

SECCIÓN JURISPRUDENCIAL

SECCIÓN JURISPRUDENCIAL

MARÍA CRISTINA ISAZA POSSE*

CORTE CONSTITUCIONAL SALA NOVENA DE REVISIÓN SENTENCIA T-662/2013

Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Fecha: Septiembre 23 de 2013

Referencia: T-3.921.594

Fecha de recepción: 5 de mayo de 2014
Fecha de aceptación: 12 de mayo de 2014

Acción de Tutela: Mary Montoya de González contra Liberty Seguros S.A.

HECHOS

1. Se pactó un crédito hipotecario, cuyo desembolso se hizo el 31 de enero de 2007. Con ocasión del otorgamiento del crédito se suscribió una póliza de seguro de vida deudores.
2. El 5 de noviembre de 2006, la deudora había sufrido un infarto agudo del miocardio.
3. El 8 de mayo de 2012 la Junta Regional de Calificación de Invalidez determinó el porcentaje de invalidez en 80.93% y estableció como fecha de estructuración de la invalidez el 24 de abril de 2012.

No conforme con la fecha de estructuración establecida por la Junta Regional de Calificación, la deudora interpuso el recurso de reposición y al resolverlo, la Junta fijó como fecha de estructuración de la incapacidad el 5 de noviembre de 2006.

* Coordinadora sección Jurisprudencial. Abogada Universidad Javeriana. Especialista y Magistra en Derecho de Seguros, Universidad Javeriana. Asesora y Consultora. Profesora Universitaria. Correo electrónico: mcisaza@isazaposse.com

4. El 25 de junio de 2012 la deudora solicitó al banco acreedor hacer efectiva la póliza de seguro de vida deudores y reclamó el pago de la indemnización correspondiente.
5. La aseguradora objetó el pago alegando que conforme a lo establecido por el artículo 1081 del Código de Comercio, el término de prescripción se encontraba cumplido, tomando en consideración que habían transcurrido más de cinco (5) años desde la fecha del siniestro (fecha de estructuración de la incapacidad), ocurrido en noviembre 5 de 2006.
6. La deudora accionante sostiene que el término de prescripción no corre desde la fecha de estructuración de la incapacidad, sino desde el momento en que se produjo el conocimiento cuando quedó en firme el dictamen de invalidez, es decir desde mayo de 2012.
7. La deudora accionante solicita la protección de sus derechos fundamentales por encontrarse en imposibilidad de trabajar y carecer de todo tipo de renta.

RESPUESTA DE LA ASEGURADORA:

La aseguradora dio respuesta afirmando:

- La acción de tutela no resulta procedente en este caso por tratarse de una controversia de naturaleza patrimonial.
- Habían transcurrido más de cinco (5) años contados desde el momento de estructuración de la incapacidad laboral.

RESPUESTA DEL BANCO ACREEDOR:

El banco acreedor respondió afirmando:

- El crédito había sido desembolsado el 31 de enero de 2007.
- El banco tramitó la solicitud de indemnización de la deudora.
- La aseguradora objetó el pago y, solicitada la reconsideración, confirmó la decisión.
- El banco no se encuentra adelantando proceso ejecutivo para el cobro del crédito hipotecario.
- La entidad bancaria es solamente beneficiaria y no le corresponde decidir sobre la cobertura del seguro.
- La acción de tutela no es el mecanismo idóneo para ventilar este tipo de controversias.

PRIMERA INSTANCIA: Niega la tutela.

SEGUNDA INSTANCIA: Confirma la decisión de primera instancia y afirma la existencia de otros mecanismos para ventilar esta controversia.

PROBLEMA JURÍDICO:

¿Hay vulneración de los derechos fundamentales como consecuencia de la decisión de la aseguradora fundada en la prescripción tomando como fecha de inicio para el cómputo la de estructuración y no la del conocimiento?

¿En el seguro de vida deudores, en los casos de incapacidad total y permanente, se entiende ocurrido el siniestro en la fecha de estructuración de la incapacidad establecida en la Certificación de la Junta de Calificación?

¿El cómputo del término de prescripción debe iniciarse desde la fecha de estructuración de la incapacidad, o desde la fecha en que queda en firme la certificación?

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Determina el problema jurídico: ¿Hay vulneración de los derechos fundamentales como consecuencia de la decisión de la aseguradora fundada en la prescripción tomando como fecha de inicio para el cómputo la de estructuración y no la del conocimiento?
2. En cuanto a la procedencia de la acción de tutela:
 - Las entidades que prestan o ejercen actividades financieras son consideradas prestadoras de servicios públicos (Sentencia T-738/2011).
 - Quien contrata una póliza de seguro, confía que con el pago de la prima la aseguradora responderá cuando ocurra un siniestro. Como consecuencia de lo anterior, las aseguradoras deberán contar con suficiente fundamento jurídico cuando deciden no pagar las indemnizaciones, especialmente si tal decisión incide en derechos fundamentales.
 - Las aseguradoras no sólo son prestadoras de un servicio público, sino que además ejercen una posición dominante respecto de los usuarios, quienes a su vez se encuentran en estado de indefensión. En consecuencia, la relación entre ellos no puede ser analizada por el juez bajo parámetros de igualdad formal.
 - Cabe acción de tutela cuando se atente o se pongan en peligro derechos fundamentales de los ciudadanos. Aunque existan otros mecanismos de defensa,

éstos deben tener una eficacia igual o superior a la acción de tutela para lograr que la protección sea inmediata.

- El juez debe hacer el correspondiente examen para verificar que se cumplan los requisitos de procedencia de la acción de tutela:
 - Que el recurso existente ofrezca la misma protección de la acción de tutela.
 - Existencia de razones que excusen la no utilización de los mecanismos ordinarios.
 - Que la persona que solicita la tutela sea sujeto de especial protección constitucional y requiera particular consideración. Son sujetos de especial protección: personas de la tercera edad, mujeres cabeza de familia, niños, maternidad, etc. Dependiendo de la persona el juez debe ser más o menos flexible, analizando si el sujeto puede ejercer otro medio de defensa en igualdad de condiciones.

3. En cuanto al pago de la indemnización por parte de la aseguradora frente a la tutela la Corte acude a la aplicación de sub-reglas decantadas por vía jurisprudencial. Se trata de criterios de la jurisprudencia constitucional que justifican la intervención del juez de tutela en asuntos relacionados con el seguro de vida deudores:

- a. Sentencia T-109/2005: Mora en el pago de cuota de crédito hipotecario y de la prima como consecuencia del grave estado de salud que impidió al deudor seguir trabajando. La Junta de Calificación determinó una incapacidad de 50.93% y la aseguradora objetó por mora en el pago de la prima.

La Corte encontró desproporcionada la decisión de la aseguradora de objetar el pago de la indemnización y del banco al iniciar el proceso ejecutivo para el cobro del crédito. Afirmó la utilización de posición dominante de las entidades financieras amparadas en la aparente legalidad de la literalidad de las cláusulas contractuales consignadas en los contratos de crédito y de seguro.

- b. Sentencia T-642/2007: Mora en crédito de consumo amparado por póliza de seguro de vida deudores. El deudor, debido a su falta de recursos, solicitó la calificación de invalidez a la EPS, establecida en 52%. La aseguradora objetó el pago argumentando que la certificación debía hacerla la Junta Regional de Calificación.

En este caso no se aceptó la tutela por faltar el requisito de subsidiariedad, no se encontraba afectado el mínimo vital y el deudor contaba con medios distintos para discutir su derecho.

- c. Sentencia T-490/2009: Aseguradora objetó el pago de un seguro de vida deudores por considerar que el asegurado podía continuar teniendo trabajos remunerados a pesar de la incapacidad que había sido establecida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez en 59.31%. Consideró procedente la tutela tomando en consideración que el accionante era persona en situación de invalidez, que se encontraba comprometido su mínimo vital, por lo que debía dársele un trato preferencial.
- d. Sentencia T-832 de 2010: Admitió la acción de tutela en el caso de una madre cabeza de familia. La aseguradora había objetado argumentando preexistencia de la enfermedad, debido a que la fecha de estructuración de la incapacidad era anterior a la fecha de suscripción del seguro.
- e. Sentencia T-018 de 2010: se aceptó la acción de tutela en caso de seguro de vida deudores en que el porcentaje de incapacidad se estableció en 58.12%. La aseguradora objetó el pago alegando que la persona no había informado de su enfermedad al momento de suscribir el seguro.
- f. Sentencia T-738/2011: La aseguradora objetó el pago argumentando preexistencia, situación que era conocida por la compañía al momento de suscribir la póliza. La Corte afirma que la negativa de las aseguradoras no puede ser injustificada o negligente, deben ofrecer respuesta con razones suficientes para negar el pago.
- g. Sentencia T-086/2012: En un caso de preexistencia el juez negó la tutela por no encontrar probado un perjuicio irremediable.
- h. Sentencia T-136/2013: La incapacidad del deudor se estructuró después de cumplida la edad máxima de permanencia en la póliza. La aseguradora no suministró al deudor, ni a la Corte, la información relacionada con las condiciones establecidas en el contrato de seguro.

Pasa luego la Corte a precisar los requisitos que deben cumplirse para admitir la acción de tutela en asuntos de naturaleza contractual:

- A. Cuando el interés del reclamante no es solamente de carácter patrimonial.
- B. Cuando el solicitante se encuentra en una situación de incapacidad superior al 50%, por existir un mayor riesgo de vulneración de sus derechos fundamentales.
- C. Que el solicitante carezca de recursos suficientes para sufragar los gastos.
- D. Cuando hay circunstancias adicionales de vulnerabilidad del solicitante.

1. Acerca del tema de la Prescripción:

La Corte Suprema de Justicia distingue entre deberes, obligaciones y cargas procesales.

- Deberes procesales: son imperativos de obligatorio cumplimiento. Emanan de normas procesales que son de orden público y son de imperativo cumplimiento.
- Obligaciones procesales: son prestaciones de contenido patrimonial impuestas a las partes con ocasión del proceso.
- Cargas procesales: comportan una conducta de realización facultativa normalmente establecidas en beneficio del propio sujeto, y cuya omisión apareja consecuencias desfavorables. (Ejemplo: preclusión de una oportunidad procesal).

Es el legislador quien tiene la competencia y obligación de definir las cargas. El juez constitucional debe analizar si la carga procesal reúne las siguientes características:

- A. Que esté en el marco de los principios y fines del Estado.
- B. Que busque vigencia plena de los derechos fundamentales de los ciudadanos.
- C. Que obre conforme a los principios de razonabilidad y proporcionalidad
- D. Que garantice la supremacía del derecho sustancial sobre el derecho procesal.

La Prescripción es una carga procesal que el presunto titular del derecho debe soportar. Tiene que acudir oportunamente a ejercer su derecho, antes de perderlo. No ejercer el derecho comporta una sanción, sanción originada en la negligencia del titular (Artículo 2512 Código Civil). La negligencia consiste en que *conociendo* el derecho, decide voluntariamente no ejercerlo. Exige un componente cognoscitivo de la acción. El juez debe verificar que haya habido negligencia.

La Prescripción cumple las siguientes finalidades:

- Certidumbre en relaciones jurídicas.
- Seguridad jurídica evitando situaciones en suspenso.
- Supone que quien no ejerció el derecho, lo hizo deliberadamente.
- Genera consecuencias desfavorables, incluso la pérdida del derecho.

Prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro:

El artículo 1081 del Código de Comercio distingue entre prescripción ordinaria y extraordinaria. Esta distinción ha suscitado dificultades y discusiones acerca del momento en que inicia el cómputo del término de prescripción ordinaria, pues la norma establece que éste debe contarse “desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción”. La prescripción ex-

traordinaria tiene un propósito diferente. Es objetiva. El término comienza a contarse desde que ocurre el siniestro.

Ambos términos pueden empezar a correr paralelamente, adquiriendo materialización jurídica la primera de ellas que se configure. Bajo estos supuestos cada una de ellas es autónoma.

Aplicar el término de prescripción extraordinaria es razonable pero desproporcionado frente a personas en condición de invalidez que deben esperar la valoración de la Junta de Calificación de Invalidez para reclamar el pago del seguro.

La Corte Constitucional acoge la interpretación de la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, procede verificar si su aplicación afecta desproporcionadamente los derechos fundamentales de los asegurados, en especial de personas en condición de debilidad manifiesta.

En estos casos sólo es aplicable la prescripción ordinaria, pues la extraordinaria implica consecuencias negativas en el goce de derechos fundamentales de sujetos de especial protección constitucional que no fueron negligentes, sino que se encontraban en imposibilidad de presentar su reclamación a la aseguradora. La seguridad jurídica debe ceder ante la afectación de los derechos fundamentales.

La prescripción ordinaria cumple con esos objetivos en casos de personas en situación de invalidez, cuyo interés no es exclusivamente patrimonial y carecen de recursos económicos para obtener el certificado médico para probar su incapacidad. El término de prescripción corre entonces, desde que la persona tuvo conocimiento por resultar desproporcionado aplicar la prescripción extraordinaria. Solamente hasta que la Junta de Calificación de Invalidez emite su concepto, se conoce con certeza la fecha de estructuración de la incapacidad (siniestro).

Tratándose de seguro de vida grupo deudores, para formular la reclamación se requiere acreditar los siguientes requisitos, certificados por un experto técnico (Junta de Calificación de Invalidez):

- Muerte del deudor
- Incapacidad superior a 50%
- Fecha de estructuración (siniestro)

La prescripción corre desde la fecha de estructuración. En consecuencia, aplicar la prescripción extraordinaria, sería negar el derecho, sólo hasta que la Junta de Calificación emite su concepto se sabe con certeza la fecha de estructuración (siniestro) y el porcentaje de incapacidad padecida. Aplicar la prescripción extraordinaria implicaría sancionar a quien no tiene conocimiento de un derecho, ni cuenta con los medios para exigirlo, ni sabe con certeza cuando empieza a correr el término de prescripción.

Sin embargo, este criterio no se aplica a quienes cuentan con recursos para sufragar los gastos relativos al crédito y los gastos para su subsistencia.

SOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO

Hay un régimen especial para los sujetos de especial protección constitucional en cuanto a la procedencia de la acción de tutela.

El juez constitucional puede analizar las razones de la aseguradora para negar el pago, evitar la lesión de derechos fundamentales y ordenar el pago.

La prescripción ordinaria se aplica desde el momento en que la Junta de Calificación de Invalidez hizo la valoración técnica y se conoció con certeza el derecho aunque ya haya operado la prescripción extraordinaria.

El juez debe hacer la ponderación para definir el principio que debe ceder, la seguridad jurídica o la afectación de los derechos fundamentales. Teniendo en cuenta que la figura de la prescripción garantiza la seguridad jurídica, su aplicación lesiona este principio. La seguridad jurídica debe ceder ante la violación de los derechos fundamentales. En consecuencia, excepcionalmente es posible inaplicar lo establecido por el artículo 1081 del Código de Comercio en lo relativo al término de prescripción extraordinaria. La prescripción ordinaria se mantiene vigente.

COMENTARIO

En cuanto hace referencia a esta decisión de la Corte Constitucional, estimo importante hacer algunas reflexiones relacionadas con el tema de la actividad aseguradora y con el tema del seguro de vida deudores.

La actividad aseguradora es considerada por la Corte como un servicio público y como una actividad de interés público.

Al decidir la Corte la procedencia de la acción de tutela frente a particulares que ejercen actividades bancarias y aseguradoras, califica la actividad aseguradora como un servicio público, y de interés público. En la sentencia reseñada se afirma:

“El artículo 86 de la Constitución establece que la acción de tutela procede frente a particulares cuando quiera que estos (i) presten servicios públicos (ii) atenten gravemente contra el interés público o (iii) respecto de aquellos en los que el o la solicitante se encuentre en estado de indefensión o subordinación. El artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 reglamenta las anteriores hipótesis¹. A partir de estas previsiones, la

1 Mediante Sentencia C-378/10, esta corporación declaró la inexequibilidad de la expresión “domiciliarios” del numeral tercero de esa disposición. Esta decisión amplió el criterio

jurisprudencia constitucional ha considerado que es posible la procedencia del amparo frente a particulares que ejercen actividades bancarias y aseguradoras, en tanto prestan un servicio público² y sus usuarios se encuentran en estado de indefensión.

En varias oportunidades, esta Corte ha manifestado que las entidades que prestan o ejercen actividades financieras, son consideradas prestadoras de servicios públicos. Por ejemplo, en la Sentencia T-738 de 2011, caso similar al que actualmente se discute, este Tribunal dijo que “las razones para hacer procedente la acción de tutela contra estas entidades ha tenido en cuenta, en general, que las actividades financieras –dentro de las que se encuentran la bancaria y aseguradora, en tanto relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público, es una manifestación de servicio público o que al menos involucra una actividad de interés público³- de acuerdo con el artículo 355 Constitucional-”⁴.

de la procedencia de la acción de tutela frente a prestadores de servicios públicos.

2 Ver entre otras sentencias T-507 y T-172 de 1993, T-134 de 1994, T-105 de 1996, C-122, SU-157 SU-166 de 1999 y T-693 de 2000.

3 Es importante señalar que en algunas oportunidades la jurisprudencia constitucional ha planteado una especie de asimilación entre la noción de servicio público y la de interés público. Así por ejemplo, en la sentencia T-847 de 2010 la Corte Constitucional señaló lo siguiente: “Concretamente, cuando el reclamo constitucional tiene que ver con la vulneración de los derechos al buen nombre y al hábeas data por parte de una entidad bancaria, derivado del reporte efectuado a las centrales de riesgo a partir de una obligación que la actora afirma inexistente, la acción de tutela se torna procedente porque la actividad financiera, cuyo objetivo principal es el de captar recursos económicos del público para administrarlos, intervenirlos y obtener de su manejo un provecho de igual naturaleza, ha sido considerada por la Corte Constitucional como servicio público (...). Lo anterior lo reglamenta el artículo 335 Superior cuando señala que las actividades financieras, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos que se captan del conglomerado en general, son de interés público y sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito.”

4 Sentencia T-738 de 2011. La misma tesis sostuvo la Corte en la Sentencia C-378 de 2010, cuando manifestó que “sólo a manera de ejemplo pueden mencionarse las acciones de tutela interpuestas contra instituciones financieras, entidades bancarias, empresas prestadoras del servicio público de carreteras, administradoras privadas de régimen subsidiado, cajas de compensación, sociedades anónimas constituidas como empresas de servicio de transporte, empresas del sector privado que ofrecen y comercializan el seguro obligatorio de accidentes de tránsito, operadores de servicio de televisión, empresas de telefonía móvil celular y administradoras de cementerios, entre otras”, como casos en los que procede el amparo en contra de particulares que prestan servicios públicos. Es claro que ante la imposibilidad de una defensa efectiva por parte de los ciudadanos, la posibilidad de ejercer acción de tutela frente a esta clase de entidades es perfectamente viable. Ahora bien, dado que la actividad aseguradora implica el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados por el público, la Constitución quiso “i- definir que se trata de una actividad de interés público, y por ende, sólo puede ser ejercida previa autorización del Estado (artículo 335). ii- establecer que corresponde al Congreso dictar

Así las cosas, estas actividades son esencialmente actividades de interés público, razón por la cual, su control y vigilancia se intensifican. Sus gestiones implican un voto de confianza por parte de los ciudadanos “cuyo quebrantamiento puede generar consecuencias catastróficas para la economía de un país”⁵. Los ciudadanos confían en que cuando depositan su dinero en el banco, este será devuelto cuando así lo requieran. Lo mismo sucede cuando una persona contrata una póliza de seguro y confía en que con el pago de la prima mensual, la aseguradora las hará efectivas cuando ocurra el siniestro. Por ello, 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.

De esta forma, la actividad financiera y aseguradora supone una situación particular frente a la procedencia de la acción de tutela. Por un lado, las entidades financieras no solo son prestadoras de un servicio público sino que además ejercen posición dominante respecto de los usuarios, quienes a su vez, se encuentran en estado de indefensión⁶. Sobre el punto, la Corte ha dicho que “la acción de tutela procede (...) por las vulnera-

por medio de leyes las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para efectos de regularla (Literal -d- del numeral 19 del artículo 150). iii- Determinar que corresponde al Presidente de la República ejercer, de acuerdo con la ley a que se refiere el punto anterior, la inspección, vigilancia y control sobre las personas que la ejercen (numeral 24, artículo 189)” Sentencia T-136 de 2011. Sentencia C-640 de 2010.

- 5
- 6 Sentencia T-192 de 1997. En sentencia T-277 de 1999, la Corte agrupó algunos criterios que ejemplifican situaciones de indefensión así: “3.4. El estado de indefensión, para efectos de la procedencia de la acción de tutela, debe ser analizado por el juez constitucional atendiendo las circunstancias propias del caso sometido a estudio. No existe definición ni circunstancia única que permita delimitar el contenido de este concepto, pues, como lo ha reconocido la jurisprudencia, éste puede consistir, entre otros en: i) la falta, ausencia o ineficacia de medios de defensa de carácter legal, material o físico, que le permitan al particular que instaura la acción, contrarrestar los ataques o agravios que, contra sus derechos constitucionales fundamentales, sean inferidos por el particular contra el cual se impetra la acción -sentencias T-573 de 1992; 190 de 1994 y 498 de 1994, entre otras-. ii) la imposibilidad del particular de satisfacer una necesidad básica o vital, por la forma irracional, irrazonable y desproporcionada como otro particular activa o pasivamente ejerce una posición o un derecho del que es titular -sentencias T-605 de 1992; T-036; T-379 de 1995; T-375 de 1996 y T-801 de 1998, entre otras- iii) la existencia de un vínculo afectivo, moral, social o contractual, que facilite la ejecución de acciones u omisiones que resulten lesivas de derechos fundamentales de una de las partes v.gr. la relación entre padres e hijos, entre cónyuges, entre copropietarios, entre socios, etc. - sentencias 174 de 1994; T-529 de 1992; T-; T-233 de 1994, T-351 de 1997. iv) El uso de medios o recursos que buscan, a través de la presión social que puede causar su utilización, el que un particular haga o deje de hacer algo en favor de otro. v.gr. la publicación de la condición de deudor de una persona por parte de su acreedor en un diario de amplia circulación -sentencia 411 de 1995- la utilización de personas con determinadas características -chepitos-, para efectuar el cobro de acreencias -sentencia 412 de 1992-; etc.”.

ciones que puedan emanar de una relación asimétrica como es la que se entabla entre una entidad financiera y los usuarios, al tener los bancos atribuciones que los colocan en una posición de preeminencia desde la cual pueden con sus acciones y omisiones desconocer o amenazar derechos fundamentales de las personas”⁷. En consecuencia, este tipo de relaciones desiguales no pueden ser analizadas bajo parámetros de igualdad formal por el juez de tutela.” (Subraya fuera de texto)

Es incuestionable que el ejercicio de las actividades financiera y aseguradora es de interés público, lo cual justifica el régimen estricto de vigilancia y control al que se encuentran sujetas. En reiterada jurisprudencia que se encuentra citada por la Corte Constitucional, en la nota al pie de página citada, se asimila las nociones de servicio público y la de interés público para aceptar la procedencia de la acción de tutela en materia aseguradora y financiera.

En lo que se refiere al momento en que se inicia el cómputo de la prescripción, resulta imprescindible establecer el momento en que se realiza el riesgo asegurado, que es cuando se torna exigible la obligación condicional del asegurador, de acuerdo con lo establecido por el artículo 1081 del Código de Comercio, norma imperativa que regula el punto en materia de contrato de seguro.

En cuanto al momento en que debe entenderse ocurrido el siniestro, de acuerdo con lo estipulado en el contrato de seguro, resulta importante resaltar la incertidumbre que encontramos en el mercado asegurador en los casos de los seguros de vida deudores que emparan la incapacidad total y permanente. Las decisiones judiciales adoptadas no contribuyen a solucionarlas si se toma en consideración que en ellas se adoptan diversos criterios para establecer el cómputo de los términos previstos en las normas que regulan la prescripción.

Es usual que las aseguradoras exijan en todos los casos que la incapacidad, el porcentaje y la fecha de estructuración sean certificados por la Junta de Calificación de Invalidez. Resulta importante destacar que la fecha de estructuración establecida en la certificación es aquella en que apareció el primer síntoma, no obstante la fecha de certificación sea posterior, que como ocurrió en el caso de la sentencia comentada en que la fecha de estructuración establecida distaba de la de certificación en más de cinco años.

En este caso el deudor incapacitado se encuentra ante una dificultad seria:

- Si se toma como fecha de ocurrencia del siniestro la de estructuración de la incapacidad, la póliza afectada será la que se encontraba vigente en dicha fecha, y es altamente probable que el término de prescripción establecido en por el artículo 1081 del Código de Comercio ya se encuentre cumplido para la fecha en que se expide la Certificación. Adicionalmente, es posible que para la fecha en que se

7| Sentencia T-661 de 2001

presentó el primer síntoma la persona no hubiere perdido totalmente su capacidad laboral, o no hiciera parte del grupo asegurado.

- Si tomamos como fecha del siniestro, la fecha de la Certificación, el deudor debería hacer parte del grupo asegurado bajo la póliza que se encuentre vigente en la fecha de la certificación, y desaparece la posibilidad de obtener el pago retroactivo desde el momento en que se presentó la incapacidad. Es posible que para esa fecha el deudor no se encuentre cubierto bajo una póliza de seguro de vida deudores.

Tomando en consideración que esta clase de controversias se vienen ventilando mediante el ejercicio de la acción de tutela, la definición del tema contractual no ha sido objeto de análisis por la jurisprudencia civil. En las sentencias de la Corte Constitucional se debate el asunto desde la perspectiva de la vulneración de los derechos fundamentales, lo cual justifica que las normas de prescripción se apliquen de una u otra forma. Sin embargo, el tema amerita un estudio y una definición que restablezca el equilibrio entre deudor, entidad financiera y aseguradora, garantizando la eficacia de la cobertura, sin que se modifiquen las normas relativas a la prescripción que son normas de orden público establecidas por el legislador, no susceptibles de ser modificadas mediante acuerdo entre los particulares y mediante las cuales se garantiza la estabilidad jurídica.

Si se entiende que el siniestro lo constituye la incapacidad debidamente certificada, se requiere que se cumplan dos condiciones para que surja la obligación condicional de la aseguradora, es decir para que se entienda realizado el riesgo asegurado:

- Incapacidad del deudor.
- Certificación de la incapacidad por la entidad correspondiente.

En consecuencia, la condición prevista en el contrato de seguro, sólo se encontrará cumplida en su totalidad hasta tanto se expida la certificación de la incapacidad en los términos establecidos en el contrato de seguro. El riesgo solamente se entenderá realizado en su totalidad hasta la expedición de la certificación correspondiente.

Una posible solución puede encontrarse en los artículos 1541, 1542, 2535 del Código Civil, y en el artículo 1073 del Código de Comercio.

Establece el artículo 1541: *“Las condiciones deben cumplirse literalmente en la forma convenida.”*

El inciso primero del artículo 1542 del Código Civil dispone: *“No puede exigirse el cumplimiento de la obligación condicional sino verificada la condición totalmente.”*

De conformidad con lo establecido por el artículo 2535 del mismo Código Civil:

“La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones.

Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible.”

En consecuencia, tomando en consideración que la obligación de la aseguradora es condicional, ésta solamente será exigible una vez cumplida totalmente la condición establecida en el contrato de seguro, esto es una vez que se han cumplido los dos elementos que integran la condición, incapacidad y certificación. La prescripción correrá entonces desde la fecha de la certificación, momento en que dicha condición se encuentra totalmente cumplida.

Para resolver el punto relacionado con la póliza que ampara el riesgo, resulta aplicable lo dispuesto por el artículo 1073 del Código de Comercio que establece:

“Si el siniestro, iniciado antes y continuado después de vencido el término del seguro, consuma la pérdida o deterioro de la cosa asegurada, el asegurador responde del valor de la indemnización en los términos del contrato.

Pero si se inicia antes y continúa después de que los riesgos han principiado a correr por cuenta del asegurador, éste no será responsable por el siniestro.”

De lo anterior puede concluirse con claridad que la póliza de seguro que ampararía en estos casos sería la que se encontraba vigente cuando se produjo la incapacidad y no aquella vigente al momento de la certificación de la incapacidad.

De esta forma se podría dar cabal aplicación a lo establecido por la ley en materia de prescripción, sin vulnerar el derecho del deudor a reclamar válidamente una vez certificada la invalidez, el pago de la indemnización completa incluyendo el retroactivo.

