

PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA
TRABAJO DE GRADO – ANALISIS JURISPRUDENCIAL

PRESENTADO POR:
SUSSAN NATALIA GÓMEZ LÓPEZ

ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO DE SEGUROS
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS
2014

**ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA SENTENCIA EMITIDA POR LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE CASACIÓN CIVIL**

EXPEDIENTE: 1100131030392007-00071-01

1. Reseña:

Se realizará el análisis jurisprudencial a la sentencia, emitida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, del Magistrado Ponente Dr. Fernando Giraldo Gutiérrez, de fecha dieciocho (18) de diciembre de dos mil doce (2012) y aprobada en sala el catorce (14) de noviembre de dos mil doce (2012), bajo el expediente No. 1100131030392007-00071-01.

a. Relación de los Hechos:

1. El 29 de diciembre de 1997 se suscribió entre la Estatal Petrolera y un Consorcio un contrato para la ejecución de una obra, pactando la constitución por cuenta del contratista de una garantía única de cumplimiento. El Consorcio tomó con una Aseguradora dicha póliza.
2. El 5 de enero de 1998, un Reasegurador (aquí demandante) reaseguró las obligaciones adquiridas por la Aseguradora en la garantía única de cumplimiento señalada en el hecho anterior.
3. El 5 de mayo de 1998, el Consorcio tomó una póliza de cumplimiento particular con un grupo de 3 aseguradoras (distintas a la del contrato de seguro citado en el hecho No. 1), cuyo asegurado-beneficiario fue la Reaseguradora demandante con vigencia entre el 5 de mayo de 1998 y el 29 de julio de 2003. En dicha póliza se estableció que la misma sólo se hará efectiva cuando el Consorcio resulte legalmente responsable por el incumplimiento de sus obligaciones y a consecuencia de ello se indemnice a la Estatal Petrolera a través de la garantía única reasegurada.
4. El 13 de octubre de 2000 quedó en firme la declaración de caducidad del contrato reasegurado, se ordenó su liquidación y se hizo efectiva la cláusula penal pecuniaria.
5. La Estatal Petrolera en Resolución de 28 de diciembre del 2000, modificada por el 29 de marzo de 2001, llevó a cabo la liquidación de manera unilateral, sin que quedaran sumas en favor del Consorcio que pudieran ser compensadas.
6. La Reaseguradora envía los recursos a la Aseguradora de la garantía única el 4 de febrero de 2005. La Estatal Petrolera declara a paz y salvo a la Aseguradora el 9 de febrero de 2005.
7. La Reaseguradora demanda al Grupo de Aseguradoras de la póliza de cumplimiento particular por las sumas que a su turno debió pagar como Reasegurador de la garantía única.

b. **Planteamiento del problema(s) jurídico(s):** Se considera que existen 2 problemas jurídicos así: 1. ¿Cuenta con interés asegurable o no, bajo una póliza de cumplimiento, una persona jurídica que puede verse afectado patrimonialmente, por el incumplimiento de un contrato en el que no es parte? 2. ¿En qué momento debe realizarse el riesgo asegurado para que sea objeto de cobertura en pólizas expedidas bajo el sistema de ocurrencia?

c. **Reseña de los fallos de instancia:**

Fallo primera instancia: Juzgado 39 Civil del Circuito de Bogotá: Declaró “no probadas las excepciones de mérito formuladas por las sociedades demandadas” y accedió a las pretensiones.

Fallo de segunda instancia: Sala Civil Tribunal Superior de Bogotá: Revoca el fallo de primera instancia y en su lugar declara probada la excepción de prescripción.

d. **Fundamentos del fallo de segunda instancia:**

Se sustenta en: a.-) La ausencia de interés de la Reaseguradora demandante en la póliza de cumplimiento particular otorgada por las demandadas, por cuanto el pago que se realizó a la Estatal Petrolera obedeció a un siniestro amparado por la garantía única que reaseguró, sin que la inejecución de las obligaciones de los integrantes del consorcio tuviera incidencia exclusiva en el patrimonio de la Reaseguradora Demandante y b.-) La prescripción de las acciones de la Reaseguradora demandante, por cuanto la demanda se presentó transcurridos más de cinco años desde que se hizo exigible la obligación indemnizatoria, esto es, el 18 de diciembre de 2000 (fecha en que se estableció la inexistencia de saldo para compensar en favor de los contratistas), sin que se pueda postergar al momento en que se hizo el pago, ya que esto implicaría dejar al arbitrio del interesado los términos del artículo 1081 del Código de Comercio.

e. **Recurso de casación:**

Se formula un único cargo por VÍA INDIRECTA, acusando la sentencia de segunda instancia de ser violatoria de los artículos 1535 del Código Civil; 1055, 1072 y 1081 del Código de Comercio, por aplicación indebida; así como de los artículos 90 del Código de Procedimiento Civil; 1533, 1534, 1541, 1542, 1602, 1603, 1618, 1620 e inciso final del 2535 del Código Civil; 822, 835, 871, 1045, 1080, 1083, 1134 y 1135 del Código de Comercio; y los artículos 1º de la Ley 225 de 1938 y 203 del Decreto 663 de 1993, por falta de aplicación, como consecuencia de errores de hecho, notorios y trascendentes en la apreciación de las pruebas y, especialmente, en la interpretación de la garantía única de cumplimiento y la póliza de cumplimiento particular.

En síntesis señala que: 1. El Tribunal se equivocó al considerar que el inicio del término de prescripción dependía del Reasegurador, cuando el obligado a realizar el pago a la estatal petrolera era el Asegurador de la garantía única de cumplimiento. Consecuentemente, el término de prescripción debía contarse desde la realización del pago y no desde la liquidación del contrato celebrado por el Consorcio. 2. El interés asegurable de la Reaseguradora en la póliza de cumplimiento particular fue aceptado en últimas por el Tribunal pues pasó al estudio de la prescripción de las acciones del contrato, pero su incertidumbre sobre ese elemento deviene de una interpretación equivocada del material probatorio.

f. Consideraciones de la Corte:

- a) Frente al tema del Interés asegurable: La Corte encontró que la póliza de cumplimiento particular objeto de reclamación se expidió como una contragarantía para la reaseguradora que, bajo el ropaje de seguro de cumplimiento, amparaba cualquier pérdida derivada de la insatisfacción en el contrato origen por parte de los integrantes del consorcio, lo que era plenamente sabido por el grupo de Aseguradoras demandadas y dio lugar a la confusa redacción del riesgo asegurado.

De esta manera, la Reaseguradora contaba con el interés asegurable de que los integrantes del Consorcio contratista de la Estatal Petrolera, desempeñaran a cabalidad sus obligaciones, pues, su incumplimiento conllevaba, en última instancia, consecuencias patrimoniales desfavorables para la Reaseguradora demandante, concretadas en el reembolso a la Aseguradora de la garantía única de cumplimiento de los dineros con que esta indemnizara a la Estatal Petrolera.

Tras analizar las reglas de interpretación del contrato de seguro y definir conceptualmente el “interés asegurable” como elemento esencial del contrato, la Corte concluye que para este caso surge clara su presencia, pues, la desatención de los compromisos adquiridos por las sociedades consorciadas, implicaba una afectación del peculio de la Reaseguradora de la garantía única de cumplimiento en que estos eran tomadores y afianzados. En consecuencia, el Tribunal incurrió en un error evidente en la interpretación del objeto de la póliza de cumplimiento particular.

- b) Frente al tema de la prescripción de las acciones derivadas del seguro y la realización del riesgo asegurado: Tras realizar un estudio sobre la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro y destacar la jurisprudencia de la Corte sobre las diferencias entre la prescripción ordinaria y la extraordinaria, la

Corte concluye que la disparidad entre las posiciones de la sentencia del Tribunal y del casacionista se centran en la fecha de "*exigibilidad de la obligación indemnizatoria*", esto es, la ocurrencia del siniestro. El Tribunal encontró configurada la prescripción extraordinaria (de 5 años) contada desde el 18 de diciembre de 2000, mientras que para el casacionista no se configuró ni siquiera la ordinaria pues, para este, el término inició a contarse a partir del 9 de febrero de 2005 (fecha del pago) y la demanda se presentó dentro de los dos años siguientes.

Ello lleva a la Corte a considerar que el problema no es realmente la prescripción de las acciones del contrato de seguro, sino si el riesgo se presentó dentro del término de vigencia del contrato respectivo. Para la Corte, la figura de la prescripción en este caso pierde trascendencia si se admitiera, como lo solicita el demandante - casacionista, que el riesgo acaeció el 9 de febrero de 2005, pues, para esa época ya había culminado la vigencia seguro y no podría decirse que, por ende, nació el respectivo derecho.

De esta manera, si bien la Corte corrige la posición del Tribunal en el sentido de que no existía interés asegurable en la póliza de cumplimiento particular, concluye que no tienen ninguna relevancia para los fines de la casación los argumentos del recurso encaminados a desvirtuar las conclusiones del Tribunal sobre la configuración de la prescripción, pues aún si ello se admitiera continuaría siendo adversa la decisión a la demandante por haberse consolidado el riesgo cuando ya no estaba vigente la póliza. La Corte hace referencia a la posible discusión de este punto con base en el artículo 1073 del Código de Comercio, pero como su violación no se propuso en la demanda de casación, no pasa a estudiar ese aspecto. En consecuencia, NO CASA la sentencia del Tribunal.

8. Evaluación crítica:

En primer lugar, desde el punto de vista formal, considero que la sentencia no hace referencia a aspectos procedimentales que resulten importantes que conozca el lector, como la fecha en que fue presentada y admitida la demanda o una síntesis de los argumentos del fallo de primera instancia, que ilustrarían mejor el decurso del proceso.

Ahora bien, desde el punto de vista sustancial, comparto plenamente las conclusiones de la Corte en relación con la existencia de interés asegurable en el presente asunto. Las consideraciones de la Corte resultan acordes con la definición del interés asegurable en los seguros de daños prevista en el artículo 1083 del Código de Comercio, conforme al cual:

“Art. 1083.- Tiene interés asegurable toda persona cuyo patrimonio pueda resultar afectado, directa o indirectamente, por la realización de un riesgo.

Es asegurable todo interés que, además de lícito, sea susceptible de estimación en dinero” (Negrilla fuera de texto).

La posición del Tribunal según la cual existía incertidumbre, al menos parcial, respecto de la afectación patrimonial que tenía el Reasegurador al pagarle a la Aseguradora por la realización del riesgo en un contrato de seguro distinto, resulta por completo insostenible y por fortuna es objeto de corrección por el máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria, máxime que con absoluta certeza el grupo de Aseguradoras sabía cuál era el riesgo que habían amparado. Con frecuencia se encuentra en algunas decisiones de instancias judiciales inferiores que el concepto de interés asegurable es cercenado, asimilándolo a relaciones patrimoniales directas, cuando el recto entendimiento de este elemento esencial permite una amplia gama de intereses que pueden obtener protección a través del seguro.

De otro lado, en relación con las citas jurisprudenciales realizadas al interior de la decisión sobre las reglas de interpretación del contrato de seguro, considero que corresponden más al escenario en el que quien contrata es un consumidor financiero inexperto o sin poder de negociación que realmente se adhiere a las condiciones negociales propuestas por el asegurador, pero no al presente caso, donde el Reasegurador conoce en detalle el negocio que está celebrando e incluso cuenta con un poder negocial igual o posiblemente superior al de las aseguradoras que expiden la póliza base del conflicto.

La Corte aborda, así mismo, el tema de la prescripción de las acciones del contrato de seguro, quizá con una profundidad innecesaria para la tesis que finalmente esgrime como fundamento de su decisión de no casar la sentencia del Tribunal, que es la relativa a si el riesgo se realizó o no dentro de la vigencia de la póliza de cumplimiento particular. En mi opinión, si bien académicamente útil, no era necesario en el marco de una administración de justicia cercana y eficiente, dedicar 4 páginas a mostrar las diferencias entre la prescripción ordinaria y la extraordinaria, cuando ese punto no resultó tener relevancia alguna para la decisión. Hubiese sido mejor si se hubiera hecho un análisis sobre la configuración del siniestro bajo los sistemas de ocurrencia, descubrimiento y reclamación que sí habría generado elementos importantes para entender en forma general la delimitación temporal del riesgo y la configuración del siniestro de manera más completa.

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA SENTENCIA EMITIDA POR LA CORTE CONSTITUCIONAL T-662 DE 2013

1. RESEÑA:

Se realizará el análisis de la sentencia de la referencia, de fecha de 23 de septiembre de 2013, Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

2. HECHOS:

- a. La demandante adquirió un crédito hipotecario con una entidad bancaria y como exigencia del contrato, suscribió una póliza de seguro de vida grupo de deudores, la cual operaría por muerte de la deudora o por incapacidad total y permanente con grado superior al 50%.
- b. El cinco (5) de noviembre de dos mil seis (2006), la demandante sufrió un infarto agudo al miocardio.
- c. El ocho (8) de mayo de dos mil doce (2012) fue calificada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez con una pérdida del 80.93 % de su capacidad laboral.
- d. Al resolver un recurso de reposición contra el dictamen, la Junta, el treinta (30) de mayo de dos mil doce (2012), consideró que la fecha de estructuración de la invalidez debía ser el cinco (5) de noviembre de dos mil seis (2006) y no el veinticuatro 24 de abril de dos mil doce (2012) como inicialmente había resuelto.
- e. El veinticinco (25) de junio de dos mil doce (2012), la accionante requirió a la entidad bancaria y a la aseguradora para que se hiciera efectiva la póliza de seguros, por haber acaecido el riesgo de invalidez al perder el 80.93% de su capacidad laboral y para que en consecuencia se pagara la indemnización correspondiente por cuenta del crédito hipotecario.
- f. Posteriormente, el treinta (30) de noviembre de dos mil doce (2012), la aseguradora respondió a la entidad bancaria y a la accionante objetando la solicitud de pago de la indemnización, argumentando que había operado el fenómeno de la prescripción.
- g. La demandante interpuso acción de tutela solicitando la protección de sus derechos fundamentales.

3. PROBLEMA JURÍDICO:

¿La acción de tutela es el mecanismo idóneo para solicitar la resolución de controversias derivadas de un contrato de seguro, cuando están contrapuestos dos derechos constitucionales legítimos, tal como lo son la seguridad jurídica de un lado y del otro, el derecho al mínimo vital y a la vivienda digna?

4. RESEÑA DE LOS FALLOS DE INSTANCIA:

Primera Instancia: Negó las pretensiones.

Segunda Instancia: Confirmó la sentencia de primera instancia.

5. FUNDAMENTOS DEL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA:

La sentencia fue sustentada en el no cumplimiento del requisito de subsidiariedad, y en la existencia de otros medios de controversia judicial, tal como la justicia ordinaria.

6. RECURSO DE LA REVISIÓN:

La actora manifestó que debido a su invalidez, no pudo continuar trabajando, no cuenta con los recursos suficientes para mantenerse y mucho menos para efectuar el pago de las cuotas del crédito hipotecario. Adicionalmente, sostiene que no tiene ningún tipo de renta adicional como una pensión por invalidez, pues nunca cotizó al Sistema de Seguridad Social, razón por la cual, interpuso acción de tutela solicitando la protección de sus derechos fundamentales.

7. CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

La Corte reiteró su jurisprudencia sobre la procedencia de la acción de tutela frente a entidades bancarias y/o aseguradoras en virtud de la prestación del servicio público que ejercen y del estado de indefensión de los usuarios. Además indica que *“las razones por las cuales las entidades aseguradoras deciden no pagar las pólizas de seguro, deben contar con suficiente fundamento jurídico especialmente en aquellos eventos en que el pago de la póliza incida en el ejercicio y goce de los derechos fundamentales”*.

Respecto del principio o requisito de subsidiariedad, señala que el amparo *“solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*. El mencionado medio de defensa judicial, debe ser eficaz e idóneo, se debe estar ante una persona que requiera especial protección y estar ante un inminente perjuicio irremediable, para justificar la procedencia de la acción de tutela.

Señala los precedentes, en sede constitucional, relativa a la negativa del pago de pólizas de seguros, especialmente en aquellos casos en que se presenta una contraposición entre la aplicación estricta de cláusulas contractuales y los derechos al mínimo vital y la vivienda de personas vulnerables. Concluye que si se encuentra que *“la negativa de la aseguradora puede incidir en el ejercicio de los derechos fundamentales, el juez de tutela tendrá la potestad de examinar las razones aducidas por ella y verificar si le asiste o no la razón, caso en el cual, podrá ordenar su pago. Por el contrario, si no se lesionan derechos fundamentales del accionante el conflicto deberá discutirse en sede ordinaria”*.

A renglón seguido, expone los criterios en los que la Corte se basa para determinar la procedencia de la intervención del Juez de Tutela cuando son casos relativos a temas contractuales así:

1. La Corte ha entendido que existe mayor probabilidad de vulnerar los derechos fundamentales cuando el interés del accionante no sea exclusivamente patrimonial.
2. Si la persona que solicita el amparo se encuentra en condición de discapacidad superior al 50%.
3. Carezca de los recursos económicos suficientes para sufragar sus gastos.
4. El juez debe verificar otros aspectos como las obligaciones familiares, o del grupo familiar del afectado, o la presencia de circunstancias adicionales de vulnerabilidad en el peticionario.

Respecto del tratamiento que da la Corte Suprema de Justicia a la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, hace referencia al artículo 1.081 del Código de Comercio, indicando que la prescripción ordinaria, según la sentencia, *“tiene como principal propósito proteger los intereses de los asegurados que por su condición (como el caso de los incapaces) o por razones ajenas a su voluntad, no hayan tenido o debido tener conocimiento de los hechos que dieron lugar al siniestro”*. Pone de presente las controversias que se suscitaron con la expresión *“haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción”* en la prescripción ordinaria, pero concluye que la Corte Suprema de Justicia zanjó la discusión, *“al considerar que el término comenzará a contar solo cuando la persona razonablemente haya podido tener conocimiento del hecho que ocasionó el siniestro”*.

En cuanto a la prescripción extraordinaria indicó: *“su finalidad ya no tiene en cuenta consideraciones subjetivas. El principal objetivo es brindar seguridad jurídica a las partes del contrato cuando existen situaciones jurídicas en las que transcurrido un tiempo (5 años), aun no se han definido”*. (...) *“Ya no importa si la persona tiene o no tiene conocimiento de los hechos, o puede o no tenerlo. Independientemente de ello, el tiempo comienza a contarse desde que ocurre el siniestro”*. Añadió que *“cuando el legitimado para reclamar el cumplimiento del contrato de seguro es incapaz o no puede conocer los hechos que dan base a la acción, el término de prescripción que comenzará a correr será el de la extraordinaria (desde que ocurre el siniestro) **hasta tanto cese su incapacidad o tenga conocimiento de los hechos**”*. (Negrita fuera del texto original)

Justifica lo anterior, indicando que si se llagase aplicar *“la prescripción extraordinaria, sería negar el derecho de esas personas al pago de la póliza”*, y recalca que para la reclamación, es necesario demostrar la pérdida de más del 50% de capacidad laboral y solamente, la Junta Regional de Calificación de Invalidez, es el ente encargado de certificar los dos anteriores supuestos. El certificado, es indispensable para que el asegurador, verifique el cumplimiento de los requisitos para proceder válidamente al pago de la indemnización. Una vez obtenido el certificado, *“se sabe con certeza cuando fue la fecha*

de estructuración (siniestro), es decir, solo desde ese momento se sabe desde cuando comienza a correr el término de prescripción extraordinaria”.

En el caso concreto, la demandante aunque cuenta con otro mecanismo idóneo de defensa judicial (justicia ordinaria), su situación de incapacidad laboral repercute directamente en su derecho al mínimo vital, vivienda y vida digna, por lo que dicho medio no resulta ser eficaz, en virtud de lo cual procede la acción de tutela.

Procedió la Corte a ponderar dos principios y/o derechos constitucionalmente legítimos, el principio a la seguridad jurídica, enmarcado dentro de las acciones derivadas del contrato de seguro y, por otro, los derechos de la accionante al mínimo vital y vivienda digna, a lo cual, la Corte definió que existe un mayor grado de afectación al mínimo vital y vivienda digna, por lo cual inaplicará lo relativo a la prescripción extraordinaria consagrada en el artículo 1.081 del Código de Comercio y mantendrá la prescripción ordinaria.

8. EVALUACIÓN CRÍTICA:

Es controversial desde todo punto de vista el fallo objeto de estudio, pues si bien la Corte, ha mantenido una defensa de los usuarios de las aseguradoras, llámese asegurados o beneficiarios, haciendo prevalecer sus derechos fundamentales al mínimo vital, vivienda digna y vida, y por conexidad a la salud, frente a la seguridad jurídica que reclaman las aseguradoras.

El sector asegurador, en aras de mantener el conocimiento de sus controversias, surgidas de las obligaciones contractuales de las pólizas de seguros, en la Jurisdicción Ordinaria, naturalmente así concebida, alegaba que no existía razón suficiente para que el Juez Constitucional y de Tutela fuese el encargado de dichos temas, justificándose en la normativa, esto es el Decreto 2591 de 1991.

No obstante los adelantos respecto de los derechos fundamentales y su debida protección, la Corte Constitucional, ha adoptado como propia, la defensa de los derechos fundamentales de las personas, con una perspectiva más amplia y compleja, pues con los mecanismo que ha desarrollado, como el precedente judicial y el test de proporcionalidad, le ha permitido llegar más allá de su ámbito residual, para convertirse en un Juez de instancia, dirimiendo conflictos surgidos de ámbitos contractuales.

Adicionalmente, el proteccionismo al consumidor, ha superado, en muchas ocasiones, la misma voluntad contractual con la que las partes, de común acuerdo desarrollan sus negocios, imponen sus obligaciones y sus deberes.

Respecto del sector asegurador, la voluntad gubernamental va encaminada a la protección de los consumidores y en desarrollo de esto, tanto los entes de control, como

la Superintendencia Financiera, han reglamentado estrictamente el trato que se les debe dar a las peticiones y requerimientos de los usuarios, llegando incluso a indicar, el texto de los mismo contratos, tratando incluso de realizar una estandarización de los mismos, que en ocasiones pone en peligro la libertad de empresa de la cual las aseguradoras disfrutan constitucionalmente.

La regulación de la protección al consumidor en el sector asegurador es un mecanismo que debe llegar a la minimización del surgimiento de conflictos contractuales, en virtud de la transparencia y lealtad con la que las partes celebran válidamente los contratos.

Ahora la Corte, reforzando el principio proteccionista frente al usuario – consumidor del sector asegurador, con diferentes fallos de revisión de tutela, actuando como órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, ha reglado que la acción de tutela no procede para dirimir asuntos contractuales por regla general, no obstante, por algunas características especiales, se justifica la intervención del juez de tutela. Esto, mediante varios precedentes que son importantes y vale la pena resaltar, estos son, entre otros:

- Sentencia T-1091 de 2005: Protegió los derechos de la vivienda digna y como consecuencia al mínimo vital de la actora, siendo desproporcionada la decisión de no pago de la aseguradora por encontrarse en mora el pago de la prima del seguro.
- Sentencia T-832 de 2010: Protegió los derechos de su mínimo vital, vivienda y vida digna de la accionante, no importando que la negativa de la aseguradora se justificaba en la existencia de una preexistencia al momento de celebrar el contrato de seguro.

Ahora bien, aunque en la sentencia, no es claro el por qué se cambió en el dictamen la fecha de estructuración de la invalidez de la accionante, pues en principio se había dado el 24 de abril de 2012 y posteriormente, se modificó al 5 de noviembre de 2006, afectando sustancialmente a la accionante, la Corte Constitucional con su cadena argumentativa respecto de la decisión de dar aplicación parcial al artículo 1.081 del Código de Comercio, determina que la prescripción extraordinaria en materia de seguros es razonable, pero desproporcionada en el caso concreto y por lo tanto no la aplicará.

Para los tipos de seguros en los cuáles se requiere que un ente experimentado, en este caso, la Junta Regional de Calificación, determine el porcentaje de invalidez de una persona, considero que los términos deben correr a partir de la fecha en que el mencionado ente haya expedido el dictamen de invalidez, pues sólo hasta ese momento el asegurado podrá tener certeza de su nivel de incapacidad, completando así, los requisitos establecidos para la demostración de la ocurrencia del siniestro. Adicionalmente, la fecha de estructuración es desde la cual se considera inválida la

persona que difiere de la fecha en que se notifica el dictamen que así lo declara, razón por la cual, los términos de prescripción ordinaria corren desde el momento en que el asegurado conoce su estado de invalidez determinado por el ente competente para ello.

No es posible que corra la prescripción frente a un sujeto que no está en posibilidad de suministrarle a la Compañía de seguros un documento que la misma exige para entender acreditada la ocurrencia del siniestro. Desde luego, será necesario tener en cuenta si existe o no negligencia y/o dilación injustificada por parte del asegurado – beneficiario en la obtención del dictamen.

**ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA SENTENCIA EMITIDA POR LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE CASACIÓN CIVIL
EXPEDIENTE: 0500131030012004-00457-01**

9. RESEÑA:

Se realizará el análisis jurisprudencial a la sentencia, emitida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, del Magistrado Ponente Dr. Fernando Giraldo Gutiérrez, de fecha cuatro (4) de abril de dos mil trece (2013) y aprobada en sala el veintisiete (27) de febrero de dos mil trece (2013), bajo el expediente No. 0500131030012004-00457-01.

10. HECHOS:

- a. El 28 de octubre de 1999, el demandante se desempeñaba como Juez Civil del Circuito de La Ceja, y sufrió un atentado con arma de fuego que le ocasionó una *“lesión medular en T4”*, de la cual derivó en paraplejia de los miembros inferiores.
- b. La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia conceptuó, el 26 de agosto de 2000, *“invalidez permanente en un 71.76%”*.
- c. A comienzos del 2004, el demandante se enteró de la existencia de la póliza de grupo expedida por La Previsora S.A. Compañía de Seguros. Presentó la reclamación a la aseguradora, y esta objetó el pago de la indemnización, aduciendo la prescripción.

11. PROBLEMA JURÍDICO:

¿El desconocimiento de la existencia del contrato de seguro vida grupo – rama judicial por parte del asegurado, legitima a éste para reclamar la indemnización del seguro, aplicando el término de la prescripción extraordinaria, consagrada en el Artículo 1081 del Código de Comercio?

12. RESEÑA DE LOS FALLOS DE INSTANCIA:

Primera Instancia: Juzgado Primero Civil del Circuito de Medellín declaró probada la excepción de prescripción ordinaria.

Segunda Instancia: Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín confirmó la sentencia de primera instancia.

13. FUNDAMENTOS DEL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA:

El seguro de vida grupo por el cual se reclama tiene sustento en la Ley 16 de 1988, que autorizó la contratación del seguro de vida para los funcionarios de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público.

En virtud de que el demandante se había vinculado a la Rama Judicial el 11 de julio de 1996, resulta inaceptable que solo haya tenido noticia de la existencia del seguro en el año 2004. Niega importancia el hecho de que el demandante, no haya diligenciado el formulario Seguro de Vida Ley 16 de 1988 e imputa actitud culposa del asegurado dada la calidad del mismo, en cuanto al desconocimiento de la existencia de la ley y cuestiona la omisión de los administradores de la Rama Judicial al no informar de la existencia de la póliza de seguro de vida grupo, al momento de realizar los trámites de vinculación de nuevos funcionarios o empleados.

Indica, que el punto de partida para contabilizar el término de prescripción ordinaria “*es el conocimiento real o presunto del siniestro*”, que se da en este caso el 26 de agosto de 2000, con la calificación de invalidez, por lo que encuentra ajustada a derecho la objeción realizada por La aseguradora a la reclamación presentada por el demandante.

14. RECURSO DE CASACIÓN:

Se interpone único cargo y cuestiona la aplicación que se le da al artículo 1081 del Código de Comercio que establece dos tipos de prescripción, una ordinaria que otorga un plazo de dos años para presentar la reclamación y supone que el sujeto conozca la existencia de su derecho o del hecho que da lugar a la acción y la extraordinaria, que se aplica a las personas que no estaban en condiciones de ejercer sus derechos, bien porque se encontraban en una situación de incapacidad o bien porque no tuvieron conocimiento del derecho a accionar judicialmente.

Según el demandante, cuando el sujeto desconoce la existencia del contrato de seguro que lo ampara frente a cierto riesgo, resulta aplicable el término de prescripción extraordinaria de la acción (...) toda vez que quien desconoce la existencia del contrato de seguro y por ende su calidad de acreedor de la prestación, no está en condiciones de ejercer las acciones derivadas del seguro, siendo desacertada la decisión del fallador de instancia.

15. CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

Indica las características de la póliza de vida grupo – rama judicial, entre los que se destacan:

- Es tomado por el Consejo Superior de la Judicatura con La Previsora S.A., que amparaba a todo el personal de la Rama Judicial a Nivel Nacional.
- Son asegurados los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público, por lo que se pacta bajo la modalidad de vida grupo.
- Existe cláusula de amparo automático para que todas las personas que formen parte del grupo asegurado, lo hagan desde la fecha en que figuren en los registros internos de **EL TOMADOR**.
- Cubre los riesgos de muerte en hechos violentos, por causa o con ocasión del ejercicio del cargo, extensivo a la invalidez del asegurado en tres grados: parcial, total y gran invalidez.
- Es compatible con las normas sobre prestaciones e indemnizaciones establecidas en el régimen de seguridad social.

Adicionalmente, indica que el derecho de reclamar las prestaciones derivadas del anterior seguro, no es inmutable ni indefinida en el tiempo, razón por la cual se ha establecido la prescripción, como mecanismo para definir las situaciones jurídicas. Para el caso concreto, se refiere al artículo 1081 del Código de Comercio, el cual consagra tanto la prescripción de tipo ordinario como extraordinario.

Delimita la Corte los alcances del artículo en mención, indicando que la diferencia entre una y otra es el aspecto subjetivo, el cual está relacionado con el conocimiento, real o presunto que se tenga de la ocurrencia del siniestro, lo que la configuraría en ordinaria y el objetivo, que tiene que ver con la capacidad para hacer efectivo el reconocimiento del siniestro y el pago de la indemnización pretendida, es decir, extraordinaria y empezaría a correr a partir del surgimiento del derecho, con independencia de la certeza de cuándo ocurrió. Aunque son independientes y autónomas, podrían correr de modo simultáneo. La prescripción extraordinaria corre contra toda clase de personas, mientras que la ordinaria no opera contra los incapaces, y respecto del término la ordinaria es de sólo dos años y el de la extraordinaria se extiende a cinco.

La Corte rechaza el argumento del casacionista, según el cual el desconocimiento de la existencia del contrato de seguro por parte del asegurado hace que no corra contra él la prescripción ordinaria sino la extraordinaria, lo anterior en virtud de que, a pesar de su incapacidad laboral, continuaba siendo capaz y conoció de la ocurrencia del siniestro desde el momento mismo en que se determinó la incapacidad total y permanente, esto es, el 26 de agosto de 2000, cuando se produjo la calificación de invalidez.

16. EVALUACIÓN CRÍTICA:

De los temas que se derivan del estudio de la sentencia, el principal, es la prescripción y el tratamiento para que configure la de tipo ordinario o la extraordinaria.

Para el caso concreto, hacemos uso de lo estipulado en el artículo 1.081 del Código de Comercio, que establece:

“La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes.”

Esta norma, fue modificada por el Código de Comercio de 1971, introduciendo las dos (2) tipologías, ordinario y extraordinaria, dado que el anterior artículo 692 del Código de Comercio derogado, no hacía ninguna distinción. Se ha reconocido ampliamente por doctrinantes, tal como el Dr. Hernán Fabio Blanco¹, que la redacción del mencionado artículo pudiese generar confusiones en su aplicación, no obstante a nivel jurisprudencial, ha sido pacífica su determinación, siendo adicionada por lo propio en cuanto al seguro de Responsabilidad Civil.

En cuanto al tema principal de la sentencia, delimitaré el alcance de la prescripción, refiriéndome a éstos aspectos:

El momento en que se empieza a contabilizar la de tipo ordinario es desde que se haya producido el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción, y la extraordinaria, en virtud de su objetividad, se contabilizará sin consideración alguna al conocimiento.

Es importante diferenciar las acciones derivadas del contrato, de las acciones derivadas de ley, las cuáles son por demanda o excepción respecto del asegurador, y se diferencia entre una y otra, en virtud “del hecho que da base a la acción” o el nacimiento del “respectivo derecho”, el cual es necesariamente diferente.

Se precisa, que el hecho que da base a la acción, en la prescripción ordinaria, dependerá de a quién se le esté aplicando el término de prescripción. Se entiende que es el siniestro si es en contra del asegurado. Aunque si es en favor del asegurado, el momento en que

¹ Comentario al contrato de seguro, Ediciones Dupre, Cuarta edición, Bogotá, 2004, Págs. 267 a 297

empieza a contarse el término prescriptivo ordinario *“será desde el vencimiento del plazo para el pago de la prima si no se estipulo plazo contractual²”*.

La prescripción de tipo extraordinario correrá contra toda clase de personas, incluyendo las incapaces, así como contra todos aquellos que no hayan tenido ni podido tener conocimiento del hecho que da base a la acción y no se suspende en ningún caso, a diferencia de la ordinaria.

En conclusión, no puede afirmarse de manera genérica que para determinar la aplicación de la prescripción ordinaria o extraordinaria, se contabilizará desde la ocurrencia del siniestro, pues se debe tener en cuenta el plazo y el momento a partir del cual se contabilizan los respectivos términos.

Con la decisión de NO CASAR la sentencia emitida por el Tribunal en el caso concreto, la Corte mantiene la línea jurisprudencial que se ha adoptado respecto del tema de la aplicación de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, consagrada en el artículo 1.081 del Código de Comercio. Mediante la sentencia del 4 de julio de 1977, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia indicó cual debería ser la aplicación que se dé al artículo de la prescripción, diferenciando la ordinaria de la extraordinaria.

En otras sentencias, se han adoptado los mismos lineamientos jurisprudenciales así:

- Sentencia 4 de marzo de 1989
- Sentencia 5360 de mayo 3 de 2000
- Sentencia 6011 de 19 de febrero de 2002

En cuanto al desconocimiento argumentado por el actor de la existencia del contrato de seguro vida grupo – rama judicial, la Superintendencia Financiera, en el concepto 1999035395-2 del 20 de agosto de 1999, destaca que es “el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción, como rasgo que diferencia la prescripción ordinaria de la extraordinaria, pues en tanto la primera exige la presencia de este elemento subjetivo, la segunda no”, adicionando que las partes no pueden escoger el término de prescripción que más les convenga, en consecuencia, la prescripción ordinaria, y su respectivo término de dos (2) años estará determinado desde el conocimiento o desde el instante en que una **persona diligente lo habría tenido**.

Resalto lo anterior, en virtud a las características del actor, ya que siendo Juez, conocedor la situación social del país y de la cual fue víctima, tenía los suficientes medios para darse

² Ibidem, Pág. 291

cuenta de la existencia del seguro, dado que fue un seguro que ordenó mediante la expedición de una ley y poder así, presentar en debido tiempo, la reclamación a la aseguradora, contabilizando el término desde la ocurrencia del siniestro, que, en el caso concreto, fue pacífico en determinarse en la fecha que la Junta Regional de Validez emitió el certificado de incapacidad laboral.

No obstante lo anterior, si existiese ignorancia excusable por parte del asegurado, del hecho que da base a la acción, el plazo de prescripción no se empezaría a computar, por cuanto habría imposibilidad para hacer valer sus derechos, imposibilidad que también se presentaría en el caso de los incapaces, pero en ningún modo, el desconocimiento que el asegurado tenga de la existencia del contrato de seguro, será un argumento válido.

Con la anterior sentencia se preserva la línea jurisprudencial respecto de la aplicación de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro y hace responsable al actor de su inactividad durante un término de 4 años, que podría verse manifestado en un reconocimiento económico mayor, dilatando la definición de situaciones jurídicas. Razón que encuentro meritoria para desatender sus peticiones y dar por cierto, como así lo hizo la Corte con la presente sentencia, y dar aplicación a la prescripción ordinaria en el caso concreto.