

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 777

Panamá, 29 de mayo de 2023

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Alegato de conclusión.
Expediente: 07-20.**

La firma forense Herrero y Herrero, en representación de la **Compañía Internacional de Seguros, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución DPC 116 de 8 de julio de 2019, emitida por la **Superintendencia de Seguros y Reaseguros de Panamá**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, para presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior.

En la **Vista Número 1400 de 04 de diciembre 2020**, este Despacho manifestó que en el negocio jurídico bajo examen, se observa que de acuerdo al ejercicio de esa atribución legal que posee, la Superintendencia de Seguros y Reaseguros de Panamá está facultada para iniciar actuaciones administrativas en caso de presuntas infracciones a las disposiciones de la Ley 12 de 3 de abril de 2012, las normas reglamentarias y resoluciones que en consecuencia se dicten, por queja de quien invocare un interés particular o denuncia de quien actuare en defensa del interés general de los consumidores de seguros, sin perjuicio de las investigaciones de oficio que se originen por disposición de ese ente regulador (Cfr. Artículo 265 de la Ley 12 de 3 de abril de 2012, G.O. 27007-A de 3 de abril de 2012).

Expuestas las consideraciones anteriores, debemos destacar para los fines de nuestra contestación, lo expresado por la entidad demandada en la parte motiva de la

Resolución DPC 116 de 8 de julio de 2019, en la que señala lo siguiente:

“En efecto, la principal cuestión debatida es si el asegurado incurrió en dolo o culpa grave, cuando concertó la póliza de seguro de salud, al ocultar como sostiene la aseguradora, que padecía una enfermedad de **HIPERTENSIÓN Y CEREBROVASCULAR PERMANENTE**; anterior a la suscripción de la póliza, por lo que se hace preciso citar el examen del **Jefe de Cuarto de Urgencias de CLÍNICA HOSPITAL SAN FERNANDO**, donde se da respuesta aclaratoria de las condiciones médicas del paciente **BOLÍVAR ANTONIO FUNG AYALA**.

A foja 107 del expediente, se aprecia la nota aclaratoria de fecha 22 de enero de 2019, firmada por el Dr. **CARLOS A. PEREZ A., Jefe de Cuarto de Urgencias de CLÍNICA HOSPITAL SAN FERNANDO**, dando da (sic) respuesta de las condicione médicas del paciente **BOLÍVAR ANTONIO FUNG AYALA**, que por su importancia en la presente queja, nos permitimos citar:

... La presente nota tiene como fin brindar información médica acerca de la atención brindada al Sr. **BOLÍVAR ANTONIO FUNG AYALA**, en el Cuarto de Urgencias de **CLÍNICA HOSPITAL SAN FERNANDO**, el día 23 de noviembre de 2016. En esta atención se registra la presentación de dolor abdominal intenso identificado como “ardor” en epigastrio, asociado a flatulencias y distensión abdominal. A su ingreso el paciente presentó los siguientes signos vitales: Temperatura **36.6°C**, frecuencia cardiaca **971pm**, frecuencia respiratoria **18 cpm**, presión arterial **138/90**. El paciente fue manejado con antiácidos y relajantes de la musculatura lisa produciéndose mejoría clínica de los síntomas permitiendo continuar su manejo ambulatorio con seguimiento en consulta externa y referencia al Dr. **JOEL BERNAL**, Gastroenterólogo.

En la mencionada atención, se colocó diagnóstico de cierre: **Dolor Abdominal Epigastrio (CIE-9 789-06)**. Hago esta nota aclaratoria dando respuesta al acercamiento del Sr. Fung, donde señala que está siendo cuestionado por los valores de tensión arterial tomado al momento del inicio de esta atención. Haciendo revisión del caso, es medicamento esperado encontrar valores como el reportado. En paciente sin antecedentes patológicos previos y como parte de la respuesta fisiológica al estrés orgánico del dolor, ocasiona cifras de tensión arterial superiores a los rangos considerados normales; por lo que se le brinda manejo a la causa subyacente, sin considerar diagnostico o tratamiento específico de HIPERTENSIÓN

ARTERIAL...' (Subrayado del texto." (Cfr. fojas 137-138 del expediente judicial)

En ese mismo sentido, resulta importante mencionar las conclusiones a las que arribó la entidad demandada, y que se desprende del acto impugnado, y que a seguidas se cita:

"De conformidad con la nota aclaratoria firmada por el Jefe de Cuarto de Urgencias de **CLÍNICA HOSPITAL SAN FERNANDO, Dr. CARLOS A. PEREZ A.**, somos del criterio que la compañía aseguradora no tiene sustento probatorio para quedar exonerada de la obligación de incluir la cobertura de la enfermedad **HIPERTENSIVA Y CEREBROVASCULAR PERMANENTE** a la **Póliza de Salud No. 016-009-000000-361-000026**, en la medida en que el tomador del seguro, no ha incurrido en dolo y culpa grave, teniendo en cuenta que no se ha decretado medicamente que padece patológicamente de la enfermedad hipertensiva y cerebrovascular permanente y, que por el contrario, su respuesta fisiológica al estrés orgánico del dolor, ocasiona cifras de tensión arterial superiores a los rangos considerados normales.

Como bien ha sido explicado en la nota arriba citada, por lo que discrepamos abiertamente, de la posición de la aseguradora de excluir el padecimiento del asegurado, toda vez que no se ha presentado prueba concluyente para tomar esta decisión de excluir la referida cobertura de la póliza." (Cfr. foja 138 del expediente judicial)

Por otro lado, coincidimos con la **Superintendencia de Seguros y Reaseguros de Panamá**, quien en la parte motiva de la **Resolución DPC 116 de 8 de julio de 2019** señala que: *"Finalmente y respecto a la solicitud invocada por la defensa de la aseguradora, que guarda relación a la excepción por falta (sic) de personería activa para demandar, por parte del Señor **BOLÍVAR ANTONIO FUNG SIM**, en representación de su hijo, **BOLÍVAR ANTONIO FUNG AYALA**, consideramos que no procede toda vez, que se trata de una persona natural y se ha cumplido con lo establecido en el Artículo No.163 de la Ley 12 de 3 de abril de 2012."* (Cfr. foja 138 del expediente judicial)

En adición, a lo antes mencionado, resulta importante observar lo que señala la entidad en el informe de conducta que remitió a la Sala Tercera, en cuanto a la personería activa del asegurado, cuando advierte que, **en el expediente administrativo reposa la autorización que le otorgó el asegurado al señor Bolívar Antonio Fung Sim, para que**

presentará la queja en su nombre, en cumplimiento de lo establecido en el artículo cuarto del Acuerdo de Junta Directiva número 03-2012 de 3 de diciembre de 2012, por el cual se establece el procedimiento de decisión de quejas ante la Superintendencia, que citamos para mejor referencia:

“ARTÍCULO CUARTO: (DE LA PRESENTACIÓN). Los consumidores de seguros podrán actuar ante la Superintendencia:

1. Por si mismos.
2. Representados por un tercero que puede o no ser abogado.

Las personas naturales podrán otorgar poder mediante carta o documento simple a quien lo representará en el procedimiento...”(Cfr. G.O. 27190 de 24 de diciembre de 2012)

Finalmente, en cuando a lo alegado por la demandante, en el sentido que, la entidad reguladora practicó una prueba de oficio, en favor del quejoso, documento que no guarda relación con la reclamación del asegurado, y que sirvió de sustento para emitir el acto acusado y el confirmatorio, en detrimento de la garantía del debido proceso; debemos indicar que la institución cumplió con lo establecido en la Ley 12 de 3 de abril de 2012, **máxime que al encontrarse dentro del periodo probatorio, la Superintendencia estaba facultada para adoptar todas las medidas que resulten necesarias para la comprobación de los hechos, tal como lo establece el artículo 271 de la menciona ley,** situación que denota que el ente regulador se ajustó en todo momento al principio de legalidad; por lo que, los cargos de violación aducidos por la demandante con fundamento en los artículos de Ley 38 de 31 de julio de 2000, carecen de fundamento, y deben ser desestimados por la Sala Tercera.

En consecuencia, la decisión adoptada por la Superintendencia de Seguros y Reaseguros de Panamá en el acto acusado, en el sentido acceder a la pretensión del señor Bolívar Antonio Fung Ayala, a que no le sea excluida la enfermedad “hipertensiva y cerebrovascular permanente” de la póliza de salud con el número 016-009-000000-361-

000026, contratada por el asegurado, se hizo con pleno sustento en la normativa que regula la materia.

I. Actividad Probatoria.

La Sala Tercera emitió el **Auto de Pruebas 61 de 10 de febrero de dos mil veintiuno (2021)**, confirmado por la **Resolución de cuatro (4) de abril de dos mil veintitrés (2023)** por medio del cual **admitió** a favor de la actora la copia debidamente autenticada del expediente contentivo de la queja presentada por Bolivar Antonio Fung Sim, visibles de fojas 23 a 165 del expediente judicial, que fue incorporada con su demanda (Cfr. foja 226 del expediente judicial).

En ese mismo sentido, fue admitida la prueba de informe solicitada por la actora a fin que la Clínica Hospital San Fernando, suministre copia autenticada de los informes de atención médica e historial clínico del señor Bolívar Antonio Fung Ayala, que reposan en dicha clínica; y, además para que certifiquen si el prenombrado, tuvo o mantiene algún diagnóstico de hipertensión, en caso afirmativo se determine la fecha y el médico que realizó el diagnóstico (Cfr. foja 227 del expediente judicial).

En este contexto, es importante destacar en lo que respecta al requerimiento solicitado a la mencionada entidad hospitalaria, dicha información a la fecha de la presentación de nuestros alegatos no había sido enviada al Tribunal.

En este escenario, debemos señalar que la Sala Tercera, también admitió la prueba documental aducida por este Despacho, que consiste en la copia autenticada del expediente administrativo, que guarda relación con la causa que se analiza, en el que se encuentran algunos de los documentos que le fueron admitidos al demandante.

En cuanto a las pruebas admitidas a favor del recurrente, esta Procuraduría observa que **no logran** demostrar que la **Superintendencia de Seguros y Reaseguros de Panamá**, al emitir el acto acusado, hubiese infringido las normas que sustentan el proceso presentado por la **Compañía Internacional de Seguros, S.A.**; por lo tanto, somos

de la convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la actividad probatoria del misma no cumplió con **la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien acciona a confirmar los hechos que dan sustento a su pretensión;** deber al que se refirió la Sala Tercera en el Auto de diecisiete (17) de febrero de dos mil veintiuno (2021), señalando en torno al mismo lo siguiente:

“En este orden de ideas igualmente debemos, tener presente que a las partes les incumbe demostrar los hechos y al Juez dispensar el Derecho, o sea, el ‘onus probandi’ contemplado en nuestra legislación en el artículo 784 del Código Judicial, que a la letra dice: ‘...’

...


En efecto, este Principio obliga al actor probar lo que pide, pues a él le interesa que su pretensión sea concedida en los términos requeridos por éste dentro de la demanda, tal como lo establece el Código Judicial.”

La jurisprudencia transcrita viene a confirmar el deber que tiene toda persona que recurre a esta Jurisdicción, de probar lo que pide, ello a los efectos que se le pueda aplicar el principio de Tutela Judicial Efectiva, cosa que no ha ocurrido en este caso.

En virtud de los planteamientos expuestos anteriormente, somos del criterio que al analizar el expediente de marras, se hace palpable que el caudal probatorio inserto presta mérito suficiente para negar todas las pretensiones de la demanda; motivo por el cual, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución DPC 116 de 8 de julio de 2019**, emitida por la **Superintendencia de Seguros y Reaseguros de Panamá**, y pide se desestimen las demás pretensiones de la parte actora..

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila.
Secretaria General.