

15 de noviembre de 1996.

En Excelencia
Don Raúl Arango Gasteazoro
Ministerio de Comercio
e Industrias.
E. S. D.

Señor Ministro:

En atención a su Consulta elevada mediante Nota N°.1734-96, calendada 16 de octubre pasado, en la cual solicita nuestro juicio sobre los "requisitos exigidos por la Ley para fungir como Superintendente de Seguros y Reaseguros, fundamentalmente el determinar si diez (10) años de experiencia en la Caja de Seguro Social pueden ser considerados al tenor de lo establecido en el artículo 9 de la Ley 59 de 29 de julio de 1996, (**reguladora del negocio del Seguro**), como diez (10) años de experiencia en la actividad aseguradora para ser nombrado titular de este ramo".
Analicemos:

I. De los requisitos exigidos por la Ley 59 de 29 de julio de 1996 "Por la cual se reglamentan las entidades aseguradoras, administradoras de empresas y corredores o ajustadores de seguros; y la profesión de corredor o productor de seguros", para fungir como Superintendente de Seguros y Reaseguros.

El artículo 9 de ese instrumento jurídico, al referirse a los requisitos que debe cumplir la persona que ocupa el cargo de Superintendente de Seguros, nos dice:

"Artículo 9: El Superintendente de Seguros será nombrado por el Organó Ejecutivo y deberá reunir las siguientes condiciones:

1. Ser ciudadano panameño.

2. Observar buena conducta y no haber sido penado por la comisión de delito alguno.

3. **Tener título universitario y por lo menos diez años de experiencia en la actividad aseguradora o de corretaje de seguros o reaseguros.**

4. No tener participación directa ni indirecta en empresa privada que se relacione con el ejercicio de sus funciones" (El resaltado es nuestro)

La Superintendencia de Seguros y Reaseguros de acuerdo al artículo 1 de la citada Ley 57 de 1996, ejercerá el "control", la "autorización, fiscalización, supervisión, reglamentación y vigilancia" de "las empresas o entidades que tengan por objeto realizar operaciones de seguros, en cualquiera de sus ramos...". También otorgará licencia de corredores de seguros a las personas naturales o jurisdiccional que, desean dedicarse a la actividad de seguros, de conformidad con lo dispuesto en los Capítulos I y II de dicha Ley. Así pues, las condiciones para ser Superintendente de Seguros y reaseguros y las funciones inherentes al cargo, ameritan conocer a fondo la "**actividad aseguradora**". Esto es lo que hace que la Ley 59 de 1996 exija como máximo diez años de experiencia en ese campo.

La doctrina nos ofrece interesantes definiciones de lo que debemos entender por "seguro", a manera de esclarecer el alcance de la actividad aseguradora. Veamos:

"El seguro es un contrato en virtud del cual una parte, el asegurado, se obliga al pago de una prima única o periódica, determinada, y la otra parte, el asegurador, se obliga a indemnizar daños o mermas económica sufridas por el asegurado en su persona o en patrimonio a realizarse ciertas eventualidades previamente convenidas." -VOLOJ PEREIRA, Carlos A., Hablemos de seguros, temas seleccionados, Panamá, Editorial Lapataia, 1994, p.8- (El resaltado es nuestro).

CABANELLAS agrega que "**el seguro es un contrato solemne, de obligada constancia documental y ajustado estrictamente a sus cláusulas,** que no pueden ser leoninas -aunque la

experiencia de las compañías se aproxime a veces, sobre todo en numerosas irresponsabilidades unilaterales- y que se consideran en la voz peculiar: **póliza de seguro.**" (El resaltado es nuestro). Nos compila asimismo, los elementos reales del seguro: "a) **la cosa o persona** objeto del seguro b) **el riesgo** que se asegura o previene c) **la prima** que se abona **la cantidad que se percibe** en caso de siniestro o de cumplirse el plazo o condición del seguro". - CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo

Aunque el Código Civil sólo nos ofrezca una escueta definición de lo que supone el contrato de seguro, es preciso citar lo que el artículo 1483 para complementar el espectro legal:

"Artículo 1483: Contrato de seguro es aquel por el cual el asegurador responde del daño fortuito que sobrevenga en los bienes muebles o inmuebles asegurados, **mediante cierto precio, el cual puede ser fijado libremente por las partes.**" (El resaltado es nuestro).

A simple vista observamos que se excluye el seguro para las personas, por lo cual el Código de Comercio intenta compensar esta ausencia destacando en el numeral 12, artículo 2, que se considerará como un acto de comercio, "el seguro en general, cuando el asegurado satisfaga una cuota única o periódica como precio de o retribución del seguro". Sin embargo, integrando la doctrina con las normas legales, podemos inferir que la "**actividad aseguradora**" debe versar principalmente, en contratar los servicios de una persona, natural o jurídica, si tenemos en cuenta tanto a los Corredores como a las mismas empresas de seguros, para que ésta nos informe de las obligaciones a contraer, voluntariamente, a cambio del ejercicio de ciertos derechos una vez suscitadas las circunstancias prevenidas y pactadas en el contrato, estos son, el derecho a cobrar una indemnización monetaria o de servicios hospitalarios, según el caso, o cualquier otro derecho convenido en el documento contractual.

Vale añadir, que en la "**actividad aseguradora**", también caben las formas de convencer al prospecto interesado en adquirir un seguro; estas son, mercadeo y publicidad del "producto" que ofrece el corredor o empresa de seguros esto es, la póliza de seguros y el alcance de su cobertura, considerando las necesidades más apremiantes del interesado, así como su capacidad de cubrir las primas pactadas. Esto no

sería posible si el Corredor o la empresa de seguros no conocieran a fondo los mecanismos tan delicados que suponen la administración y funcionamiento de una cartera de seguros, su estrecha relación con el amparo legal a ejecutarse, tanto comercial como civil y la visión a enfocarse en este sentido, primando siempre el beneficio a obtenerse, por ambas partes, en la transacción de la seguridad ofrecida y solicitada.

En resumen, cuando la Ley 59 de 1996, señala las condiciones a cumplir por la persona interesada en ocupar el cargo de Superintendente de Seguros y Reaseguros, y alude a los diez (10) años de experiencia en la actividad aseguradora o de corretaje de seguros o reaseguros, sin lugar a dudas se refiere a personas aptas, dedicadas, o identificadas, con estos actos de comercio; civiles cuando de personas se trata, materiales cuando son bienes el patrimonio a salvaguardarse y de la vida, pues tal como apunta el artículo 10 de la supracitada Ley, en cuanto a las funciones que desempeñará la persona encargada de la Superintendencia de Seguros y Reaseguros, una de las principales preocupaciones será de *"fortalecer y fomentar las condiciones propicias para el desarrollo de la industria de seguros en general."*

II. ¿Pueden diez (10) años de experiencia en la Caja de Seguro Social equipararse a diez años de experiencia en la actividad aseguradora?

El artículo 109 de la Constitución Política, al referirse a la seguridad social panameña nos dice:

"Artículo 109. Todo individuo tiene derecho a la seguridad de sus medios económicos de subsistencia en caso de incapacidad para trabajar u obtener trabajo retribuido. Los servicios de seguridad social serán prestados o administrados por entidades autónomas y cubrirán los casos de enfermedad, maternidad, invalidez, subsidio de familia, vejez, viudez, orfandad, paro forzoso, accidentes de trabajo, enfermedad profesional y las demás contingencias que puedan ser objeto de previsión y seguridad social. La Ley proveyerá la implantación de tales servicios a medida que las necesidades lo exijan.

El Estado creará establecimientos de asistencia y previsión sociales. **Son**

tareas fundamentales de éstos la rehabilitación económica y social de los sectores dependientes o carentes de recursos y la atención de los mentalmente incapaces, los enfermos crónicos, los inválidos indigentes y de los grupos que no hayan sido incorporados al sistema de seguridad social." (El resaltado es nuestro)

Por su parte, el artículo Primero de la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social (Ley N°.30 de 26 de diciembre de 1991), en cuanto al régimen de seguridad social destaca:

"Artículo 1. La Caja de Seguro Social es una entidad de Derecho Público, autónoma en lo administrativo, en lo funcional, en lo económico, en lo financiero, con personería jurídica, patrimonio propio con derecho a administrarlo y fondos separados e independientes del Gobierno Central. El nombramiento del personal de la Institución se hará de conformidad con el régimen de autonomía administrativa.

La Caja de Seguro Social tendrá a su cargo la administración y dirección del Régimen de Seguridad Social de conformidad con la Constitución Nacional, las Leyes y Reglamentos pertinentes, y cubrirá los riesgos de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez, viudez, orfandad, auxilios de funerales, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

El manejo, dirección y administración de la Caja de Seguro Social estará a cargo de los órganos superiores que se consignan en la presente Ley, los cuales quedarán facultados de acuerdo a las atribuciones que le otorga la misma para establecer las directrices generales del funcionamiento administrativo, económico y financiero de la Institución.

La acción administrativa de los órganos de la Caja de Seguro Social comprenderá las facultades inherentes a la administración de su personal y bienes, en

los términos que se establecen en la presente Ley.

Parágrafo: Una vez realizados los estudios actuariales y las previsiones presupuestarias razonables, la Caja de Seguro Social incluirá dentro de sus prestaciones los riesgos de paro forzoso y subsidio de familia". (El resaltado es nuestro)

Los preceptos supracitados destacan lo que la seguridad social tiene que garantizar: un auxilio que recibe el servidor público y el trabajador privado, en forma de seguro subsidio, como paliativo de imprevistos imposibles de afrontar por falta de recursos económicos.

En cuanto a lo que aspira la seguridad social como institución, tenemos que en la Conferencia Internacional del Trabajo (Filadelfia 1944), se señaló lo siguiente:

"Conjunto de medidas adoptadas por la sociedad con el fin de garantizar a sus miembros por medio de una organización apropiada, una protección suficiente contra ciertos riesgos a los cuales se hallan expuestos. El advenimiento de esos riesgos entraña gastos imprevistos, a los que el individuo que dispone de recursos módicos no puede hacer por sí solo, ni por sus propios medios, ni recurriendo a su economía ni siéndole tampoco posible recurrir a la asistencia de características privadas de sus allegados".

Al incluir estas connotaciones en nuestro análisis legal, pretendemos resaltar el matiz que caracteriza a la seguridad social, y que lo diferencia de la seguridad privada, este es, el propósito de conjurar ciertos riesgos a que se hallan sometidos los situados en inferioridad de condiciones en la vida de sociedad.

No cabe la menor duda, que la seguridad social que se brinda a través de la Caja de Seguro Social, es diferente a la actividad privada de seguros y de reaseguros. Es más, en nuestro Derecho positivo ambas actividades están reguladas por instrumentos jurídicos especiales.

Sobre este t3pico, el jurisconsulto espa1ol Joaqu3n GARRIGUES expone su acertado criterio al respecto del derecho de seguros, recalcando que es "el conjunto de normas jur3dicas que regulan el seguro **como manifestaci3n social y econ3mica**. Esas normas son unas de derecho privado y otras de derecho p3blico". A continuaci3n apunta una interesante acepci3n:

"El objeto de nuestro estudio es todo el derecho privado del contrato de seguro: Queda fuera de nuestra consideraci3n:

1. **La seguridad social** que responde a la misma finalidad de previsi3n y protecci3n contra determinados riesgos, como hace el contrato de seguros. **Pero no mediante el mecanismo de un contrato**, ni libre ni obligatorio. Quiz3s deba hablarse de "relaci3n jur3dica de la seguridad social" de la que son sujetos los empresarios de un lado y de otro los trabajadores. **El seguro llamado "social" carece de las normas de voluntariedad, libertad y proporcionalidad entre la prima y el riesgo, propias del seguro privado.** Lo esencial es que el seguro social **no se basa en un contrato**, y por consiguiente, **no existe el mecanismo de la bilateralidad regido por el principio de la equivalencia de las prestaciones"**. -(GARRIGUES, Joaqu3n, Curso de Derecho Mercantil, Tomo IV, Bogot3, Editorial Temis, 1987, p.250- (El resaltado es nuestro).

Este Despacho, considera que dados los lineamientos que cada actividad aseguradora entra1a, tanto la p3blica como la privada, **estimamos que diez a1os de experiencia laboral en el 3mbito del Seguro Social, no se equiparan a diez a1os de ejercicio en el mundo del seguro privado.** El desempe1o en ambas 3rea supone visiones, objetivos, estrategias y trato del asegurado muy diversos.

Cabe resaltar que la actividad emprendida por la Caja de Seguro Social no admite libre competencia dentro de su propio 3mbito de acci3n, pues su objetivo fundamental es sustituir a las aseguradoras privadas, brind3ndole al asegurado un servicio inalcanzable seg3n lo propuesto por las

empresas de seguros; el Estado suple esta carencia de posibilidad líquida de la persona para no dejarlo desvalido ante cualquier eventualidad imprevista que pudiera poner en peligro su vida y patrimonio.

Para concluir, conceptuamos que la intención del legislador al referirse a los diez (10) años de experiencia en la actividad aseguradora o de corretaje de seguros o reaseguros, es la de que el profesional que aspire al cargo de Superintendente de Seguros y Reaseguros, posea una vasta experiencia en los seguros privados. **Debemos advertir que dicho profesional va a dirigir un ente estatal encargado de regular las actividades de seguros privados.** Así pues, debemos hacer énfasis, en que **una persona que tenga diez (10) años de experiencia laborando en la Caja de Seguro Social, no se debe de ningún modo asimilar a diez (10) años de práctica profesional en el área de los seguros privados.**

Con la esperanza de haber absuelto en debida forma su interesante Consulta, me suscribo de usted,

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/6/hf.