proceso; mientras que la extraprocesal por contraste, se encuentra en

¹⁰⁸ Alvarado Velloso, Alfredo, “Lecciones de derecho procesal civil”, en Aguila Grados, Guindo (comp.), *Sistema procesal: garantía de la libertad*, Perú, <http://www.bibliotecad.info/wp-content/uploads/2018/08/LECCIONES-DE-DERECHO-PROCESAL-CIVIL-PARA-PERU-ADOLFO-ALVARADO-VELLOSO.pdf> (consultado 17 de agosto de 2020).

¹⁰⁹ González-Capitel, Celia, *Manual de Mediación*, segunda edición, España, Atelier, 2001, p. 38.

¹¹⁰ Vado Grajales, Luis Octavio, *Medios alternativos de solución de conflictos*, en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2264/19.pdf> (consultado el 17 de agosto del 2020).

los procedimientos administrativos que pueden ser previos a iniciar los procesos judiciales, como lo es en el caso de la conciliación ante la Comisión Nacional de protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, pues una vez realizado tal procedimiento, en el supuesto de que las partes no lleguen a la solución de su conflicto, se dejan a salvo los derechos del usuario, para que este los haga valer ante los Tribunales Judiciales.

3.2.1.1. Características de la Conciliación

Se debe agregar que, la conciliación cuenta con diferentes características que la permiten diferenciar de los demás mecanismos alternos de solución de conflictos, de tal manera, la conciliación se caracteriza por: la voluntariedad, la comunicación, la flexibilidad, la intervención de un tercero, y el resultado de la conciliación.¹¹¹

La conciliación es voluntaria, en razón de que los individuos son quienes deciden o no someterse a dicho procedimiento sin podérseles obligar al mismo, pues este mecanismo versa precisamente en que los intervinientes, mediante el diálogo y la comunicación buscan la solución a su conflicto, de ello, la importancia de la flexibilidad para adaptarse a la situación o conflicto, además, de ser apoyados por la intervención de un tercero que recibe el nombre de conciliador, quien en base en su experiencia facilita no solo la charla entre los conflictuados, sino también, busca puntos de común acuerdo o posibles soluciones para llegar al resultado de la conciliación, que puede ser satisfactorio al lograr un acuerdo, o dejar a salvo los derechos de las partes para que en el hecho de que así lo quieran, hacerlos valer ante instancias judiciales.

Se debe agregar que, como características de la conciliación, el autor Rivas ha indicado las siguientes:

- Es un acto plenamente voluntario de economía procesal.
- Es ágil, se desarrolla generalmente en una audiencia asistida.

¹¹¹ Brett Castillo, Sandra, Tesis: *La conciliación como alternativa de resolución de conflictos de forma pacífica*, Valencia, 2009, en <http://biblioteca2.ucab.edu.ve/anexos/biblioteca/marc/texto/AAR7612.pdf> (consultado el 17 de agosto de 2020).

-El sujeto que desempeñe la labor conciliatoria, decidirá sobre la legalidad del acuerdo al que lleguen las partes.

-Permite acuerdos en donde se toman en cuenta y se satisfacen los intereses de las partes.

-La conciliación implica una medida de diálogo constructivo, que permite instrumentar una reconsideración para buscar soluciones que pueden producir beneficios inmediatos, evitando la fase contenciosa.¹¹²

Dentro de los beneficios que guarda la conciliación, está que al tratarse de un procedimiento ágil permite a los involucrados solucionar sus problemas de manera rápida, sin procesos largos y desgastantes como lo son los judiciales, además, por ser mecanismos gratuitos no le provocan menoscabo económico a las partes, permitiendo la solución del conflicto en un solo acto, con la intervención de un especialista en la materia como lo son los conciliadores.

3.2.2. El Arbitraje

Otro de los mecanismos que contempla la Ley para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, para que la Comisión Nacional desarrolle, es el arbitraje, el cual se ha considerado como una “técnica de resolución de conflictos utilizada especialmente en los ámbitos mercantil y comercial. Consiste en el concurso de una tercera persona imparcial que arbitra una solución razonada sin intervención del sistema judicial.”¹¹³

El arbitraje se ha identificado principalmente por ser un procedimiento para la solución de conflictos mercantiles y comerciales, de ello, la implementación del mismo en las funciones de la Comisión, pues en las relaciones entre usuarios y servicios financieros se desprenden actos de comercio susceptibles de solución por

¹¹² Rivas Sánchez, Rene, “La importancia de la conciliación para dirimir conflictos (un enfoque jurídico)”, *Revista del poder judicial del Estado de Baja California*, número 18, abril del 2003, pp. 15 y 16.

¹¹³ Vinyamata, Eduard, *Introducción a la Conflictología*, Universitat Oberta de Catalunya, FUOC, PID_00170237, p.15.

medio del arbitraje, con el afán de reducir la carga procesal de los Tribunales Judiciales y dar por concluido el asunto.

Por su parte, en la tesis titulada “Arbitraje. Es una institución convencional para resolver litigios mediante un laudo”, se estipula que se trata de “una institución que nace del pacto expreso de dos o más partes para resolver las controversias que surjan o hayan surgido, mediante un procedimiento legal o específico que debe respetar las formalidades esenciales del procedimiento, atribuyendo a un tercero la facultad de resolver el litigio existente mediante un laudo”.¹¹⁴

Al igual que la conciliación, el arbitraje de trata de un procedimiento en el que las partes deciden someterse por su propia voluntad sin ser obligados, en busca de la solución de un conflicto, no obstante, en este procedimiento se le otorga al tercero ajeno e imparcial denominado árbitro, la potestad para resolver el problema por medio de un laudo, con el que se da por concluido el controvertido.

Ahora bien, en cuanto a los laudos emitidos en este mecanismo, la tesis con rubro “Arbitraje”, indica que éstos no pueden revocarse por la voluntad de una sola de las partes, y una vez que se decreta su cumplimiento se eleva a la categoría de acto jurisdiccional.¹¹⁵ Esto en virtud de que, las partes al someterse al mencionado procedimiento por voluntad propia deben acatar también el laudo o resolución que el árbitro emita, con el objetivo de cumplirse en tiempo y forma para darse por concluido el asunto.

En consecuencia, “el fundamento del arbitraje es la voluntad de las partes y el acuerdo de arbitraje es la expresión de la voluntad. Como su nombre lo indica, se trata de un acuerdo mediante el cual las partes deciden someterse a arbitraje para resolver controversias que derivan de una determinada relación jurídica entre ellas.”¹¹⁶

¹¹⁴ Tesis I.3o.C.934 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, t. XXXIII, Mayo de 2011, pág. 1018.

¹¹⁵ Tesis 361915, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, t. XXXVIII, pág. 801.

¹¹⁶ Instituto Mexicano de Arbitraje, *Legislación Mexicana de Arbitraje Comercial comentada*, México, Porrúa, 2015, p. 19.

Al igual que la conciliación, el arbitraje requiere de la voluntad de las partes para someterse al desarrollo del mismo, pues como resultado, será emitido un laudo, el cual los involucrados deben acatar y cumplir, en razón de que justamente fueron ellos quienes decidieron someterse al mismo, con el objeto de resolver el conflicto que les compete.

3.2.2.1. Características del Arbitraje

De acuerdo con lo indicado sobre la conciliación y el arbitraje en los apartados anteriores, si bien se desprenden similitudes, cabe destacar que también existen diferencias que permiten identificar a cada uno de estos mecanismos. En primer lugar, se encuentra la intervención de un sujeto tercero, en la conciliación se trata de un experto conocedor de una materia en específico; y en el arbitraje, el árbitro se equipara a la figura de juzgador, por ser quien emitirá el laudo como solución del conflicto. En segundo lugar, como facultades u objeto del procedimiento, el árbitro emite un laudo que vincula a las partes; el experto o conciliador busca propiciar el diálogo y la comunicación para que sean ellos mismos quienes lleguen a la solución. Finalmente como tercero, está el resultado o producto que se obtiene al concluir el procedimiento, en el arbitraje, el árbitro resuelve por medio del laudo; y en la conciliación el experto emite una opinión sobre el hecho.¹¹⁷

Por todo esto, tanto la conciliación como el arbitraje, permiten la solución de conflictos de una manera más rápida y con menor desgaste para las personas; sin embargo, conviene resaltar que, una característica importante que contiene el arbitraje en contraste con la conciliación es la emisión del laudo por parte del árbitro, el cual vincula a las partes para su cumplimiento, porque fueron éstas quienes voluntariamente decidieron someterse al mismo y cumplir con lo resuelto.

No empero, la conciliación y el arbitraje coinciden en dos extremos importantes; el primero, es que ambos persiguen la solución de litigios inminentes

¹¹⁷ González de Cossío, Francisco, *El árbitro, homenaje al Doctor Rodolfo Cruz Miramontes*, biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2552/17.pdf> (consultado el 13 de agosto de 2020).

o presentes; y el segundo, es que funcionan a base de dos partes y un tercero imparcial.¹¹⁸ Como resultado, estos mecanismos alternativos para la solución de controversias, representan herramientas para dirimir conflictos entre las partes, con ayuda de un tercero neutral que favorece la comunicación entre los conflictuados.

Asimismo, de la tesis bajo rubro “Arbitraje. Concepto y elementos (interpretación del artículo II. 1 de la Convención sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras)”, se desprenden como elementos del arbitraje “a. Consentimiento por escrito de las partes de obligarse a someter a arbitraje todas las diferencias o ciertas diferencias. b. Las diferencias entre las partes provienen de una relación jurídica, contractual o extracontractual; y, c. La controversia sea arbitrable”.¹¹⁹

Como se afirmó arriba, para que las partes se sometan al procedimiento de arbitraje, es necesario un acuerdo por parte de los involucrados, donde estos decidan los límites y alcances del mismo, a efecto de que sean resueltas las disputas consagradas en el consenso de voluntades, pues únicamente deben ser éstas las abordadas, por así acordarlo los conflictuados.

En consecuencia, y gracias al acuerdo de los individuos para someterse al arbitraje, “las partes pueden obtener los mismos objetivos que con la jurisdicción civil, esto es, la obtención de una decisión a su conflicto con todos los efectos de la cosa juzgada”,¹²⁰ ya que, el laudo que emite el árbitro, como bien se ha dicho, tiene efectos vinculantes para quienes decidieron someterse a él voluntariamente, y ante su cumplimiento, hace las veces de cosa juzgada por elevarse a categoría de acto jurisdiccional resuelto.

¹¹⁸ Alcalá- Zamora y Castillo, Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa: contribución al estudio de los fines del proceso*, México, UNAM, 1991, p.76.

¹¹⁹ Tesis I.3o.C.937 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, t. XXXIII, Mayo de 2011, pág. 1017.

¹²⁰ Fernández Rozas, José Carlos, “La Constitución Mexicana y el Arbitraje Comercial”, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, número 16, enero- junio 2007, <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/article/view/5791/7635> (consultado 14 de agosto de 2020).

Por lo indicado en este apartado, es conveniente insertar un cuadro comparativo, a efecto de identificar de manera específica y resumida las diferencias aquí invocadas en relación a estos medios de solución de controversias.

Cuadro 4. Comparación entre conciliación y arbitraje.

	Conciliación	Arbitraje
Intervención de un sujeto tercero.	Conciliador, experto y conocedor de una materia en específico.	Árbitro se equipara a la figura de juzgador.
Finalidad u objetivo.	Busca propiciar el diálogo y la comunicación entre las partes para lleguen a la solución.	El árbitro emite un laudo (solución) que vincula a las partes.
Resultado o producto del procedimiento.	El experto o conciliador emite una opinión sobre el hecho.	El árbitro resuelve por medio del laudo.

Fuente. Elaboración propia a partir de la información contenida en el tema 3.2.2.1.

Así, en el cuadro que antecede, se toman como puntos de referencia para realizar una comparación entre la conciliación y el arbitraje, cuestiones base como lo son: la intervención de un sujeto tercero, la finalidad u objetivo del desarrollo de dichos mecanismos, así como el resultado o producto que se obtiene al concluir los mismos, observándose que, mientras en la conciliación el experto en la materia propicia el dialogo entre las partes y emite una opinión sobre los hechos, en el arbitraje, el árbitro se equipara al juzgador, quien resuelve por medio de un laudo que vincula a las partes.

3.2.3. Procedimiento a que se refiere el artículo 72 Bis de la Ley de Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros

El Código de Comercio mexicano, como encargado de regular los actos de comercio, ha indicado que en atención al arbitraje las partes pueden solicitar la intervención de una institución de arbitraje, de lo que “resulta evidente que la institución presta dos servicios.”¹²¹ Estos servicios se refieren a los dos tipos de arbitraje.

¹²¹ Foeth Persson, Mauricio Jorn, *Responsabilidad del árbitro en el arbitraje comercial-internacional en México*, México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2019, p. 46.

Así, la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, conforme a su Ley fundadora, cuenta con la facultad de prestar servicios de conciliación y arbitraje. Dentro de este último, encontramos justamente los dos tipos de arbitraje que contempla el artículo 72 *Bis*¹²² de la Ley para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, al hablar de los juicios arbitrales en amigable composición o de estricto derecho, concediendo a las partes la posibilidad para que, de común acuerdo se adhieran a las reglas de procedimiento establecidas por la Comisión Nacional total o parcialmente.

El arbitraje se puede clasificar en voluntario y obligatorio. En el voluntario, la voluntad de las partes impera y se les otorga libertad para establecer reglas en el procedimiento y los límites que deseen. Por lo que se refiere al arbitraje obligatorio, éste si bien cuenta con la voluntad de los individuos, los mismos se encuentran condicionados a seguir las reglas que ya han sido establecidas por la Ley, pues las mismas ya se encuentran determinadas sin poderse señalar cambios.¹²³

Acorde con lo indicado en el precepto legal 72 *Bis*, la propia Ley para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, ampara no solo el arbitraje en amigable composición y en estricto derecho, sino también da a las partes, en atención a la voluntad de las mismas, la posibilidad de ser ellas quien elijan el someterse a un procedimiento de arbitraje voluntario u obligatorio, pues del texto de dicho artículo, se desprende la posibilidad para que de mutuo acuerdo decidan someterse a las reglas ya establecidas por la Comisión Nacional para el desarrollo de tal procedimiento.

Es posible que, el legislador al trabajar sobre la Ley fundadora de la Comisión, y en aras de proteger el elemento primordial que es la voluntad de los conflictuados, se percatara de la importancia de establecer la libertad a los

¹²² Artículo 72 *Bis*. - En los juicios arbitrales en amigable composición o de estricto derecho, las partes de común acuerdo, podrán adherirse a las reglas de procedimiento establecidas por la Comisión Nacional, total o parcialmente, las cuales serán publicadas en el Diario Oficial de la Federación.

¹²³ Uribarri Carpintero, Gonzalo, "La relación entre el arbitraje y otras formas de justicia pública y privada. Una referencia al arbitraje mexicano", en Storme, Marcel y Gómez Lara Cipriano (coord.), *XII Congreso Mundial de Derecho Procesal, volumen II: el arbitraje*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, p. 254.

individuos, para que de común consenso establezcan las determinaciones que estimen pertinentes o que mejor atiendan a sus interés dentro del proceso del arbitraje. No obstante, “las partes y/o el árbitro pueden reglamentar el accionar o remitirse a las disposiciones supletorias de la ley”,¹²⁴ con el afán de que el mecanismo se encuentre dentro de las marcaciones indicadas por los ordenamientos.

Conforme a lo ya dicho, el arbitraje simboliza una eficaz forma alternativa para la solución de conflictos, ya que, los “aspectos importantes por los cuales se opta por dirimir alguna controversia ante un árbitro es la especialidad de la materia, así como, el papel fundamental que se da a la voluntad de las partes.”¹²⁵

A pesar de los beneficios que personifica el arbitraje, en la práctica no ha causado mucho impacto dentro de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, al ser muy pocos los casos en los que se ha hecho uso del mismo, por lo que se debe realizar un análisis del arbitraje en amigable composición y de estricto derecho establecidos por la Ley.

3.2.3.1. Arbitraje en amigable composición

El artículo 73 de la Ley abordada, indica que el arbitraje en amigable composición debe ser elegido por las partes, pues son ellas quienes facultan a la Comisión Nacional para desarrollarlo, fijando voluntariamente los puntos que serán materia del arbitraje, e indicando las pautas a las que se someterán para el desahogo del procedimiento.

El arbitraje en amigable composición, como su nombre lo indica, radica en que los involucrados por común acuerdo eligen someterse al mencionado mecanismo, por lo que deciden amigablemente las cuestiones a abordar y las

¹²⁴ Briseño Sierra, Humberto, *El arbitraje en el derecho privado: situación internacional*, México, UNAM, Dirección General de Publicaciones, 1963, p. 63.

¹²⁵ Rodríguez García, Aldo, “Condusef, un instrumento jurídico para la solución de conflictos con el sector financiero”, *IUS Revista Jurídica*, México, Universidad Latina de América, <https://www2.unla.mx/iusunla6/opinion/CONDUSEF.htm> (consultado el 19 de agosto de 2020).

formalidades que siguieran, comprometiéndose voluntariamente a su cumplimiento, en razón de que, ellos fueron quienes lo establecieron.

Lo cual, implica que el arreglo a someterse al arbitraje resulte invulnerable como cualquier actuación interpartes, al ser éstas quienes deciden sobre el tema, y en consecuencia, una vez finiquitadas las obligaciones entre ellas tampoco puede generarse o invocarse pretensiones de ninguna otra clase.¹²⁶

Los acuerdos a que llegan las partes celebrantes, para someterse al arbitraje en amigable composición, representan cuestiones inviolables por así acordarlo voluntariamente, en el entendido de que al solucionar los puntos concernientes se tendrán por concluidas las obligaciones, representando o haciendo las veces de cosa juzgada, al quedar sin materia el conflicto.

Por lo tanto, la tesis bajo el rubro “Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF). Es improcedente conceder la suspensión del procedimiento conciliatorio señalado en el artículo 68 de la legislación relativa, pues su continuación es de orden público e interés social”. En la cual se habla de la ponderación de los beneficios del arbitraje por considerarlo “una vía alternativa para la solución de controversias ante una institución especializada en la que se tomara en cuenta la buena fe que debe existir en los negocios jurídicos, con lo cual se fortalece la estructura que conforma y fundamenta el sistema financiero mexicano y se refuerza la confianza sobre el funcionamiento apropiado del sistema financiero.”¹²⁷

A la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, en el ímpetu de protección a los usuarios y reforzar la confianza en las Comisiones creadas para ello, se le otorgó la facultad de desahogar los procedimientos arbitrales en amigable composición, sin que ello implique

¹²⁶ Osorio Villegas, Angélica María, Tesis: *Medios alternos de solución de conflictos por excelencia*, Universidad Pontificia Javeriana, Bogotá, en <https://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere4/Tesis-15.pdf> (consultado el 17 de agosto de 2020).

¹²⁷ Tesis VI.10.A.176 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, t. XXI, Mayo de 2005, pág. 1429.

obligación alguna para las partes, lo cual quiere decir que, son ellas quienes deciden someterse al mismo o no, por lo que, de no optar por el desarrollo del procedimiento arbitral, se dejan a salvo los derechos para que se hagan valer ante los tribunales competentes o en la vía que proceda. Situación que actualmente demuestra que, son las instituciones financieras quienes se oponen en mayor medida a este tipo de mecanismos de solución de conflictos, y en consecuencia, deviene la poca práctica de los mismos.

3.2.3.2. Arbitraje de estricto derecho

Por su parte, el arbitraje en estricto derecho contemplado por el artículo 74 de la Ley para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, establece que son las partes las que facultan a la Comisión Nacional, para resolver la controversia planteada con estricto apego a las disposiciones legales aplicables, y en atención a lo dispuesto en el artículo 75 de la misma Ley.

Es por esto, que recibe el nombre de arbitraje en estricto derecho, en virtud de que, las partes por mutuo acuerdo deciden someterse a lo indicado por la Ley, sin modificar cuestión alguna y otorgando a la Comisión Nacional la potestad de desarrollar el mismo, obligándose a su cumplimiento, al ser ellas quienes eligen el desahogo de este mecanismos de solución de controversias.

Así, al someterse a un arbitraje en estricto derecho, se adhieren a lo que indica la Ley, y autores como Quintana Adriano, resumen este procedimiento arbitral de la siguiente manera:

- La demanda se presentará dentro de los nueve días contados a partir del día siguiente de que se celebró el compromiso legal.
- La CONDUSEF deberá notificar a la institución financiera, la cual deberá presentar su contestación (cinco días).
- Contestada la demanda, se abrirá un espacio para ofrecer y desahogar pruebas; cinco y diez días respectivamente.
- Alegatos, ocho días comunes.
- La CONDUSEF, después de valorar las pruebas y alegatos, emitirá un laudo.

-Los bancos tendrán un plazo de quince días contados a partir de la notificación, para que cumplan la resolución, en caso de no ser así, serán nulos.

-Existen tres medios de defensa en contra del laudo y las resoluciones: a) juicio de amparo, b) aclaración del laudo y c) recurso de revisión.¹²⁸

De lo anterior, se desprende el procedimiento a desarrollar en el arbitraje en estricto derecho, que a grandes rasgos se asemeja al procedimiento jurisdiccional, con presentación de demanda, notificación de la misma, contestación de demanda, ofrecimiento y desahogo de pruebas, alegatos y emisión de laudo, este último que hace las veces de sentencia.

Si bien, se percibe la omisión de una contestación de vista dentro del procedimiento arbitral, esto radica en el objetivo principal de los mecanismos alternativos de solución de controversias, es decir, hacer más ágil y menos costoso el procedimiento.

Consiguientemente, la tesis cuyo rubro es “Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF). La admisión a trámite de la reclamación presentada por un particular no importa por sí sola alguna transgresión directa a los derechos sustantivos de la institución financiera de que se trate”. Establece que, “cuando la institución financiera da contestación a la demanda relativa al procedimiento arbitral de estricto derecho, debe acompañar la documentación en que funde sus excepciones y defensas”.¹²⁹

Con lo anterior, no existe duda alguna que, dentro del procedimiento arbitral en estricto derecho, se aprecia una extrema semejanza al proceso jurisdiccional, pues al presentar la demanda y la contestación de demanda, se deben de adjuntar las pruebas con las que se acrediten las acciones y las excepciones o defensas, siendo responsabilidad de cada una de las partes su ofrecimiento, a efecto de que, la Comisión Nacional, dentro del ámbito de sus competencias emita el laudo correspondiente.

¹²⁸ Quinta Adriano, Elvia Arcelia, *Marco jurídico de las finanzas*, México, UNAM, 2018, p. 50.

¹²⁹ Tesis I.7o.A.260 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, t. XIX, Enero de 2004, pág. 1476.

3.2.4. Sistema Arbitral en Materia Financiera, Registro de Ofertas Públicas Arbitral y Comité Arbitral Especializado

Para el desahogo de los procedimientos arbitrales, la Comisión Nacional tiene a su cargo la organización, funcionamiento y promoción del Sistema Arbitral en Materia Financiera, tal como lo establece el artículo 84 *Bis* de la Ley para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, ya que por medio de este Sistema Arbitral, las Instituciones Financieras y los usuarios tienen la posibilidad de aplicar el arbitraje, para solucionar las controversias futuras que puedan suscitarse, sobre operaciones y servicios previamente establecidos y acordados por las partes voluntariamente.

De tal manera, las Instituciones Financieras que han acordado someterse al sistema arbitral en esta materia, se inscriben y lo hacen del conocimiento público en el Registro de Ofertas Públicas Arbitral, para la solución de controversias futuras originadas por operaciones o servicios contratados con los Usuarios; así, en el caso de presentarse reclamación ante la Comisión Nacional, esta última revisa en el Registro de Ofertas Públicas a efecto de proceder al desarrollo del procedimiento.

Como bien se ha indicado, las Instituciones Financieras son quienes voluntariamente deciden inscribirse en el Registro de Ofertas Públicas del Sistema Arbitral, que tendrá a su cargo la Comisión Nacional, para ello, el artículo 84 *Ter* de la Ley referida, establece las indicaciones y lineamientos para realizar dicha inscripción, con el objeto de que la lista de instituciones inscritas sea de conocimiento público.

Finalmente, y en relación a los laudos o resoluciones emitidas dentro del arbitraje en materia financiera, estos deben ser aprobados por el Comité Arbitral Especializado, tal como lo estipula el artículo 84 *Quinquies* de la Ley abordada, pues es el Comité quien se encarga de la observación y vigilancia de la emisión de laudos, encontrándose integrado por personal de la Comisión Nacional expertos en la materia, toda vez que, dichos laudos hacen las veces de cosa juzgada, asemejándose a las sentencias emitidas dentro del proceso jurisdiccional.

3.3. Terminación del procedimiento ante la Comisión para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros

Llegados a este punto, se debe retomar que, el procedimiento que se desahoga ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, inicia con la presentación de la reclamación o queja por parte de los usuarios; en la que deben de relatarse los hechos que se reclaman, así como acreditarse los mismos.

Consecuentemente, la Institución Financiera es requerida por la Comisión Nacional para que se pronuncie frente a lo indicado por el usuario, y en el caso de ser discrepantes las opiniones de las partes, se procede a citarse para la celebración de una audiencia de conciliación, a la cual ambas partes están obligadas de asistir y, en específico el representante de la Institución Financiera debe ir acompañado de un informe, en el cual, se tiene que dar contestación razonada a todos y a cada uno de los hechos narrados en la reclamación del usuario, tal como lo indican las fracciones II y III del artículo 68 de la Ley para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.

Una vez realizado lo anterior, y en el caso de que las partes no lleguen a un acuerdo dentro de la audiencia de conciliación, el encargado de celebrar la audiencia en representación de la Comisión Nacional, invitará a los conflictuados a someterse al arbitraje, sin ser obligados al mismo, pues ambas partes por mutuo acuerdo deben decidir someterse a éste o no.

Así, suponiendo que no se logre llegar a un acuerdo conciliatorio, ni someterse al arbitraje, ya sea en amigable composición o en estricto derecho que ofrece la Comisión Nacional, se concluye levantando el acta respectiva, en la que a solicitud del usuario, se puede requerir el dictamen de parte de la Comisión Nacional, el cual, acorde a lo establecido en el artículo 68 *Bis* I de la Ley referida, es el que contiene una valoración técnica y jurídica elaborada con base en la información, documentación o elementos que existan en el expediente, así como en los elementos adicionales que el organismo se hubiere allegado.

En efecto, la emisión del dictamen por parte de la Comisión Nacional es el análisis técnico y jurídico que realiza el órgano encargado y especializado de la Comisión, para en atención de los documentos, elementos y pruebas recibidas por parte del usuario y la Institución Financiera, determinar el importe de las obligaciones a cargo de la Institución Financiera, dicho en otras palabras, el dictamen representa la opinión de los especialistas en la materia, que determinan la procedencia de la reclamación y con ello la obligación de pago de la Institución Financiera.

Es por lo anterior, que el dictamen representa un documento importante, junto con el acta donde se dejan a salvo los derechos de las partes y se da por concluido el procedimiento ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, para que los mismos se hagan valer ante los tribunales competentes y en la vía correspondiente.

3.3.1. Derechos de los Usuarios ante Tribunales competentes

En el mismo orden de ideas, los usuarios que no hubieren llegado a la solución de la controversia con la institución financiera, como en el caso que nos ocupa, contrato de seguro de gastos médicos, cuentan con su derecho integro para hacerlo valer ante los tribunales competentes, tal como lo indica el segundo párrafo del artículo 17 de nuestra Carta Magna¹³⁰.

No obstante, se debe resaltar que, por ser un asunto de índole mercantil al tratarse de actos de comercio, los conflictos que versen sobre contratos de seguro, como el de gastos médicos, debe ser tramitado en la vía oral mercantil en atención a lo dispuesto por el numeral 1390 *Bis* primer párrafo del Código de Comercio¹³¹, el cual, en adición con las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación en fecha 25 veinticinco de enero del 2017 dos mil diecisiete, decreto que reforma y

¹³⁰Artículo 17 Constitucional, Segundo párrafo: Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

¹³¹ Artículo 1390 *Bis*, Primer párrafo del Código de Comercio.- Se tramitarán en este juicio todas las contiendas mercantiles sin limitación de cuantía.

adiciona diversas disposiciones del Código de Comercio, en materia de Juicios Orales Mercantiles, en su transitorio marcado como “Quinto”, se desprende literalmente que “A partir del tercer año siguiente al de la entrada en vigor del presente Decreto, en los juicios orales mercantiles previstos en el artículo 1390 *Bis* se tramitarán todas las contiendas mercantiles sin limitación de cuantía.”¹³²

En consecuencia, las controversias emanadas de los contratos de seguro, como el de gastos médicos, por incumplimiento de las aseguradoras frente a los usuarios, debe tramitarse como juicios orales mercantiles, que inician con la presentación de la demanda acompañada de los medios necesarios con los que el actor pruebe sus afirmaciones, a efecto de que la institución financiera demandada, dentro del término legal concedido conteste la demanda, haciendo valer sus excepciones y defensas, mismas que deberán acreditarse con los elementos de prueba correspondientes.

Llegados a este punto, cabe retomar lo ya expuesto dentro del presente capítulo, es decir, en el caso de la materialización del siniestro que provoca la afectación de un contrato de seguro de gastos médicos celebrado por un usuario con una aseguradora, y ante la negativa de cumplimiento de sus obligaciones por parte de la institución financiera, lo procedente es acudir ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, quién cuenta con mecanismos de conciliación y arbitraje, con el fin de proteger los derechos de los usuarios y solucionar la controversia, para posteriormente acudir ante tribunales.

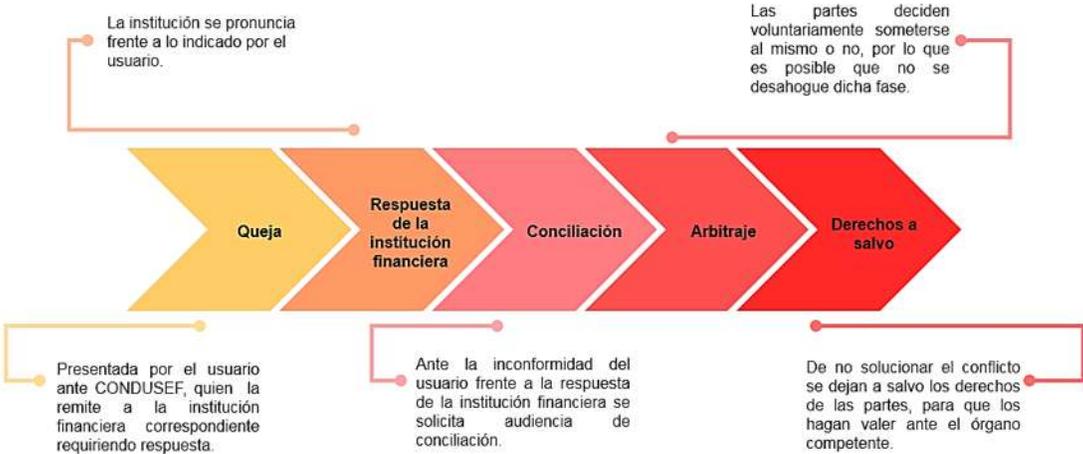
Sin embargo, como bien se dijo, al iniciar el procedimiento ante la Comisión Nacional, se presenta una reclamación o queja con los documentos que acrediten los hechos narrados y que representan controversia, debiendo la aseguradora contestarlo mediante un informe, adjuntando los documentos necesarios que justifiquen su incumplimiento. Lo cual, podría equiparse a lo realizado ante el órgano jurisdiccional, por lo que se explica de la siguiente manera:

¹³² Diario Oficial de la Federación, Decreto de fecha 25 veinticinco de enero del 2017 dos mil diecisiete, Decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones del Código de Comercio, en materia de Juicios Orales Mercantiles, Transitorio Quinto.

La reclamación o queja presentada ante la Comisión, se asemeja a la presentación de la demanda, y la contestación de demanda se identifica con el informe emitido por parte de la institución financiera; por lo cual, con el objeto de reducir tiempos, para que la petición del usuario sea atendida de manera ágil, y por tratarse de uno de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, esto es, el derecho a la Salud, una alternativa para ello, sería el remitir de manera íntegra el procedimiento desahogado ante la Comisión Nacional con el fin de que, haga las veces de demanda y contestación de la misma, pues como bien se dice, por tratarse de un derecho humano, el Estado tiene la obligación de resguardarlo y protegerlo a pesar de ser parte de relaciones entre particulares, cuestiones que serán abordadas y estudiadas dentro del capítulo siguiente.

Finalmente, y con la intención de establecer de manera gráfica el procedimiento desahogado ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, el cual inicia con la presentación de la queja por parte del Usuario de servicios financieros, y concluye dejando a salvo los derechos de las partes para que los hagan valer ante los Tribunales competentes, se inserta a continuación un diagrama en el cual, se describe de manera resumida y grafica el proceso ante dicha Comisión.

Figura 2. Proceso ante la CONDUSEF.



Fuente. Elaboración propia, derivado de lo investigado dentro de este capítulo, y en específico de los temas 3.2.3, 3.2.3.1, 3.2.3.2, 3.2.4, 3.3. y 3.3.1.

En la figura anterior, como bien de aprecia, se inserta el proceso desahogado ante la CONDUSEF, partiendo de la presentación de la queja por parte del usuario, continuando con la respuesta de la institución financiera, para posteriormente dar paso a la conciliación, y si así lo deciden las partes, al arbitraje, mismo que puede ser en amigable composición o en estricto derecho, o por el contrario, de no decidir someterse al arbitraje se concluye el procedimiento dejando a salvo los derechos de las partes para que los hagan valer ante el órgano competente.

CAPÍTULO CUATRO

En este capítulo se realizará un análisis y valoración de la protección y defensa del derecho a la salud de los usuarios de servicios financieros, para ello, se parte de la reforma financiera, con el objetivo de identificar los beneficios que ha generado a los usuarios, pues al fortalecer a la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, se buscó incrementar la efectividad de los procedimientos que a la misma son encomendados, entre ellos, la recepción de reclamaciones por motivo de incumplimiento del contrato de seguro de gastos médicos.

De tal manera, al analizar los procedimientos desahogados ante esta Comisión Nacional, permitirá estudiar las realidades a las que se enfrenta el sistema arbitral con el fin de realizar una crítica al mismo, para identificar la viabilidad de procedencia como método para una solución ágil de controversias, que garantice la protección y defensa del derecho a la salud a través de la Comisión.

En consecuencia de lo anterior, y ante los problemas actuales a que se enfrentan los usuarios contratantes de seguros de gastos médicos, en este apartado se presentarán propuestas con la finalidad de protección del derecho a la salud como derecho humano, sea a través del sistema arbitral desahogado ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, por medio de la solución de conflictos ante tribunales de conformidad con el artículo 17 Constitucional, o del amparo contra particulares, todas para el cumplimiento del contrato de seguro de gastos médicos. Donde la meta es, garantizar a quienes compran una póliza de seguro de gastos médicos, el recibir servicios de atención a su salud con pleno respeto a sus derechos, en forma oportuna, eficaz, eficiente y con alta calidad.

4. ANÁLISIS Y VALORACIÓN DE LA PROTECCIÓN AL DERECHO A LA SALUD DE LOS USUARIOS EN EL CONTRATO DE SEGURO DE GASTOS MÉDICOS

Tal como se ha indicado en el capítulo anterior, la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, como su nombre lo indica, se ha creado con la objetivo de ser un organismo encargado de proteger y defender los derechos e intereses de los usuarios de servicios financieros, y para ello, esta Comisión cuenta con diferentes mecanismos que le permiten encaminarse a cumplir con dicho objetivo; así la finalidad de este apartado es analizar y valorar, si en la práctica efectivamente cuenta con las herramientas necesarias para ejecutar el fin indicado.

Además, en el presente se estudiarán las diferentes posibilidades con que cuenta el usuario, para proteger y defender sus derechos frente a las instituciones financieras, entre las cuales se encuentran las aseguradoras.

4.1. La reforma financiera y sus beneficios para el usuario

Para comenzar, debe decirse que una de las reformas más grandes de la historia en México, ha sido la reforma financiera de 2014, que modificó 33 treinta y tres leyes, aprobó un nuevo ordenamiento, e incremento la importancia de la protección del usuario, al tener como finalidad principal el impulsar el acceso al financiamiento y fortalecer la inclusión financiera. De esta forma se adecuó y reforzó el marco de actuación de las autoridades que regulan y supervisan a las entidades financieras, beneficiando al usuario y robusteciendo la función de la autoridad.¹³³

Esta implementación de 2014, que favoreció la protección de los derechos de los usuarios, se vio impulsada por las reformas de 2011 sobre los temas de derechos humanos, de ello, al ser los derechos de los usuarios un derecho de esta

¹³³ Avendaño Carbellido, Octavio, “La reforma financiera y su impacto en el usuario”, *Entreciencias: Diálogos de la sociedad del conocimiento*, México, ENES Unidad León/UNAM, Ciencias Sociales, Humanidades y Artes, Entreciencias 4 (10): 177-200, Ago.–Nov. 2016, ISSN: 2007–8064, pp.177-178.

índole, surgió la importancia de realizar dicha adecuación, con el objeto de salvaguardar las potestades de los usuarios y consolidar las facultades de las autoridades que supervisan las relaciones de las instituciones financieras, pretendiendo lograr un equilibrio entre las relaciones de las entidades financieras con los usuarios de sus servicios.

Así, en lo concerniente a la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, se estableció que ésta incorporaría y mantendría un Buró de Entidades Financieras con la información obtenida en el ejercicio de sus atribuciones, revisaría y aprobaría los Contratos de adhesión y comprobantes de operaciones, a efecto de supervisar e identificar cláusulas abusivas contenidas en los mismos; se buscó promover el sistema arbitral, además, de dotarse de facultades a la Comisión para que pueda emitir recomendaciones a las entidades financieras y mejoren sus servicios, impida la difusión de información engañosa por parte de las entidades y permita que los conciliadores tengan una participación más activa en los procedimientos.¹³⁴

Por lo anterior, las adiciones realizadas a la Comisión Nacional se encaminan a su fortalecimiento, a fin de constituirla en una autoridad que supervise e intervenga en las relaciones entre usuarios e instituciones financieras, atendiendo al entendido que, los usuarios representan la parte frágil de la contratación, siendo personas que la mayoría de las veces no tienen conocimientos bastos en la materia, contrario a las empresas financieras. Por ello, la intención de esta reforma guío a poner en práctica la intervención de la Comisión, tanto con una participación más activa de los conciliadores, como con el impulso del sistema arbitral, que si bien se incorporó en la Ley desde que dicho organismo fue creado, su desarrollo ha sido escaso.

Como resultado, la pretensión del Ejecutivo Federal por fortalecer a la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, ha producido efectos positivos, no obstante, no han sido los esperados; de manera que, a continuación cabe resaltar el impacto de dicho fortalecimiento.

¹³⁴ *Ibíd*em, pp.183-190.

4.1.1. Fortalecimiento de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros

De lo analizado en el apartado que antecede, se puede resumir que, el Ejecutivo Federal decidió reformar para fortalecer las acciones de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, en los servicios de información, asesoría y protección de usuarios en cuatro aspectos importantes: 1) Emitir recomendaciones a instituciones financieras y hacerlas públicas. 2) Regular los contratos de adhesión (evitar cláusulas abusivas) y comprobantes de operaciones, impidiendo la difusión de información engañosa. 3) La integración de un comité especializado en materia financiera y un Buró de Entidades Financieras con la finalidad de que los usuarios cuenten con información relevante para la toma de decisiones; y, 4) Potenciar el uso del Sistema Arbitral en Materia Financiera.¹³⁵

Cabe hacer alusión a éste último aspecto mencionado, pues con la reforma se busca impulsar el desarrollo de un procedimiento que bien, no es nuevo, pero que representa una novedad en materia financiera ante el poco empleo que se le ha dado; de manera que, con la reforma se intenta establecer al sistema arbitral, como un procedimiento de solución de controversias que garantice la imparcialidad, celeridad, transparencia y eficacia del sistema financiero.

Sin embargo, los especialistas en el tema sugieren hacer esfuerzos conjuntos por parte del Estado, las entidades financieras y los consumidores, en virtud de que, el usuario de los servicios financieros necesita entender sus derechos y responsabilidades, lo cual se traduce en educación financiera que el Estado debe implementar, por esto, con la reforma se intenta consolidar mejores prácticas para la protección a los usuarios, armonizando la regulación y la eficiencia en el sistema.¹³⁶

¹³⁵ Aguirre Quezada, Juan Pablo, "Fortalecimiento a la CONDUSEF", *Mirada Legislativa*, México, Dirección general de análisis legislativo, Instituto Belisario Domínguez, Senado de la República, Legislatura LXII, año 2013, número 14, 24-Mayo-2013, <http://bibliodigitalibd.senado.gob.mx/bitstream/handle/123456789/2072/ML14.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, p.4.

¹³⁶ *Ídem*.

Además, para un efectivo funcionamiento del sistema financiero, se requiere mantener el equilibrio de las partes, es decir, entre usuarios e instituciones financieras, pero concediendo la debida protección a los consumidores, en atención a que representan la parte débil por carecer de conocimientos en la materia; de ahí, que sea la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, la adecuada para ello en atención a sus principios rectores.

4.1.2. Principios rectores de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros

La Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, a efecto de cumplir con sus fines encomendados, se rige bajo 3 tres principios básicos que son: el Principio de fomento a una cultura adecuada de las operaciones y servicios financieros, el Principio jurídico Contencioso y el Principio de Ombudsman financiero.

El primero de éstos, “se orienta a crear y fomentar una cultura adecuada del uso de las operaciones y servicios financieros a través de programas específicos; difundir y proporcionar información relacionada con los servicios y productos que ofrecen las instituciones financieras, así como difundir los programas que otorguen beneficio a los usuarios”.¹³⁷ En otras palabras, este principio cumple la función de desarrollar un sistema de información, orientada a que el usuario se empape de conocimientos en el área financiera, a fin de que pueda elegir de manera objetiva los servicios que prestan dichas instituciones.

Por lo que respecta al segundo de los principios, denominado como Principio Jurídico Contencioso, consistente por un lado “en los procedimientos de conciliación y arbitraje, y por otro lado en el servicio legal que se brinda a los usuarios”.¹³⁸ Éste principio, se refiere a aquellas facultades que tiene la Comisión Nacional para la

¹³⁷ Quintana Adriano, E. Arcelia, “Procedimiento ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros”, *Revista de la Facultad de Derecho del Estado de México*, México, UNAM, año 2002, número 238, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/238/art/art7.pdf>, p. 171.

¹³⁸ *Ídem*.

solución de controversias que se susciten entre los usuarios y las instituciones financieras; de manera que, al existir conflicto, se inicia el procedimiento en la Comisión por medio de la queja del usuario, dando paso al desahogo de la conciliación, y en los casos de que las partes así lo acuerden, se someten al arbitraje, para finalmente en el supuesto de no lograr acuerdo alguno, dejar a salvo los derechos de las partes para que los hagan valer ante los tribunales competentes, otorgando la Comisión Nacional servicios legales a los usuarios, con la finalidad de guiarlos en materia financiera.

Finalmente, como tercer y último principio de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, se refiere al ombudsman financiero, con miras a contribuir al sano desarrollo del sistema económico en México, por medio del ejercicio de su facultad, para recomendar a las autoridades y a las instituciones, cambios y modificaciones a las reglas, normas y procedimientos, con el propósito de prevenir los conflictos que naturalmente se presentan en las operaciones propias del sector.¹³⁹

En este orden de ideas, la Comisión Nacional representa al ombudsman financiero, como la encargada de regular las sanas relaciones entre las instituciones y los usuarios, además, de ser la encargada de proteger los derechos de los usuarios por medio de la educación financiera, lo que les permite empaparse de conocimientos en el sector, al igual que, los servicios prestados para la solución de problemas.

4.2. Efectividad de los procedimientos presentados ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros

Como ya se mencionó, uno de los propósitos de la reforma financiera, fue el impulso del funcionamiento del Sistema Arbitral, procurando la protección de los intereses de los usuarios y propiciando las sanas prácticas, al mismo tiempo de fortalecer las atribuciones de la Comisión mediante la potestad de emitir recomendaciones

¹³⁹*Ídem.*

generales y dictámenes con carácter de título ejecutivo, para garantizar la seguridad jurídica de los usuarios de los servicios financieros.¹⁴⁰

De tal manera, con la reforma en materia financiera, se buscó el beneficio de los clientes de las instituciones financieras, pues al promover el uso del mecanismo arbitral, se incita a la solución de los conflictos suscitados entre usuarios e instituciones, esto de una manera más ágil y con menor desgaste tanto económico como físico de las partes involucradas.

Lo dicho hasta aquí supone que, uno de los motivos que provocó la reforma, para el efecto de beneficiar a los usuarios, fue el establecer y propiciar procedimientos ágiles, tratando de evitar los litigios largos e innecesarios a las partes. A lo que cabe hacer hincapié, en relación al tema abordado dentro del presente trabajo de investigación, puesto que, cuando se trata de la relación contractual que emerge entre el usuario y la aseguradora por motivo de la celebración de un contrato de seguro de gastos médicos, se desprende que el derecho involucrado es la salud del usuario, ya que, la aseguradora tiene la obligación de hacerse cargo de la prestación de servicios médicos y de los gastos que se originen por motivo de dicho acontecimiento, hasta la restauración de la salud y vigor vital del asegurado.

Como resultado de lo anterior, y ante la trascendencia del restablecimiento de la salud de los usuarios, emana la necesidad e importancia de implementar dicho mecanismo arbitral como una forma de resolver los conflictos entre usuarios y aseguradoras de una manera rápida que no provoque desgaste en las partes, principalmente en el usuario, en atención de que se encuentra involucrado un derecho humano, como lo es el derecho a la salud.

¹⁴⁰Grupo Funcional Gobierno, *Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, Protección Financiera*, Auditoría de Desempeño: 14-1-06G3A-07-0070, GB-073, https://www.asf.gob.mx/Trans/Informes/IR2014i/Documentos/Auditorias/2014_0070_a.pdf, pp.3-12.

4.2.1. Incumplimiento del contrato de seguro de gastos médicos

A causa de lo indicado en el apartado que antecede, es menester hacer referencia a que, previo a la reforma ya mencionada, esto es, en el año 2013, las principales controversias en materia de seguros fueron cuatro, tal y como se muestra a continuación, con lo porcentajes y motivos en el gráfico establecidos.

Figura 3. Principales controversias en materia de seguros en 2013.



Fuente. Elaboración propia a partir de lo contenido en la revista Mirada Legislativa, Fortalecimiento de la CONDUSEF, número 14, 24-Mayo-2013, <http://bibliodigitalibd.senado.gob.mx/bitstream/handle/123456789/2072/ML14.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

De acuerdo a lo anterior, al 2013 las principales controversias en materia de seguros con un porcentaje del 32%, fueron originadas por el incumplimiento del contrato por parte de las aseguradoras, después con 21% la cancelación no atendida de póliza no contratada, siguiendo con 11% la cancelación del contrato por parte de la aseguradora, y con 7% la inconformidad con la reparación del bien afectado; sin embargo, no son los únicos, de ello que la suma de los porcentajes anteriores no logren llegar al cien por ciento, pues el objetivo del gráfico es remitir a las cuatro principales problemáticas en dicha materia, sin hacer alusión a las que no cobraron gran relevancia.

Se debe agregar que, ante esta problemática surgió la necesidad de buscar un mecanismo benéfico para que los usuarios pudieran acudir ante tales situaciones, otorgando facultades a la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, como encargada de la solución

entre conflictos donde los intervinientes son las instituciones financieras y sus clientes.

No obstante, y a pesar de que ante los porcentajes de 2013, se realizara la reforma de 2014, con el objetivo de emplear herramientas útiles para la resolución de controversias entre los usuarios y las aseguradoras, los datos obtenidos del informe de autoevaluación del periodo de enero-diciembre 2018-2019, arrojan como tercer lugar a las Instituciones de Seguros, con cifras significativas por concepto de “Negativa en el pago de indemnización”.

Acorde con lo anterior, es importante aclarar que los motivos de negativa de pago pueden ser diversos, pero que en su conjunto arrojan los números que a continuación se indican.

Figura 4. Negativa en el pago de indemnización, cifras del periodo 2018-2019.



Fuente. Elaboración propia a partir de la información recabada de la base de datos de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, en su Informe de Autoevaluación Enero-Diciembre 2019.

Con esto, se quiere decir que en el periodo ya señalado, la Comisión recibió 310,200 reclamaciones en total, de las cuales, en 2018 de concluyeron 47,431 en materia de seguros con 18,336 casos de Negativa en el pago de indemnización; y en 2019 fueron 45,008 con 17,458 casos por este mismo motivo. En síntesis, la baja

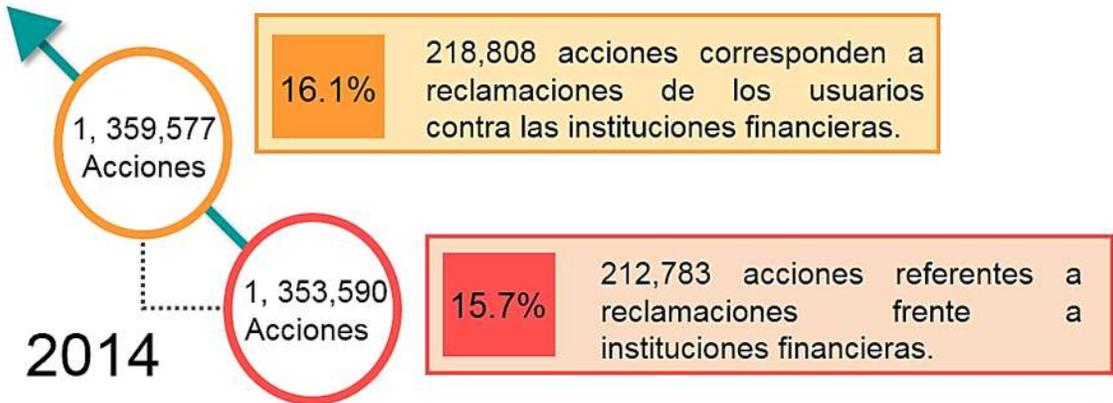
de casos por Negativa en el pago de indemnización para 2019, se debe a la disminución de asuntos concluidos en dicho año, comparándose con la anualidad anterior.

Es ante estas circunstancias, que se aprecia el incumplimiento por parte de las instituciones financieras en relación a los contratos de seguro, al negarse al pago de indemnización por motivo de la materialización de los siniestros amparados por las pólizas contratadas, por lo que, en el siguiente apartado se abordará justamente lo referente a las reclamaciones presentadas ante la Comisión Nacional.

4.2.2. Reclamaciones presentadas ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros

Posterior a la reforma financiera, es decir, en el año 2014 la CONDUSEF tuvo un significativo ejercicio, tal y como es posible observarse en el gráfico continuo.

Figura 5. Ejercicio de la CONDUSEF en 2014.



Fuente. Elaboración propia, a partir de los datos recabados en: Auditoría de Desempeño: 14-1-06G3A-07-0070, GB-073, de la *Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, Protección Financiera*, https://www.asf.gob.mx/Trans/Informes/IR2014i/Documentos/Auditorias/2014_0070_a.pdf

En consecuencia, a inicios del 2014, la Comisión Nacional recibió 1, 353,590 acciones de defensa, de las que el 15.7%, esto es, 212,783 acciones corresponden a reclamaciones de los usuarios contra las instituciones financieras. Y para finales

de ese mismo año, se concluyeron 1, 359,577 acciones de defensa, el 16.1% (218,808 acciones) referentes a reclamaciones.

La creación de la Comisión Nacional, así como su implementación a raíz de la reforma financiera, ponen en evidencia la importancia del funcionamiento de la misma, esto para la atención de los conflictos emanados de las relaciones entre los clientes y las instituciones financieras, en consideración de que su misión es proveer la solución y protección de los usuarios.

Además, las acciones de defensa a usuarios en CONDUSEF, ha ido evolucionando con el paso de los años, motivo por el cual, se agrega la siguiente gráfica de la que se desprende el número de reclamaciones recibidas en la Comisión Nacional por año, y de tales cifras, la cantidad de casos resueltos por medio de la conciliación, como mecanismo que ofrece dicho organismo para la solución de controversias.

Gráfica 1. Reclamaciones atendidas y resueltas mediante conciliación en CONDUSEF.



Fuente. Elaboración propia a partir de la información recabada en la base de datos de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.

Como se aprecia, en 2014 se atendieron 218,808 lográndose 37,187 conciliaciones; en 2015, 238,680 reclamaciones con 38,306 conciliaciones; en 2016, 243,767 reclamaciones con 42,046 conciliaciones; en 2017, 260,367 reclamaciones, con 48,275 conciliaciones; para 2018, 292,067 reclamaciones, con 53,661 conciliaciones; y finalmente en 2019 se atendieron 310,200 reclamaciones, consiguiéndose 55,237 conciliaciones.

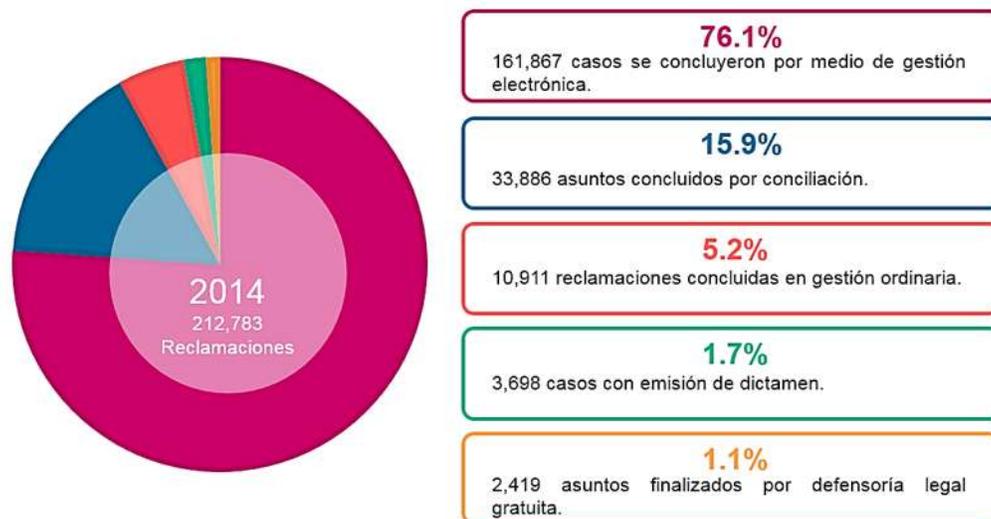
La anterior evolución e incremento de las reclamaciones atendidas por la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, se debe en gran medida a que posterior a la reforma financiera y gracias a la misma se propició una mayor inclusión financiera en nuestro país; asimismo, con la divulgación que se dio de la reforma, se permitió que los usuarios supieran de la existencia e importancia de la Comisión Nacional, para acudir ante ella a solicitar asesoría o apoyo con los conflictos e inconformidades frente a los conflictos con las instituciones financieras.

4.2.3. Análisis y Realidades del Procedimiento Arbitral ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros

Ahora, es importante dar paso a lo concerniente sobre el análisis de las realidades a que se enfrenta el procedimiento arbitral desahogado ante la Comisión Nacional, pues en la práctica se debe prestar especial atención a la efectividad que este mecanismo ha demostrado.

Retomando la reforma del 2014, y con ello, los datos indicados al inicio de dicha anualidad, es decir, de las 212,783 reclamaciones atendidas por la Comisión Nacional, las cuales fueron concluidas de distintas maneras, tal y como se desprende de la siguiente figura, en donde consta que el 76.1% (161,867) se concluyeron por medio de gestión electrónica; el 15.9% (33,886) por conciliación; el 5.2% (10,911) mediante gestión ordinaria; el 1.7% (3,698) con dictamen, y el 1.1% (2,419) por defensoría legal gratuita. En relación al arbitraje, este no adquirió mucha importancia, concluyéndose con dicho mecanismo únicamente 2 casos.

Figura 6. Reclamaciones atendidas y resueltas ante CONDUSEF a inicios de 2014.



Fuente. Elaboración propia, a partir de los datos recabados en Auditoría de Desempeño: 14-1-06G3A-07-0070, GB-073, de la *Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, Protección Financiera*, https://www.asf.gob.mx/Trans/Informes/IR2014i/Documentos/Auditorias/2014_0070_a.pdf

No obstante lo anterior, cabe aclarar que, respecto a la atención de asuntos resueltos con apoyo del sistema de arbitraje, el mismo no fue significativo en el año indicado, pues como se dijo, sólo se concluyeron 2 casos, razón por la cual, y ante la cantidad poco destacable, no se hace alusión al arbitraje en el grafico que antecede.

Hecha esta salvedad, se logra identificar que a pesar de que con la reforma financiera se buscó impulsar el sistema arbitral, este tuvo poco éxito, ya que de las 212,783 reclamaciones atendidas por la Comisión Nacional en 2014, solo dos casos fueron resueltos por medio del arbitraje; de manera que, en dicho tema no se logró el efecto buscado ni esperado, al igual que para los años consecutivos, al ser escasos y casi nulos los asuntos en los cuales se logró desarrollar el sistema arbitral, puesto que, en 2015 y 2016 solo se registró un caso de arbitraje cada año, y para las prosiguientes anualidades no se consiguió ninguno, lo cual es visible a continuación.

Tabla 2. Casos resueltos en sistema arbitral.

Sistema arbitral						
Año	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Casos resueltos	2	1	1	0	0	0

Fuente. Elaboración propia a partir de la información recabada en la base de datos de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.

Es por esto que, el sistema arbitral es poco destacable dentro de la Comisión Nacional, en razón de los escasos asuntos resueltos por medio del mismo, dicho de otra manera, desde la reforma en materia financiera, sólo se han concluido cuatro casos en arbitraje, 2 en 2014, 1 en 2015 y 1 en 2016; así, puede pensarse que una de las razones de que este sistema tenga poco éxito, se debe a que se trata de un mecanismo que únicamente es una invitación a las instituciones financieras para someterse a él, y ante ello, las aseguradoras por considerar que la Comisión Nacional será imparcial y favorecerá al usuario en razón de que su naturaleza es la protección y defensa de los usuarios de los servicios financieros, deciden no hacerlo.

Es ante tales motivos, que se debe resaltar que “la posición de la CONDUSEF no es proteger al usuario a ultranza, sino establecer una posición neutral en la que, con base en la exposición de los hechos por ambas partes y la presentación de los documentos probatorios, se llegue a conclusiones o fallos justos.”¹⁴¹

En esencia, a pesar de los pocos casos en que se ha empleado el sistema arbitral y contrario a los argumentos de las instituciones financieras, el principal objetivo del mecanismo de arbitraje, es el realizar una valoración jurídica de la

¹⁴¹ Arellano Gault, David, *Evaluación de Procesos del programa E011: Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF). Informe final*, Centro de Investigación y Docencia Económica A. C., México, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, abril de 2011, p.29.

controversia entre el usuario y la institución financiera, a fin de determinar quién tiene la razón dentro del asunto; por tanto, este procedimiento arbitral se traduce en una herramienta para la solución de controversias de una manera ágil.

4.2.3.1. Crítica al procedimiento arbitral desahogado ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros

Como se afirmó arriba, posterior a la reforma financiera han sido pocos casos, casi nulos, en los que se ha empleado el arbitraje, ya que “la reforma se quedó corta, pues aunque se tuvo la posibilidad de establecer mayor obligatoriedad para el sometimiento al arbitraje por parte de las entidades financieras en sus diferencias con el usuario; no sucedió, pues sigue siendo potestativa su adhesión”.¹⁴²

Llegados a este punto, se observa que al realizar la reforma, se pasó por alto la necesidad de establecer obligatoriedad a las instituciones financieras para someterse al mecanismo arbitral, de manera que, solo equivale a la mera invitación para que las instituciones decidan sujetarse al mismo o no, lo que en consecuencia, provoca que el usuario siga desprotegido y obligado a acudir ante los tribunales jurisdiccionales con procedimientos largos y costosos, para la solución de las controversias.

Es de esto que, “se reporta una necesidad de capacitación en temas sustantivos para el personal con el fin de atender adecuadamente la demanda que exige la población usuaria.”¹⁴³ Es decir, que al acudir los usuarios ante esta instancia sean solucionadas las controversias, sin necesidad de acudir ante tribunales.

Desde luego, al existir inmerso en la Ley un procedimiento como es el arbitraje, para resolver los conflictos entre usuarios y aseguradoras de una manera ágil, al ser relativamente pocos los casos en los que se ha empleado dicho mecanismo, origina que el personal de la Comisión Nacional tenga poca experiencia

¹⁴² Avendaño Carbellido, Octavio, *op. cit.*, p.198.

¹⁴³ Arellano Gault, David, *op. cit.*, pp.29-30.

al respecto, siendo necesaria no solo una capacitación para el personal, sino también dotarle de facultades para someter a las partes a la realización del mismo.

Lo anterior, ya que si bien, “la carencia de la previa instancia administrativa no puede ser considerada de oficio por el juez,”¹⁴⁴ ésta puede ser de gran ayuda, con miras a que, en una instancia previa administrativa pueda solucionarse la controversia entre usuarios e instituciones financieras, evitando el desarrollo de procesos judiciales; o en su defecto, que el desahogo del procedimiento ante la Comisión Nacional represente una verdadera instancia previa, con potestades para obligar a las aseguradoras a someterse a los procedimientos de arbitraje.

4.2.3.2. Disyuntiva entre la necesidad de obligar a las aseguradoras al procedimiento arbitral y la voluntariedad

Lo dicho hasta aquí, supone que al dotar de facultades de obligatoriedad a la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, con el objetivo de que las empresas aseguradoras deban someterse al desahogo del procedimiento arbitral establecido en la Ley, va contrario a la figura del arbitraje, pues como bien se mencionó dentro del presente trabajo, en el capítulo anterior, al hablarse de las características que identifican al sistema arbitral, donde justamente la voluntariedad es una de ellas, al convertir al arbitraje en obligatorio, iría contrario a su naturaleza voluntaria.

No obstante, como se ha dejado claro, una de las limitantes a que se enfrenta el arbitraje es que las instituciones financieras deciden someterse a él o no, donde “esta es la verdadera y gran utilidad del proceso voluntario: procurar, en vista del cumplimiento de un negocio, un juicio que excluya el riesgo de la desobediencia;”¹⁴⁵ lo cual se traduce en que, a pesar de tratarse de un mecanismo voluntario, debe velarse por la culminación del asunto, evitando su incumplimiento.

¹⁴⁴ Chiovenda, Giuseppe, *Curso de derecho procesal civil*, traducción y compilación de Enrique Figueroa Alfonzo, México, Harla, Biblioteca Clásicos del derecho procesal, 1997, tomo 4, p. 360.

¹⁴⁵ Carnelutti, Francesco, *Derecho procesal civil y penal*, traducción y compilación de Enrique Figueroa Alfonzo, México, Harla, Biblioteca Clásicos del derecho procesal, 1997, tomo 1, p. 248.

Es por esto que, al ser voluntarios guardan cierto grado de desobediencia de las partes, lo que los convierte en mecanismos complejos, al requerir de mayor análisis y estudio para identificar las posibles vertientes de incumplimiento, preverlas y tratar de evitarlas, como en el caso del presente trabajo; con lo que se busca identificar y ponderar la voluntariedad del procedimiento arbitral como una característica, y la necesidad de convertirlo en una herramienta obligatoria con la que se puedan proteger los derechos de los usuarios de servicios financieros, en específico el derecho a la salud, a través de la CONDUSEF en los contratos de seguro de gastos médicos celebrados con las aseguradoras.

Ahora bien, retomando la idea de que la condición voluntaria ha surgido del estudio de los negocios jurídicos de derecho privado y, ante todo, del estudio de los contratos, como lo es el contrato de seguro de gastos médicos celebrado con las aseguradoras, donde la voluntariedad ha sido considerada como una manifestación de la autonomía que identifica este tipo de actos, precisamente, porque al ser un negocio jurídico, quienes lo realizan son libres de decidir obtener su efecto, o incluso limitar esa voluntad.¹⁴⁶

Por esto, habría que decir también que, dicha autonomía de la voluntad debe prevalecer para el caso de la celebración de los contratos de seguros de gastos médicos; sin embargo, al encontrarse inmerso dentro del mismo un derecho humano, como lo es el derecho a la salud, naturalmente éste debe defenderse y predominar por encima de las características que se le han otorgado al arbitraje, en razón de que, en miras de protegerse un derecho humano, pueden existir excepciones, en otras palabras, se puede exceptuar la voluntariedad en el arbitraje cuando se trate de la protección de un derecho humano.

¹⁴⁶ Carnelutti, Francesco, *Instituciones de derecho procesal civil*, traducción y compilación de Enrique Figueroa Alfonso, México, Harla, Biblioteca Clásicos del derecho procesal, 1997, tomo 3, p. 777.

4.2.3.3. Viabilidad del procedimiento arbitral en los casos de contratos de seguro de gastos médicos

Siguiendo con el análisis del procedimiento arbitral para la solución de controversias entre los usuarios e instituciones financieras, con la intención de la protección y defensa del derecho a la salud, a través de la CONDUSEF en los contratos de seguro de gastos médicos celebrados con las aseguradoras en México, debe resaltarse que un árbitro ejerce una función judicial, pero “aunque los árbitros estén investidos de funciones jurisdiccionales, la menor plenitud de tal función, por un lado, y por otro, su designación específica permite restringir bastante la comparación con la de los jueces estatales, los límites de la designación misma”.¹⁴⁷

Definitivamente, las funciones que un árbitro desempeña para la solución de controversias, se asemejan a la de un juez estatal, en el sentido de que toma a consideración lo actuado dentro del procedimiento arbitral, las pruebas aportadas, y una vez realizado el estudio correspondiente, emite un laudo con el que resuelve la controversia, por lo que, es una herramienta de gran utilidad para la solución de conflictos de una manera más ágil.

Dicho lo anterior, se puede inferir al árbitro entre los auxiliares de la justicia, donde su función se destina a que, las partes entre las cuales ha surgido una controversia, pueden ponerse de acuerdo a fin de hacerla decidir, no por los órganos jurisdiccionales del Estado, sino por árbitros.¹⁴⁸

Así, al ser los árbitros auxiliares de la justicia, son encargados de resolver las controversias, es decir, se trata de una forma de solución de conflictos más rápida; y en consecuencia, hablando del tema que nos ocupa, el contrato de seguro de gastos médicos, recordando al derecho humano inmerso en el mismo, esto es, el derecho a la salud, debe resaltarse la importancia de protección del mismo, en razón de que por la naturaleza del contrato se encuentra en riesgo no solo la protección de la salud del contratante y/o asegurado, sino también de la vida.

¹⁴⁷ *Ibíd*em, p. 267.

¹⁴⁸ Calamandrei, Piero, *Derecho procesal civil*, traducción y compilación de Enrique Figueroa Alfonso, México, Harla, Biblioteca Clásicos del derecho procesal, 1997, tomo 1, p. 167.

Es por esto que, si los árbitros son auxiliares de la justicia, quienes a través del arbitraje pueden resolver los conflictos que se suscitan entre las partes actuando expeditamente, se convierte en un mecanismo sumamente útil para dirimir los conflictos entre los usuarios y las instituciones financieras, principalmente, cuando se trata de un conflicto en el que se relacionan derechos humanos como es el derecho a la salud, y que como resultado puede provocar afectaciones graves al usuario, e incluso la muerte.

Por todo esto, es viable el procedimiento arbitral en los casos de seguro de gastos médicos celebrados con las aseguradoras en México, pues a través de la CONDUSEF, puede ser empleada esta herramienta para la solución de controversias por medio de árbitros, como auxiliares de la justicia, sin necesidad de acudir a procesos judiciales largos y desgastantes.

4.3. Problemas actuales en los seguros privados de gastos médicos

Ahora bien, una vez indicada la viabilidad del procedimiento arbitral para la solución de conflictos relacionados con el cumplimiento del contrato de seguro de gastos médicos, es menester hacer mención de los principales temas de los que surgen disyuntivas entre aseguradoras, pacientes e incluso prestadores de servicios de salud, dentro de los cuales se encuentran los siguientes:

1. Preexistencias. La cual se refiere a las enfermedades existentes previo a la celebración del contrato de seguro, por ello, “una fuente frecuente de fricciones entre médicos, hospitales y pacientes, por un lado, y las aseguradoras, por el otro, es el manejo a conveniencia por parte de la aseguradora del concepto de preexistencia de una enfermedad.”¹⁴⁹ Ya que por tratarse de un contrato de seguro de gastos médicos, deben ser cubiertos todos los gastos médicos que surjan a raíz de la atención de padecimientos relacionados con el ámbito de la salud.

¹⁴⁹ Sámano GFJ, Fernández GH, Pérez PR, et al., *Problemática actual de los seguros privados para la atención a la salud en México*, An Med Asoc Med Hosp, ABC, 2003, volumen 48, número 1, enero-marzo 2003, p.70.

2. Libertad de elección, redes médicas y honorarios profesionales. Donde “el derecho inalienable del paciente para elegir en plena libertad al médico de su confianza no es respetado por la industria mexicana de seguros médicos.”¹⁵⁰ Dicho de otra manera, al materializarse el siniestro cubierto por el contrato de seguro de gastos médicos, son las aseguradoras las que deciden sobre los servicios de salud, hospitales y profesionales que asistirán al celebrante del contrato, limitando y restringiendo gravemente su derecho de elección.

3. Instancias de queja. Como ya se ha mencionado dentro del presente trabajo, la institución encargada de atender las inconformidades entre aseguradoras y usuarios, es la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, “que en todos los casos se declara desprovista de los recursos legales para resolver estos problemas, teniendo los interesados que recurrir a juicios civiles, con gran desventaja ante los poderosos departamentos jurídicos de las compañías de seguros.”¹⁵¹ Es de esto que, si bien la Comisión Nacional cuenta con mecanismos útiles a emplear, a efecto de evitar el sometimiento de las partes a procesos judiciales largos y desgastantes, dicha Comisión carece de facultades para obligar a las instituciones al desahogo del mismo.

4. Tipos de póliza. Donde “las condiciones de estas pólizas no son dadas a conocer plenamente a los clientes, ya sea por ignorancia u ocultamiento intencional por parte de los corredores o de las propias compañías. A esto se suma el poco cuidado, falta de conocimientos y de experiencia por el lado del consumidor”,¹⁵² dando como resultado el desequilibrio contractual, pues la parte fuerte (aseguradora) tiene pleno conocimiento de los alcances y efectos del contrato, mientras la parte débil (usuario) carece de los mismos, de lo que deviene la importancia de la Comisión Nacional como protectora de los derechos de los

¹⁵⁰ *Ibidem*, pp.70-71.

¹⁵¹ *Ibidem*, p.72.

¹⁵² *Ídem*.

usuarios, para que en dichos casos de desventaja oriente a los contratantes, empleando los mecanismos alternativos para esta solución de controversias.

5. Uniformidad de formatos y procedimientos. Esta es una problemática a que se enfrentan pacientes, médicos, hospitales y las propias aseguradoras, ya que por la diversidad de formatos, los procedimientos administrativos a seguir son diferentes, suscitando en consecuencia que, sea “complejo el proceso de internamiento hospitalario, generando barreras que complican los trámites de autorización, pagos, etcétera, y que obstaculizan en gran medida la eficiencia en la atención a los pacientes.”¹⁵³ Lo que puede originar que incluso, después de prestados los servicios médicos, la aseguradora se niegue al cumplimiento de lo convenido, y sea el usuario quien deba responder por los gastos provocados de tal atención médica.

Es de los problemas anteriormente mencionados, entre otros, a los que se enfrentan los usuarios en los casos de celebración del contrato de seguro de gastos médicos, por lo que, deviene la importancia de implementar herramientas coercitivas y de obligatoriedad a la Comisión Nacional, para someter a las partes a los procedimientos arbitrales, a efecto de resolver los conflictos en un menor lapso de tiempo, y con ello, proteger el derecho a la salud de los usuarios, contratantes y/o beneficiarios.

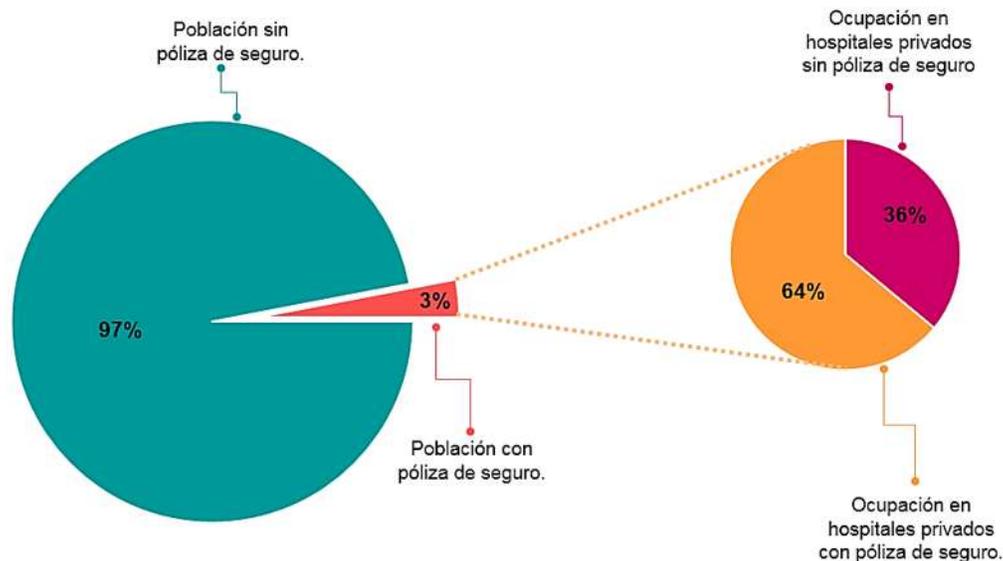
4.3.1. Propuestas para la protección del derecho a la salud

El siguiente punto, se trata de la protección del derecho a la salud en estos tipos de contrato de seguro de gastos médicos, teniendo en cuenta que, los seguros en el ramo de atención a la salud, no cuenta con porcentajes muy significativos según datos proporcionados por la Asociación Mexicana de Instituciones de Seguros (AMIS).¹⁵⁴ Tal como se muestra en la figura continúa.

¹⁵³ *Ibidem*, p.73.

¹⁵⁴ *Ibidem*, p. 69.

Figura 7. Porcentaje de población asegurada en el ramo de atención a la salud.



Fuente. Elaboración propia a partir de la información obtenida en la revista Problemática actual de los seguros privados para la atención a la salud en México, An Med Asoc Med Hosp, ABC, volumen 48, número 1, enero-marzo 2003.

Se aprecia que, aproximadamente solo se encuentra cubierto el 3% de la población con una póliza de seguro en el ramo de atención la salud, y es el 64% de la ocupación en hospitales privados la correspondiente a pacientes asegurados. Con esto se quiere decir que, los individuos celebrantes de esta clase de contrato de seguro de gastos médicos corresponden al sector privado, y como resultado, los servicios de salud, de igual manera, conciernen a este sector por ser los hospitales privados quienes brindan la atención médica. De lo que deviene la importancia de protección al derecho a la salud en esta sección de la sociedad; aunado a que, ante la situación actual, se encuentra en incremento la contratación de seguros relacionados con el ramo de la salud, incluso en los casos no cubiertos por el sector público, es decir, cuando los servicios públicos son insuficientes.

Todo esto parece confirmar que, la idea de los contratos de seguros de gastos médicos es, “ofrecer coberturas por padecimientos o intervenciones no cubiertas por el sector público o que, pese a estar cubiertas, se considera que habría

disposición a pagar por pólizas privadas que cubran los servicios provistos de forma ineficiente por el sector público.”¹⁵⁵

Hecha esta salvedad, queda claro que existen casos en los que los servicios públicos de salud son insuficientes, provocando que las personas se vean en la necesidad de buscar subsanar dicha carencia con la contratación de pólizas de seguros de gastos médicos, a fin de ser complementarios estos servicios, para la integral protección de la salud de los usuarios.

Llegados a este punto, debe de procederse a indicar el menester de protección del derecho a la salud dentro de este tipo de seguro, pues como se mencionó arriba, existen casos en los que estos contratos se complementan con los servicios públicos, siendo de vital importancia “ofrecer al asegurado una póliza que le aporte un valor adicional a partir de la cobertura pública con la que ya cuenta.”¹⁵⁶

Ahora bien, cuando los usuarios no cuentan con servicios públicos de salud, sobresale la envergadura de protección de este derecho a la salud, al ser por medio del contrato de seguro de gastos médicos, la forma en que pueden recibir servicios de salud, creando un mayor involucramiento del sector privado en cuanto a servicios y redes médicas para la atención de los usuarios.

Como resultado de lo anterior, y ante esta penuria de protección del derecho a la salud dentro del contrato de seguro de gastos médicos celebrado con las aseguradoras, en los siguientes apartados se presentarán las posibles soluciones ante dicha problemática, para una debida protección y defensa de este derecho humano; pues atendiendo a que el presente trabajo se trata de la elaboración de una tesis descriptiva, explorativa y propositiva, se presentan a continuación las propuestas y resultados de la investigación.

¹⁵⁵ Asociación Mexicana de Instituciones de Seguros, *Aseguramiento en salud propuestas del sector asegurado privado*, México, AMIS, 2018, p.39.

¹⁵⁶ *Ibíd*em, p.40.

4.3.1.1. Procedencia del sistema arbitral ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros

Dentro del presente apartado, se analizará qué tan procedente o benéfico resulta el aplicar el sistema arbitral, como mecanismo alternativo para la solución de controversias, a efecto de proteger el derecho a la salud de los usuarios de servicios financieros en relación con el contrato de seguro de gasto médicos, esto por medio de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de Usuarios de Servicios Financieros.

Avanzando en este razonamiento, y con el fin de ponderar la procedencia y beneficio de la incursión obligatoria del sistema arbitral como herramienta para la protección del derecho a la salud, se requiere recordar que la Constitución de nuestro país, en su artículo 17, contempla el derecho de acudir ante tribunales para el acceso efectivo de la jurisdicción del Estado. Y es por esta salvedad que, el imponer el desahogo de este mecanismo alternativo para la solución de controversias, referentes al contrato de seguro de gastos médicos, pudiera percibirse como una trasgresión al derecho al acceso a la jurisdicción del Estado.

No empero, la tesis titulada “Acceso a los mecanismos alternativos de solución de controversias, como derecho humano. Goza de la misma dignidad que el acceso a la jurisdicción del estado.” En la cual se indica que si bien, el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, insta el derecho sobre el acceso efectivo a la jurisdicción del Estado, y encomendada a tribunales encargados de impartir justicia, mediante la emisión de resoluciones de manera pronta, completa e imparcial; también, es ese mismo precepto que, reconoce como derecho humano, el resolver los conflictos por medio de mecanismos alternativos de solución de controversias previstos por la ley, convirtiéndolos en una garantía de la población para el acceso a una justicia pronta y expedita. Dando como resultado que, al encontrarse la tutela judicial y los mecanismos alternos de solución de

controversias, en un mismo plano constitucional, tengan la misma dignidad, así como idéntica finalidad, esto es, resolver las pugnas entre los gobernados.¹⁵⁷

Prosiguiendo con este análisis, la tutela judicial y los mecanismos alternos de solución de controversias, cuentan con el mismo rango constitucional, pues el propósito principal de ambos es el solucionar las disputas de una manera rápida y efectiva; generando en consecuencia que, efectivamente la incursión obligatoria del sistema arbitral a través de la Comisión Nacional para la protección del derecho a la salud de los usuarios en el contrato de seguro de gastos médicos, sea una vía procedente, ya que con éste no se trasgrede el derecho al acceso a la justicia de las aseguradoras, en razón de que la tutela judicial y los mecanismos alternos de solución de controversias, se encuentran en un mismo plano constitucional.

Además, quienes desahogan estos procedimientos sobre mecanismos alternativos de solución de controversias, en la práctica pueden considerarse como auxiliares de la justicia, cuyo oficio es el auxilio del juez, y con la posibilidad de ser asumido por órganos públicos (órganos administrativos que cooperan en fines de justicia) o por Comisiones, cuyas funciones tienen carácter meramente administrativo.¹⁵⁸

Por tanto, y en atención a lo indicado en el texto constitucional mexicano, resulta legal y procedente la solución de controversias por medio de los mecanismos alternativos de solución de controversias, sin que esto implique una trasgresión al derecho de acceso a la justicia, en virtud de que ambos logran el mismo fin de solución, e incluso la justicia alternativa puede llegar a ser más ágil que la jurisdiccional, por motivos de la carga de trabajo.

Así, la propuesta que se plantea, es la modificación del artículo 72 *Bis* de la Ley de Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, en atención a que es el mencionado artículo el que habla sobre el procedimiento del sistema arbitral, esto con la finalidad de adicionarse la obligatoriedad por parte de

¹⁵⁷ Tesis III.2o.C.6 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Décima Época 2004630, Tribunales Colegiados de Circuito Pág. 1723 Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3 Tesis Aislada Constitucional.

¹⁵⁸ Calamandrei, Piero, *op. cit.*, pp. 170-171.

las aseguradoras a someterse al desahogo del procedimiento arbitral en los casos de contratos de seguro de gastos médicos, con el fin de salvaguardar el derecho a la salud de los usuarios, resaltando que para estos últimos, por ser la parte contratante débil, y en virtud de que se trata de la protección de su derecho a la salud, el desahogo del procedimiento arbitral será potestativo únicamente para los usuarios.

De tal manera, es importante identificar que el artículo 72 *Bis* de la Ley de Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, se encuentra actualmente: “Artículo 72 *Bis*.- En los juicios arbitrales en amigable composición o de estricto derecho, las partes de común acuerdo, podrán adherirse a las reglas de procedimiento establecidas por la Comisión Nacional, total o parcialmente, las cuales serán publicadas en el Diario Oficial de la Federación.”¹⁵⁹

Como resultado de la propuesta que se menciona, al adicionarse un párrafo al artículo anteriormente invocado, se pretende que quede de la forma siguiente: “Artículo 72 *Bis*.- En los juicios arbitrales en amigable composición o de estricto derecho, las partes de común acuerdo, podrán adherirse a las reglas de procedimiento establecidas por la Comisión Nacional, total o parcialmente, las cuales serán publicadas en el Diario Oficial de la Federación. Tratándose de contratos de seguro de gastos médicos, para la protección del derecho humano a la salud, el desahogo del juicio arbitral es obligatorio para las aseguradoras y potestativo para el usuario”.

4.3.1.2. Solución de conflictos ante tribunales de conformidad con el artículo 17 Constitucional

Fue en 2008, cuando gracias al nuevo texto del párrafo cuarto del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, estableció que las leyes preverán Métodos Alternativos de Solución de Controversias, permitiendo que las

¹⁵⁹ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley de Protección y defensa al Usuario de Servicios Financieros*, cit, p.26.

personas puedan resolver sus conflictos sin la necesidad de acudir a ningún tipo de autoridad, y mucho menos, a la judicial.¹⁶⁰

Es decir, con esta incursión se dio pauta a la solución de disputas por medios no judiciales, pero que logren la misma finalidad, resolver los conflictos; y de ello, la importancia por establecer ambas posibilidades, tanto la jurisdiccional como la no jurisdiccional en el mismo artículo, con la intención de contar con igual rango Constitucional.

“Como se sabe, este artículo garantiza el derecho a la justicia, o más precisamente el derecho de acceso a ella, es decir, la posibilidad de acudir ante un juez para que resuelva un pleito entre particulares”.¹⁶¹ Es por esto que, de establecerse como obligatorio el sistema arbitral para que, a través de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de Usuarios de Servicios Financieros, se proteja el derecho a la salud de los usuarios en temas de contratos de seguro de gastos médicos, las aseguradoras podrían alegar como transgredido su derecho de acceso a la justicia, para lo cual dentro de esta investigación, y con el objeto de lograr una tesis descriptiva, propositiva y explorativa, se expone lo siguiente:

Tal como ha quedado indicado dentro de este trabajo, previo a que las partes, usuario y aseguradora, acudan a los tribunales judiciales para la solución del conflicto, existe la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, quien cuenta con mecanismos, entre ellos, la queja con la que inicia este procedimiento ante la Comisión, donde el usuario expone su inconformidad por escrito, y frente a la cual la institución financiera debe de dar formal contestación, para que en caso de no existir conciliación alguna, y de declinarse el sistema arbitral, sea emitida el acta en la que la CONDUSEF deja expeditos los derechos, de manera que, los interesados los hagan valer ante autoridades jurisdiccionales.

¹⁶⁰ Hernández Villegas, Enrique A., “Elegir la manera de solucionar un conflicto entre particulares es un derecho humano: Propuesta de reforma al artículo 17 Constitucional”, *Arbitraje y Mediación*, México, ICC México PAUTA, Boletín Informativo del Capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio, A.C., número 84, diciembre 2017, p.94-95.

¹⁶¹ *Ibidem*, p.99-100.

Por lo anterior, es de apreciarse que en este mecanismo previo a la demanda judicial, la Comisión Nacional realiza diferentes actividades, comenzando por la identificación de legitimación con que acude el usuario, ya que “para ejercitar el derecho es necesario legitimarse exhibiendo el título que lo acredite”¹⁶², de ello, es la Comisión especializada en temas financieros, la adecuada para realizar tal función.

Otra de sus competencias, es el recibir tanto la queja formal del usuario, en la que expone los hechos que motivan su reclamación y pruebas que la acreditan; como el informe que emite la aseguradora en contestación a los hechos indicados por el reclamante, y de igual manera, las pruebas que fundamentan sus determinaciones. Pues incluso la Comisión, tiene potestades para en los casos en los que las partes no acreditan de forma fehaciente sus manifestaciones, les pueda requerir de dichos documentos, con la finalidad de que todo quede debidamente integrado.

En pocas palabras, lo realizado por la Comisión Nacional se equipara al inicio del proceso judicial, pues un juez en un primer momento, recibe la demanda al igual que la Comisión la queja, escritos que contienen los hechos de la inconformidad, así como los documentos que los acreditan; posteriormente, ambas analizan la identificación de la legitimación con que comparecen y en caso de ser necesario requieren de la documentación correspondieren; notifican a la institución financiera de lo reclamado por el usuario, para que ésta en el plazo concedido para ello, de contestación a los hechos exhibiendo las pruebas pertinentes para sus manifestaciones, es decir, el informe para lo referido a la Comisión y la contestación de demanda en el tribunal judicial.

En consecuencia, se aprecia que la queja hace las veces de escrito inicial de demanda, y el informe de la contestación de demanda, toda vez que ambos escritos traen consigo los documentos y pruebas necesarias que acreditan lo contenido. Acorde a esto, es que una propuesta para la protección del derecho a la salud de

¹⁶² Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito*, 19 edición, México, Porrúa, 2019, p. 8.

los usuarios en lo contrato de seguros de gastos médicos, es que la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, como órgano administrativo previo, reciba la queja del usuario como demanda y el informe de la aseguradora como contestación de demanda, para que en caso de no lograr la conciliación, dichos escritos sean remitidos al órgano judicial competente para la continuación del trámite, haciendo más ágil el procedimiento, pues la Comisión Nacional ya ha estudiado la legitimación con que comparecen, así como los hechos y pruebas motivo del conflicto.

No empero, esta propuesta podría enfrentarse al problema de que los usuarios al no contar con conocimientos suficientes en el tema, puedan presentar quejas deficientes, y que al momento en que la Comisión remitiese dicha documentación al órgano judicial, provocará consecuencias negativas para los usuarios.

Problema que se soluciona, si la Comisión como encargada de la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, otorga asistencia a los usuarios, pues el efecto que se lograría, es que efectivamente se protegiera el derecho a la salud de los usuarios en el contrato de seguro de gastos médicos, al desahogarse un procedimiento de manera más ágil, sin trasgredir el derecho al acceso a la justicia de las aseguradoras, donde la Comisión canalizaría toda la documentación recabada, para el efecto de que el tribunal judicial diera paso al estudio del caso con la secuela procesal correspondiente, pero ya sin necesidad de recibir demanda y sus pruebas, estudiar la legitimación, notificar a la institución financiera, ni recibir contestación de demanda con sus respectivas pruebas, salvo lo respectivo a las pruebas supervenientes de las que se tiene conocimiento con posterioridad.

Lo anterior, a consideración del juez competente, y previo al estudio que el mismo realice del expediente que la Comisión Nacional le haya remitido, con el objetivo de identificar que los elementos de la acción se encuentren integrados, y con ello que, la impartición de justicia puede efectuarse de manera ágil, recordando

que se trata de asuntos sobre contratos de seguro de gastos médicos, en donde se encuentra inmerso el derecho a la salud que debe ser protegido por la autoridad.

La propuesta que se pretende, es mediante la incorporación de una fracción XII, al artículo 68 de la Ley de Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, por ser dicho artículo el que se refiere al procedimiento desahogado ante la Comisión Nacional, que se presenta de la forma siguiente:

“Artículo 68.- La Comisión Nacional, deberá agotar el procedimiento de conciliación, conforme a las siguientes reglas:

(...)

XII. Cuando se trate de contratos de seguro de gastos médicos, con el objetivo de la protección del derecho a la salud del usuario, al ser concluida la audiencia de conciliación, y en caso de que las partes no lleguen a un acuerdo, el expediente que esta Comisión genere será remitido al órgano judicial competente.

A consideración del juzgador, el escrito de queja presentado por el usuario con sus respectivas pruebas, será tomado como escrito inicial de demanda; y el informe rendido por la institución financiera y acompañado de pruebas, de contestación de demanda.

Esta comisión queda obligada a asistir al usuario, para la presentación de la reclamación, en los casos que contempla esta fracción.”

4.3.1.3. Amparo contra particulares, para el cumplimiento del contrato de seguro de gastos médicos

Por lo que se refiere al juicio de amparo contra particulares, es menester inferir que conforme al párrafo segundo de la fracción III del artículo 1 de la Ley de Amparo vigente, se amplía el objeto del juicio de amparo, al indicar literalmente que “el amparo protege a las personas frente a normas generales, actos u omisiones por parte de los poderes públicos o de particulares en los casos señalados en la presente Ley”¹⁶³.

¹⁶³ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, 2013, p. 1.

Y es por esto que, el artículo 5 fracción II de la Ley invocada, también incorporó un párrafo segundo, en el que se hace alusión a los actos de autoridad indicando que, “Para los efectos de esta Ley, los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los términos de esta fracción, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general.”¹⁶⁴

Como bien lo determinó el legislador, deben de calificarse como actos de autoridad aquellos realizados por particulares cuando sean equivalentes a los de autoridad y que afecten derechos cuyas funciones estén determinadas por una norma general.

En resumen, de acuerdo a la Ley de Amparo, “para que un acto de un particular sea objeto de un juicio de amparo, se requiere de dos elementos: 1. Que el acto sea equivalente a los que realiza una autoridad, es decir, actos que cumplan con los requisitos previstos en el artículo 5º, fracción II, párrafo primero. 2. Que el particular realice funciones que estén previstas en una norma general.”¹⁶⁵

Es por lo anterior que, la Ley de Amparo vigente amplía el objeto de solución de controversias frente a particulares, cuando estos realicen actos equivalentes a los de una autoridad, y por tales motivos, puedan ser revisados por la vía de juicio de amparo. Lo que provoca, un gran avance en nuestro país, al convertirse en una herramienta de los gobernados, para hacerse valer frente a los agravios realizados por particulares, y no sólo por actos del Estado como tradicionalmente procedía.

Siguiendo con este análisis, la calidad de autoridad responsable deriva de un acto de autoridad, convirtiéndose en una limitación que impide amparar todos los actos que emiten particulares, pues sin bien procede el juicio de amparo contra actos de particulares, lo cierto es que, los mismos se condicionan a un acto de

¹⁶⁴ *Ibidem*, p. 4.

¹⁶⁵ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Herrera García, Alfonso (coord.), *El Juicio de Amparo en el Centenario de la Constitución Mexicana de 1917 Pasado, presente y futuro* UNAM, México, 2017, pp.279-280.

particular calificado como acto de autoridad, y que a su vez, provoque una condición de poder frente al semejante.¹⁶⁶

Ahora bien, es importante delimitar a que se refiere un acto de autoridad, para ello, tomando como base lo establecido por el primer párrafo de la fracción II del artículo 5º de la Ley de Amparo, se deducen como aquellos, por medio de los cuales se dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la creación, modificación o extinción de situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria; así como la omisión de realizar, crear, modificar o extinguir dichas situaciones jurídicas. Es decir, los actos de autoridad surgen de la ejecución u omisión de la creación, modificación o extinción de situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria.

Como consecuencia de lo mencionado en los párrafos que anteceden, deviene destacar que, un acto de autoridad de ente privado o particular entendido como tal, para que pueda ser motivo de juicio de amparo, requiere de una condición de subordinación. Lo cual se explica de la siguiente manera, un acto de autoridad, al ser realizado por una autoridad trae consigo el elemento de la fuerza pública, precisamente por tratarse de una determinación de autoridad; caso contrario en los actos emitidos u omitidos por parte de los particulares, en los cuales no impera la fuerza pública, pero si una condición de subordinación, pues para que este acto de particular afecte los derechos de un gobernado, requiere ejercer poder frente al otro, incluso como una dependencia del que deriva el ejercicio de derechos.¹⁶⁷

En síntesis, y con el objeto de concretar el juicio de amparo frente a particulares para la protección del derecho a la salud dentro del contrato de seguro de gastos médicos, en primer lugar, se debe recordar que es el artículo 4º, párrafo cuarto de la Constitución, el que establece la obligación del Estado de garantizar y proporcionar el derecho a la salud; motivo por el cual, en segundo lugar, se resalta que el amparo es procedente contra particulares, porque es el Estado quien tiene la obligación de subministrar los servicios de salud, y ante su incapacidad para

¹⁶⁶ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Flores Pantoja, Rogelio (coord.), *La Constitución y sus garantías. A 100 años de la Constitución de Querétaro de 1917. Memoria del XI Encuentro Iberoamericano y VIII Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional*, UNAM, México, 2017, p.84.

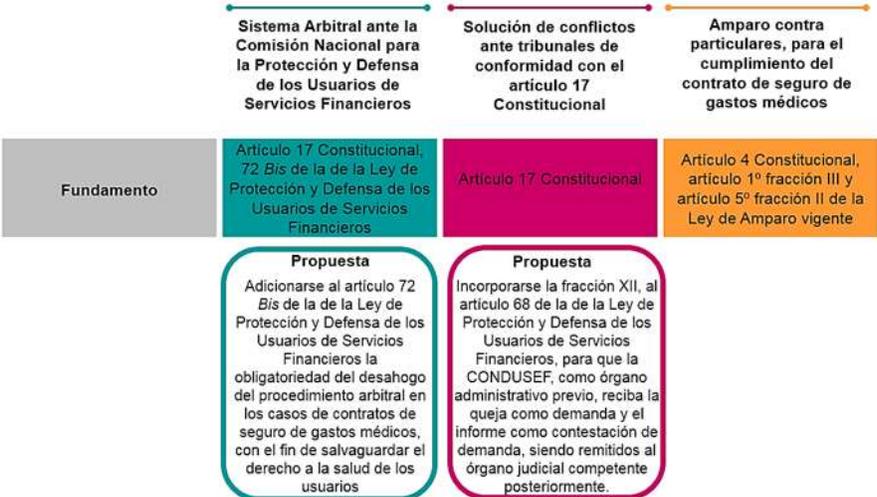
¹⁶⁷ *Ibidem*, p.88.

realizarlo, faculta a través de la ley, a los particulares para que le asistan en otorgar dicho servicio de salud; es entonces, cuando ese particular llamado aseguradora lleva a cabo actividades que le corresponden inicialmente al Estado, ya que, ante su deficiencia en esta función, es necesario que particulares colaboren con él.

Lo expuesto hasta aquí, resulta una herramienta para la protección del derecho a la salud, dentro del contrato de seguro de gastos médicos celebrado con las aseguradoras en nuestro país, en virtud de que, al resultar procedente el juicio de amparo frente a actos realizados por particulares que realicen actos equiparables a los actos de autoridad, como lo es el caso de las aseguradoras, que al negarse al cumplimiento del contrato de seguro de gastos médicos, evidentemente restringen el derecho a la salud de los usuarios, motivo por el cual, a través del juicio de amparo se garantiza la protección de este derecho, al abarcar incluso la obligación del Estado de velar para que terceros (particulares), de ningún modo interfieran en el disfrute del derecho a la salud.

Para simplificar las propuestas ya mencionadas, como medios de protección del derecho a la salud de los usuarios en los contratos de seguro de gastos médicos celebrados con las aseguradoras en nuestro país, ahora se presenta el siguiente apoyo que permite comparar de manera visual los mismos.

Figura 8. Medios de protección del derecho a la salud.



Fuente. Elaboración propia a partir de la información contenida en los temas 4.3.1, 4.3.1.1., 4.3.1.2. y 4.3.1.3.

Como se afirmó arriba, en resumen, los medios de protección del derecho a la salud de los usuarios dentro de estos tipos de contratos de seguro, se encuentran el Sistema Arbitral ante la CONDUSEF, la solución de conflictos al acudir a los tribunales competentes y el amparo frente a los particulares.

4.3.2. Beneficios para los usuarios

En conclusión, las propuestas aquí inferidas representan herramientas para la protección del derecho a la salud de los usuarios en los contratos de seguro de gastos médicos celebrados con las aseguradoras, ya que representan formas ágiles para la solución de los conflictos que emergen de la relación contractual entre las instituciones financieras y los usuarios.

De manera que, el establecer como obligatorio el sistema arbitral para la solución de este tipo de controversias, favorece en la implementación de la justicia alternativa, donde “las personas son dueñas de su propio problema (litigio) y, por tanto, son ellas quienes deben decidir la forma de resolverlo, por lo que pueden optar por un catálogo amplio de posibilidades, en las que el proceso jurisdiccional es una más.”¹⁶⁸

En otras palabras, el arbitraje como método para dirimir estas controversias, resalta la capacidad de las personas, tanto del usuario, como del personal de las empresas aseguradoras, para resolver sus propios conflictos sin la intervención de ningún tipo de autoridad, y con ello de una forma más rápida, recordando que se trata de un derecho humano, el derecho a la salud, que se encuentra inmerso de estos contratos.

Por consiguiente, y en atención a establecer a la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, como la encargada de remitir el expediente formado por motivo de la inconformidad del usuario al órgano judicial competente, trae consigo grandes beneficios para las partes, e inclusive para los tribunales, al agilizar el procedimiento, donde las autoridades

¹⁶⁸ Hernández Villegas, Enrique A., *op. cit.*, p.104.

judiciales ya no recibirán demanda, ni estudiarán la legitimación de las partes, no notificarán a la aseguradora, y tampoco recibirán escrito de contestación de demanda, pues dichas actuaciones, serán realizadas por la Comisión Nacional y remitidas al juez competente, provocando que el proceso se acelere en mayor medida generando una protección del derecho a la salud de los usuarios.

Finalmente, por lo que se refiere al juicio de amparo frente a particulares, como mecanismo de protección del derecho a la salud de los usuarios, resulta procedente al tratarse de la protección de un derecho humano consagrado en el artículo cuarto, cuarto párrafo de la Constitución Mexicana, por lo que, el Estado tiene obligación de salvaguardarlo aún y cuando la atención a la salud sea brindada por particulares en auxilio de servicios que éste debe prestar; y es para situaciones como la indicada que, ha sido implementada la Ley de Amparo, acarreando beneficios como la protección de los derechos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México forma parte.

Lo estudiado dentro del presente apartado, también muestra la necesidad de que “las empresas de seguros en el ramo de salud, más que una reglamentación requieren de una rehabilitación de su finalidad real, donde su objetivo principal sea, no el de proporcionar las mayores ganancias a sus inversionistas, sino el de innovar, el de crear productos y servicios que la sociedad necesite.”¹⁶⁹

En la práctica, se desprende la importancia de que las aseguradoras, dejen de sobreponer como primacía la ganancia económica que implican los usuarios, y vean por el bienestar otorgando productos y servicios que favorezcan a ambas partes, para el beneficio social.

¹⁶⁹ Sámano GFJ, Fernández GH, Pérez PR, *et. al., op. cit.*, p.75.

CONCLUSIONES

Dentro del presente apartado, se expondrán las conclusiones obtenidas a partir de este trabajo de investigación; por ello, en primer lugar, se retomaran los aspectos indicados al inicio del trabajo que nos ocupa, tales como la pregunta principal o problema para dar respuesta a la misma, al igual que con las preguntas secundarias planteadas, los objetivos establecidos, y la hipótesis formulada para establecer su aprobación o rechazo; en segundo lugar, se abordará el contraste entre los fundamentos y los resultados de la investigación, las limitaciones o condiciones que la obstaculizaron, permitiendo llegar a las conclusiones que aquí se aprecian.

1. Respuesta global al problema

Como ya se dijo, se debe partir recordando el problema o pregunta principal mencionada al inicio del trabajo, a efecto de otorgar una respuesta general a la misma, y que posteriormente será explicada; así la pregunta es ¿Cómo proteger y defender el derecho a la salud de los usuarios a través de la CONDUSEF en el contrato de seguro de gastos médicos celebrado con las aseguradoras en México?

La respuesta a la anterior, de manera global es que, el derecho a la salud de los usuarios del contrato de seguro de gastos médicos celebrado con las aseguradoras en México, se puede proteger y defender a través de la CONDUSEF, por medio de los mecanismos que en la misma se han establecido para tales fines, y dentro de los cuales se observa el arbitraje; sin embargo, el mismo es de poca utilidad, pues entre otros motivos, se encuentra la poca confianza que se tiene a éste, al ser pocos los casos en los que se ha empleado, además, de que por tratarse de un procedimiento voluntario, son las instituciones financieras denominadas aseguradoras, las que se oponen al desahogo del mismo.

2. Respuestas a las preguntas secundarias

Dando paso ahora a la respuesta de las preguntas secundarias, es importante insertar cada una de ellas, para poder contestarse con claridad:

Primero, el cuestionamiento ¿En qué consisten los contratos adhesivos mercantiles? Debe responderse partiendo de que, con la incorporación de este tipo de contratos, se ha dado paso del contrato habitual que crea relaciones jurídicas de derechos y obligaciones, producto de un consentimiento y negociación libre entre dos o más partes, donde existe la participación de éstas en la elaboración del contenido contractual; a un contrato pre constituido y elaborado unilateralmente por una de las partes, sin la intervención ni participación de la otra.

Segundo, para saber ¿Cómo se clasifican los contratos de seguro?, basta observar la Ley sobre el Contrato de Seguro, que realiza la división en su título segundo denominado seguro contra daños, y el título tercero, de nombre seguro sobre las personas; en consecuencia, y en atención a la ley invocada, los contratos de seguro se clasifican en aquellos que competen a las personas y los de daños.

Tercero, en relación a ¿Cuáles son los elementos y características del contrato de seguro?, se debe resaltar que los elementos del contrato de seguro se dividen en formales, personales y reales. Los formales comprenden como su nombre lo dice, la forma en que debe elaborarse el contrato. Los personales, los individuos que intervienen en la celebración. Y los reales, que son aquellos objetos o cuestiones que pueden ser asegurables.

Cuarto, los derechos humanos también se encuentran relacionados con los contratos de seguro, así es menester saber para esta investigación ¿Cuáles son los derechos fundamentales inmersos en el contrato de seguro de gastos médicos? Por ello, el cuestionamiento se responde al poner especial atención al cuarto párrafo del artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece la protección del derecho a la salud; sin embargo, no se debe de dejar de lado que los derechos establecidos en nuestra Carta Magna se encuentran relacionados entre sí.

Quinto, y aunado a lo anterior, otra de las interrogantes que aquí se deben responder es, ¿Cuáles son los ordenamientos jurídicos encargados de la protección y defensa de los usuarios del contrato de seguro de gastos médicos?, para lo cual, como bien se observó dentro del capítulo dos de este trabajo, se parte de lo general

a lo particular o específico, es decir, partiendo del Derecho Supranacional, para llegar al Derecho Nacional, identificando dentro del primero lo referente a la protección del derecho a la salud, y por lo que refiere al segundo, observando en la Constitución los artículos que salvaguardan al mismo, para así en el apartado de legislación ya no solo considerar lo relacionado con el derecho a la salud, sino también con el contrato de seguro de gastos médicos, profundizando en los preceptos que cobran relación con este contrato de seguro y el derecho humano ya invocado en reiteradas ocasiones.

Sexto, con el objetivo de identificar ¿Cuáles son los procedimientos que establece la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros?, es menester observar lo establecido por su propia Ley, pues indica los procedimientos desahogados ante esta Comisión Nacional, que son: procedimientos de conciliación y, procedimientos de arbitraje en amigable composición y en estricto derecho.

Séptimo, y en adición a lo que antecede, para responder si ¿Los procedimientos establecidos en la Ley para la protección y defensa de los usuarios de servicios financieros son eficaces en proteger y defender a los usuarios del contrato de seguro de gastos médicos?, requiere del apoyo de las cifras proporcionadas por la propia Comisión Nacional, las que se encuentran contenidas en el capítulo cuatro de la investigación, de las que se desprende en términos generales que, este organismo en 2014 atendió 218,808 reclamaciones, lográndose 37,187 conciliaciones y 2 casos de arbitraje; en 2015, 238,680 reclamaciones con 38,306 conciliaciones y 1 caso de arbitraje; en 2016, 243,767 reclamaciones con 42,046 conciliaciones y 1 caso de arbitraje; en 2017, 260,367 reclamaciones, con 48,275 conciliaciones con cero casos de arbitraje; para 2018, 292,067 reclamaciones, con 53,661 conciliaciones, sin ningún caso de arbitraje; y finalmente en 2019 se atendieron 310,200 reclamaciones, consiguiéndose 55,237 conciliaciones, también con cero arbitrajes. En términos generales se obtuvieron estas cifras, por lo que, al depurarse los casos específicos en materia de seguros

de gastos médicos, los casos de arbitraje en este tipo de contratos son prácticamente nulos.

Octavo, y como último punto abordado dentro de las preguntas secundarias, se presentan las propuestas para la protección y defensa del derecho a la salud de los usuarios en el contrato de seguro de gastos médicos, dentro del capítulo cuarto, mismas que serán reproducidas en los apartados siguientes.

3. Logro y descripción de los objetivos

Por lo que respecta al objetivo general planteado en este trabajo, fue: Proponer la protección y defensa del derecho a la salud de los usuarios a través de la CONDUSEF en los contratos de seguro de gastos médicos celebrados con las aseguradoras en México. Mismo objetivo que se busca alcanzar mediante las propuestas indicadas en esta investigación y que se apreciarán en los párrafos siguientes, las cuales ya no solo versan en la protección y defensa del derecho a la salud de los usuarios a través de la CONDUSEF, sino también a través de los órganos jurisdiccionales, y del juicio de amparo.

Recordando los objetivos específicos, que fueron, en primer lugar, identificar el derecho a la salud como derecho humano inmerso en el contrato de seguro de gastos médicos, al ser un contrato adhesivo mercantil. Este se logró dentro del capítulo uno, pues como bien se indica, el contrato de seguro de gastos médicos celebrado por los usuarios con las aseguradoras en nuestro país, se trata de un contrato mercantil de adhesión, que por tratarse de gastos médicos, en su naturaleza se encuentra inmerso el derecho a la salud.

En segundo lugar, el objetivo de enunciar el marco jurídico relativo a la protección y defensa del derecho a la salud, y de los usuarios del contrato de seguro de gastos médicos, también fue alcanzado, ya que como es apreciable en el capítulo dos del trabajo, se realiza una división del Derecho Supranacional y Nacional identificando dentro de los mismos no solo lo referente al derecho a la salud, sino además, lo relacionado con el contrato de seguro de gastos médicos.

En tercer lugar, otro objetivo conseguido fue el consistente en, describir el procedimiento ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, al encontrarse contenido en el capítulo tercero de la investigación, en razón de que, en el mismo se efectúa una descripción y estudio de los mecanismos establecidos por la Comisión Nacional para la solución de controversias en materia financiera.

En cuarto lugar, y relacionado con el último objetivo, de presentar las propuestas para la protección y defensa del derecho a la salud de los usuarios en el contrato de seguro de gastos médicos; éste se alcanzó en el capítulo final del trabajo que se presenta, ya que, no solo se comprueba la hipótesis planteada, pues incluso se realizan propuestas que involucran a los tribunales jurisdiccionales, y se habla del juicio de amparo frente a particulares, para la protección y defensa del derecho a la salud de los usuarios en el contrato de seguro de gastos médicos.

4. Comprobación o rechazo de la hipótesis formulada

En relación a la comprobación o rechazo de la hipótesis abordada para esta investigación, la cual se estableció de la siguiente manera: Al conceder facultades coercitivas y de obligatoriedad a la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, para desahogar el procedimiento arbitral señalado por la Ley de Protección y Defensa para los Usuarios de Servicios Financieros, en los caso en que las aseguradoras se nieguen al cumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato de seguro de gastos médicos, otorga protección del derecho a la salud de los usuarios.

Ésta hipótesis ha sido comprobada, en razón de que, permite a los usuarios solucionar con mayor celeridad los incumplimientos contractuales de las aseguradoras, recordando que por tratarse de un contrato de seguro de tal naturaleza, se debe de velar por los derechos fundamentales del asegurado, es decir, de su salud y con ello de la vida, esto sin necesidad de someterse a largos procedimientos jurisdiccionales, tomando en consideración que el estado de salud del asegurado de encuentra en detrimento.

5. Contraste entre los fundamentos y los resultados de la investigación

Tal como quedo indicado en este trabajo, si bien, el dotar de facultades coercitivas y de obligatoriedad a la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, para desahogar el procedimiento arbitral señalado por la Ley de Protección y Defensa para los Usuarios de Servicios Financieros, en los caso en que las aseguradoras se nieguen al cumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato de seguro de gastos médicos, permite a los usuarios la solución del conflicto de una manera más ágil, también es cierto, que la Comisión Nacional cuenta con poca experiencia para el desahogo de dichos mecanismos, en virtud de que, son relativamente pocos los casos en los que se ha desarrollado.

De ello, la necesidad de desarrollar en el último capítulo de la investigación otras propuestas que permitan la protección de forma ágil del derecho a la salud de los usuarios, en relación a los casos de seguros de gastos médicos celebrados con las aseguradoras en México. Así, como contraste se establecieron propuestas aplicables a través de la CONDUSEF, de los tribunales competentes, al igual que se prestó especial atención de las autoridades encargadas de la protección y justicia Federal mediante el juicio de amparo.

6. Limitaciones o condiciones que obstaculizaron la investigación

Una vez finalizada la presente investigación, es menester hacer alusión a los obstáculos enfrentados para el logro de la misma, debiendo resaltar en primer lugar, como principal problema, el causado por la pandemia motivo del COVID-19, que presentó un conflicto en varios aspectos de la investigación, pues, como bien es sabido, por un periodo de tiempo fue necesaria la suspensión de actividades oficiales en varios puntos de nuestro país, lo cual provocó limitación para el acercamiento a la información necesaria.

En segundo lugar, y derivado de lo anterior, también, la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, debió pausar su atención al público; no obstante, posteriormente se reanudaron labores, pero

restringiendo el ingreso a la institución, razón por la cual, la información recabada ante dicha Comisión fue de manera digital, remitiéndose las páginas electrónicas para el acceso a los informes referentes al periodo 2018-2019 (delimitación temporal indicada en el presente trabajo), así como el informe final para la observancia de los casos de arbitraje resueltos de manera global por esta Comisión Nacional en la República.

En tercer lugar, como resultado de la información recabada en los informes digitales de la CONDUSEF, y al observar que fueron pocos, casi nulos los casos en los que se ha desarrollado el mecanismo de arbitraje dentro de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, no fue posible emplear herramientas como la encuesta o la entrevista, al ser evidente que, la subdelegación Michoacán no ha desahogado ningún procedimiento de esa índole, por lo que no cuenta con experiencia en el tema.

7. Conclusiones finales

Finalmente, y como quedó indicado en el último apartado de este trabajo, surgen diferentes conclusiones que se enlistan de la siguiente manera:

Primera. El sistema arbitral ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, como mecanismo alternativo para la solución de controversias, es procedente y benéfico a efecto de proteger el derecho a la salud de los usuarios de servicios financieros en relación con el contrato de seguro de gastos médicos.

Segunda. Con el arbitraje como método para dirimir estas controversias, resalta la capacidad de las personas, tanto el usuario como el personal de las empresas aseguradoras, para resolver sus propios conflictos sin la intervención de ningún tipo de autoridad, y con ello de una forma rápida, recordando que se trata de un derecho humano, el derecho a la salud, que se encuentra inmerso en estos contratos.

Tercera. La tutela judicial y los mecanismos alternos de solución de controversias, cuentan con el mismo rango constitucional (artículo 17), pues el propósito principal de ambos es el solucionar las disputas de una manera rápida y efectiva; provocando, que efectivamente la incursión obligatoria del sistema arbitral a través de la Comisión Nacional para la protección del derecho a la salud de los usuarios en el contrato de seguro de gastos médicos, sea una vía procedente, sin transgredirse el derecho al acceso a la justicia de las aseguradoras, en razón de que la tutela judicial y los mecanismos alternos de solución de controversias, se encuentran en un mismo plano constitucional.

Cuarta. Se salvaguarda el derecho a la salud de los usuarios con la modificación del artículo 72 *Bis* de la Ley de Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, adicionándose la obligatoriedad de las aseguradoras a someterse al desahogo del procedimiento arbitral en los casos de contratos de seguro de gastos médicos, para solucionar este tipo de conflictos de una manera rápida.

Quinta. El procedimiento desahogado ante la Comisión Nacional, se equipara al inicio del proceso judicial, donde un juez recibe la demanda, al igual que la Comisión la queja, escritos que contienen los hechos de inconformidad y los documentos que los acreditan; posteriormente ambas (Juez y Comisión) analizan la identificación de la legitimación con que comparecen, en caso de ser necesario requieren lo correspondieren; notifican a la institución financiera lo reclamado por el usuario, para que ésta en el plazo concedido para ello, de contestación a los hechos exhibiendo las pruebas pertinentes, es decir, el informe para lo referido a la Comisión y la contestación de demanda en el tribunal judicial. Por esto, la queja hace las veces de escrito inicial de demanda, y el informe de la contestación de demanda, toda vez que ambos escritos traen consigo los documentos y pruebas necesarias que acreditan lo contenido.

Sexta. Trae consigo grandes beneficios para las partes, e inclusive para los tribunales, al agilizar el procedimiento, donde la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, como órgano

administrativo previo, reciba la queja del usuario como demanda y el informe de la aseguradora como contestación de demanda, para que en caso de no lograr la conciliación, dichos escritos sean remitidos al órgano judicial competente para la continuación del trámite, haciendo más ágil el procedimiento. Todo esto, mediante la incorporación de una fracción XII, al artículo 68 de la Ley de Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.

Séptima. Resulta procedente el juicio de amparo frente a actos realizados por particulares que realicen actos equiparables a los de autoridad, como lo es el caso de las aseguradoras, que al negarse al cumplimiento del contrato de seguro de gastos médicos, evidentemente restringen el derecho a la salud de los usuarios, motivo por el cual, a través del juicio de amparo se garantiza la protección de este derecho, al abarcar incluso la obligación del Estado de velar para que terceros (particulares), de ningún modo interfieran en el disfrute del derecho a la salud.

Octava. En la práctica, se desprende la importancia de que las aseguradoras, dejen de sobreponer como primacía la ganancia económica que implican los usuarios, y vean por el bienestar otorgando productos y servicios que favorezcan a ambas partes, para el beneficio social.

Fuentes de información

Bibliográficas

AGUIRRE QUEZADA, Juan Pablo, “Fortalecimiento a la CONDUSEF”, *Mirada Legislativa*, México, Dirección general de análisis legislativo, Instituto Belizario Dominguez, Senado de la República, Legislatura LXII, año 2013, número 14, 24-Mayo-2013, <http://bibliodigitalibd.senado.gob.mx/bitstream/handle/123456789/2072/ML14.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

ALCALÁ- ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa: contribución al estudio de los fines del proceso*, México, UNAM, 1991.

BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel, *Obligaciones civiles*, 6a. edición, México, Oxford UniversityPress, 2010.

BLANCO CARRASCO, Martha, *Mediación y sistemas alternativos de resolución de conflictos, una visión jurídica*, Colección de mediación y resolución de conflictos, Madrid, Reus S.A., 2009.

BRENA SESMA, Ingrid, *El derecho y la salud: temas a reflexionar*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004.

BRISEÑO SIERRA, Humberto, “El arbitraje comercial y su funcionamiento en México”, en *Panorama del arbitraje comercial internacional: selección de lecturas*, México, Instituto Mexicano de Comercio Exterior, Academia de Arbitraje y Comercio Internacional, Universidad Nacional Autónoma de México, 1983.

BRISEÑO SIERRA, Humberto, *El arbitraje en el derecho privado: situación internacional*, México, UNAM, Dirección General de Publicaciones, 1963.

CANO VALLE, Fernando, *Derecho a la protección a la salud en América Latina*, México, Centro Interamericano de Estudios de Seguridad Social, 2010.

- CARBONELL, José, *El derecho a la salud: una propuesta para México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013.
- CARBONELL SÁNCHEZ, Miguel (coord.), *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*, Derechos humanos, tomo V, vol. 1, UNAM, México, 2015.
- CARBONELL, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, México, CNDH-UNAM, 2004.
- CORNELIO LANDERO, Eglá, *Mediación y derechos humanos*, segunda edición, México, Porrúa, 2019.
- CALAMANDREI, Piero, *Derecho procesal civil*, traducción y compilación de Enrique Figueroa Alfonso, México, Harla, Biblioteca Clásicos del derecho procesal, 1997, tomo 1.
- CARNELUTTI, Francesco, *Derecho procesal civil y penal*, traducción y compilación de Enrique Figueroa Alfonso, México, Harla, Biblioteca Clásicos del derecho procesal, 1997, tomo 1.
- CARNELUTTI, Francesco, *Instituciones de derecho procesal civil*, traducción y compilación de Enrique Figueroa Alfonso, México, Harla, Biblioteca Clásicos del derecho procesal, 1997, tomo 3.
- CARPIZO, Jorge y Madrazo, Jorge, *Derecho Constitucional*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1991.
- CASTAÑEDA, Mireya, *La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México. Colección CNDH*, UNAM, México, 2015.
- CASTRILLÓN y Luna, Víctor M., *Contratos mercantiles*, 3a. ed., México, Porrúa, 2006.
- CERVANTES AHUMADA, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito*, 19 edición, México, Porrúa, 2019.

- CHIOVENDA, Giuseppe, *Curso de derecho procesal civil*, traducción y compilación de Enrique Figueroa Alfonzo, México, Harla, Biblioteca Clásicos del derecho procesal, 1997, tomo 4.
- CISNEROS FARIAS, Germán, *Teoría del derecho*, 2ª ed., México, Trillas, 2000.
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México, *ARTÍCULO 4o.: DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES*, México, CNDH México, 2015.
- DÍAZ BRAVO, Arturo, *Contratos Mercantiles*, México, Editorial Harla, 2001.
- DÍAZ, Luis Miguel, *Instrumentos administrativos fundamentales de organizaciones internacionales*, t. I, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016.
- DÍAZ MÜLLER, Luis T., *El imperio de la razón: drogas, salud y derechos humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1994.
- ESCOBAR T., Fernán, *Formación del contrato de seguro*, Facultad de derecho y ciencias políticas, Universidad Pontificia de boliviana, 1967.
- FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, *Derechos de los usuarios de los seguros privados*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2003.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Colección Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, México, UNAM, CNDH, 2007.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional*, Madrid, Marcial Pons, 2013.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y Flores Pantoja, Rogelio (coord.), *La Constitución y sus garantías. A 100 años de la Constitución de Querétaro de*

1917. *Memoria del XI Encuentro Iberoamericano y VIII Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional*, UNAM, México, 2017.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y Herrera García, Alfonso (coord.), *El Juicio de Amparo en el Centenario de la Constitución Mexicana de 1917 Pasado, presente y futuro* UNAM, México, 2017.

FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Introducción al estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, 2a. ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016.

FOETH PERSSON, Mauricio Jorn, *Responsabilidad del árbitro en el arbitraje comercial-internacional en México*, México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2019.

GARCÍA BELAÚNDE, Domingo, *Derecho procesal constitucional*, Perú, Marsol, Universidad César Vallejo, Instituto de Investigaciones Jurídicas: Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional (Sección Peruana), 1998.

GONZÁLEZ-CAPITEL, Celia, *Manual de Mediación*, segunda edición, España, Atelier, 2001.

GONZÁLEZ MARTÍN, Nuria, *Derecho internacional privado: 200 años de tratados internacionales ratificados por México*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2014.

GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo, *El derecho procesal constitucional y los derechos humanos (vínculos y autonomías)*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1995.

HÄBERLE, Peter, *El Estado constitucional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001.

HEGEL, Guillermo Federico, *Filosofía del derecho*, 2a. edición, traducción de doctora Angélica Mendoza de Montero, Argentina, Editorial Claridad, 1939.

- HOBBS, Thomas, *Leviatán*, traducción de Manuel Sánchez Sarto, 2ª ed., México, Fondo de Cultura Económica, 1980.
- IBARRA, María Beatriz, *La peculiaridad de la adhesión en el contrato de seguro*, Ecuador, USFQ LawReview, 2017.
- Instituto Mexicano de Arbitraje, *Legislación Mexicana de Arbitraje Comercial comentada*, México, Porrúa, 2015.
- JUÁREZ SÁNCHEZ, Ana Lesly, *El ombudsman como modelo en diferentes marcos normativos*, Universidad Iberoamericana León.
- LÓPEZ ROSADO, Felipe, *Economía Política*, Editorial Porrúa, decimoprimer edición, México, 1963.
- LOZANO, Guardiola A., *Manual de introducción al seguro*, España, editorial MAPFRE S.A., 1990.
- LUGO GARFÍAS, María Elena, *El derecho a la salud. Colección CNDH*, Comisión Nacional de los derechos humanos, México, 2015.
- MARTÍNEZ GIL, José de Jesús, *Manual teórico y práctico de seguros*, 6a. edición, México, Porrúa, 2014.
- MEDINA ARELLANO, María de Jesús, *Decisiones relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, número 84, derecho a la salud*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2016.
- MEDINA MAGALLANES, Pablo. *Ley sobre el contrato de seguro comentada*, 2a. ed., México, Porrúa, 2015.
- MOCTEZUMA BARRAGÁN, Gonzalo, *Derechos de los usuarios de los servicios de salud*, Cámara de Diputados, LVIII Legislatura Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2000.
- MONTERO ZENDEJAS, Daniel, *Derecho Constitucional Comparado*, Editorial Porrúa, México, 2006.

MORALES VEGA, Luisa Gabriela y Campos Serrano Carolina, *Derechos Humanos y la interpretación de la Corte en México*, México, Thomson Reuters, 2018.

MORELLO, Augusto M., *Dinámica del Contrato*, Ed. Platense, La Plata, 1985.

MUÑOZ DE ALBA MEDRANO GARCÍA, Marcia (coord.), *Temas selectos de salud y derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002.

NIKKEN, Pedro, *La protección internacional de los derechos humanos: su desarrollo progresivo*, Madrid, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Editorial Civitas, 1987.

Observación General No.14, Cuestiones sustantivas que se plantean en la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 22º período de sesiones Ginebra, 25 de abril a 12 de mayo de 2000, pp. 19-20.

Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ONU-DH), *20 Claves para conocer y comprender mejor del derechos humanos*, 2ª edición, México, ONU-DH, 2015.

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ONU-DH), *La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos*, guía para la interpretación, Nueva York y Ginebra, Naciones Unidas, 2012.

OLIVOS CAMPOS, José René, *Derechos humanos y sus garantías*, Editorial Porrúa, sexta edición, México, 2019.

OVALLE FAVELA, José, *Derechos de los consumidores*, Biblioteca Constitucional INEHRM-II Colección, Nuestros Derechos, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México, 2015.

- PARRA VERA, Oscar *et al.*, *Protección internacional de los derechos económicos, sociales y culturales. Sistema Universal y sistema Interamericano*, México, Instituto de Iberoamericano de Derechos Humanos, 2008.
- PINTO, Mónica, *El derecho internacional vigencia y desafíos en un escenario globalizado*, Fondo de Cultura Económica, Argentina, 2004.
- QUINTA ADRIANO, Elvia Arcelia, *Marco jurídico de las finanzas*, México, UNAM, 2018.
- RÍOS ESTAVILLO, Juan José y Bernal Arellano, Jhenny Judith, “Violación al derecho a la protección de la salud”, *Hechos violatorios de derechos humanos en México*, México, Porrúa, 2010.
- RÍOS RUIZ, Alma de los Ángeles, “Resoluciones de Arbitraje en la praxis Médica, análisis y perspectivas de nuevos mecanismos para la solución de controversias”, en Islas Colín, Alfredo y Cornelio Landero, Eglá (comp.), *Mediación y derechos humanos*, México, Porrúa, 2019.
- RIVA PALACIO LAVÍN, Antonio, *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2012.
- SERRATO LOZANO, Víctor Manuel y Valdovinos Mercado, Omero (coord.), *El juicio de amparo y los derechos humanos a 100 años de la Constitución Mexicana de 1917*, México, 2018.
- SOTO FLORES, Armando (coord.), *Derecho Procesal Constitucional*, México, UNAM, 2016.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La jerarquía de los tratados internacionales respecto a la legislación general federal y local conforme al artículo 133 constitucional*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2009.

TZIRULNIK, *Regulacao de sinistro (ensaio jurídico)*, Editorial Max Limonad traducción, 2a. ed., Soa Paulo 2000.

URIBARRI CARPINTERO, Gonzalo, “La relación entre el arbitraje y otras formas de justicia pública y privada. Una referencia al arbitraje mexicano”, en Storme, Marcel y Gómez Lara Cipriano (coord.), *XII Congreso Mundial de Derecho Procesal, volumen II: el arbitraje*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005.

VALADÉS MARTÍNEZ, María del Carmen (coord.), *Formación, perfeccionamiento y eficacia del contrato*, serie estudios jurídicos no.2, México, CAEC Estudios Jurídicos, Universidad Veracruzana, 2007.

VINYAMATA, Eduard, *Introducción a la Conflictología*, Universitat Oberta de Catalunya, FUOC, PID_00170237.

Hemerográficas

ÁLVAREZ ESTRADA, JassiryHERRERA TAPIAS, Belinha Contrato por adhesión y relación de consumo en el Estatuto del Consumidor Colombiano Revista de Ciencias Sociales (Ve), vol. XXII, núm. 1, enero-marzo, 2016.

ARELLANO GAULT, David, *Evaluación de Procesos del programa E011: Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF). Informe final*, Centro de Investigación y Docencia Económica A. C., México, Secretaria de Hacienda y Crédito Público, abril de 2011.

Asociación Mexicana de Instituciones de Seguros, *Aseguramiento en salud propuestas del sector asegurado privado*, México, AMIS, 2018.

AVENDAÑO CARBELLIDO, Octavio, “La reforma financiera y su impacto en el usuario”, *Entreciencias: Diálogos de la sociedad del conocimiento*, México, ENES Unidad León/UNAM, Ciencias Sociales, Humanidades y Artes, Entreciencias 4 (10): 177-200, Ago.–Nov. 2016, ISSN: 2007–8064.

BRENES VARGAS, Rodrigo, *Responsabilidad civil en los contratos de adhesión a la luz del derecho del consumidor*, RHOMBUS-Derecho, artículos de los docentes, no. 01-2001.

Diario Oficial de la Federación, Decreto de fecha 25 veinticinco de enero del 2017 dos mil diecisiete, Decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones del Código de Comercio, en materia de Juicios Orales Mercantiles.

DÍAZ-GRANADOS PRIETO, *El interés asegurable como elemento esencial del contrato se seguro de vida*, Colombia, RIS, enero-julio de 2015, <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/iberoseguros/article/view/13309/13750>

Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, Informe de Autoevaluación Enero-Diciembre 2019, México, Secretaria de Hacienda y Crédito Público, enero-diciembre 2019.

HERNÁNDEZ VILLEGAS, Enrique A., “Elegir la manera de solucionar un conflicto entre particulares es un derecho humano: Propuesta de reforma al artículo 17 Constitucional”, *Arbitraje y Mediación*, México, ICC México PAUTA, Boletín Informativo del Capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio, A.C., número 84, diciembre 2017.

QUINTANA ADRIANO, E. Arcelia, “Procedimiento ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros”, *Revista de la Facultad de Derecho del Estado de México*, México, UNAM, año 2002, número 238, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/238/art/art7.pdf>

RIVAS SÁNCHEZ, Rene, “La importancia de la conciliación para dirimir conflictos (un enfoque jurídico)”, *Revista del poder judicial del Estado de Baja California*, número 18, abril del 2003.

SÁMANO GFJ, Fernández GH, Pérez PR, et al., Problemática actual de los seguros privados para la atención a la salud en México, *An Med Asoc Med Hosp, ABC*, 2003, volumen 48, número 1, enero-marzo 2003.

SPECTOR, Horacio, *La filosofía de los derecho humanos*, en la revista *ISONOMIA, Teoría y Filosofía del Derecho*, ITAM, México, 2001.

Electrónicas

AGUILAR GUERRA, Vladimir, *El negocio jurídico*, colección de monografías hispalense, 5ª edición, Guatemala, 2006, https://www.academia.edu/34473156/EI_Negocio_Juri_dico_Bladimir_Aguilar_Guerra

ALVARADO VELLOSO, Alfredo, “Lecciones de derecho procesal civil”, en Aguila Grados, Guindo (comp.), *Sistema procesal: garantía de la libertad*, Perú, <http://www.bibliotecad.info/wp-content/uploads/2018/08/LECCIONES-DE-DERECHO-PROCESAL-CIVIL-PARA-PERU-ADOLFO-ALVARADO-VELLOSO.pdf> (consultado 17 de agosto de 2020).

Asociación empresarial del seguro, *El libro blanco del seguro*, España, UNESPA, <https://unespa-web.s3.amazonaws.com/main-files/uploads/2017/06/libro-blanco-del-seguro.pdf>

BRETT CASTILLO, Sandra, Tesis: *La conciliación como alternativa de resolución de conflictos de forma pacífica*, Valencia, 2009, en <http://biblioteca2.ucab.edu.ve/anexos/biblioteca/marc/texto/AAR7612.pdf> (consultado el 17 de agosto de 2020).

DÍEZ ESTELLA, Fernando, *Tema 17 El contrato de seguro*, temario derecho mercantil II, Ciudad Universitaria Villanueva, curso 2015-2016, http://www.fernandodiezestella.com/derecho_mercantil/tema_17.pdf

FERNÁNDEZ ROZAS, José Carlos, “La Constitución Mexicana y el Arbitraje Comercial”, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, número 16, enero- junio 2007,

<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/article/view/5791/7635> (consultado 14 de agosto de 2020).

GONZÁLEZ DE COSSÍO, Francisco, *El árbitro, homenaje al Doctor Rodolfo Cruz Miramontes*, biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2552/17.pdf> (consultado el 13 de agosto de 2020).

Grupo Funcional Gobierno, Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, Protección Financiera, Auditoría de Desempeño: 14-1-06G3A-07-0070, GB-073, https://www.asf.gob.mx/Trans/Informes/IR2014i/Documentos/Auditorias/2014_0070_a.pdf

OSORIO VILLEGAS, Angélica María, Tesis: *Medios alternos de solución de conflictos por excelencia*, Universidad Pontificia Javeriana, Bogotá, en <https://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere4/Tesis-15.pdf> (consultado el 17 de agosto de 2020).

PÉREZ TORRES, José Luis, *Teoría general del contrato del seguro*, México, marzo-2019, https://www.researchgate.net/profile/Jose_Luis_Perez_Torres/publication/40942409_Conociendo_el_seguro_teor%C3%ADa_general_del_seguro/links/56dc897e08aeb4638c0324a/Conociendo-el-seguro-teoria-general-del-seguro.pdf

RODRÍGUEZ GARCÍA, Aldo, “Condusef, un instrumento jurídico para la solución de conflictos con el sector financiero”, *IUS Revista Jurídica*, México, Universidad Latina de América, <https://www2.unla.mx/iusunla6/opinion/CONDUSEF.htm> (consultado el 19 de agosto de 2020).

RUBIEL, Juan Manuel, *Contratos por adhesión*, Revista de derecho privado, México, UNAM, <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-derecho-privado/article/view/20268>

TÉLLEZ VALDÉS, Julio, *Contratos, riesgos y seguros informáticos*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1988, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/2/909/6.pdf>

VADO GRAJALES, Luis Octavio, *Medios alternativos de solución de conflictos*, en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2264/19.pdf> 8(consultado el 17 de agosto del 2020).

Legislación

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Código Civil Federal*, Secretaría General, Secretaría de servicios parlamentarios, México, 1928.

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, 2013.

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley Federal de Protección al Consumidor*, México, 1992.

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley de Instituciones de Seguros y Fianzas*, México, 2013.

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley de Protección y defensa al Usuario de Servicios Financieros*, México, 1999.

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley sobre el Contrato de Seguro*, México, 1935.

Disposiciones Internacionales

- Carta de las Naciones Unidas.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Convención de Viena sobre el Derechos de los Tratados;.

- Declaración Universal de Derechos Humanos.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Protocolo Facultativo de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Sistema Interamericano de Derechos Humanos

- Convención Americana de Derechos Humanos.
- Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. “Protocolo de San Salvador”.

Jurisprudencia

Tesis 1a.J.8/2019, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. I, febrero del 2019.

Tesis I.3o.C.934 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, t. XXXIII, Mayo de 2011, pág. 1018.

Tesis 361915, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, t. XXXVIII.

Tesis I.3o.C.937 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, t. XXXIII, Mayo de 2011.

Tesis VI.1o.A.176 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, t. XXI, Mayo de 2005.

Tesis I.7o.A.260 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, t. XIX, Enero de 2004.

Tesis III.2o.C.6 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Décima
Época 2004630, Tribunales Colegiados de Circuito Pág. 1723 Libro XXV,
Octubre de 2013, Tomo 3 Tesis Aislada Constitucional.