

Legitimación de la viuda y de los herederos bajo el seguro de vida grupo deudores*

JORGE EDUARDO NARVÁEZ BONNET**

SUMARIO

- A. Consideraciones generales
 - 1. Características propias de los seguros de personas
 - 2. El beneficiario en los seguros de personas
- B. El seguro de vida grupo deudores
 - 1. Génesis de este tipo de seguros
 - 2. Estructura y finalidad de este tipo de póliza
 - 3. ¿No es obligatoria su contratación por parte de las entidades financieras?

Fecha de recepción: 12 de septiembre de 2013
Fecha de aceptación: 15 de octubre de 2013

* Este trabajo de investigación corresponde a un análisis crítico llevado a cabo por el autor, con el propósito de evaluar la efectividad de los amparos de vida grupo deudores respecto de la viuda y sucesores del deudor fallecido, al igual que algunos pronunciamientos jurisprudenciales, para llegar a apoyar una de las varias posturas hoy presentes en la doctrina y la jurisprudencia colombiana, relacionadas con el seguro en cuestión.

** El autor es abogado de la Pontificia Universidad Javeriana, Profesor de la Especialización en Seguros de la Universidad Externado de Colombia, de la Especialización en Seguros y de la Maestría en Seguros de la Universidad Javeriana. En los últimos tres décadas, se ha desempeñado como Gerente de Seguros Generales y Gerente de Reaseguros de COLSEGUROS, Vicepresidente Técnico de Reaseguradora Hemisférica, Gerente General de Guy Carpenter Reinmex Corredores de Reaseguros Ltda. En la actualidad es socio de la firma Narváez & Peláez –Abogados–, donde se desempeña como abogado litigante, consultor privado y árbitro de los Centros de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, del Autorregulador del Mercado de Valores –AMV–, de la Federación Nacional de Comerciantes –FENALCO– y de la Sociedad Colombiana de Ingenieros –SCI–. Además, es autor de varios libros y de artículos especializados en materia de seguros.

- C. La jurisprudencia de la Corte Constitucional en frente del seguro de vida grupo deudores
- D. La evolución jurisprudencial sobre la legitimación de la viuda y de los herederos
 - 1. Precisiones respecto de la legitimación en la causa
 - 2. Supuestos considerados en la jurisprudencia
 - 2.1. Ausencia de legitimación por el pago de un codeudor
 - 2.2. Subrogatarios del derecho del Banco a la prestación indemnizatoria
 - 2.3. Legitimación de la viuda como tercero relativo
- E. La legitimación de la viuda y de los herederos como terceros por vía extracontractual
 - 1. El principio de relatividad de los contratos
 - 2. La protección de los terceros
 - 3. Contratos coligados, grupo de contratos, cadena de contratos y contratos conexos.
 - 4. La postura jurisprudencial y doctrinal prevalente
- F. El retroceso jurisprudencial: el valor asegurado bajo los seguros de vida grupo deudores

Resumen

El objetivo del seguro de vida grupo deudores como modalidad del seguro de vida grupo, tiene como propósito amparar contra el riesgo de muerte o de incapacidad total y permanente, por una suma equivalente al saldo insoluto del respectivo crédito, a las personas que son deudoras de un mismo acreedor.

Palabras clave: legitimación en la causa, efectividad, indemnización, carácter compulsivo en materia de créditos de financiación de vivienda.

Palabras claves descriptor: protección del crédito, personas en situación de vulnerabilidad, actividad de interés público.

Abstract

The purpose of life insurance as a form debtors group life insurance group, aims to protect against the risk of death or total and permanent disability, an amount equal to the unpaid balance of the respective credit, people who are indebted to the same creditor.

Keywords: legal standing, effectiveness, compensation, compulsive credit in housing finance.

Keywords descriptor: credit protection, vulnerable people, public interest activity.

A. CONSIDERACIONES GENERALES

Este trabajo de investigación lo motiva el recurrente desconocimiento de la existencia de vías y mecanismos jurídicos que permitan lograr la efectividad de las indemnizaciones previstas bajo los amparos de vida grupo deudores, lo que conduce a que se lesione innecesariamente la imagen de la industria aseguradora, y a que exista un vacío de justicia ante la falta de respuesta adecuada, por incurrir en error en la vía procesal seleccionada, a personas que se encuentran en una particular situación de vulnerabilidad.

Situación de vulnerabilidad que experimenta el núcleo familiar ante la pérdida de esa persona que fungía como soporte y quien generaba los recursos económicos para su sostenimiento y manutención; circunstancia en donde cobra especial relevancia tanto el acceso presto a la eventual pensión de sobrevivientes bajo el sistema pensional como la efectividad inmediata de los amparos destinados a cubrir los créditos que resulten impagados ante la muerte o la incapacidad del deudor, lo que pone de manifiesto, en relación con éstos últimos, una circunstancia que exige una clara e imperiosa necesidad de protección jurídica.

El problema jurídico se concreta en determinar, en primer término, si este tipo de amparos deben o no tener carácter compulsivo en materia de créditos de financiación de vivienda, ante el beneficio que representaría para los sucesores de los deudores y para los mismos establecimientos de crédito y, en segundo lugar, determinar, de forma nítida, la vía procedimental que permita a la viuda o a los herederos del fallecido, hacer efectivo ese derecho a la indemnización prometida bajo un amparo de vida grupo deudores, de tal manera que esa protección no sea puramente teórica, sino que se materialice y, para su concreción, la viuda o los herederos del fallecido puedan acudir y acceder al juez, por una vía procesal que resulta adecuada para éste que pueda emitir

un pronunciamiento de fondo de carácter estimatorio, que, además, haga efectiva la protección que es materia del amparo en cuestión, ante la indiscutible materialización de un daño que irroga a los miembros del núcleo familiar, la objeción por parte de una aseguradora bajo una póliza de este tipo y que sea claramente infundada.

1. Características propias de los seguros de personas

Como lo anotara el profesor Carlos Ignacio JARAMILLO, en estudio publicado ya hace algunos lustros¹, de las normas propias de los seguros terrestres, al seguros de vida le resultan aplicables algunas de las disposiciones de índole general que están contenidas en el estatuto mercantil en el acápite correspondiente a “principios comunes a los seguros terrestres”, como acontece con la naturaleza consensual del amparo (art.1036, C. de Co.), la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro (art. 1081) y las exigencias que debe contemplar la respectiva póliza (art. 1047), entre otras.

Y en relación con los denominados “principios comunes a los seguros de personas” consagradas en los artículos 1137 a 1150 del código de comercio, resultan aplicables al seguro de vida la mayoría de esas disposiciones, con excepción del carácter indemnizatorio de los amparos, aunque en el artículo 1140, se contemplan de forma expresa algunos que tienen ese carácter y, por supuesto, las normas contenidas en los artículos 1151 a 1161 que como son disposiciones propias del seguro de vida, su aplicación es privativa, por vía de principio, para este tipo de amparos, lo que conlleva su inaplicabilidad a otros seguros de personas, salvo que ante vacíos propios de la regulación, sea dable acudir al expediente de la aplicación extensiva o analógica consagrado en el artículo 8º. de la ley 153 de 1887.

Con estas premisas en mente, se puede aseverar que, si bien es cierto, en los seguros de personas se prevé una indemnización por razón de la muerte, la supervivencia a una edad determinada, la enfermedad o accidente, la finalidad teleológica o ulterior que está implícita en ellos, es claramente la de servir de mecanismos de previsión y ahorro ante tales eventualidades, vale decir, dotar de disponibilidad a unos medios económicos ante el acaecimiento de esos hechos. Por ello, con sobrada razón, los economistas ubican a los seguros de vida como uno de los mecanismos de ahorro contractual.

Entre los seguros de personas, cobra un papel relevante el seguro de vida o el seguro sobre la vida, como también se le denomina con una mayor precisión terminológica y semántica, el cual tiene por finalidad proveer un capital o una renta en caso de deceso del asegurado y con el propósito que sus beneficiarios puedan contar con medios económicos para su subsistencia.

1 JARAMILLO, Carlos Ignacio “Aspectos medulares del seguro sobre la vida en el Derecho Colombiano: Visión comparada”, XVII Encuentro Nacional de Acoldese, Paipa, Octubre de 1.992, Edit. Guadalupe, págs 103 y s.s.

El costo de la protección viene dado por la tasa que, de acuerdo con la tabla de mortalidad, corresponda a la edad y sexo de la persona, adicionado con el importe de los gastos administrativos incurridos por el asegurador y un margen razonable de utilidad.

Dicha tasa puede considerar otros factores dependiendo de los beneficios bajo la respectiva póliza, es decir, si se trata de un plan temporal, de un esquema de vida entera, un plan temporal y dotal, un contrato de renta vitalicia, etc. Por supuesto, esos beneficios dependerán de las necesidades que se desea amparar, ya sea generar un capital o una renta para los beneficiarios con una destinación específica, o bien, establecer una renta de la cual pueda derivar provecho el mismo asegurado al llegar a una determinada edad.

De igual manera, en esa labor de tarificación también se considera si el tomador desea cubrir el importe de la prima por instalamentos o mediante el pago de una prima única.

En todas estas modalidades, de lo que se trata es de la acumulación de fondos con una destinación específica, a los cuales se imputa un rendimiento que viene dado por el interés técnico que se calcula actuarialmente, como también los réditos que puedan derivarse de la inversión de esos dineros y, claro está, el efecto de la inflación.

De manera que los seguros sobre la vida son un mecanismo de ahorro, un medio propicio para la acumulación de fondos en beneficio del asegurado de manera directa, pero de lo cual reporta réditos también la economía en general, porque constituye un flujo de inversión de recursos y ello explica que tradicionalmente, los seguros de vida hayan recibido un tratamiento tributario especial.

En materia de interés asegurable bajo los seguros de personas, el artículo 1137 establece que toda persona tiene interés asegurable en su propia vida, en la de las personas a quien legalmente puede reclamar alimentos, y en la de aquellos cuya muerte o incapacidad puedan aparejarle un perjuicio económico, aunque éste no sea susceptible de una evaluación cierta y lo cual trae como consecuencia, que el valor de interés no tenga otro límite que el que libremente le asignen las partes contratantes²; claro está, con la salvedad que el perjuicio derivado de la muerte o incapacidad de otra persona pueda ser materia de evaluación cierta (art. 1138).

Por ello, el interés asegurable en los seguros de personas, no posee una limitación económica impuesta por la ley. Esta deja su señalamiento al criterio de los contratantes

2 En lo relativo a la medida de dicho interés, el mismo legislador establece un principio diferente al que consagra en los artículos 1089 y 1090 del estatuto mercantil para los seguros de daños y es así como el artículo 1138 dispone perentoriamente que: “En los seguros de personas, el valor del interés no tendrá otro límite que el que libremente le asignen las partes contratantes, salvo en cuanto al perjuicio a que se refiere el ordinal 3º del artículo 1137 sea susceptible de evaluación cierta”.

y en el supuesto del numeral 3º del artículo 1137, es decir, cuando la muerte o incapacidad de una persona pueda ocasionarle detrimento económico a otra, caso en el cual la respectiva verificación puede cumplirse al momento de ocurrir el fallecimiento del asegurado.

De tal manera que los seguros de personas cumplen fundamentalmente un carácter tuitivo o de protección para los beneficiarios, a quienes la ley no limita su derecho al pago de la suma pactada bajo el contrato de seguro, cuando éstos han sido designados directamente por el asegurado.

Pero si el tomador pretende amparar la vida de un tercero, requiere autorización expresa y escrita de éste con indicación del valor asegurado, del beneficiario del mismo y por lo tanto, dicho tercero está supeditado a la limitación que potestativamente le imponga el asegurado respecto de la suma asegurada; y si no acude a la aquiescencia previa del tercero, la valoración del perjuicio económico que deriva de esa persona ha de ser cierto (artículos 1137 y 1138, C. de Co.).

Esa normativa que limita el interés asegurable en los seguros de personas y regula su quantum, se orienta a proscribir maniobras especulativas o inescrupulosas a través de los seguros de vida, pero de ninguna manera implica que el legislador nacional hubiere pretendido darle el carácter de indemnizatorio a los seguros de personas, con la salvedad de los amparos de gastos (art. 1140 C. de Co) o de las coberturas de seguros de personas que para la operancia o la determinación de la prestación asegurada, exijan el establecimiento de un perjuicio patrimonial de carácter específico.

En los seguros de personas, por regla general, no se trata entonces del pago de una indemnización o del resarcimiento de unos perjuicios por la pérdida de una vida. Aunque en los seguros de salud, de accidentes personales o de invalidez, persiguen resarcir los desembolsos de carácter médico u hospitalario que el asegurado se vea abocado a asumir, así como también, los efectos consecuenciales por la merma en su capacidad productiva, que es precisamente el propósito de protección en los seguros de accidentes y de invalidez.

2. El beneficiario en los seguros de personas

El beneficiario de los seguros de vida es el titular de la prestación asegurada y es materia de una reglamentación especial que resulta distinta a los parámetros propios aplicables al beneficiario bajo los seguros de daños. Como la prestación asegurada puede consistir en el pago de una suma o de una renta, esa calidad de beneficiario puede coincidir con la del tomador del amparo.

En materia de beneficiarios la ley establece que pueden ser a título gratuito u oneroso³; lo son a título gratuito, el beneficiario cuya designación obedezca a la mera

3 Artículo 1141 C. de Co.

liberalidad del tomador, mientras que en los demás casos, el beneficiario será a título oneroso. De todas maneras, en defecto de estipulación en contrario, se presumirá que el beneficiario ha sido designado a título gratuito.

En lo relativo a los denominados beneficiarios supletivos⁴, es decir, aquellos a quienes la ley les adjudica el carácter de tales, como consecuencia de la ausencia de designación en la póliza o por ser ineficaz o quedar sin efecto por cualquier causa; hipótesis en las cuales cobran esa calidad, el cónyuge⁵ del asegurado, en la mitad del seguro, y los herederos de éste en la otra mitad. Regla que también se aplica cuando se designe genéricamente como beneficiarios a los herederos del asegurado.

A este respecto es preciso recordar que al tenor del artículo 1150 del estatuto mercantil: *“No tendrá derecho a reclamar el valor del seguro el beneficiario que, como autor o como cómplice, haya causado intencional e injustificadamente la muerte del asegurado o atentado gravemente contra su vida”*.

Ahora bien, en el evento de muerte simultánea del asegurado y del beneficiario o de ignorarse quien pereció primero, tendrán derecho al seguro el cónyuge y los herederos del asegurado, por mitades en el importe del seguro, si el título de beneficiario es gratuito; pero si el beneficiario lo era a título oneroso, el importe del amparo corresponderá a los herederos del beneficiario (art. 1143, *ibídem*).

Descendiendo al tipo de amparo en el cual se centra este análisis, es preciso anotar que en materia de contratación de coberturas que amparan el riesgo de muerte o de incapacidad de los deudores de las entidades crediticias, es pacífica la doctrina nacional que su fundamento se encuentra en el numeral 3º del artículo 1137 y que, en esas hipótesis el valor del interés asegurable estará limitado por el perjuicio económico que pueda derivarse para la entidad crediticia por el fallecimiento del deudor, que no será otro que el saldo insoluto de la obligación al momento de acaecer ese insuceso.

A ello obedece que el artículo 1144 prescriba que en los seguros sobre la vida del deudor, el acreedor sólo recibirá una parte del seguro igual al monto no pagado de la deuda y de existir algún saldo, deberá ser entregado a los demás beneficiarios.

Evidentemente, esos amparos cumplen una clara función de protección del crédito, en beneficio del respectivo acreedor y a los cuales les resulta extensivo el beneficio previsto en el artículo 1154 del Código de Comercio, para el caso de liquidación de la respectiva aseguradora y consistente en que los créditos del beneficiario contra el asegurador, en los seguros de vida, tienen el orden de preferencia asignado a los créditos de primera clase, a continuación de los del fisco, y además, los valores de cesión o de rescate se excluyen de la masa de liquidación.

4 Artículo 1142, C. de Co.

5 En sentencia C-844 de 28 de octubre de 2010, la Corte Constitucional declaró exequible la expresión cónyuge, bajo el entendido que cobija al compañero o compañera permanente.

De manera que en los seguros de vida deudores, la entidad crediticia tiene el carácter de beneficiario a título oneroso y en cuanto tal su designación queda sometida al régimen que para tales beneficiarios se encuentra establecido en la ley.

A este respecto, en cuanto a la titularidad del derecho del beneficiario, la ley es perentoria en que el beneficiario a título gratuito carece, en vida del asegurado, de un derecho propio en el seguro contratado a su favor, mientras que el beneficiario a título oneroso lo tiene, pero no puede ejercerlo sin el consentimiento escrito del asegurado (art. 1148, ejusdem).

Lo expuesto trae como consecuencia, en primer término, que ese derecho del beneficiario a título oneroso, no pueda ser modificado o alterado sin su consentimiento previo, como quiera que la misma ley reputa como derechos intransferibles e indelegables del asegurado los de efectuar y revocar la designación de beneficiario; sin embargo, ante el carácter relativo de ese derecho, le está vedado al asegurado revocar la designación de beneficiario cuando éste último lo sea título oneroso, como tampoco puede siquiera pretender desmejorar su condición, mientras subsista el interés que legitime tal designación, a menos que dicho beneficiario consienta en la revocación o desmejora (art. 1146).

En segundo lugar, el acreedor del asegurado está facultado para reclamar el valor de cesión o de rescate que se derive de los pagos de primas bajo el respectivo amparo; el artículo 1147 del estatuto mercantil lo legitima para ello, como quiera que al tenor de dicha disposición: *“Si la designación de beneficiario a título oneroso se ha hecho en garantía de un crédito, al devenir este exigible, podrá el beneficiario reclamar directamente al asegurador el valor de rescate, hasta concurrencia de su crédito”*.

Pues bien, esas particularidades propias del régimen de beneficiarios, obedece en criterio del profesor Jaramillo, *“...fundamentalmente por el no oculto alcance teleológico esta clase de seguros, por su carácter netamente tuitivo, de una parte y, de la otra, por el carácter dualista que de ordinario reviste su operación: ahorro y protección”*.⁶

Si bien, en lo relativo al origen de naturaleza jurídica en la designación de los beneficiarios bajo los seguros de vida, salvo el caso de la designación a título oneroso, la doctrina de manera prácticamente generalizada adopta la tesis de la estipulación en favor de terceros contemplada en el artículo 1506 de nuestro código civil; el autor en cita puntualiza que: *“... en rigor no es viable su aplicación, por cuanto la mecánica del seguro sobre la vida pugna con la institución en comento, no precisamente por razones adjetivas. Es así como en el seguro, a diferencia de la estipulación por otro o a favor de otro en nuestro derecho - no así en el francés donde existe en el código de Napoleón un precepto de orientación diferente-, la revocación de la designación no pueden hacerla ambas partes. Por imperativo legal, el único facultado para revocarla es el “asegurado” (art.1147). En caso alguno, se verá, esta facultad recae en el asegura-*

6 JARAMILLO, ob. Cit., págs 131 y 132.

dor. Luego si realmente fuera un estipulación a favor de un tercero en los términos del artículo 1506 de nuestro código civil, el tomador no podría revocar “ad libitum” y por contera unilateralmente, la estipulación otrora hecha a título gratuito, en razón de que no basta “... para la revocación del contrato y consiguientemente de la estipulación a favor del tercero”, como lo puntualiza el autor chileno Luis Claro Solar, “... la sola voluntad del estipulante, sino que se requiere que comparezcan en la revocación las mismas partes que concurrieron a formar el contrato”⁷

B. EL SEGURO DE VIDA GRUPO DEUDORES

Se trata de una especie de los seguros colectivos de personas y se considera un complemento ideal para los seguros de incendio y terremoto que amparan los bienes hipotecados, pero, a diferencia de aquellos, se ha considerado que no tienen carácter compulsivo u obligatorio. Sin embargo, la reglamentación de la Superintendencia Financiera en la materia es prolija.

Este tipo de seguro cumple claramente una finalidad de protección del crédito respecto de las entidades financieras y del cónyuge o compañera(o) permanente del deudor y también respecto de los herederos de éste. El objetivo del seguro de vida grupo deudores como modalidad del seguro de vida grupo, tiene como propósito amparar contra el riesgo de muerte o de incapacidad total y permanente, por una suma equivalente al saldo insoluto del respectivo crédito, a las personas que son deudoras de un mismo acreedor.

1. Génesis de este tipo de seguros

Este tipo de amparos surgieron como mecanismos de protección del crédito.

En nuestro medio mediante la Resolución 217 de 29 de noviembre de 1960 se estableció como un mecanismo para amparar el riesgo de muerte del deudor por el valor del crédito o del saldo insoluto de la deuda cuando se hubiere pactado un término inferior a 90 días, caso en el cual el tomador sería el acreedor, quien tendría el carácter de beneficiario a título oneroso por el importe no pagado de la deuda y, por lo que el eventual saldo de la suma asegurada correspondería a los demás beneficiarios; regulación que fue posteriormente sustituida por la Resolución 2356 de 1975 y replicada, ésta última, en la Circular 088 de 1975; a su vez, derogada por la Resolución 316 de 29 de enero de 1988 donde se pretendió regular las características del seguro y se establecieron las tarifas aplicables a aquellos que fueran tomados en pesos y en UPAC.

Esta última, a su turno fue recogida por la Circular Externa 007 de 1988 donde se hizo referencia a que su objeto era amparar el riesgo de muerte o de incapacidad de los deudores que hicieran parte del grupo asegurable, que el tomador sería el

7 JARAMILLO, ob. Cit., página 134.

acreedor, que la suma asegurada sería equivalente al saldo de la deuda al momento de liquidación de la prima, que el acreedor tendría el carácter de beneficiario a título oneroso del seguro hasta concurrencia del saldo insoluto de la deuda y sin perjuicio que a través de otros amparos las aseguradoras ofrecieran, de manera individual o bajo el esquema de grupo, seguros de carácter complementario.

La Resolución 316 de 29 de enero de 1998 fue anulada por el Consejo de Estado en sentencia de 9 de agosto de 1991, pues consideró que la Superintendencia carecía de facultades para establecer las tarifas que podían cobrar las aseguradoras en esa clase de amparos.

En la Resolución 2735 de 24 de julio de 1990 la Superintendencia regula nuevamente y de manera integra el seguro de vida grupo deudores y determinó que su objeto sería amparar el riesgo de muerte y de incapacidad total y permanente de los deudores de un mismo acreedor, que el acreedor sería el tomador y el beneficiario del amparo, que la suma asegurada sería equivalente al saldo de la deuda y que el amparo podría hacerse extensivo a los codeudores y que el tomador habría de mantener en vigencia el seguro durante el lapso de subsistencia del crédito, aún cuando se presentara mora del deudor.

La circular Externa 037 de 24 de julio de 1990 dejó sin efecto la Circular 007 de 1988 y delineó un nuevo marco párale seguro e vida grupo deudores, como quiera que exigió que el grupo asegurado no fuera inferior a 10 deudores; que la prima fuera satisfecha por el tomador; que el deudor interesado en obtener la protección de la póliza presentara una solicitud de ingreso al grupo asegurado; y que los nuevos contratos de seguro se adecuaran tanto a las directrices contenidas en esa Circular como a la Resolución 2375 de 1990.

Como posteriormente se compilaron los diversos instructivos proferidos por la Superintendencia respecto de sus entidades vigiladas, surgió la Circular Externa 007 de 1996 o Básica Jurídica que en el numeral 7º del ordinal c, del numeral 6.1 replicó la regulación que estaba contenida en el artículo 6º de la Resolución 2735 de 24 de julio de 1990; en sentencia de 5 de marzo de 1999, el Consejo de Estado anuló esas disposiciones que establecían que el tomador sería la entidad crediticia acreedora quien debía mantener el amparo mientras subsistiera la deuda y aún en caso de mora del deudor, pues estimo, como fue materia de análisis en páginas anteriores, que la facultad de de vigilancia y control había resultado excedida al imponer la Superintendencia la obligación de contratar el seguro y al sustituir a las partes en la regulación de sus propios intereses al invadir la órbita del marco contractual de esos amparos y de esa forma limitar la autonomía y libertad contractuales.

En virtud de ese fallo, la Superintendencia se vio precisada a proferir la Resolución 065 de 9 de noviembre de 1999 para excluir de la reglamentación los apartes declarados nulos por el Consejo de Estado y tiempo después, mediante la Circular Externa 052 de 20 de diciembre de 2002 modificó integralmente el Título VI de la Circular Básica Jurídica relativo a las actividades aseguradora y capitalizadora.

Esta nueva reglamentación reitera que el objeto de este tipo de pólizas es cubrir los riesgos de muerte e incapacidad total y permanente respecto de los deudores de un mismo acreedor, quien su calidad de tomador se hace responsable del pago de la prima se ocupa de las solicitudes individuales de ingreso, de los certificados individuales que deben emitirse, de la determinación del saldo insoluto de la deuda, contempla la posibilidad de hacer extensivo el amparo a los codeudores.

En el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, el numeral 2º del artículo 210 dispone que en los seguros de vida grupo deudores, el valor asegurado no excederá del saldo insoluto del crédito

2. Estructura y finalidad de este tipo de póliza

Se trata de una modalidad de seguro colectivo que ampara a los deudores de un mismo acreedor y donde basta una pluralidad de asegurados para su conformación y como el amparo se circunscribe a la muerte o la incapacidad total y permanente del respectivo deudor, es evidente que persigue la protección del crédito de la respectiva entidad financiera ante el acaecimiento de esas eventualidades⁸, pero, como lo ha registrado en diversas oportunidades la jurisprudencia, no se trata de un seguro de crédito pues no se encamina a que sea efectivo ante el incumplimiento en la satisfacción del respectivo crédito

El interés que resulta asegurado es el del acreedor, como quiera que el numeral 3º del artículo 1137 del estatuto mercantil, reconoce la existencia de un interés asegurable en la vida de aquellas personas, cuya muerte o incapacidad puedan ocasionar un perjuicio económico, aunque tal perjuicio no sea susceptible de evaluación cierta, por lo que en la determinación del valor del interés asegurado habrá de hacerse una valoración que conduzca a la fijación de un quantum.

No es, entonces, como en alguna ocasión lo estimo la Corte, que en esta clase de pólizas se trata de la protección de un interés indirecto del acreedor y de un interés directo del propio deudor; distinción que pretendió fundamentar en el hecho que *“... el interés en este tipo de contratos resulta predominante – se recalca- pertenece al solvens, pues si se sobrepusiera el eventual interés que podría inspirar el acreedor, el*

8 En sentencia de 29 de agosto de 2000, M.P. Jorge Santos Ballesteros, exp. 6379, puntualizó la Corte: *“...el riesgo que asume el asegurador es la pérdida de vida del deudor, evento que afecta tanto al asegurado mismo, como es obvio, como eventualmente a la entidad tomadora de la póliza, en el entendido de que su acreencia puede volverse de difícil cobro por la muerte de su deudor, pero el específico riesgo asumido por la compañía de seguros en la póliza objeto de litigio, no es la imposibilidad de pago del deudor por causa de su muerte, porque así fuera podría inferirse que la póliza pactada con un riesgo de tal configuración tendría una connotación patrimonial y se asemejaría a una póliza de seguro de crédito. Lo que se aseguró es lisa y llanamente el suceso incierto de la muerte del deudor, independientemente de si el patrimonio que deja permite que la acreencia le sea pagada a la entidad bancaria prestamista”.*

*seguro tornaría como uno de crédito y escaparía la regulación normativa que acaba de mencionarse*⁹.

Interés indirecto que, al parecer, deriva de calificar el seguro de grupo de vida deudores como un seguro por cuenta de un tercero, habida cuenta que para contratar el seguro, de conformidad con el numeral 3.6.3.,4 del capítulo II del Título VI de la Circular Externa 007 de 1996, modificada por la Circular Externa 052 de 2002, la entidad crediticia debe adjuntar a la solicitud que le formule a la aseguradora para la expedición del amparo, las solicitudes individuales de ingresos diligenciadas por los deudores aspirantes a la calidad de asegurados.

No es por lo tanto cierto que el acreedor no posea un interés propio, razón por la cual no obra por cuenta ajena, aunque el riesgo se derive de la muerte o fallecimiento del deudor. Circunstancia ésta última que no conduce a que se cubra prioritariamente y de manera ineludible, el interés del deudor, por cuanto la finalidad de este tipo de amparos no es otro que satisfacer el saldo insoluto de la deuda contraída con el acreedor y que de manera refleja beneficia al deudor, si de incapacidad total y permanente se trata, o a sus causahabientes, si la efectividad de la póliza tiene como causa la muerte de tal deudor.

De manera que, bajo esta modalidad de amparos de vida, el tomador es la respectiva entidad financiera y como es un seguro de carácter colectivo, en frente de carteras hipotecarias, el grupo asegurado lo constituyen los deudores hipotecarios con créditos vigentes, entendiéndose como tales las personas naturales, los socios de las sociedades de responsabilidad limitada, en comandita, de hecho y, en general, quien tenga ese carácter de deudor o sea responsable del pago de un crédito hipotecario en favor de la entidad financiera, incluyendo aquellas hipótesis en que la operación de crédito se radica en cabeza de dos o más personas (caso en el cual el seguro puede contratarse para todas en forma proporcional a su participación en los ingresos demostrados, o para todos en

9 En la sentencia de 30 de junio de 2011, M.P. Edgardo Villamil Portilla; rad. 1999-00019, adujo la Corte: *“El interés asegurable que en este tipo de contratos resulta relevante se halla en cabeza del deudor, así sea que el acreedor también le asista un interés eventual e indirecto en el seguro de vida grupo deudores.*

*“En ese sentido, debe aclararse que, en principio, podría presentarse una concurrencia de intereses que, aunque no son excluyentes, tampoco tienen correspondencia exacta: de un lado, se presenta un interés **directo** del propio deudor para que no se vea afectado él mismo en caso de incapacidad física, o sus herederos con la transmisión de una deuda a causa de la muerte; y de otro, puede haber un interés **indirecto** del acreedor, quien pretende sustraerse de los efectos y vicisitudes de la sucesión por causa de muerte, en procura de obtener de manera inmediata el pago; éste último interés tiene su génesis en el artículo 1083 del Código de Comercio, que enseña que “tiene interés asegurable toda persona cuyo patrimonio pueda resultar afectado, directa o indirectamente, por la realización de un riesgo”, así como en el inciso 2º del numeral 3º del artículo 1137, el cual expresa que “toda persona tiene interés asegurable: 3. en la (vida) de aquellas cuya muerte o incapacidad pueden aparejarle un perjuicio económico, aunque este no sea susceptible de una evaluación cierta”.*

el 100% de la obligación, siempre y cuando todas tengan un interés asegurable real -art. 1045 del C. de Co.-); evento en el cual quedarán amparados por la misma asegurada y con idénticos amparos al asegurado principal¹⁰.

No se trata de un seguro por cuenta de un tercero, porque la entidad financiera al adoptar el carácter de tomador del amparo actúa como titular de su propio interés asegurable y que se deriva del perjuicio que pueda representarle la muerte o la

- 10 La resolución 2735 de 1990 de la Superintendencia Bancaria regulaba en su artículo 6º diversos aspectos propios de la póliza así: “ARTÍCULO SEXTO: Póliza de deudores.
 “1. El **tomador** del seguro de vida grupo en las pólizas de deudores será únicamente el acreedor.
 “2. El **beneficiario en estos seguros será**, a título oneroso, el tomador en concurrencia del saldo insoluto de la deuda.
 “3. **Por saldo insoluto de la deuda**, para efectos de la presente resolución, se entenderá el capital no pagado, más los intereses, corrientes calculados hasta la fecha de fallecimiento del asegurado. En el evento de mora en las obligaciones se comprenderán, además, los intereses moratorios y las primas del seguro de vida grupo deudores no canceladas por el deudor.
 “Cuando el valor de la deuda a la cual se vincula el seguro se exprese en unidades de poder adquisitivo constante, UPAC, la indemnización será calculada con base en la cantidad de unidades de poder adquisitivo constante, UPAC, adeudados en la fecha de fallecimiento, liquidada a la cotización del día en que se efectúe el pago.
 “4. **Si la indemnización tuviese como causa el amparo de incapacidad total y permanente**, se tendrá como saldo insoluto de la deuda aquel que se registre en la fecha en la cual el asegurador informe por escrito al tomador su aceptación respecto de la declaratoria de incapacidad del asegurado.
 Si el valor de la deuda a la cual se vincula el seguro se expresa en unidades de poder adquisitivo constante, UPAC, la indemnización será calculada con base en la cantidad de las aludidas unidades adeudadas en la fecha del envío de la citada comunicación, liquidada a la cotización del día en el cual se efectúe el pago.
 “5. En este tipo de pólizas, además del asegurado principal, **podrán asegurarse los codeudores por la misma suma asegurada** y con los amparos con los cuales cuente el asegurado principal.
 “6. Cuando existan varios asegurados respecto de una misma deuda serán aplicables las normas contenidas en los numerales 2, 3 y 4 del presente artículo, con ocasión de la realización del riesgo asegurado en relación con cualquiera de los mencionados asegurados.
 “7. **El seguro terminará automáticamente para los asegurados sobrevivientes o no incapacitados total y permanentemente**, en la fecha de fallecimiento o de declaratoria de incapacidad total y permanente para el primero de los asegurados respecto del cual realice el riesgo asegurado.
 “8. **El tomador estará obligado a mantener vigente el seguro de vida grupo deudores y a pagar las primas correspondientes, durante la totalidad del período en el cual subsista la deuda, aún en el caso en el cual el deudor se encuentre en mora, incluyendo la duración de los procesos judiciales que se inicien para hacer efectiva la misma.**
 “9. En los seguros de deudores solamente podrá otorgarse el amparo de incapacidad total y permanente en adición al amparo de muerte”.

incapacidad total y permanente de su deudor, por lo que no contrata el amparo por cuenta o en interés de ese deudor aunque el importe de la prima sea trasladado a él. Claro está que se trataría de una hipótesis distinta, si el deudor asumiera la iniciativa y, por tanto, contratara el seguro en interés de su acreedor para que en caso de su fallecimiento o incapacidad, pudiera hacer efectiva la póliza en cuanto al saldo impagado de la deuda en ese momento.

Ahora bien, de conformidad con el artículo 100 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero que adopta un esquema de protección para los tomadores de seguros y asegurados, el numeral 2 establece que cuando las instituciones financieras actúen como tomadoras de seguros, cualquiera que sea su clase, por cuenta de sus deudores, deberán adoptar procedimientos de contratación que garanticen la libre concurrencia de oferentes de las pólizas, asunto; aspecto que además se encuentra desarrollado en el Título I del Capítulo VI, numeral 3 de la Circular Básica Jurídica 07 de 1996 de la Superintendencia Financiera.

En otras palabras, como la entidad financiera tiene el carácter de beneficiario a título oneroso, su interés asegurable consiste en el saldo insoluto de la deuda al momento de ocurrir el fallecimiento o la incapacidad total o permanente del respectivo deudor y por lo tanto, para efectos de determinar el valor asegurado, este comprende el saldo insoluto de la deuda, incluye el capital no pagado más los intereses corrientes, calculados hasta la fecha de fallecimiento del asegurado o de aceptación por parte de la compañía de seguros de la declaratoria de incapacidad total y permanente. De manera que una entidad crediticia diligente y ante el carácter profesional que debe imprimirle a cada una de sus operaciones, debe velar porque esos valores sean actualizados regularmente mediante reportes periódicos a la aseguradora y, tendría que asumir las consecuencias adversas que se derivaran de la insuficiencia de la suma asegurada y no podría pretender hacer responsables de su propias falencias a los herederos del causante por virtud de aquel aforismo que reza que “Nadie puede alegar su propia culpa en su propio beneficio”.

En la praxis, la entidad financiera debe suministrar a la aseguradora, dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento de cada mes, la base de datos de asegurados en medio magnético y acorde al diseño del registro establecido. En todo caso, la responsabilidad máxima de la aseguradora en caso de siniestro, no será superior a lo reportado mensualmente por la entidad tomadora, en la respectiva cinta magnética.

En materia de requisitos de asegurabilidad, por lo regular, la edad mínima de ingreso a la póliza es de dieciocho (18) años y la máxima de 70 años, pero con permanencia ilimitada bajo el amparo básico de vida. Para el amparo de incapacidad total y permanente, la edad mínima de ingreso a la póliza es de 18 años y la máxima de sesenta y cuatro (64) años, pero la permanencia en la póliza se mantiene hasta la cancelación de la deuda.

El amparo bajo la póliza es de carácter automático, vale decir, opera desde la fecha del desembolso del crédito; siempre que los solicitantes de crédito no excedan de la

suma acordada entre la aseguradora y la entidad financiera, y que los deudores no sean mayores de sesenta (60) años de edad, dando por descontado que la declaración de asegurabilidad diligenciada por cada asegurado evidencie que se encuentra en buen estado de salud. En todo caso, la entidad financiera deberá enviar a la aseguradora, todas las solicitudes de seguro, dentro de los 15 días siguientes a su aprobación. En los casos en que la edad del solicitante supere los 60 años o el valor asegurado en uno o varios créditos otorgados por la entidad financiera supere la suma acordada entre la aseguradora y la entidad financiera, o cuando el estado de salud del solicitante de acuerdo con lo expuesto en la declaración de asegurabilidad se vea de algún modo agravado, no opera la automaticidad del amparo¹¹.

En estas hipótesis, será necesaria la aprobación previa de la aseguradora y, en el supuesto que la entidad financiera incluya dentro de la póliza, personas que superen las exigencias de edad, salud y valor asegurado, la responsabilidad de la aseguradora se limita a la devolución de primas por concepto de tales inclusiones.

Por lo regular, la póliza es contratada por períodos de tres (3) años, pero con revisión de términos y condiciones al vencimiento de cada anualidad. Con miras a satisfacer ese cometido, en el mes inmediatamente anterior al vencimiento de la anualidad, es evaluado el resultado técnico entre la entidad financiera y la aseguradora. De todas maneras, debe quedar claro que la vigencia individual del amparo inicia para cada deudor, en el momento en que se efectúe el respectivo desembolso del crédito, previa aceptación de la aseguradora de la inclusión en la póliza del respectivo deudor, en los casos en que se requiera.

De todas maneras, el seguro debe proyectar su vigencia de manera paralela a la respectiva operación de crédito, por lo que, si es contratado por lapsos menores, la respectiva entidad crediticia es quien debe velar porque las respectivas anualidades sean extendidas oportunamente, de tal forma que se materialice la unidad de vigencia entre ellos, vale decir, que la protección otorgada por la póliza de seguro sólo expira cuando la obligación crediticia sea satisfecha en su totalidad por el deudor.

Los amparos que usualmente contempla la póliza son los de muerte natural o accidental; homicidio (desde el primer día de vigencia del seguro); suicidio (desde el

11 En otras palabras, si la persona es menor de 60 años y el valor del crédito es inferior a la suma previamente acordada entre la entidad financiera y la aseguradora, basta con el diligenciamiento de la solicitud individual de seguro o declaración de asegurabilidad. Si es mayor de esa edad, sus condiciones de salud presentan alguna alteración o el monto de crédito excede de tal suma acordada con la aseguradora, deberán diligenciar la solicitud individual de seguro o declaración de asegurabilidad y someterse a examen médico, parcial de orina, electrocardiograma, radiografía de tórax, exámenes de laboratorio (glucemia, uricemia, creatinina, colesterol, HDL, transaminasas, triglicéridos, HIV y cuadro hemático con sedimentación). Los exámenes médicos exigidos, así como los exámenes de laboratorio antes mencionados son cubiertos por la aseguradora y son efectuados por los médicos adscritos a ella.

primer día de vigencia del seguro) e incapacidad total y permanente, siempre que el deudor no sobrepase de una determinada edad¹²; exigencia que hace parte de la política de suscripción de la respectiva aseguradora y por lo tanto, no es uniforme entre las distintas compañías de seguros que operan en el mercado local, aunque regularmente es de 60 años.

En frente del amparo de incapacidad total y permanente, se indemniza una suma igual a la prevista en el amparo básico, cuando a consecuencia de enfermedad o accidente, el asegurado sufra una disminución en su capacidad de trabajo, que lo inhabilita para el ejercicio de una actividad productiva y en este caso, el pago de la indemnización se cumple en un solo contado.

En materia de beneficiarios del amparo, lo son: la entidad financiera, en primer término y, Fogafin en segundo grado; acreedores que tienen el carácter de beneficiarios a título oneroso hasta por el saldo insoluto de la deuda¹³.

En caso de siniestro, el pago de la indemnización se calculará con base en las cantidades de UVR adeudadas a la fecha de fallecimiento del asegurado, liquidadas

12 La Circular en mención, también dispuso: *“En este tipo de pólizas, además del deudor o deudores, pueden asegurarse los codeudores por la misma suma asegurada y con los amparos con los cuales cuenten éstos. Pero el tomador sólo puede exigir el seguro para el deudor o deudores.*

Cuando existan varios asegurados respecto de una misma deuda serán aplicables las normas contenidas en los incisos precedentes, con ocasión de la realización del riesgo asegurado en relación con cualquiera de los mencionados asegurados.

El seguro terminará para los asegurados sobrevivientes o no incapacitados total y permanentemente, en la fecha de fallecimiento o declaratoria total y permanente para el primero de los asegurados respecto del cual se realice el riesgo asegurado y se cancele la indemnización por el saldo insoluto de la deuda a cargo del asegurador.

13 En materia de suma asegurable de pólizas de vida deudores, la Circular Externa 007 de 1996 de la Superintendencia Financiera, modificada por la Circular Externa 052 de 2002 de la Superintendencia Financiera (TIT VI, CAP II, SUBNUM 3.6.3.7.) lo define de la siguiente manera: **“Por saldo insoluto de la deuda, para efectos del presente numeral, se entenderá el capital no pagado, más los intereses corrientes calculados hasta la fecha de fallecimiento del asegurado.** En el evento de mora de las obligaciones se comprenderán, además, los intereses moratorios y las primas del seguro de vida grupo deudores no cancelados por el deudor. Cuando el valor de la deuda a la cual se vincula el seguro se exprese en unidades de valor real UVR, la indemnización será calculada con base en la cantidad de las aludidas unidades adeudadas en la fecha del fallecimiento, liquidada a la cotización del día en el cual se efectúe el pago.

*“Si la indemnización tuviese como causa el amparo de incapacidad total y permanente, se tendrá como saldo insoluto de la deuda **aquel que se registre en la fecha en la cual el asegurador informe por escrito al tomador su aceptación respecto de la declaratoria de incapacidad del asegurado.** Si el valor de la deuda a la cual se vincula el seguro se expresa en unidades de valor real UVR, la indemnización será calculada con base en las aludidas unidades adeudadas en la fecha del envío de la citada comunicación, liquidada la cotización del día en el cual se efectúe el pago”* (se destaca)

a la cotización del día en que se efectúe el pago. Si la indemnización tuviese como causa el amparo del incapacidad total y permanente, se tendrá como saldo insoluto de la deuda, el que se registre a la fecha en la cual el asegurador informe por escrito a la entidad financiera y previa comprobación de la declaratoria de incapacidad total y permanente del asegurado.

3. ¿No es obligatoria su contratación por parte de las entidades financieras?

En relación con los seguros obligatorios, el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero establece en el artículo 191 que sólo podrán ser creados por ley.

Son múltiples los seguros obligatorios que están consagrados en la legislación colombiana, como son: seguro obligatorio de daños corporales causados a las personas causados en accidentes de tránsito –SOAT- (artículos 192 y ss, EOSF); seguro obligatorio de responsabilidad civil automotor; seguro obligatorio para transporte terrestre automotor; seguro obligatorio para transporte público terrestre; seguro obligatorio para transporte por cable; seguro obligatorio para transporte ferroviario; seguro obligatorio para transporte marítimo y fluvial; seguro obligatorio de responsabilidad civil para transporte, almacenamiento y distribución de combustibles líquidos y gases; seguro obligatorio para el transporte andino; seguro obligatorio de responsabilidad civil para el operador de transporte multimodal; seguro obligatorio de responsabilidad civil de empresas de vigilancia privada y de empresas de servicios especiales y servicios comunitarios de vigilancia y seguridad privada; seguro obligatorio de empresas de servicios temporales y de agencias de intermediación laboral; seguro obligatorio de bienes comunes en inmuebles sometidos al régimen de propiedad horizontal; seguro obligatorio para las sociedades corredoras de seguros y de reaseguros; seguro colectivo obligatorio para los trabajadores; seguro obligatorio para concejales; seguro obligatorio para reincorporados a la vida civil; seguro obligatorio en el régimen de tránsito aduanero nacional, transporte multimodal y cabotaje; seguro ecológico obligatorio; el seguro obligatorio de controversias judiciales en materia de créditos hipotecarios; la póliza minero-ambiental, etc.

De acuerdo con el numeral 1º del artículo 101 del estatuto Orgánico del Sistema Financiero, los inmuebles de propiedad de las entidades sometidas al control de la Superintendencia Financiera y aquellos que les sean hipotecados para garantizar créditos que tengan o lleguen a tener a su favor, deberán asegurarse contra los riesgos de incendio o terremoto, en su parte destructible, por su valor comercial y durante la vigencia del crédito al que accede, en su caso.

En dicho Estatuto en materia de exigencias aplicables a las operaciones activas de crédito y, particularmente respecto de las condiciones de los créditos de financiación de vivienda a largo plazo, para la adquisición, construcción, mejora o subdivisión, no pueden contener exigencias o contraprestaciones de ningún tipo. Sin embargo, en materia de pólizas de seguros, el inciso 3º del numeral 2º del artículo 120 de dicho

Estatuto, dispone que: *“En los seguros que se pacten sobre el bien hipotecado el valor asegurado no podrá sobrepasar el de la parte destructible del inmueble; y en los seguros de vida del deudor, el valor asegurado no excederá el del saldo insoluto del crédito. En todos los casos el deudor deberá recibir un certificado individual y copia de las condiciones del contrato de seguro con la estipulación de la tarifa aplicable. La factura de cobro del crédito presentará por separado y en moneda corriente la liquidación de las primas como obligación independiente de los cobros referentes al crédito de largo plazo”*.

De lo expuesto, se colige que tienen carácter obligatorio los amparos de incendio y terremoto respecto de los inmuebles hipotecados a favor de entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera y entre ellos, aquellos que correspondan a créditos de financiación de vivienda.

Ahora bien, aunque esa obligatoriedad no se extendió a los seguros de vida de los deudores, como hubiera sido deseable, ante el beneficio innegable que representa para tales deudores y sus familias, es un complemento aconsejable que la Superintendencia Financiera podría exigir como uno de los parámetros que deberían considerarse en la estructuración de créditos de financiación de vivienda, habida cuenta que la facultad de inspección y vigilancia le permite establecer marcos regulatorios respecto de operaciones en las cuales se estime necesaria la protección del interés público, como se examinará más adelante.

Este criterio de conveniencia o de utilidad tanto para deudores como para entidades crediticias, ha sido diáfano para el organismo de supervigilancia estatal, como lo expresa el inciso primero del numeral 4.2 del capítulo VI del Título I Circular Externa 007 de 1996, subrogada por la Circular Externa 015 de 2007, pues allí se expone que *“los seguros de incendio y terremoto y de vida representan para las instituciones financieras una seguridad adicional de los créditos que otorgan”* y en relación con el seguro de vida grupo deudores, el numeral 1º del capítulo II del título II, lo califica como una garantía admisible, con fundamento en que el artículo 3º, literal b) del decreto 2360 de 1993, considera como tales aquellas que ofrecen *“un respaldo jurídicamente eficaz al pago de la obligación garantizada al otorgar al acreedor una preferencia o mejor derecho para obtener el pago de la obligación”*, por cuanto esa noción de admisibilidad no se circunscribe tan sólo a las garantías reales, sino que también quedan comprendidas las garantías personales, siempre que éstas últimas, permitan a la entidad financiera, en caso de incumplimiento de la operación crediticia por parte del deudor, obtener de manera oportuna y eficaz la satisfacción de la misma.

Consecuente con esta óptica, la Circular Básica Jurídica No. 07 de 1996 expedida por la Superintendencia Financiera contemplaba ese carácter compulsivo no sólo en relación con los seguros de incendio y terremoto de los inmuebles hipotecados, sino también respecto de los seguros de vida grupo deudores en materia de créditos hipotecarios.

Precisamente, tal exigencia de contratar los seguros de vida grupo de deudores, condujo a que la Circular fuera demandada ante el Consejo de Estado, en cuanto al

numeral sexto, literal 6.1, numeral 7º del Capítulo segundo, relativa al seguro de deudores y que exigía a las entidades financieras que debían mantener vigente el amparo, aún en aquellos casos en que el deudor se encontrara en mora.

La Sección Cuarta en sentencia del 5 de marzo de 1999, radicación 8971, M.P. Dr. Daniel Manrique Guzmán declaró la nulidad de los incisos primero, segundo y final del numeral sexto, ordinal c, numeral 7º¹⁴. Como sustento de esa providencia, la Corporación estimó que esos apartes invadían: *“...terrenos ajenos a la facultad de instrucción que dice ejercer, pues como ya se dijo, esta facultad se refiere a la manera como deben cumplirse las disposiciones que regulan la actividad de las vigiladas, a la fijación de los criterios técnicos y jurídicos que faciliten el cumplimiento de tales normas y al señalamiento de los procedimientos para su cabal aplicación, motivo por el cual, so pretexto del ejercicio de tal facultad, **no puede la demandada invadir la esfera contractual de sus vigiladas y/o entrar a modificar las cláusulas contractuales acordadas por las partes ante señaladas, sin desconocer los citados principios de autonomía y libertad contractual**, como lo indicaron el actor y el Ministerio Público, por lo que la Sala le dará prosperidad a dicho cargo y en consecuencia, declarará la nulidad de los incisos primero, segundo y final acusados”*(Se destaca).

“Tampoco habilita la facultad de instrucción invocada para señalar la naturaleza y alcance de los contratos reglamentados en los códigos, ni para cercenar sus efectos jurídicos, ni para sustituir éstos por consideraciones de índole socio-económicas, por importantes que ellas sean.

“El acto acusado deja translucir lo conveniente que sería para mantener la confianza en el sistema financiero, dar aplicación a lo ordenado por la superintendencia en el acto demandado, no obstante lo cual, como ya se dijo, no existe un fundamento legal para obrar en esa forma, distinto de la instrucción invocada”.

Esos criterios fundados en el postulado de la autonomía de la voluntad privada, olvidaron que se trataba de una reglamentación en materia crediticia y particularmente, de financiación de vivienda y donde claramente se encontraba expuesto en todo su esplendor el interés público.

Por supuesto, ese pronunciamiento que resultaría hoy día criticable ante los contornos que se han venido delineando respecto de la inspección y vigilancia del

14 Su tenor era el siguiente:

“El tomador del seguro de vida grupo en la pólizas de deudores será únicamente el acreedor.

“El beneficiario en estos seguros será, a título oneroso, el tomador en concurrencia del saldo insoluto de la deuda (...).

“El tomador estará obligado a mantener el seguro de vida grupo deudores y a pagar las primas correspondientes, durante la totalidad del período en el cual subsista la deuda, aun en el caso en el cual el deudor se encuentre en mora, incluyendo la duración de los procesos judiciales que se inicien para hacer efectiva la misma”.

estado a través de las Superintendencias, fue materia de un salvamento de voto por parte del magistrado Julio Enrique Correa Restrepo, quien con mucho tino expresó: *“En forma específica el decreto 2359 de 1993 señala las funciones de control y vigilancia del ente oficial y para su desarrollo le atribuye diversas facultades, entre ellas la contenida en el artículo 3º, literal a para: “instruir a las instituciones vigiladas sobre la manera como deben cumplirse las disposiciones que regulan su actividad; fijar los criterios técnicos y jurídicos que faciliten el cumplimiento de tales normas y señalar los procedimientos para su cabal aplicación”.*

*“La anterior disposición respalda **la facultad de instrucción de la entidad, que es un medio que contribuye en forma eficaz al cumplimiento de los objetivos y funciones de la superintendencia y que implica la expedición de actos administrativos mediante los cuales se orienta e instruye con carácter general y fuerza obligatoria a las vigiladas sobre la aplicación y observancia de las normas jurídicas y los procedimientos viables para su adecuada ejecución.** Comporta así mismo el señalamiento de pautas y criterios de interpretación técnicos y jurídicos, recomendaciones y prohibiciones que arrojen claridad y precisión a los administrados y les faciliten el acatamiento del ordenamiento jurídico (Se destaca).*

“Tal es el alcance de la facultad de instrucción y vigilancia, que en manera alguna puede confundirse con la potestad reglamentaria conferida por la Carta al Presidente de la República en el numeral 11 del artículo 189, para reglamentar las leyes con miras a su adecuada ejecución y cumplimiento”.

Como consecuencia de la sentencia anterior, la Superintendencia Bancaria, a través de la radicación No. 1999 de 15 de mayo de 1999 expresó: *“... la bondad del acto anulado consistía básicamente en la conveniencia de la estabilidad del sistema financiero, en la medida en que los riesgos que se generan en el otorgamiento de créditos quedaban debidamente protegidos por el seguro.*

En esa ocasión también expresó: *“No obstante, **en el futuro las entidades financieras podrán continuar contratando este tipo de pólizas, en condiciones tales que garanticen adecuadamente los créditos otorgados, pudiendo pactar con el deudor la posibilidad de pagar las primas cuando éste no las atienda dentro de los plazos estipulados,** al tenor de lo dispuesto en literal c. Subnumeral 4.5, numeral 4 del capítulo sexto, título I de la Circular Básica Jurídica No. 007 de 1996 y conservando en esta forma el debido control sobre la vigencia de los seguros tomados como seguridades adicionales sobre sus créditos”¹⁵.*

Como se expuso tangencialmente en apartes anteriores, es evidente que la postura adoptada por el Consejo de Estado en esa oportunidad resulta merecedora de una profunda crítica, atendiendo no sólo a lo expuesto en el salvamento de voto a la

15 “Doctrina y jurisprudencia de seguros 1999”, Tomo 2, Acoas, Bogotá D.C., 2000, páginas 109 y 110.

sentencia de 5 de marzo de 1999 de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, sino también con fundamento en los pronunciamientos que reiteradamente ha efectuado la Corte Constitucional en lo atinente a las facultades de la Superintendencia Financiera en materia reglamentos que impongan parámetros a las entidades vigiladas para el desarrollo de sus actividades.

En efecto, en la sentencia C- 860/06, M.P. Humberto Sierra Porto, la Corte se ocupó del examen de inconstitucionalidad de los artículos 209 y 211 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y allí, respecto del carácter complementario de las labores de regulación y sancionatorias, respecto de las facultades de inspección y vigilancia de la Superintendencia Financiera, expuso: “... la Superintendencia Financiera tiene competencia para expedir las siguientes variedades de actos administrativos (i) de carácter general tales como resoluciones, circulares externas o cartas circulares, mediante las cuales se imparten instrucciones a las instituciones vigiladas o se adopten medidas de carácter general, adjuntando la justificación que explica o motiva su expedición⁵⁶, dentro de las cuales se destacan la Circular Básica Contable y Financiera y la Circular Básica Jurídica, y (ii) actos administrativos particulares, como por ejemplo, aquellos mediante los cuales se ordena la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de una institución vigilada para su liquidación, se ordene liquidar una entidad aseguradora, se imponga una multa, entre otros.” Y más adelante precisó: “Entonces, la atribución en cabeza de la Superintendencia Financiera de Colombia para expedir determinados reglamentos técnicos, lleva aparejada la de contar con la competencia para velar por el cumplimiento de aquéllos, lo cual implica el adelantamiento de los correspondientes procedimientos administrativos encaminados a imponer sanciones en caso de incumplimiento de los mismos.

“En efecto, la función de vigilancia y control, que es de carácter operativo, apunta a asegurar el respeto de la reglamentación expedida por los organismos competentes mediante la puesta en marcha de instrumentos represivos. Se presenta, por tanto, una unidad en la misión de prevención y sanción encomendada a la Superintendencia Financiera de Colombia, la cual se cumple mediante el ejercicio de las facultades de reglamentación, instrucción, investigación, requerimiento y sanción. Existe, en consecuencia, un necesario complemento entre las facultades punitivas y preventivas, en el sentido de que las segundas son ejercidas cuando quiera que las primeras resulten ser insuficientes, y la autoridad administrativa deba sancionar a los infractores con miras a asegurar una protección eficiente del sector económico encomendado⁶¹. De tal suerte que las facultades reglamentarias y sancionatorias de las entidades administrativas de inspección y control se encuentran íntimamente ligadas”.

En relación con esa facultad regulatoria, reitera que: “...la Superintendencia Financiera de Colombia, en ejercicio de sus competencias de policía administrativa, **dispone de una facultad de regulación, la cual se ejerce por medio de la expedición de actos administrativos de carácter general y de carácter particular.** Entre los primeros se cuentan las circulares externas, instructivos y resoluciones, encaminadas a preservar la confianza, estabilidad y seguridad de determinados sectores económicos

sensibles, cuyos destinatarios son entidades altamente profesionalizadas sometidas a su vigilancia y control. Tales actos administrativos de contenido general¹⁶ apuntan a precisar determinados aspectos técnicos de la norma de rango legal de intervención en la economía. De igual manera, dicha Superintendencia cuenta con la competencia legal para demandarle a las entidades vigiladas el cumplimiento de sus órdenes y requerimientos, potestad que se encamina, en últimas, a hacer cumplir la voluntad del legislador y a materializar la especial intervención en un sector económico sensible prevista por la Carta de 1991. Igualmente la Superintendencia Bancaria puede expedir actos administrativos de carácter particular mediante los cuales imparte órdenes o instrucciones específicas a una determinada institución financiera o a sus directivos. Tales facultades, a su vez, están acompañadas de una necesaria competencia sancionatoria, sin la cual el órgano gubernamental difícilmente lograría disciplinar a los operadores del mercado, y por ende, no alcanzaría los fines estatales para los cuales fue creada” (Se destaca).

De manera que dentro de la estructura normativa propia de las actividades bancaria, bursátil y aseguradora, un eslabón lo ocupan las circulares y resoluciones que expide la Superintendencia Financiera, en ejercicio de sus facultades de inspección y de supervigilancia estatal y lo cual puede conducir a imponer o a establecer limitaciones a los términos de los contratos a través de los cuales desarrollan sus labores y actividades las distintas entidades y los cual se justifica en el hecho que el artículo 335 de la Carta, considera a tales actividades como de interés público.

El pronunciamiento del Consejo de Estado, explica porque la Superintendencia Financiera ha reiterado que la contratación de la póliza de vida grupo deudores puede efectuarse con el ánimo de amparar cualquier tipo de créditos otorgados por una entidad financiera; sin embargo, en todos los casos “...es facultativa y hace parte de la administración del riesgo crediticio implícito en esta clase de operación” por lo que revisten el carácter de garantía de carácter adicional a aquellas que son legalmente obligatorias y que: “Cuando las instituciones financieras actúen como tomadoras de seguros, cualquiera que sea su clase, por cuenta de sus deudores, deberán adoptar procedimientos de contratación que garanticen la libre concurrencia de oferentes de las pólizas”¹⁶.

Por supuesto, en la eventualidad que las entidades financieras opten por su contratación, ese mismo organismo ha considerado que: “cuando las entidades financieras resuelvan contratar un seguro de vida por cuenta de sus deudores deben observar las condiciones que caracterizan el seguro de vida grupo consignadas en el Capítulo II del Título Sexto de la Circular Básica Jurídica 007 de 1996 de esta Superintendencia”.

En lo relativo a la responsabilidad de la compañía aseguradora bajo esta modalidad de amparo, ha manifestado la Superintendencia que: “... bajo condiciones normales, en la atención del pago de la indemnización al banco una vez ocurrido el siniestro –muerte

16 Concepto 2009081947-001 del 18 de noviembre de 2009.

del deudor-, el cual en principio será hasta el valor el saldo insoluto de la deuda a la época del fallecimiento del asegurado”¹⁷.

En el supuesto de requerir pruebas no indispensables para el cumplimiento por parte del asegurado de las exigencias consignadas en el artículo 1077 del estatuto mercantil, la aseguradora incurriría en la conducta descrita en el numeral 3 del artículo 100 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, y que califica como práctica prohibida: *“la exigencia de formalidades no previstas legalmente para acceder al pago de las indemnizaciones y toda práctica que de manera sistemática tenga como propósito evitar o dilatar injustificadamente el cumplimiento de las obligaciones nacidas del contrato de seguro”¹⁸.*

C. LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN FRENTE DEL SEGURO DE VIDA GRUPO DEUDORES

El seguro de vida grupo de deudores también ha sido materia de diversos pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional y en los cuales, como ella misma lo ha resaltado en distintos pronunciamientos, es manifiesto un ánimo proteccionista hacia los asegurados bajo este tipo de pólizas, ante cualquier conato de desequilibrio en las relaciones entre las aseguradoras, las entidades bancarias y los clientes de éstas últimas.

Ha partido la Corte Constitucional de la premisa que las aseguradoras ejercen actividades de interés público y en cuyo desarrollo deben impedir la vulneración de derechos fundamentales, particularmente, a causa del contexto de indefensión en el que se encuentran los ciudadanos ante la posición dominante que las compañías de seguros tienen en el mercado. Por esas razones, ha considerado que la acción de tutela es procedente para proteger derechos fundamentales, como la vida o la salud, que puedan verse amenazados en los litigios relacionados con aseguradoras y siempre que el conflicto no sea de carácter exclusivamente económico.

De tiempo atrás, en relación con la actividad aseguradora la Corte ha expresado: *“De acuerdo con el artículo 335 de la C.P., la actividad aseguradora es de interés público y se ejerce con arreglo a la ley. Consulta el interés público que en los contratos de seguros, la parte débil que, por lo general, se identifica con el asegurado o beneficiario, realizadas las condiciones a las que se supedita su derecho reciba efectivamente y en el menor tiempo posible la prestación prometida. El mérito ejecutivo que se atribuye a las pólizas en los casos examinados, neutraliza y frustra las prácticas abusivas a las que podrían recurrir las empresas aseguradoras. Estas últimas, de ordinario, no sólo despliegan su poder en el momento inicial, al fijar unilateralmente las condiciones generales del contrato, sino que en el curso de la relación negocial – se ha observado por parte del legislador histórico, de manera no infrecuente, esquivan o dilatan injustificadamente*

17 Concepto 2009081947-001 del 18 de noviembre de 2009

18 Concepto 2002064791-1 de febrero 26 de 2003

*el cumplimiento de sus compromisos. La disposición legal citada es el medio al cual ha recurrido la ley para introducir un factor de equilibrio entre asegurado o beneficiado y el asegurador”.*¹⁹

Como consecuencia de este y otros pronunciamientos semejantes, la Corte ha expuesto que las diferencias que surjan entre asegurados y compañías de seguros son de naturaleza contractual y, por tanto, de conocimiento de la jurisdicción ordinaria, pues son conflictos de carácter puramente económico; sin embargo, cuando se encuentren amenazados derechos fundamentales como la vida, la salud o el mínimo vital resulta procedente la tutela²⁰ y, por esa razón, cuando ha visto amenazado algún derecho fundamental ha procedido a conceder el amparo constitucional de tutela.

Para una mejor ilustración, enseguida, se traen a colación distintos pronunciamientos de la jurisdicción constitucional en los últimos años.

En sentencia T-1091 de 2005, se ocupó la Corte de evaluar si el proceder de una entidad bancaria de abstenerse de pagar la prima respecto de uno de sus deudores, por encontrarse en mora, pero sin haber dado aviso previo al deudor de un crédito hipotecario de vivienda, había sido legítima, por cuanto por razón de ese proceder la aseguradora objetó el pago de la reclamación que le fuera presentada, como consecuencia de la incapacidad total y permanente del deudor. Oportunidad en que estimó la Corte que la decisión de la entidad bancaria desconocía el propio acto, la buena fe y la confianza legítima y, por esa vía, el derecho a la vivienda digna y, como en el proceso ejecutivo promovido por ésta contra el deudor restaba sólo la entrega del bien rematado, concedió la tutela como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, es decir, suspendió temporalmente la diligencia de entrega mientras la justicia ordinaria decidía *“lo relativo a la interpretación, aplicación y vigencia de los contratos de mutuo e hipoteca y de seguros, para finalmente determinar la procedencia del pago de la deuda hipotecaria con la indemnización del seguro...”*²¹.

19 Sentencia T-057 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

20 Entre otras, sentencia T-751 de 2012, M.P. María Victoria Calle.

21 Son apartes de es pronunciamiento, los siguientes: *“Para la Sala, este comportamiento de las accionadas como entidades pertenecientes al sistema financiero (...), evidencia una vez más la utilización de la posición dominante, tanto en el contrato de mutuo como en el de seguros cuando, amparadas en la aparente legalidad de la literalidad de las cláusulas de los documentos con que se instrumentaron los contratos de crédito hipotecario y el de seguros respectivamente, actuando en sus condiciones de acreedora sin satisfacción de su crédito por parte de la ejecutante y de no obligada al pago de indemnización por terminación del amparo vida ante la no cancelación de las primas, por parte de la aseguradora, se propicia la terminación formal de la vía ejecutiva, en la que como se dijo, ya no era factible debatir las controversias que podían llevar a que la obligada al pago de la deuda fuera la aseguradora, lo que obviamente liberaba a la accionante de esa carga. Es para la Sala entonces, un comportamiento con el que sin permitir que fuera la justicia la que decidiera el asunto, se causó a la accionante el riesgo inminente de perder su vivienda, que como se ha considerado en esta providencia, para ella hace parte de su mínimo vital.*

En sentencia T-642 de 2007, la Corporación evaluó si la acción de tutela era el mecanismo procedente para requerir a una aseguradora el pago de una indemnización bajo un seguro de vida grupo deudores y si se desconocía el derecho a la salud, al no acceder la aseguradora al pago de la indemnización porque el documento con el cual pretendía acreditar la invalidez difería del previsto en el condicionado de la póliza. La decisión consistió en que no era procedente la acción de tutela por cuanto el juez constitucional no podía interferir en la voluntad de las partes, como tampoco resolver una diferencia que correspondía a la jurisdicción ordinaria, habida cuenta que en ese caso la deudora no había aportado la prueba de la incapacidad de acuerdo con el contrato de seguro.

En sentencia T-832 de 2010, la Corte se ocupó de la negativa de una aseguradora a pagar la indemnización bajo este tipo de pólizas, con base en una preexistencia en una maestra cabeza de familia con incapacidad laboral del 77.5% por disfonía; sin embargo, para la Corte Constitucional la omisión en la realización de exámenes por la aseguradora para determinar el estado de salud, fue considerada como negligencia que le impedía oponerse a la reclamación, por cuanto vulneraba los derechos fundamentales al debido proceso y a la vida digna, lo que acentuaría el estado de debilidad manifiesta de la accionante.

En sentencia T-1018 de 2010, la Corte examinó si la decisión de una aseguradora de no cubrir el saldo insoluto de la deuda contraída por un anciano de 72 años y con una incapacidad del 58.12% resultaba legítima porque el al cáncer gástrico que padecía y, base de la reclamación, se había configurado con anterioridad a la celebración del contrato de seguro y por lo que configuraba reticencia en la declaración de asegurabilidad. Si bien, estimo que se configuraba un hecho superado por la condonación de la deuda por la entidad bancaria, adujo que los jueces no han debido considerar improcedente la tutela ante la edad del accionante, al haberse allegado la prueba de su incapacidad lo que acreditaba la pérdida al mínimo vital.

En sentencia T-738 de 2011, la Corte hace un recuento de los pronunciamientos en esta materia y donde se pone de manifiesto que han sido proferidos para proteger la posición de los deudores en los seguros de vida grupo, con el ánimo de equilibrar *“las relaciones de desigualdad configuradas entre aseguradoras, bancos y clientes”* y donde destaca que *“en aquellos casos en los que no se evidencia un riesgo iusfundamental claro, la Corte se ha abstenido de otorgar el amparo constitucional”*.

En ese pronunciamiento, la Corte evaluó si la decisión de una aseguradora de no cubrir el saldo insoluto de la deuda ante la invalidez calificada como tal por la direc-

“Ante esta situación, para la Corte resulta procedente que la actora haya acudido a la tutela como mecanismo transitorio que permitiese la suspensión temporal de la diligencia de entrega del bien rematado, mientras se debate y decide por la justicia ordinaria lo relativo a la interpretación, aplicación y vigencia de los contratos de mutuo e hipoteca y de seguros, para finalmente determinar la procedencia del pago de la deuda hipotecaria con la indemnización del seguro, como es la pretensión de la accionante”.

ción de sanidad del Ejército Nacional, aunque la entidad bancaria conocía al momento de contratación del amparo el estado de salud del deudor y le había informado que el crédito quedaba asegurado desde el mismo día de contratación del amparo. A juicio de la Corte, esas restricciones impuestas por la aseguradora para demostrar la incapacidad al restarle al dictamen de la dirección de sanidad del ejército Nacional, habían colocado en situación de riesgo al deudor, de vivir en condiciones dignas y por lo mismo, habían afectado su derecho al debido proceso, concedió la tutela y ordenó a la aseguradora pagar la indemnización.

Más recientemente, en sentencia T- 751 de septiembre 26 de 2012, M.P. María Victoria Calle, se reitera la *ratio decidendi* de la sentencia T- 271 de 2006.

En dicha providencia la Corte evalúa un caso en que entidades bancarias otorgaron créditos de vivienda que fueron amparados a través de seguros de vida, cuya vigencia iniciaba en la misma fecha de desembolso del crédito y tenían como finalidad garantizar el pago del mismo en caso de muerte o incapacidad total y permanente del deudor. Por configurarse la unidad de materia, la Corte optó por acumular los expedientes.

En el primer caso, la accionante fue calificada con una pérdida de la capacidad laboral del 91,15% por padecer esquizofrenia y deficiencia por alteraciones emotivas. Hizo la reclamación a la aseguradora y solicitó el pago de los saldos insolutos del crédito bancario. La aseguradora negó la petición bajo el argumento de reticencia al momento de celebrar el contrato, por la omisión de declarar que padecía de cáncer y que conocía este diagnóstico desde hacía cuatro años atrás.

En el segundo caso, al esposo de la accionante, se le declaró la pérdida de la capacidad laboral en un porcentaje del 85,50% como consecuencia de un accidente cerebrovascular y otras patologías y la aseguradora negó el pago del crédito solicitado, alegando que en la declaración de asegurabilidad se había manifestado que no se padecía ninguna enfermedad, pese a que con anterioridad a la suscripción de la póliza sí se le había diagnosticado al tomador de la misma diabetes mellitus, pie diabético, hipertensión arterial y enfermedad coronaria, omisión que configuraba una declaración reticente que generaba la nulidad del contrato de seguro. Finalmente, en los dos casos acumulados, la Corte accede al amparo del derecho al mínimo vital y por eso ordenó a las aseguradoras el pago de los saldos insolutos de esos créditos de vivienda.

A juicio de la Corte, las preexistencias no planteadas en el documento contentivo del contrato de seguro son inoponibles, si la aseguradora no hizo, ni solicitó la entrega de examen médico al suscribirlo, por lo que, en criterio de esa Corporación, la reticencia debe ser demostrada y claro está, atendiendo a las condiciones de las personas involucradas.

Más recientemente, en sentencia T- 136 de 2013, M.P. Jorge Iván Palacios, la Corte tuteló los derechos de petición, protección especial de las personas de la tercera edad, mínimo vital, vivienda digna y debido proceso de un deudor hipotecario a quien una aseguradora negó la operancia de la póliza y, por ende, se rehusó a pagar el saldo

insoluto de su obligación con una entidad bancaria, como consecuencia de su estado de invalidez; pues la aseguradora arguyó que había superado la edad máxima de cobertura al momento de ocurrir la incapacidad (70 años) y, sin embargo, tanto la aseguradora como el banco se habían negado reiteradamente a entregar copia de la póliza, donde no se encontraba pactada dicha restricción.

En esta ocasión, la Corte recordó la improcedencia de la acción de tutela para dirimir controversias contractuales; sin embargo, precisó que: *“...aunque exista otro medio de defensa judicial, la acción de tutela resulta excepcionalmente procedente en aquellos casos en que: (i) las otras acciones judiciales no resulten eficaces o idóneas para la protección del derecho de que se trate, o, (ii) cuando existiendo acciones ordinarias, resulte necesaria la intervención del juez de tutela para precaver que ocurra un perjuicio irremediable”* y reiteró que: *“...la jurisprudencia constitucional ha indicado que tratándose de acciones de tutela interpuestas por sujetos de especial protección constitucional, se debe hacer el análisis relativo al agotamiento de los recursos y medios judiciales ordinarios y a la configuración de un perjuicio irremediable, de forma más flexible en atención a las especiales condiciones de estas personas, “teniendo en cuenta que su capacidad para reaccionar a la misma y defender sus derechos adecuadamente, se encuentra limitada”.*

De la misma forma, trajo a colación las posturas jurisprudenciales sobre la naturaleza del contrato de seguro, así: *“La tipificación del contrato de seguro como un ejemplo paradigmático de un negocio de adhesión no es un tema enteramente pacífico al interior de la jurisprudencia constitucional. Mientras que una parte ha establecido de forma absoluta que se trata de un “contrato de adhesión, porque no hay discusión sobre el clausulado y condiciones entre las partes”, otra aproximación considera necesario examinar cada caso en particular, ya que es posible que en ocasiones ocurra una “verdadera negociación sobre las condiciones particulares del negocio jurídico, en estos casos mal podría decirse que una de las partes se ‘adhirió’”, con el ánimo de destacar la vigencia de las reglas hermenéuticas que abogan por una interpretación orientada a la protección del adherente.*

Por último, hizo referencia a prohibición de incorporación de cláusulas abusivas en los contratos de adhesión y el ejercicio de prácticas abusivas; el plazo para entrega de la póliza, el deber de información de las aseguradoras hacia el consumidor (ley 1328 de 2009); información que debe: *“a) Ser cierta, suficiente, idónea y corresponder a lo ofrecido o previamente publicitado. En este sentido, contener las características de los productos o servicios, los derechos y obligaciones, las condiciones, las tarifas o precios y la forma para determinarlos, las medidas para el manejo seguro del producto o servicio, las consecuencias derivadas del incumplimiento del contrato. b) Ser clara y comprensible. c) Ser divulgada o suministrada oportunamente. d) Ser entregada o estar permanentemente disponible para los consumidores financieros”.*

Aparte donde concluyó: *“En suma, el acceso completo, veraz y oportuno a la información —que es una condición elemental, inherente a toda actividad de consumo— adquiere*

especial trascendencia en el marco del sistema financiero, en razón a los contratos de adhesión que suelen ofrecer las entidades vigiladas en el mercado, a la complejidad de los términos contractuales que se manejan y al estado de indefensión en que se encuentran los usuarios.

“Siendo así, la información es una de las herramientas clave para empoderar al ciudadano en su ejercicio contractual, tanto antes de la celebración de un contrato, como durante su ejecución y aún después de la terminación del mismo, con el fin de precaver que la libertad contractual se emplee abusivamente en detrimento de otros derechos fundamentales. Es por ello que cualquier restricción injustificada al acceso a la información debe entenderse como una práctica abusiva, propiciada por el poder dominante del que gozan las entidades aseguradoras y bancarias” y por lo tanto, la omisión en la información oportuna, clara y completa sobre la póliza de seguro, constituye una práctica abusiva y como tal vulneraba derechos fundamentales en el caso materia de la solicitud de amparo.

Del recuento anteriormente efectuado, se concluye que la jurisdicción constitucional no ha tenido ocasión de abocar el conocimiento de solicitudes de tutela respecto de la legitimación de las viudas o de compañeras permanentes y de sucesores de un deudor fallecido, que se ven afectados por la objeción de una aseguradora a no indemnizar bajo un seguro de vida grupo deudores.

D. LA EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL SOBRE LA LEGITIMACIÓN DE LA VIUDA Y DE LOS HEREDEROS EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Este aspecto ha sido materia de análisis en sede jurisprudencial, como consecuencia de la objeción de reclamaciones formuladas por entidades financieras bajo este tipo de pólizas y donde éstas se han limitado, en el mayor número de casos, a aceptar tales pronunciamientos y a hacer efectivo el saldo insoluto de las obligaciones crediticias, de los codeudores, de la viuda y de los herederos del deudor fallecido.

Ante estas circunstancias, esas personas que se consideraron afectadas por las objeciones de las aseguradoras, han acudido a los estrados judiciales a hacer valer sus derechos, no siempre con resultados benéficos, por incurrir en yerros de técnica procesal.

La jurisprudencia de la sala de casación civil de la Corte Suprema de Justicia, en una primera etapa, fundamentó la legitimación de los causahabientes del deudor, bajo las normas propias de la subrogación y, posteriormente, ante las críticas que suscitaron esos pronunciamientos, la jurisprudencia se centró en la existencia de un detrimento patrimonial para los causahabientes del deudor y como no tenían carácter de beneficiarios en el contrato de seguro, ese detrimento debía ser reclamado por la vía extracontractual.

Postura de la Corte, ésta última, que resulta acertada y cuya legitimidad a la luz de nuestro ordenamiento positivo, resulta indiscutible, como pasa a examinarse enseguida.

1. Precisiones respecto de la legitimación en la causa

En relación con la legitimación en la causa y la legitimación en el proceso, el maestro Eduardo J. COUTURE se expresaba en los siguientes términos: “ La legitimación en el derecho sustancial implica la titularidad del derecho que se cuestiona: el propietario en el juicio de reivindicación, el poseedor en la acción posesoria, al acreedor en la acción por cobro de pesos, o la víctima en la acción de responsabilidad civil. No importa, en cuanto a esa aptitud, que se actúe como demandado o como actor. Y cuando esa aptitud, esa condición de titular del derecho, recae sobre un menor o sobre un incapaz, no se modifica el concepto del legitimación en el derecho sustancial: sigue siendo titular el menor o el incapaz, cambiando solamente el legitimado en el proceso. La legitimación procesal incumbe entonces al representante legal, al que presta la asistencia, o al que da la autorización...”²²

Por su parte, el procesalista italiano Enrico REDENTI, hace algunas décadas precisaba que: “...una cosa es el tener legalmente posición de parte en una relación de derecho sustancial (derecho subjetivo primario), otra cosa es el tener esa posición en una acción, y otra el tenerla en una relación procesal (proceso). Tratándose de relaciones distintas, diferentes e inconfundibles, se comprende que la posición de parte en cada una de ellas haya de determinarse según sus disciplinas, esto es, según sus respectivos criterios de individuación. Naturalmente dada la vinculación funcional entre esas relaciones, un mismo sujeto puede tener simultáneamente posición de parte en un derecho primario, en la acción (o acciones) en tutela de ese derecho, y en el proceso (o procesos) con que esas mismas acciones vienen a proponerse y someterse al juez”²³.

Pero independientemente de la postura doctrinal que se adopte sobre el sentido y significado de la legitimación en la causa, la evidencia es que dicha legitimación en la causa consiste en la coincidencia entre la persona que incoa una determinada acción judicial y aquella que la ley le otorga la titularidad del derecho que es materia de discusión, en el ámbito propio del derecho sustancial. Expresado con mayor precisión, es esa identidad entre quien ejercita el derecho de acción con aquel a quien la ley le confiere la misma, en cuyo caso se le denomina legitimación por activa y cuando esa identidad, se presenta entre la persona del demandado y aquel contra quien debe hacerse valer ese derecho de acción, se habla de legitimación por pasiva.

Tipos de legitimación que, como lo expresa reiteradamente la jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia, el juez debe constatarla “...con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular”.²⁴

22 “Estudios de Derecho Procesal Civil, Tomo III, Ediciones Depalma, Buenos Aires, tercera edición, 1979, página 209.

23 “Derecho Procesal Civil”, Tomo I, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1957, página 150.

24 Sentencia de julio 1 de 2008, M.P. xxxx, Exp. 111001-3103-033-2001-06291-01.

Es clásica y de obligada referencia, la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 6 de abril de 1976, M.P. Aurelio Camacho Rueda, que en los apartes más trascendentes, expresa: *“Se le apunta al sentenciador el desacierto en que incurrió al haber proferido fallo inhibitorio con fundamento en la falta de legitimación en la causa de la parte demandante, puesto que siendo ésta un requisito para pronunciamiento de sentencia de fondo favorable aquélla, y no un presupuesto procesal, su ausencia trae como consecuencia un fallo adverso a la pretensión del actor y no a una decisión inhibida, supuesta la constitución regular de la relación jurídico procesal. Según concepto de Chiovenda, acogido por la Corte, la legitimatio ad causam consiste en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva) (Instituciones de Derecho Procesal Civil; I, 185). Conviene desde luego advertir, para no caer en el error en que incurrió el Tribunal, que cuando el tratadista italiano y la Corte hablen de ‘acción’ no están empleando ese vocablo en el sentido técnico procesal, esto es como el derecho subjetivo público que asiste a toda persona para obtener la aplicación justa de la ley a un caso concreto, y que tiene como sujeto pasivo al Estado, sino como sinónimo de ‘derecho’ de ‘pretensión’, que se ejercita frente al demandado. Para que esa pretensión sea acogida en la sentencia es menester, entre otros requisitos, que se haga valer por la persona en cuyo favor establece la ley sustancial el derecho que se reclama en la demanda, y frente a la persona respecto de la cual ese derecho puede ser reclamado”.*

De la misma manera, esa misma Corporación ha expresado en distintas oportunidades, que la legitimación en la causa, se erige como un requisito para que la sentencia que se profiera pueda abordar el fondo de la controversia que propicia o da lugar al debate procesal, como quiera que *“... la legitimación en la causa, ha dicho insistentemente la Corte, es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste. Por eso, su ausencia no constituye impedimento para resolver de fondo la litis, sino motivo para decidirla adversamente, pues ello es lo que se aviene cuando quien reclama un derecho no es su titular o cuando lo aduce ante quien no es el llamado a contradecirlo, pronunciamiento ese que, por ende, no sólo tiene que ser desestimatorio sino con fuerza de cosa juzgada material para que ponga punto final al debate, distinto de un fallo inhibitorio carente de sentido lógico por cuanto tras apartarse de la validez del proceso siendo éste formalmente puro, conduce a la inconveniente práctica de que quien no es titular del derecho insista en reclamarlo o para que siéndolo en la realidad lo aduzca nuevamente frente a quien no es el llamado a responder”*²⁵

2. Supuestos considerados en la jurisprudencia

Lo relativo a las personas legitimadas para exigir al asegurador el pago de la prestación indemnizatoria prevista bajo la póliza de seguro de grupo de deudores ha sido obje-

25 Sentencias de agosto 14 de 1995, M.P. Nicolás Bechara Simancas, exp. 4268

to de distintos pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia.

El núcleo de la cuestión se encuentra en la legitimación que puedan tener los causahabientes del deudor fallecido o las personas que resultan afectadas ante la negativa de la aseguradora de hacer efectivo el amparo.

Esas hipótesis que han sido materia de examen por la jurisprudencia de la Corte, se analizan a continuación:

2.1. Ausencia de legitimación por el pago de un codeudor

En sentencia de marzo 23 de 2004, M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno, exp. 14576, sostuvo esa Corporación que el pago efectuado por el codeudor solidario no tiene la virtud, para que por efectos de la subrogación en los derechos del acreedor, reciba tal codeudor la calidad de beneficiario del seguro de deudores tomado por el acreedor inicial.

A juicio de la Corte, ello es así, porque al tenor de los artículos 1579 y 1668 del Código Civil, la transmisión de los derechos del acreedor se produce respecto de aquellos que son inherentes a la obligación respecto de los codeudores o de terceros, pero bajo el entendido que sean garantes de la obligación satisfecha al acreedor, vale decir, que están vinculados a ellas por medio de la solidaridad o de la fianza y lo cual excluye, en frente de la subrogación legal, aquellos derechos que el deudor solidario pudiera ejercer en contra de terceros, cuyas obligaciones no dimanen de haber asumido la calidad de garantes del pago de la obligación que ha satisfecho. Se trata de relaciones jurídicas autónomas y que aún relacionadas con la obligación, no son inherentes al crédito y no suponen una garantía de pago de la misma, por lo cual a ellas no se extienden los efectos de la subrogación.

En otras palabras, el pago del codeudor solidario no conlleva que, por razón de la subrogación, el codeudor pueda alcanzar la calidad de beneficiario bajo el seguro de grupo deudores.²⁶

26 Expuso la Corte en esa providencia de marzo 23 de 2004 que: *“Ciertamente hay un deudor que paga por esa razón se da la subrogación en los derechos del acreedor satisfecho, pero no alcanza la misma para que se le transmitan los derechos como beneficiario del que no incluyen al acto seguro de vida deudores contra la aseguradora - tercero para el caso-, pues se trata de una relación autónoma en la que identifica plenamente los sujetos vinculados que no incluyen al actor, sino que a aunque de algún modo haya estado conectada con el crédito satisfecho, no supone la presencia la aseguradora como garante del pago de la obligación, esto es, cuanto que no se le puede calificar de tercero que se haya obligado solidaria o subsidiariamente como lo exige el artículo 1670 del Código Civil; en otros términos, la aseguradora no se comprometió a pagar la deuda como si fuera deudor en igual grado o en el caso de que el deudor asegurado no lo hiciera.*

“5. En esas circunstancias, el contrato sobre el que versa el presente litigio corresponde

2.2. Subrogatarios del derecho del Banco a la prestación indemnizatoria

En sentencia de 25 de mayo de 2005, exp. C7198, M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar, la Corte formuló algunas precisiones con respecto a los derechos de los herederos del deudor fallecido amparado bajo una póliza de seguro de Grupo deudores que habían efectuado algunos pagos al banco acreedor, como consecuencia de la negativa de la aseguradora a reconocer el pago insoluto de la deuda como consecuencia del fallecimiento de éste.

En dicho caso los demandantes solicitaron que se condenara a las aseguradoras demandadas a pagar a su favor las cantidades de dinero que al 30 de enero de 1991, su causante adeudaba al Banco, junto con los perjuicios irrogados, consistentes en los intereses “causados y/o pagados” y los derivados de las “acciones de cobro” que contra el “patrimonio de la herencia, de los codeudores o de sus herederos” se instaurarán, todo con “corrección monetaria”, como “beneficiarios a título gratuito de los seguros que se mencionan”, o en subsidio, como “subrogatarios” del Banco, habida cuenta que se vieron compelidos a hacer abonos ante el peligro de una acción judicial que los marginara del acceso al crédito.

Sobre ese particular la Corte adujo que: “...si por la subrogación, legal o convencional, se traspasan los “derechos, acciones y privilegios” del antiguo al nuevo acreedor, no es equivocado sostener, con relación al seguro de vida grupo deudores, que los demandantes adquirieron la calidad de beneficiarios, a título oneroso, porque esa era precisamente la posición del Banco XXX en el contrato de seguros, que no es lo mismo a que fueran beneficiarios “directos” del citado seguro de vida grupo deudores”.

2.3. Legitimación de la viuda como tercero relativo

Posteriormente, la Corte en sentencia del 28 de julio de 2005, expediente 1999-00449-01, resolvió no casar la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín que accedió a las pretensiones de la demanda instaurada contra una

a un seguro de vida grupo deudores, en lugar de un seguro de crédito; y siendo así, el acreedor beneficiario del mismo queda habilitado para hacerlo efectivo, pero en principio sin menoscabo del derecho que también le asiste de solicitar o exigir el pago de la deuda, el cual se vincula dicho seguro, contra los otros codeudores solidarios si los hay, dándose margen para que caso de que uno de estos efectúe el pago pueda hacer las exigencias pertinentes frente a los herederos del deudor solidario fallecido y asegurado, antes que sustituir al acreedor mismo en el contrato:

“ Por consiguiente, en las circunstancias especiales que ofrece este caso, en el que se verifica que el acreedor beneficiario delo seguro quiso hacer efectivo este para aplicarlo a la deuda, mas no obtuvo el resultado positivo por causas ajenas a su voluntad, cuanto fue la aseguradora quien propuso una objeción que determinó que el otro deudor solidario procediera a efectuar el pago de la deuda; y en el que, además, median las relaciones internas de la solidaridad entre quien hizo ese pago y los herederos del otro codeudor, los que por causa de la extinción de la obligación pasaban a ser beneficiarios del seguro; debe concluirse que si no hay lugar a que el demandante pueda tomar para sí igual título, beneficiario, por vía de la subrogación”.

compañía aseguradora que se negó a reconocer un seguro de vida tomado por una entidad crediticia para garantizar el pago de las acreencias de su deudor fallecido.

El alto tribunal consideró que **a pesar del principio de la relatividad de los contratos**, respecto de éstos si se pueden predicar efectos indirectos que soporten o aprovechen a ciertos terceros, por lo que, en este caso, la viuda y los herederos al tener un interés en el contrato si están legitimados para exigir de la aseguradora el cumplimiento del mismo, más aún cuando la entidad crediticia no hizo el reclamo correspondiente en su calidad de beneficiaria. Además, sostuvo que una vez el contrato de seguro de vida es celebrado se vuelve irrevocable y, por lo tanto, no es posible exigir el cumplimiento de condiciones posteriores máxime cuando estas debieron acreditarse de manera previa a la suscripción de la póliza²⁷.

En esta última providencia, la Corte Suprema de Justicia, reconoció legitimidad a la viuda para demandar el pago del seguro a favor de la respectiva entidad bancaria porque *“La realidad de los contratos no le impide a la viuda del deudor de un crédito hipotecario demandar a la aseguradora para que le pague al banco el seguro de vida que ampara la obligación”*, si bien los contratos solo tienen efecto entre las partes y la relatividad contractual implica que el negocio no afecta, ni para bien ni para mal, a quienes le son extraños, de tal forma que sólo el contratante afectado podría demandar el cumplimiento del negocio, vale decir, en este caso, solo el banco estaría legitimado para solicitarle judicialmente a la aseguradora el pago de la póliza.

27 Con respecto al **principio de relatividad de los contratos**, es pertinente también anotar que en sentencia 23162 de febrero 7 de 2007, M.P. Cesar Julio Valencia Copete, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia dispuso que los consumidores pueden demandar directamente la responsabilidad contractual de los productores o fabricantes de productos y servicios para hacer efectivas las garantías de calidad del bien o de servicio adquirido o para reclamar el resarcimiento de daños, sin que los productores puedan alegar la inexistencia de un contrato. A juicio de la Corte, la acción directa se fundamenta en el artículo 11 del estatuto del consumidor o decreto 3466 de 1982 que consagra la garantía mínima presunta y en virtud de esta, en todo contrato de compraventa y de prestación de servicios se presume la obligación a cargo del fabricante de garantizar plenamente la calidad e idoneidad de los productos. De otro lado, el artículo 23 del mismo estatuto dispone que los productores responden por la calidad de sus productos registrados o no y que basta con demostrar la deficiente calidad del bien y el daño ocasionado. Sobre este mismo tema, la Corte Constitucional en sentencia C – 1141 del 2000 al analizar la constitucionalidad del artículo 11 del Estatuto había considerado que la disposición era constitucional si se le permitía al consumidor demandar directamente al productor para exigirle la garantía de calidad o el pago de perjuicios por los daños ocasionados por los productos o servicios defectuosos.

A juicio de la Corte Suprema, el consumidor por sus condiciones de debilidad en el tráfico mercantil y de desigualdad frente a los fabricantes, merece una especial protección y por lo tanto, sus derechos están por encima del principio tradicional de relatividad de los contratos. Con este pronunciamiento, la jurisprudencia colombiana sigue las directrices de las jurisprudencias americana y europea y con lo cual además rescata lo consagrado en el artículo 78 de la Constitución sobre responsabilidad de los fabricantes respecto de los consumidores.

Para la Corte, aplicar la realidad contractual en estos términos implicaría darle un carácter absoluto, que riñe con la realidad de los negocios y por lo tanto, debe tenerse en cuenta que por fuera del contrato existen personas que si bien no lo celebraron pueden verse afectadas por sus consecuencias y que los únicos terceros que escapan por completo de los efectos del contrato, son los llamados terceros absolutos que no se ven afectados ni beneficiados por los efectos del negocio.

En consecuencia, la Corte estimó que es lógico que la viuda no pueda demandar el pago del seguro para sí, pues esta facultad es propia del beneficiario, en este caso la entidad bancaria; no obstante, la viuda es un tercero relativo no ajeno al contrato de seguro celebrado entre el banco prestamista (tomador de la póliza) y la aseguradora, pues el asegurado, obligado a pagar la respectiva prima, era su cónyuge y las consecuencias indirectas del contrato de seguro, como la falta de pago de la aseguradora, la perjudican y concluye expresando que *“de la suerte de aquel contrato pende y en mucho la de la sociedad conyugal que tenía con su marido fallecido”*.

E. LA LEGITIMACIÓN DE LA VIUDA Y DE LOS HEREDEROS COMO TERCEROS POR VÍA EXTRA CONTRACTUAL

En sentencia de 28 de julio de 2005, M.P. Manuel Isidro Ardila Velásquez, exp. 1999-000449-01 la Corte realiza un aporte muy importante ante la situación que venían afrontando muchas viudas y concluyó que el derecho de las viudas no se derivaba de la existencia de una subrogación de carácter legal o convencional, sino por tratarse de una persona que resultaba afectada patrimonialmente por razón de la negativa de la aseguradora.

En sentir de ese máximo tribunal, respecto de aquellas personas que resultan compelidas al pago del saldo insoluto de la deuda por la negativa de la aseguradora a hacerlo, se reconoce el derecho de éstos últimos, por razón de la proyección de esos efectos por fuera del contrato y donde también puede causarse un detrimento patrimonial, pero preciso, que esa legitimación no proviene de la esfera contractual sino de la extracontractual.

En efecto, en esa ocasión expresó la Corte: *“... en los alrededores del contrato hay personas que ciertamente no fueron sus celebrantes, pero a quienes no les es indiferente la suerte final del mismo. Dicho de otro modo, no sólo el patrimonio de los contratantes padece por la ejecución o inejecución del negocio jurídico;... también otros patrimonios están llamados a soportar las consecuencias de semejante comportamiento contractual, (...). Viénesse, entonces que sería inexacto pensar que lo que suceda por fuera de las lindes contractuales no interesa al derecho. Ese no es el genuino alcance del principio res inter alios acta. En la periferia del contrato hay terceros, como se vio, que el incumplimiento del contrato les alcanza patrimonialmente, del mismo modo como en el hecho culposo de un tercero (...) podría estar la causa determinante del incumplimiento contractual, convirtiéndose en reo de responsabilidad extracontractual. Las dos cosas se registrarán por esta especie de responsabilidad”*.

Esta postura relativa a que el daño que se causa, a quienes se ven compelidos al pago del saldo insoluto ante la negativa de la aseguradora, se ubica en el terreno extracontractual, es reiterada posteriormente por la misma Corte en la sentencia de 15 de diciembre de 2008, M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar, exp. 2001-01021-01 en la cual afirmó que: “... como el principio de relatividad de los contratos no es absoluto, en consideración a que la ejecución o inejecución de un negocio jurídico puede beneficiar o afectar indirectamente otros patrimonios, se tiene aceptado que los terceros interesados se encuentran facultados para velar por la suerte del mismo. Es el caso, entre otros, del cónyuge sobreviviente o de los herederos del asegurado, inclusive del socio o vocero de una sociedad, cuya vida estaba amparada, quienes en defensa de la sociedad conyugal, de la herencia o del patrimonio social, pueden exigir ala aseguradora que pague lo que debe y a quien corresponde”.

Esta posición de la Corte plasmada en la sentencia de en sentencia del 28 de julio de 2005, que a primera vista pudiera estimarse como novedosa, en realidad se acerca a las tendencias que hoy se presentan en el Derecho moderno en cuanto a la ampliación de las excepciones a ese principio de relatividad de los contratos y por lo tanto, amerita algunas consideraciones que permitan visualizar el fundamento de esta acertada postura jurisprudencial de nuestra Corte Suprema.

1. El principio de relatividad de los contratos

Dicho principio de relatividad de los contratos, el artículo 1602 del Código Civil Colombiano lo proclama en el sentido que: “*Todo contrato es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales*” y que supedita su validez a que no sean derogadas “...las leyes en cuya observancia estén interesados el orden público y las buenas costumbres” y, por supuesto, esa capacidad reguladora se encuentre circunscrita al ámbito contractual, no cobija a quienes no hacen parte del vínculo negocial a quienes genéricamente se le denomina como terceros y de ahí el fundamento de la máxima que “los actos jurídicos no perjudican ni aprovechan a los terceros (*res inter alios acta ali is negue nocere negue prodesse potest*)”²⁸.

Pero, esta aseveración, no puede entenderse literalmente sino en el sentido que “...*Salvas excepciones legales, estos no producen derechos ni obligaciones para las personas enteramente ajenas a su celebración y que, además, no tienen vinculación alguna con las partes, o sean los terceros, en sentido estricto, o penitus extranei, lo cual se justifica, ya que la participación voluntaria o consentimiento es requisito esencial para la radicación subjetiva de los mencionados efectos de los actos jurídicos*”.²⁹

28 OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo y OSPINA ACOSTA, Eduardo “Teoría general del contrato y del negocio jurídico”, 6ª edición, Editorial Temis, pág 358

29 OSPINA, ob. cit, págs 358 y 359

2. La protección de los terceros

En ese orden de ideas, en la doctrina se distingue entre terceros absolutos o *penitus extranei* y los terceros relativos, según no tengan vinculación o la posean con alguna de las partes y por ello, en esta segunda categoría se incluye a los asignatarios sucesoriales forzosos y a los acreedores, porque en Colombia aquellos pueden impugnar el testamento si es desconocida la porción conyugal, las pensiones por alimentos, las legítimas rigorosas y la cuarta de mejoras y estos pueden ejercitar la acción pauliana ante actos fraudulentos de su deudor (art. 2491 C.C.), la acción de simulación (art. 1766 C.C.) y la acción oblicua que es propia del Código Civil francés.

El principio general es el de la relatividad de los actos jurídicos y según el cual, no confieren derechos ni imponen obligaciones a cargo de terceros, sin embargo este principio no es absoluto y es así como se reconocen como excepciones, ciertos actos unipersonales que pueden generar derechos para terceros que no han participado en manera alguna en su celebración.

Como excepciones al principio de relatividad de los negocios jurídicos, se señalan el de la estipulación para otro y en virtud de la cual las obligaciones contraídas por uno de los extremos de la relación contractual deben ser cumplidas a favor de un tercero, que ni participa en el acto y tampoco, es representado por alguno de los contratantes (artículo 1506 Código Civil) y de otro parte, se citan los contratos colectivos, en los cuales se generan derechos y obligaciones para terceros que no participaron directamente en el acto. Ejemplos típicos que da la doctrina son: El contrato sindical y la convención colectiva de trabajo

De hecho, ese principio de relatividad de los contratos no es absoluto como lo ratifica la figura de la estipulación para otro que crea un derecho de crédito a favor de un tercero en virtud del acuerdo de voluntades entre el estipulante y el promitente y que en el ámbito asegurador es una figura muy socorrida de manera cotidiana en el seguro de vida y en el seguro de transporte de mercancías cuando actúa como tomador el vendedor o el remitente de las mismas. Igualmente, es una excepción a ese mismo principio de relatividad, la consagración de la acción de la acción directa a favor del damnificado y en contra del asegurador bajo el seguro de responsabilidad civil.

3. Contratos coligados, grupo de contratos, cadena de contratos y contratos conexos

Modernamente, también se menciona como otra excepción al principio de relatividad de los contratos los denominados contratos coligados, o grupos de contratos o contratos conexos y en los cuales la consecuencia jurídica de tales vinculaciones negociales conducen a posiciones doctrinales contrarias.

Pues bien, en la doctrina italiana se hace referencia hoy día a los contratos coligados, que tiene su equivalencia en los grupos de contratos de la doctrina francesa,

donde existe una relación de dependencia funcional y en los cuales se pueden generar acciones de responsabilidad de carácter extracontractual cuando un tercero resulta damnificado como consecuencia de la conducta de las partes desplegada dentro de la órbita contractual.

Se trata de relaciones negociales en las que, una de ellas, conlleva necesariamente a la conformación de un segundo vínculo jurídico para permitirle al contratante que es común a ambas relaciones, el cumplimiento de las obligaciones derivadas del primer contrato. Y en este sentido, la inejecución de las obligaciones derivadas del primer contrato, pueden imposibilitar el cumplimiento de las obligaciones surgidas del segundo contrato y por lo tanto, el contratante damnificado dentro de la segunda relación negocial sería titular de una acción de carácter contractual contra el contratante incumplido y podría accionar contra el contratante de la primera relación negocial, en la cual no es parte y en cuanto tal tiene el carácter de tercero y en consecuencia su acción habría de incoarla por la vía extracontractual y así lograr el resarcimiento de los perjuicios que ese incumplimiento le hubiese ocasionado.

Esta teoría hizo su aparición primeramente en la doctrina italiana, bajo la denominación de contratos coligados y más modernamente, la doctrina y la jurisprudencia francesa han encontrado que algunos contratos no necesariamente constituyen negocios aislados y que pueden existir entre ellos vínculos encaminados a facilitar una determinada operación jurídica. Se trata de los grupos de contratos³⁰.

Su existencia implica, en ocasiones, que la desaparición de un contrato pueda conllevar la extinción de otro lo que pretende explicarse bajo los criterios de la accesoriedad (*accessorium segultur principale*) o de la condición de preexistencia de un vínculo jurídico anterior para que otro negocio pueda ser celebrado, o bien acudiendo al concepto de causa y según el cual la desaparición del vínculo negocial deja sin causa al primer contrato, como también con base en el criterio de la indivisibilidad y por lo tanto, si dos contratos son indivisibles, la desaparición de uno de ellos puede conllevar la del otro. Ese hecho ha conducido a la aparición de las teorías de la cadena de contratos en donde la hipótesis es distinta, pues se trata de un mismo bien que es objeto de múltiples contratos como en el caso de los artículos que son adquiridos para la reventa y en donde se hace la distinción entre cadenas translativas y no translativas de propiedad con el propósito de determinar si la responsabilidad derivada de una de tales relaciones respecto de los intervinientes en otras, es de naturaleza contractual o extracontractual.

30 MALAURIE, Philippe y AYNES, Laurent "Cours de Droit Civil", tome VI, Les Obligations, Editions Cujas, 3a edición, París, 1995, páginas 381 y ss. GHESTIN, Jacques "Traité de Droit Civil – Les effets du contrat-", 2ª edición, L.G. D.J., París, 1994, páginas 813 y ss. VINEY, Genevieve "Traité de Droit Civil- Introduction a la responsabilité", 2ª edición, L.G.D.J., 1998, página 348. JOURDAIN, Patrice "Les principes de la responsabilité civile", 3ª edición, Dalloz, París, 1996, páginas 38 y 39.

La diferencia entre ambas figuras es pertinente precisar que la teoría de los grupos de contratos se refiere a vínculos negociales que tienen la misma causa y que por lo tanto, están orientados al logro de un resultado o de un objetivo común, al paso que en las cadenas de contratos, se trata de contratos sucesivos sobre un mismo bien.

De manera que la teoría de los grupos de contratos pretende brindar una solución especial a aquellos terceros que pudieran resultar afectados por el incumplimiento o la ejecución tardía o defectuosa de las obligaciones a cargo de una de las partes. Sin embargo, el carácter contractual de la acción a favor de esos terceros, que en últimas permitía establecer una acción directa del tercero contra el contratante incumplido, se desestimó porque de esa forma se les dejaba a merced de las posibles estipulaciones en materia de exoneración o limitación de responsabilidad que como personas ajenas a esa relación contractual, no habían tenido oportunidad de discutir y, mucho menos, de controvertir³¹.

En este punto, es preciso puntualizar que es claro que en la responsabilidad contractual y la extracontractual, la fuente de la obligación de reparación del daño causado posee una fuente distinta, pues en el primero, los daños se originan en la inejecución, en la ejecución defectuosa de las obligaciones a cargo de una de las partes, al paso que en el segundo, el daño se produce en el marco de un encuentro social ocasional, en el quebrantamiento de un deber general de conducta por el simple de hecho de formar parte y desarrollar una actividad dentro de la comunidad. Lo que sí resulta improcedente es el cúmulo de acciones, vale decir, que una misma persona para lograr el resarcimiento de un daño tuviera una de carácter contractual y otra de naturaleza extracontractual. Sin embargo, esta conclusión que resulta lógica y que a su vez, satisface una necesidad de justicia hacia el tercero que no está obligado asumir ese daño, no ha sido pacífica³².

31 “Teoría general del contrato”, Editorial Temis S.A., Bogotá, 1999, página 201.

32 En efecto, la teoría denominada de la “**Relatividad aquiliana**” no la admite, pues los partidarios de esta teoría afirman que no toda responsabilidad contractual derivada del incumplimiento del deudor tiene la virtud de generar una responsabilidad extracontractual a favor de un tercero, porque la obligación prevista en el contrato se encontraba establecida únicamente en interés del acreedor de esa prestación. Sin embargo, los críticos de esta teoría aducen que la responsabilidad extracontractual del deudor tiene su fundamento en un daño que no encuentra legitimación en el ordenamiento y que en virtud de la cláusula general de responsabilidad que predica que todo aquel que ocasione un daño a otro debe repararlo, es argumento suficiente para afirmar la viabilidad de la acción de responsabilidad extracontractual.

Existe también otra postura doctrinal en el sentido que la responsabilidad del deudor contractual es siempre de carácter contractual en relación con los terceros, cuando el origen del daño sea consecuencia del incumplimiento de una de las obligaciones derivadas del contrato en cuestión, ya sea que esos terceros tengan o no un vínculo con el contrato. Mientras otros consideran que la responsabilidad es contractual cuando existe un vínculo del tercero con el contrato incumplido, vínculo que se deriva del nexo existente entre las dos relaciones contractuales.

A este respecto, LARROUMET expresa lo siguiente: “El vínculo económico entre los dos

De todas maneras, es preciso destacar que la jurisprudencia francesa ha sido del parecer que todo incumplimiento de una obligación contractual puede generar la obligación de resarcir el perjuicio ocasionado a un tercero, por vía extracontractual.

Pues bien, en la doctrina española se ha desarrollado una teoría muy semejante denominada “contratos conexos” y en los cuales los contratos aunque vinculados mantienen su autonomía. Para la profesora de la Universidad de Granada Ana LOPEZ FRIAS es necesaria la presencia de dos o más contratos distintos (pluralidad de contratos) y la existencia de un vínculo funcional que agrupe los contratos en cuestión y en ese sentido afirma: “...habrá conexión contractual cuando, celebrados varios convenios, deba entenderse que no pueden ser considerados desde el punto de vista jurídico como absolutamente independientes, o bien porque entonces quedarían sin sentido desde la perspectiva de la operación económico-jurídica que a través de ellos quiere articularse”³³ y que se diferencian de los contratos mixtos en que en estos se conjugan en un mismo contrato prestaciones propios de otros negocios tipificados o reconocidos en la ley.

4. La postura jurisprudencial y doctrinal prevalente

De manera que la postura de nuestra Corte Suprema de Justicia en materia de seguro de grupo de deudores al reconocer que la viuda y los herederos tienen un interés en dicho contrato y por lo tanto, están legitimados para exigir de la aseguradora el

contratos, desde el punto de vista de la responsabilidad, se debe duplicar con un vínculo de orden jurídico entre las dos partes de cada contrato que no han contratado entre sí. La razón de ello es doble. Por un lado, hay un deber de asegurar el mismo tratamiento a las víctimas, esto es, en el caso presente, el empresario principal y el dueño de la obra. Por otro lado, no se deben hacer nugatorias las previsiones de las partes contratantes cuya obligación no se ejecutó, ya que el régimen de la responsabilidad del deudor fue previsto imperativamente por la ley o también fue establecido por el contrato. La idea que permite ampliar la responsabilidad contractual del subcontratista para con el dueño de la obra consiste en que aquel no sufre perjuicio sino porque es acreedor contractual del empresario principal, quien a su vez es acreedor contractual del subcontratista, y porque el perjuicio se deriva de la inejecución de su obligación por el subcontratista”. Y más adelante agrega “De una manera general, se puede estimar que siempre que el contrato concluido entre A y B ha hecho necesario y ha permitido la conclusión de un contrato entre B y C, el perjuicio sufrido por C a causa del incumplimiento de la obligación contraída por A con respecto a B deberá ser reparada a favor de C, que intenta para este fin una acción contra A, basándose en las reglas que rigen la responsabilidad contractual de A y no sobre las reglas que regulan la responsabilidad extracontractual. Se trata de no frustrar las previsiones del deudor obligado a la reparación del daño sobre el fundamento de la idea de que la víctima (C) no sufrió perjuicio sino porque es acreedora en virtud de un contrato que la vincula al acreedor de la obligación que no fue ejecutada (B) y porque este perjuicio resulta de la inejecución de su obligación por el deudor (A) de su deudor (B).”(LARROUMET, Christian “ Teoría general del contrato”, Editorial Temis S.A., Bogotá, 1999, página 208).

33 “Los contratos conexos”, José María Bosch Editor S.A., Barcelona, 1994, página 282

cumplimiento del contrato de seguro, por la vía extracontractual, más aún cuando la entidad crediticia no hizo el reclamo correspondiente en su calidad de beneficiaria, pretende una solución justa y de esa manera evitar que la negativa de la aseguradora les irroge un detrimento patrimonial consistente en verse obligados a enjugar un crédito que resulta insoluto y el cual se verían precisados a cubrir.

Este parecer jurisprudencial ha tenido eco en el organismo de supervigilancia estatal, como quiera que en el Concepto 2011013293-002 del 28 de abril de 2011, expreso que el beneficiario a título oneroso, en este tipo de amparos es el banco y, por ende, quien tiene la legitimación en causa por activa para promover demanda en contra de la aseguradora, por lo que puntualizó que: *“si la interesada considera perjudicados sus intereses económicos se encuentra en libertad de adelantar ante las autoridades judiciales, las acciones tendientes a la indemnización por **responsabilidad civil extracontractual** que con su acción u omisión le hubiere causado el banco”*.

En este mismo sentido, de manera acertada, la Superintendencia ha expresado que la entidad financiera, cuando ha contratado un seguro de vida por cuenta de su deudores y para cubrir los saldos insolutos a cargo éstos, como consecuencia de muerte e incapacidad total y permanente, en su calidad de beneficiaria, le corresponde iniciar las acciones pertinentes en contra de la respectiva aseguradora para formalizar las reclamaciones y obtener las indemnizaciones que cubran los saldos insolutos de los créditos.³⁴

Ahora bien, esas providencias de 28 de julio de 2005 y de 15 de diciembre de 2008, claramente, sirvieron de sustento al pronunciamiento de la Corte de 16 de mayo de 2011, M.P. Ruth Marina Díaz Rueda, exp. 11001-3103-009-2000-09221-01 y donde la Corte expresó: *“...se advierte que tal como lo asevera el censor, no concurría en la sociedad accionante la condición de “beneficiaria” del seguro en cuestión, ni la de “subrogataria”; pero también es evidente que el Tribunal no le atribuyó ninguna de esas calidades a aquella para establecer su “legitimación en la causa”, pues para ello esencialmente tuvo en cuenta –como se ha repetido– que “al estar el crédito de la sociedad Arango cuyo reintegro se aspira (...), amparado por la póliza existente, el pago del saldo pendiente realizado por su parte patentiza un detrimento patrimonial indemnizable, lo que la habilita para su recobro, legitimación que no puede predicarse de los demás actores pues éstos no lo pagaron (...)” (c.9, 115).*

“8. Ante esa circunstancia cabe señalar que el ataque luce desenfocado, porque el recurrente tras entender que la única persona que puede exigir al asegurador el pago de la indemnización ante la ocurrencia del siniestro, es el “beneficiario”, y en su caso, el “subrogatario”, no toma en cuenta que ninguna de esas calidades le asigna el sentenciador a la actora, sino que alude a ella como una tercera frente al negocio asegurativo, que se vio compelida a cancelar el complemento del saldo de la deuda ante la satisfacción parcial que la demandada hizo frente a la reclamación del banco mutuante, con quien la une una relación contractual, reconocimiento que también coadyuvó ella.

34 Concepto 2013041602 del 7 de febrero de 2013.

Concluye en esa oportunidad la Corte que: *“...el aspecto axial en que se edificó el cumplimiento de la condición relacionada con la “legitimación en la causa” de la sociedad demandante, no se involucró en la acusación y al no estar habilitada la Corte para asumir de oficio el estudio de su validez jurídica, dada la naturaleza eminentemente dispositiva de la casación; se concluye que la sentencia queda enhiesta”.*

F. EL RETROCESO JURISPRUDENCIAL: EL VALOR ASEGURADO BAJO LOS SEGUROS DE VIDA GRUPO DEUDORES

En sentencia de 30 de junio de 2011, M.P. Edgardo Villamil Portilla, rad. 1999-00019, la Corte llega a estas desafortunadas conclusiones en relación con lo que debe constituir el valor asegurado bajo este amparo: *“... el valor asegurado es el que libremente fijan el tomador y la aseguradora, sin mas limitaciones que aquella en virtud de la cual el acreedor no puede recibir una indemnización que supere el saldo insoluto de la deuda al momento del siniestro, porque hasta ahí llega su interés asegurable.*

“Así las cosas, acreedor y aseguradora son los únicos llamados a determinar la extensión de la garantía, es decir, el monto del valor asegurado, no solo porque la autonomía negocial así se los permite, sino además porque, de todos modos, cuando hay déficit de cobertura es el accipiens quien asume los eventuales riesgos por no contratar un seguro de vida que se extienda completamente al crédito otorgado. Desde luego que un seguro por un monto inferior al saldo insoluto de la deuda, en determinados casos, podría dejar una parte del crédito al descubierto, pero se trata de un asunto que debe analizar cada entidad bancaria, sin perjuicio de la vigilancia que incumbe a la Superintendencia Financiera (...)”

“Así las cosas, si el banco no estaba compelido a asegurar el saldo total de la obligación insoluta, el haber tomado un seguro por un menor valor, como reconocieron las partes a lo largo del proceso, lejos está de configurar un proceder culposo, y mucho menos puede desencadenar una declaración de responsabilidad contractual, porque al obrar como lo hizo, actuó en el marco de las posibilidades que le brindaba el ordenamiento y en ejercicio de la autonomía contractual”.

Esta providencia luce desafortunada, aunque la Corporación adelanta un estudio cronológico de la regulación que desde 1960 hasta la fecha, ha expedido el organismo de supervigilancia estatal en materia de seguro de vida grupo deudores e, igualmente, hace un recuento de algunos pronunciamientos de la misma Corporación sobre la naturaleza del seguro de vida grupo deudores y de algunas providencias del Consejo de Estado relativas a este tipo de amparos.

En la providencia en cuestión, la Corte en sus consideraciones pasa por alto, en primer término, que por virtud del artículo 353 de la Carta Política, la actividad bancaria es de interés público, lo cual conlleva que en ella debe primar el interés general y la protección de los usuarios de la misma.

En segundo lugar, que esa actividad crediticia es desarrollada por entidades de carácter profesional que requieren de la habilitación estatal para emprender actividades y por lo que se reputan ampliamente conocedoras de las particularidades y el ámbito de sus operaciones; en tercer lugar, también olvida que si bien la contratación del seguro de vida grupo deudores no es obligatorio, en el estado actual de la regulación, por parte de las entidades crediticias, es evidente que si optan por su contratación deben observar las pautas y lineamientos contenidos en los reglamentos de la Superintendencia Financiera; en cuarto lugar, que los reglamentos administrativos enmarcan las actividades que son materia de los mismos y en quinto lugar, que el postulado de la autonomía de la voluntad privada, si bien tiene un fundamento remoto en el artículo 333 de la Constitución Política que confiere un cierto grado de autonomía de libertad y autonomía para que los particulares regulen sus recíprocas regulaciones, ese postulado no es absoluto, sino que está supeditado no sólo a los límites que impone el bien común, sino también por el orden público y por las limitantes que impone la salvaguarda del equilibrio en las prestaciones recíprocas de los contratantes.

No se puede pasar por alto que en el seguro de vida grupo de deudores, la prima es pagada por el acreedor, en su carácter de tomador del amparo, aunque el importe es satisfecho en últimas por el respectivo deudor, porque el importe de esa prima es uno de los componentes que conforma la respectiva cuota o instalamento del crédito que le es facturada por la entidad crediticia con la periodicidad acordada; si ello es así, lo menos que podría esperarse de la entidad crediticia es que con la diligencia propia de un buen profesional contrate un amparo suficiente, vale decir, hasta concurrencia del saldo insoluto de la obligación que corresponde al deudor que está pagando por esa protección, porque como lo expresara la misma Corte en la providencia que es materia de análisis: *“... la indemnización que debe pagar la aseguradora, en caso de ocurrir el siniestro, está vinculada necesariamente a una obligación concreta a cargo del deudor, en el cual la prestación debida –determinada o determinable– tiene una magnitud que va aparejada de la extensión del riesgo... ”*; extensión del riesgo que en la praxis se preserva a través de la remisión mensual a la aseguradora, por parte de la entidad crediticia, de las informaciones relevantes sobre: ingresos y bajas bajo el amparo y respecto de las sumas aseguradas individuales correspondientes a cada uno de los integrantes del grupo asegurado; de esta forma, con esa regularidad se logra preservar la integridad y la actualización de la protección requerida respecto de la cartera crediticia y por ende, si el monto asegurado resulta menor, ese yerro resulta imputable a la entidad crediticia, pues por causa de su negligencia no contrata un amparo suficiente y, por lo mismo, ha de correr con las consecuencias de su proceder descuidado y negligente.

Bajo estas consideraciones es un yerro manifiesto aseverar que : *“...si el banco no estaba compelido a asegurar el saldo total de la obligación insoluta, el haber tomado un seguro por un menor valor, como reconocieron las partes a lo largo del proceso, lejos está de configurar un proceder culposo, y mucho menos puede desencadenar una declaración de responsabilidad contractual, porque al obrar como lo*

*hizó, actuó en el marco de las posibilidades que le brindaba el ordenamiento y en ejercicio de la autonomía contractual*³⁵.

De manera que el detrimento patrimonial debe asumirlo quien lo ocasiona y no porque el seguro tenga carácter compulsivo u obligatorio, sino porque el acreedor como parte en el contrato de seguro, ha de velar porque la extensión del riesgo sea la adecuada y lo cual conlleva que la suma asegurada en efecto corresponda al saldo insoluto de la obligación.

En el estado actual de la ciencia jurídica y ante la preeminencia de protección de ciertos postulados constitucionales, entre ellos lo dispuesto por el artículo 13 de la Carta que clama por la protección de las personas que puedan estar en estado de indefensión, es evidente que la aplicación de la ley "...no puede reducirse, a la escueta construcción de un silogismo lógico en el que, dada una premisa mayor de la norma formal vigente, en la cual se contiene un supuesto fáctico, si la premisa menor coincide con el hecho subsumido en la ley, deba hacerse efectiva la consecuencia que en abstracto la regla predica. Ahí está la razón por la cual el legislador tiene en cuenta valores y principios sociales que permitan dotar de justicia a la norma jurídica que la Constitución le ha encargado crear.

*"Por esta potísima razón, el juzgador debe asumir un enfoque multidimensional de ella, a fin de armonizarla en el contexto general del orden jurídico, alejándose de su aplicación mecánica que, a su vez, evite la posibilidad de efectos manifiestamente nocivos, por injustos o absurdos"*³⁶,

35 Sentencia de 30 de junio de 2011, M.P. Edgardo Villamil Portilla, rad. 1999-00019,

36 Sentencia de 8 de mayo de 2012, de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón, rad. 35319, publicada en Jurisprudencia y Doctrina, Legis Editores S.A., Tomo XLI, No. 488, agosto de 2012, página 1440.



