

**IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS COMPARATIVO DE LAS TENDENCIAS
JURISPRUDENCIALES DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA,
LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Y LA CORTE CONSTITUCIONAL RELATIVAS A
LA PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES Y DERECHOS EN EL CONTRATO DE
SEGURO.**



**Autor:
NATALIA ALEJANDRA DURÁN RONCANCIO.**

**Director especialización:
RICARDO VÉLEZ OCHOA.**

**TRABAJO DE GRADO PRESENTADO COMO REQUISITO PARA OPTAR AL TÍTULO
DE ESPECIALISTA EN DERECHO DE SEGUROS.**

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA.
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS.**

ESPECIALIZACIÓN DERECHO DE SEGUROS.

2017.

**IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS COMPARATIVO DE LAS TENDENCIAS
JURISPRUDENCIALES DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE
COLOMBIA, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Y LA CORTE
CONSTITUCIONAL RELATIVAS A LA PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES Y
DERECHOS EN EL CONTRATO DE SEGURO.**



Autor:

NATALIA ALEJANDRA DURÁN RONCANCIO.

Director especialización:

RICARDO VÉLEZ OCHOA.

**TRABAJO DE GRADO PRESENTADO COMO REQUISITO PARA OPTAR AL TÍTULO
DE ESPECIALISTA EN DERECHO DE SEGUROS.**

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA.
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS.**

**ESPECIALIZACIÓN DERECHO DE SEGUROS.
2017.**

NOTA DE ADVERTENCIA

“LA UNIVERSIDAD NO SE HACE RESPONSABLE POR LOS CONCEPTOS EMITIDOS POR SUS ALUMNOS EN SUS TRABAJOS DE TESIS. SOLO VELARÁ PORQUE NO SE PUBLIQUE NADA CONTRARIO AL DOGMA Y A LA MORAL CATÓLICA Y PORQUE LAS TESIS NO CONTENGAN ATAQUES PERSONALES CONTRA PERSONA ALGUNA, ANTES BIEN SE VEA EN ELLAS EL ANHELO DE BUSCAR LA VERDAD Y LA JUSTICIA”

Resumen

Con la creación de la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, y dado que a la fecha esta entidad ha emitido más de 7.533 providencias en ejercicio de las funciones judiciales que le fueron conferidas por el Artículo 57 de la Ley 1480 de 2011, este trabajo relaciona un análisis descriptivo en torno a la posición que ha adoptado este órgano jurisdiccional en relación con la aplicación del fenómeno de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, en comparación con la línea jurisprudencial de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional y el Tribunal Superior de Bogotá.

Palabras clave: Prescripción, interrupción de la prescripción, suspensión de la prescripción, exigibilidad de la obligación indemnizatoria, reticencia o inexactitud del asegurado.

TABLA DE CONTENIDO

I.	INTRODUCCIÓN	4
II.	CAPÍTULO I. IMPLICACIONES SUSTANCIALES	7
	1. Comentarios con respecto al momento en que se hace exigible la indemnización derivada del contrato de seguro.....	7
	2. Conocimiento de la póliza y sus condiciones.....	11
	3. Prescripción de la acción de nulidad del contrato de seguro basada en la reticencia o inexactitud del asegurado.....	14
	4. En cuanto a la interrupción de la prescripción.....	17
III.	CAPÍTULO II. Implicaciones procesales	21
	1. ¿Caducidad o prescripción de la acción de protección al consumidor.....	21
	2. ¿La aplicación del artículo 1081 del código de comercio se vio afectada en virtud de la entrada en vigencia de la ley 1480 del año 2011?.....	23
IV.	CONCLUSIONES	24
V.	BIBLIOGRAFÍA	25

INTRODUCCIÓN

La prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, ha sido un tema de extenso debate para los tribunales competentes. Tales pronunciamientos han centrado su atención en debatir el contenido y alcance del artículo 1081¹ del Código de Comercio, norma que estableció el régimen legal aplicable a dicha institución.

Ciertamente, el artículo en mención establece dos clases de prescripción, una ordinaria (subjetiva) y otra extraordinaria (objetiva), la ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado, haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción; la extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas, y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

El término de prescripción ordinaria corre para todas las personas capaces² desde que conocen o debieron conocer el hecho que da base a la acción, no aplica en relación con los incapaces³ y no corre contra quien no conoció ni debió conocer el hecho que da base a la acción; la extraordinaria corre sin solución de continuidad desde el nacimiento del derecho siempre que no haya transcurrido la ordinaria. Ahora bien, es preciso señalar que tales plazos corren simultáneamente y adquiere firmeza jurídica el primero que se configure.

Dicha norma, opera respecto de todas las acciones que pueden impetrarse en razón al contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen. Acciones tales como el pago de la indemnización, la exigencia del pago de la prima, la devolución de primas no devengadas, la rescisión del contrato por nulidad relativa, entre otras⁴.

¹ Código de Comercio. Artículo 1081. Prescripción de acciones. La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

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

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

Estos términos no pueden ser modificados por las partes.

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sala de Casación Civil del 07 de julio de 1977. M.P. José María Esguerra Samper.

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sala de Casación Civil del 03 de mayo de 2.000. Nicolás Bechara Simancas.

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M. P. Fernando Giraldo Gutierrez. Sentencia del 4 de abril de 2013. Expediente: 00457-01: A pesar de que el artículo 1081 del Código de Comercio hace alusión a dos especies de prescripción, esto es, la ordinaria y la extraordinaria, no quiere decir que sean el producto de una dicotomía irreconciliable, pues, son más los puntos que las unen que los que las separan. Es así como ambas se pueden presentar en cualquier clase de discusión originada en un contrato de seguro y corren frente a todos los titulares del derecho respectivo, ya se trate del tomador, el beneficiario, la aseguradora o el asegurado. Lo que las diferencia, en esencia, son dos aspectos puntuales, uno

Ahora bien, la ley prevé dos conceptos importantes relacionados con la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros, la interrupción, cuyo efecto es que el término reinicie completamente su conteo; y la suspensión, luego de la cual no se reinicia sino continúa contabilizándose el término incluyendo el tiempo ya transcurrido.

En relación con la interrupción de la prescripción, la misma puede ser natural, cuando el deudor reconoce expresa o tácitamente la obligación, o civil cuando se presente y notifique la demanda o, por una sola vez, cuando se formule un reclamo escrito directamente del acreedor al deudor.

Por otro lado, en lo referente a la suspensión, aquélla opera en los casos del artículo 2541 del Código Civil para la prescripción ordinaria y con la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial por una sola vez y por máximo tres meses.

Una vez puesto de presente lo que a grandes rasgos conceptualmente contempla la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, se pone de presente que en lo que concierne al objeto del presente escrito, se centrará la atención en enunciar las posiciones que la Superintendencia Financiera de Colombia, en adelante SFC, ha señalado en sus fallos en facultades jurisdiccionales en relación con ésta temática, contraponiéndolas con las expuestas por los demás órganos jurisdiccionales de corte civil, léase Corte Suprema de Justicia, en adelante CSJ, Corte Constitucional y Tribunal Superior de Bogotá, en adelante TSB.

En ese sentido, la Delegatura ha conocido controversias en las que, por lo general, la discusión se centra en esclarecer, frente a la exigibilidad de la indemnización, cuál es el hecho que da base a la acción o el momento en el que nace el respectivo derecho; y si ese mismo, sea cual fuere, se encuentra dentro del plazo dispuesto en la legislación comercial para ser objeto de análisis de la Corporación, o si por el contrario, fenecido el plazo, el actor ha perdido la oportunidad de ejercer la acción pretendida.

Por lo anterior, pasaremos a relacionar algunas de las temáticas abordadas por la Delegatura que envuelven en su parte resolutive la aplicación de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, poniendo de presente los lineamientos que ha sentado dicha Corporación para resolver las controversias que se susciten bajo su competencia.

Para tal fin, en primera medida se analizará el fenómeno de la prescripción desde sus implicaciones sustanciales para, en segunda medida, analizar la institución, desde su perspectiva procesal.

subjetivo, relacionado con el conocimiento, real o presunto, que se tenga de la ocurrencia del siniestro, y el otro objetivo, que tiene que ver con la capacidad para hacer efectivo el reconocimiento del siniestro y el pago de la indemnización pretendida, sin que ello impida que corran de modo simultáneo, como en efecto puede suceder

CAPÍTULO I. IMPLICACIONES SUSTANCIALES.

1.1. Comentarios con respecto al momento en que se hace exigible la indemnización derivada del contrato de seguro.

La SFC ha presentado las siguientes reglas en cuanto a los eventos que configuran el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción, evento del cual se desprende el inicio del plazo para pretender ante la jurisdicción ordinaria o, administrativa en facultades jurisdiccionales, la declaratoria de los efectos de las acciones derivadas del contrato de seguro.

De acuerdo al barrido jurisprudencial efectuado, para la Delegatura, por regla general, el siniestro es el hecho que da base a la acción derivada del contrato de seguro. No obstante lo anterior, tal circunstancia, a efectos de contabilizar la prescripción puede coincidir con eventos distintos, tales como la comunicación a través de la cual el accionante informa a la aseguradora que conoció la existencia de la póliza, la entrega de la póliza de seguro al asegurado, la reclamación ante la aseguradora hecha por el asegurado o beneficiario, o la calificación de pérdida de capacidad laboral, entre otras.

En efecto, en sentencia de diciembre 16 de 2014⁵ la Corporación señaló que en materia de seguros, el hecho que da base a la acción para efectos de contabilizar la prescripción no se limita al siniestro en sí mismo, aunque éste es el momento más usual, la prescripción se contabilizará siempre desde que el asegurado conoció o debió haber conocido el hecho que le permite reclamar cualquier situación derivada del contrato de seguro.

Así las cosas, el siniestro es uno de los eventos que permiten al asegurado exigir a la aseguradora una reclamación, pero no el único. A modo de ejemplo, en sentencia de diciembre 10 de 2015⁶ la Delegatura señaló que, para el caso bajo estudio, el hecho que

⁵ Superintendencia Financiera de Colombia. Delegatura para Funciones Jurisdiccionales. Sentencia del 16 de diciembre de 2014. No. 2014039120. Expediente/Radicado: 2014-0402. Acción instaurada en procura que se declarara a la aseguradora contractualmente responsable de indemnizar los perjuicios ocasionados por la expedición de la póliza “Protección en Cáncer”, que aquel señala no asintió en su suscripción y cuya expedición atribuye a una falta de asesoría en la venta. El demandante fue contactado vía telefónica con el fin de comercializar la póliza “Renta por Hospitalización” la cual incluía el amparo de cáncer, sin embargo según la demanda, en dicha llamada nunca se indicó que tal amparo era independiente a la de renta por hospitalización, siendo una póliza completamente distinta. No obstante lo anterior el condicionado de cada póliza fue entregado y por ende el asegurado debía conocer las condiciones de los contratos, razón por la cual se declaró la prosperidad de las excepciones contra la demanda.

⁶ Superintendencia Financiera de Colombia. Delegatura para Funciones Jurisdiccionales. Sentencia del 10 de diciembre de 2015. No. 2015-0073. Expediente/Radicado: 2015005455. Acción instaurada en procura de que se declare a la aseguradora contractualmente responsable de la indemnización establecida en la

dio base a la acción coincidía con la fecha del informe preliminar del evento que se pretendía dilucidar como siniestro. No obstante tal situación incluso tomando como fecha de partida la de la solicitud de documentos para atender la reclamación por parte de la aseguradora demandada, evidenciaba que la acción se había impetrado por fuera del término legal consagrado en el artículo 1081 del Código de Comercio. Por ello, en este caso el término de prescripción podía iniciar su conteo desde la fecha en la que se emitió el informe relativo al suceso dañoso.

A su vez, en sentencia de noviembre 26 de 2015⁷ la Superintendencia indicó que el hecho que da base a la acción puede coincidir con el conocimiento sobre la calificación de la pérdida de capacidad laboral, pues resulta indiscutible que para ese momento el actor tiene pleno y total conocimiento de los hechos que determinaron su pérdida de capacidad laboral y que son las razones que se invocan para pedir el reconocimiento del amparo pactado entre las partes, luego no resulta necesario hacer otro ejercicio diferente que contar los dos años para efecto de determinar que al momento en que se presentara la demanda, ya había excedido el término de dos años que prevé el artículo 1081 del Código de Comercio para iniciar las acciones judiciales pertinentes.

Por su parte, la CSJ, en diversos fallos estableció que a efecto de la prescripción ordinaria de las acciones derivadas del contrato de seguro, no basta el acaecimiento del hecho que da base a la acción, sino que es necesario que el titular del interés haya conocido o debido conocer del mismo. Lo anterior, bajo el entendido que para ésta Corporación la prescripción ordinaria correrá desde que se haya producido el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción, sea éste el siniestro, el impago de la prima, el incumplimiento de la garantía, la floración de la reticencia o de la inexactitud en la declaración del estado de riesgo, etc.⁸

Adicionalmente, es importante traer a colación que para la CSJ, existen otras excepciones a la regla con base en la cual, el siniestro es el hecho que da base a la acción.

Ciertamente, en el caso del seguro por lucro cesante, el riesgo asegurado no es exactamente un hecho aislado que condiciona la obligación de la aseguradora, (léase incendio, terremoto, rayo en aparato electrónico, entre otros), pues bajo este escenario el

póliza por los hechos ocurridos en la vivienda de la asegurada en la ciudad de Barranquilla, el siniestro fue notificado a la aseguradora a través de unos informes que daban noticia del evento.

⁷ Superintendencia Financiera de Colombia. Delegatura para Funciones Jurisdiccionales. Sentencia del 26 de noviembre de 2015. No. 2015-862. Expediente/Radicado: 2015055489. Acción instaurada en procura que se declare la aseguradora contractualmente responsable de reconocer la suma asegurada por concepto del amparo de incapacidad total y permanente de una póliza de vida grupal.

⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala Civil Sentencia del 19 de febrero de 2002 Magistrado Ponente Nicolás Bechara Simancas.

riesgo corresponde al período de pérdidas o de disminución real de los ingresos que se presente durante el ciclo de rehabilitación de la actividad del asegurado una vez acaecido el siniestro.

En ese entendido, el siniestro tiene dos implicaciones, ser la fuente de interrupción del negocio y el nacimiento de la pérdida operacional del asegurado. En ese sentido, si bien la obligación nació con la materialización del daño por lucro cesante, su exigibilidad queda diferida en el tiempo hasta la readaptación del negocio asegurado, como si no hubiese ocurrido el siniestro.

En otras palabras a partir de la ocurrencia del riesgo, el daño por lucro cesante y su exigibilidad se halla en estado potencial, de latencia, de tal modo que la obligación correlativa del asegurador aún no es exigible sino que pende del período de readaptación.⁹

Otro caso que debe mencionarse en este acápite, se relaciona con la regla establecida por la CSJ según la cual para computar el término de prescripción ordinaria de las acciones derivadas del contrato de seguro, en pólizas que amparen el lucro cesante por riesgos catastróficos, el conocimiento real o presunto del siniestro se estructura no solo cuando ocurre un hecho notorio como un terremoto, sino cuando se precisan los efectos nocivos, que dicho fenómeno natural, produce en el negocio amparado.

En ese sentido, no basta con la concurrencia del evento catastrófico para que se configure el hecho que da base a la acción sino que para su exigibilidad se hace necesario dilucidar los efectos nocivos que el mismo produzca¹⁰

Adicionalmente, la providencia en comento establece que es posible suspender el término de prescripción de la acción derivada del contrato seguro cuando el

⁹Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. 15 de junio de 2016, Magistrado Ponente: Luis Armando Tolosa Villabona. Radicación n.º 05001-31-03-010-2007-00072-01 (SC7814-2016) "En últimas, así se tratará en forma hipotética exclusivamente de una condición, conforme al artículo 1542 del Código Civil, no puede exigirse el cumplimiento de la obligación condicional sino verificada la condición totalmente. De este modo, en consonancia con la naturaleza del riesgo, surgen dos categorías o elementos diferenciables del propio riesgo (i) la ocurrencia del hecho condicionante (incendio), y (ii) el daño asegurado.

¹⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 14 de diciembre de 2010. Magistrado Ponente Jaime Alberto Arrubla Paucar Referencia C-7600131030152002-00047-01. "El quid del asunto, por lo tanto, se reduce a establecer cuál de esas circunstancias fácticas, debidamente demostradas, se subsume en la hipótesis del artículo 1081 del Código de Comercio, esto es, si para computar el término de prescripción ordinaria de las acciones derivadas del contrato de seguro, el conocimiento real o presunto del siniestro, tenía que darse por superado, una vez ocurrido el hecho notorio del terremoto o al "conocer" el demandante a "ciencia cierta" la pérdida total del edificio... Con ese propósito, pertinente resulta dejar bien claro que el fenómeno natural, por sí sólo, sin daños, pues no siempre los causa, carece de connotación indemnizatoria, razón por la cual, necesariamente, debe asociarse con los efectos nocivos que produjo".

comportamiento de la aseguradora estuviese impregnado de la mala fe o fuese abusivo. Se aclara que tal pronunciamiento no tuvo incidencia en la parte resolutive de la sentencia.

Finalmente en relación con esta temática, la Corte Constitucional contempla la misma regla general, a modo de ejemplo se cita lo pertinente en relación con el amparo de Incapacidad Total y Permanente, en adelante ITP, exponiendo que para la Corte, el momento en el que se emite el dictamen de pérdida de capacidad laboral es el momento en el que se reconoce que se configuró el riesgo, siendo el momento a partir del cual el asegurado conoce la circunstancia que le da derecho a exigir el cumplimiento de las obligaciones de la aseguradora y, por ende, es a partir de esta fecha que se deben empezar a contar tanto el término de prescripción ordinaria como extraordinaria¹¹.

Otro escenario planteado por la Corte Constitucional, se relaciona con el evento el que el dictamen de pérdida de capacidad laboral señala una fecha de estructuración diferente de la fecha en que éste es proferido. Para la Corte, en este caso la fecha de ocurrencia del siniestro es aquella en que se notifica la pérdida de capacidad laboral, dando inicio a la posibilidad exigir el derecho, siendo ese el momento a partir del cual empiezan a correr los términos de prescripción¹².

¹¹ Corte Constitucional. Sala Segunda de Revisión. Sentencia del 04 de septiembre de 2.015. Magistrado Ponente Mauricio González Cuervo. Expediente T-4884645. En algunos casos se presentan situaciones en las que no s constitucional que el ciudadano soporte cargas excesivas que pongan en riesgo la plena vigencia de sus derechos; por esta razón la jurisprudencia constitucional en sede de tutela ha establecido que el juez deberá determinar aquellas circunstancias en las que, según los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, es posible desconocer, in-aplicar, las cargas procesales, para asegurar la supremacía del derecho sustancial sobre el derecho procesal ... En consecuencia, si bien este Tribunal ha fijado una regla en virtud de la cual, atendiendo a las circunstancias especiales de los tomadores de la póliza, puede el juez por vía de tutela fijar el momento a partir del cual debe empezarse a contar el término de prescripción ordinaria, es necesario que las reglas aplicadas no afecten de forma determinante las relaciones contractuales existentes entre los sujetos de derecho privado y también es necesario que el juez mantenga criterios que puedan ser aplicados en concordancia con el artículo 13 de la Constitución, es decir, que puedan ser extensivos a todos aquellos sujetos que se encuentren en situaciones similares ... en los precedentes expuestos en los que es este Tribunal decidió in-aplicar la prescripción extintiva, realmente no se trata de una inaplicación de las normas de orden público que regulan el fenómeno de la prescripción, sino de la determinación del momento en el que se configura el riesgo que da origen al derecho al pago de la indemnización en cabeza del tomador de la póliza. (...) se trata de sujetos de especial protección constitucional que, si bien conocían con antelación sus condiciones de salud, solo hasta el momento en que su enfermedad fue calificada y les fue proferido el dictamen de pérdida de capacidad laboral pudieron solicitar el pago de la indemnización derivada de la póliza. Para esta Sala, el momento en el que se emite el dictamen de pérdida de capacidad laboral es el momento en el que se reconoce que se configuró el riesgo y el momento a partir del cual el asegurado conoce la circunstancia que le da derecho a exigir el cumplimiento de las obligaciones de la aseguradora y, por ende, es a partir de esta fecha que se deben empezar a contar tanto el término de prescripción ordinaria, como el término de prescripción extraordinaria.

¹² Corte Constitucional. Sala Cuarta de Revisión. Sentencia del 23 de mayo de 2.013. Magistrado Ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Expediente T-3769249. "Ahora bien, el punto de discusión en el presente caso, es el momento de la ocurrencia del siniestro, desde la cual se deben comenzar a contar los términos de prescripción. La compañía aseguradora parte de la base de que el derecho es exigible desde que se estructuró la pérdida de la capacidad laboral del actor. Al respecto cabe mencionar que la

Visto esto, es posible encontrar un punto de contacto en las tesis de las Corporaciones analizadas. Esto es: el siniestro es uno de los eventos que permite al asegurado exigir a la aseguradora una reclamación, pero no el único; por regla general, el siniestro es el hecho que da base a la acción derivada del contrato de seguro. No obstante lo anterior, tal circunstancia, a efectos de contabilizar la prescripción puede coincidir con eventos distintos, tales como la comunicación a través de la cual el accionante informa a la aseguradora que conoció la existencia de la póliza, la entrega de la póliza de seguro al asegurado, la reclamación ante la aseguradora hecha por el asegurado o beneficiario, o la calificación de pérdida de capacidad laboral, entre otras.

Conocimiento de la póliza y sus condiciones.

En relación con este punto, es importante poner de presente la realidad del negocio asegurativo en relación con el mercado masivo, pues este tipo de comercialización de las pólizas ha traído consigo nuevos puntos de análisis en relación con el nacimiento y efectividad del contrato de seguro, y por supuesto, en relación con el momento en el que puede iniciarse el conteo la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro.

Por su parte la SFC en sentencia de diciembre 19 de 2014¹³ señaló que la entrega de la póliza de seguro al asegurado supone que este último conoce las reglas propias del contrato que suscribió y por ende, las acciones que pretenda iniciar, corren a partir del momento mismo en que ésta se haya materializado.

Lo anterior, de conformidad con las prácticas de protección propia establecidas en el estatuto de protección al consumidor financiero; deberes y cargas que deben asumir los consumidores en relación con los contratos que suscriben.

estructuración de la pérdida de capacidad del individuo es la fecha en que se genera en éste una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva la cual puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación. En los eventos en que no coincide la estructuración con la fecha de calificación es en aquellos casos en los que se presentan situaciones de pérdida de la capacidad laboral de forma progresiva (...) Razón por la cual, esta Sala considera que tener como fecha de la ocurrencia del siniestro la estructuración de la invalidez, contraría el principio de la buena fe, el cual debe estar presente dentro del contrato de seguro, pues en ese momento el señor Rodríguez Rueda no conocía de su estado de invalidez y, por tanto, no podía hacer exigible los derechos derivados del acaecimiento del riesgo amparado. En consecuencia, esta Sala considera que las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales del actor, al oponerle unas condiciones irracionales para no atender su petición y que contrarían, a todas luces, los principios constitucionales.

¹³ Superintendencia Financiera de Colombia Delegatura para Funciones Jurisdiccionales. Sentencia del 19 de diciembre de 2014. No.2014049960. Radicado/Expediente: 2014-0543. Se presenta demanda en procura que se declare a la aseguradora contractualmente responsable del incumplimiento del deber de información respecto de unos seguros de vida, y en consecuencia se condene al reembolso de la prima.

Lo anterior, sea dicho de paso, se encuentra consagrado en el artículo 6 de la Ley 1328 de 2009, disposición según la cual, el consumidor financiero debe informarse sobre los productos o servicios que piensa adquirir o emplear, indagando sobre las condiciones generales de la operación; es decir, los derechos, obligaciones, costos, exclusiones y restricciones aplicables al producto o servicio, exigiendo las explicaciones verbales y escritas necesarias, precisas y suficientes que le posibiliten la toma de decisiones informadas y revisar los términos y condiciones del respectivo contrato y sus anexos, así como conservar las copias que se le suministren de dichos documentos.

Por lo tanto, cualquier acción pretendida contra la aseguradora empieza a correr desde el momento de la entrega de la póliza, y no podrá alegarse el desconocimiento de las condiciones del contrato con el fin de que se aplique otro término de prescripción o que el mismo empiece a correr en el momento en que el asegurado conoció la condición objeto del litigio.

Por su parte para la CSJ, compartiendo la posición de la Delegatura considera que el desconocimiento de las condiciones del contrato de seguro no obsta para que se aplique un término de prescripción diferente al ordinario¹⁴, es decir que, para el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, no es posible pretender que se aplique el término de prescripción extraordinario, cuando se alega haber conocido la condición en una época distinta a la suscripción del contrato.

Ahora bien, en relación con esta temática, en principio la Corte Constitucional comparte esta posición. No obstante considera que, si bien el juez de tutela no tiene competencia para verificar en abstracto la validez del artículo 10181 del Código de Comercio, sí le corresponde la verificación de que su aplicación no afecte desproporcionadamente los derechos fundamentales de los asegurados, especialmente, de personas vulnerables o en condiciones de debilidad manifiesta. Es por ello que para la Corte, en algunos casos específicos, es posible no dar aplicación a los términos de prescripción extraordinaria por considerar que esta última tiene implicaciones negativas en el goce de derechos fundamentales de sujetos de especial protección que no fueron negligentes sino que se encontraban en imposibilidad de presentar su reclamación. Pues considera que, aplicar

¹⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 4 de abril de 2013. Magistrado Ponente Fernando Giraldo Gutiérrez. Expediente. 0500131030012004-00457-01. Delimitados como se encuentran los alcances del artículo 1081 del Código de Comercio, por la percepción que tenga el interesado del suceso que lo legitima para obrar y la aptitud legal para ser sujeto de los derechos que invoca, no goza de validez la alegación del censor en el sentido de que el desconocimiento de la existencia del contrato de seguro, por parte del asegurado, se constituye en un nuevo motivo para estudiar su situación al amparo de la prescripción extraordinaria...Admitir la argumentación aducida por el recurrente en el sentido de que la ignorancia de la existencia de la póliza encasilla en la modalidad extintiva extraordinaria la prosperidad del pleito, significaría una modificación normativa, que prohíbe precisamente la naturaleza de orden público que le confiere la ley a la prescripción.

literalmente la prescripción extraordinaria, sería negar el derecho de esas personas al pago de la póliza¹⁵.

Otro escenario planteado por la Corte Constitucional contempla que se vulnera el derecho fundamental al mínimo vital, de quien padece una enfermedad catastrófica degenerativa cuando la aseguradora se niega a hacer efectiva la póliza que ampara su crédito hipotecario argumentando que operó la prescripción a pesar de que en el seguro no se pactó que el siniestro deba entenderse ocurrido al momento del diagnóstico inicial¹⁶.

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia de Tutela del 23 de septiembre de 2013. Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva. Ref. T-662-2013 expediente T-3.921.594: Esta Sala ha manifestado que si bien el legislador puede imponer cargas procesales a quienes pretenden ejercer sus derechos, estas no pueden ser excesivas pues se estaría imposibilitando a los ciudadanos garantizar sus derechos de manera efectiva. En ese orden de ideas, si el juez de tutela se percata de que esto sucede en el caso que examina, debe entonces estudiar si esas cargas son razonables y proporcionales. En caso de no serlo, in-aplicará la medida en el caso estudiado. (...) Allí, solo es aplicable la prescripción ordinaria pues la extraordinaria implica consecuencias negativas en el goce de derechos fundamentales de sujetos de especial protección que no fueron negligentes sino que se encontraban en imposibilidad de presentar su reclamación. En ese sentido, si bien frente al común de los casos la seguridad jurídica se impondrá a los intereses económicos en conflicto, en estas circunstancias descritas, deberá ceder ante la clara e intensa afectación de los derechos fundamentales (...) Lo mismo no ocurre al aplicar la prescripción extraordinaria a situaciones que involucran elementos fácticos con esas características. Si bien en el común de los casos esta regla es razonable, en aquellos eventos que incluyen sujetos en condición de invalidez cuyo interés no es exclusivamente patrimonial, que carecen de recursos económicos y que requieren el certificado médico para probar su incapacidad, es desproporcionado (...) Aplicar literalmente la prescripción extraordinaria, sería negar el derecho de esas personas al pago de la póliza.

¹⁶ Corte Constitucional. Sala Primera de Revisión. Sentencia del 03 de diciembre de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa. En el caso particular de la accionante el siniestro no se materializó cuando se detectó la enfermedad, sino que con ocasión de su evolución, se vio imposibilitada para seguir laborando, y continuar asumiendo las cuotas del crédito. Como puede observarse, en este asunto no hay simultaneidad entre el momento en que se descubrió la enfermedad y en el que se presentó la pérdida de la capacidad laboral, por lo que debe definirse cuál es la fecha de ocurrencia del siniestro para efectos de computar el término de prescripción (...) En conclusión, puede afirmarse que la póliza (...) ampara el riesgo de cualquier deudor hipotecario, que adquiera una enfermedad catastrófica. Pero, esa misma póliza no estipula que el siniestro necesariamente deba entenderse acaecido en el momento en que se produce el diagnóstico inicial. En los casos en que se trate de una enfermedad degenerativa, puede entenderse conforme al texto de la misma póliza que el riesgo se realiza cuando la enfermedad inhabilita al asegurado y éste queda imposibilitado para saldar el crédito. La Sala no puede desconocer las circunstancias particulares de este caso y tomar como fecha del siniestro la del diagnóstico inicial del cáncer, especialmente cuando la tutelante efectivamente perdió su capacidad laboral mucho tiempo después de ese primer diagnóstico. En consecuencia, debe entenderse, como ya se anotó, que el siniestro ocurrió el catorce (14) de octubre de dos mil once (2011), cuando la enfermedad de la actora avanzó de tal manera que alteró su capacidad funcional en un porcentaje mayor al 50 por ciento (...) Con base en las consideraciones presentadas, la Sala puede afirmar que QBE Seguros S.A. partió de un momento equivocado para determinar la fecha en que debía tenerse por ocurrido el siniestro, vulnerándose los derechos al debido proceso y el mínimo vital de la tutelante, al negarse a hacer efectiva la póliza de seguro de vida grupo deudores.

Por lo anterior, si bien encontramos paridad de posiciones entre la CSJ y la Delegatura para asuntos jurisdiccionales del SFC, la Corte Constitucional, se aleja de la regla en relación con sujetos de especial protección constitucional.

1.2. Prescripción de la acción de nulidad del contrato de seguro basada en la reticencia o inexactitud del asegurado.

Como es sabido, la rescisión por nulidad relativa del contrato de seguro también se somete al régimen de prescripción establecido en el artículo 1081 del Código de Comercio, pudiéndose alegar tanto por vía de acción como de excepción.

Refiriéndose a la posibilidad de plantearse tal fundamento tanto por vía de acción como de excepción la CSJ ha señalado que efectivamente la acción de nulidad del contrato de seguro basada en la reticencia o inexactitud del asegurado puede prescribir¹⁷, contraviniendo la máxima según la cual la acción es temporal al paso que la excepción perpetua, fundamentado en dos razones: La primera basada en que la legislación colombiana ha adoptado el sistema de saneamiento de nulidades, que es la sanción prevista para la reticencia e inexactitud, y la segunda, relacionada con el carácter definitivo que se asigna a la prescripción dentro del contrato de seguro.

Para la CSJ, cuando el tomador de un seguro al suscribir la declaración de asegurabilidad incurre en reticencia o inexactitud y esta circunstancia es conocida o debió ser conocida por el asegurador, el término de que dispone el asegurador para invocar la nulidad relativa será de dos años contados a partir de ese conocimiento o deber de conocimiento; pero no habiendo conocido ni debido conocer, el término que aplicará será el de 5 años, el de la extraordinaria y se computará desde la fecha de la celebración del contrato¹⁸, por lo que es erróneo estimar que en todas las acciones

¹⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 3 de mayo de 2000. M.P. Nicolás Bechara Simancas: Y se dice que la perpetuidad de las excepciones no tendría cabida en lo tocante con la prescripción asegurativa, por lo menos tratándose de la nulidad, básicamente por dos concretas circunstancias. La primera, ligada con su funcionamiento general, el de la nulidad, toda vez que la legislación colombiana acogió, por regla general, el sistema del saneamiento de las nulidades (...) lo que supone que expirado el período legal respectivo (4 años para la relativa y 20 para la absoluta), el negocio devendrá intocable, o simplemente se regularizará. (...)Y la segunda, vinculada con el carácter definitivo asignado a la prescripción extraordinaria en el seguro, como se manifestó, en atención a que ella envuelve el término límite para dotar de firmeza al contrato o a determinadas situaciones jurídicas. Por lo demás, como ya se dijo, nótese que la nulidad relativa no tiene en nuestro ordenamiento jurídico un cariz exclusivamente de excepción, por supuesto que el artículo 1742 del C. C. expresamente dice que ella da derecho a pedir la rescisión del contrato, lo que hace patente respecto de ella otra cara, esta vez de acción; es decir, la nulidad relativa es controvertible tanto por acción como por excepción.

¹⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 3 de mayo de 2000. M.P. Nicolás Bechara Simancas: El término prescriptivo ordinario correrá a partir del conocimiento real o presunto y el extraordinario a partir del acaecimiento del siniestro; mientras que en el segundo caso, operará a partir del

derivadas de la ley o del contrato de seguro el punto de partida para el cómputo de la prescripción ordinaria y extraordinaria es el siniestro, pues en el evento de la nulidad relativa no es la aseguradora la que propone la excepción contra el beneficiario sino este último en contra de aquella¹⁹. Por lo que para la Corte puede considerarse que son sinónimas las expresiones hecho que da base a la acción y nacimiento del respectivo derecho utilizadas en los incisos 2 y 3 del artículo 1081 del Código de Comercio por el legislador²⁰.

momento en que el asegurador conoció o debió conocer el hecho generador de la rescisión del contrato, es decir la inexactitud o reticencia comentadas; la misma distinción es preciso hacer, en el ejemplo referido, respecto del término prescriptivo extraordinario, porque, en el primer caso, ese término correrá contra el asegurado demandante a partir del acaecimiento del siniestro, cual lo precisó igualmente esta Corporación en la sentencia señalada; mientras que, en el segundo caso, los cinco años con los que se consuma dicha prescripción extraordinaria correrán contra el asegurador desde la fecha de materialización de la inexactitud o reticencia que, en sede contractual será estrictamente aquella en la cual se perfeccione el contrato viciado por la mediación de tales irregularidades, llamadas a eclipsar el asentimiento de la entidad aseguradora que, aun cuando ontológicamente son anteriores, no puede perderse de vista que el derecho a impugnarlo, surge luego de su celebración, de suerte que con antelación, en pureza, no hay aún contrato y, por sustracción de materia, nada que atacar. Al fin y al cabo, dicha acción persigue impugnar la eficacia de un negocio jurídico previamente viciado. De ahí que cuando el inciso 3° del artículo 1.081 del Código de Comercio alude al nacimiento del respectivo derecho, hay que entender que se está refiriendo al derecho de impugnar su validez a través de la formulación de una acción o de una excepción orientada a su declaratoria por el aparato judicial, lo cual supone su perfeccionamiento. Por ello es por lo que la reticencia o la inexactitud adquirirán virtualidad negocial y, por tanto, relevancia jurídica, en la medida en que efectivamente se celebre el contrato de seguro.

¹⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 3 de mayo de 2000. M.P. Nicolás Bechara Simancas: No puede predicarse entonces de manera general, cual lo hizo erróneamente el Tribunal, que en todas las acciones derivadas del contrato de seguro o de la ley el término de prescripción ordinario y extraordinario tenga como punto común de partida "la ocurrencia del siniestro", pues como lo indicó la Corte en la sentencia ya citada de 7 de julio de 1977, ese punto de partida sólo es viable tratándose, como allí se dijo, de una excepción de prescripción opuesta por la aseguradora contra el beneficiario del seguro, muy distinto de lo que aquí ocurre, porque en este proceso quienes alegan la prescripción son las beneficiarias del seguro contra la excepción de nulidad relativa del contrato presentada por la compañía aseguradora, todo sin perjuicio del régimen especial consagrado en el nuevo texto del art. 1131 del C. de Co., para el seguro de responsabilidad civil, inaplicable al presente asunto. (...) si la excepción de prescripción recae sobre conducta diversa, v. gr. la que aquí proponen las beneficiarias del seguro contra la aseguradora que planteó la nulidad relativa del contrato, el punto de partida para establecer el término prescriptivo ya no es el siniestro, sino el motivo que da base a esa nulidad, que para el presente caso no puede ser otro que las inexactitudes o reticencias del tomador y asegurado tal cual lo adujo en esta actuación la aseguradora como soporte del citado vicio contractual. Otras excepciones de prescripción según lo visto, tienen término prescriptivo ordinario o extraordinario a partir de la ocurrencia de hechos diversos al siniestro o al de la inexactitud o reticencia en la declaración de asegurabilidad, según sea la acción o la conducta a la que se enfrente la excepción, y, obviamente, de acuerdo con el titular que la promueva o la adopte.

²⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 3 de mayo de 2000. M.P. Nicolás Bechara Simancas: De ahí que la Corte, una vez precisó en dicho fallo que las expresiones "tener conocimiento del hecho que da base a la acción" y "desde el momento en que nace el respectivo derecho" ... comportan "una misma idea", esto es, que para el caso allí tratado no podían tener otra significación distinta que el conocimiento (real o presunto) de la ocurrencia del siniestro, o simplemente del acaecimiento de éste, según el caso, pues como se aseveró en tal oportunidad "El legislador utilizó dos locuciones distintas para expresar una misma idea", esta Corporación pasó a decir a continuación y con sujeción obviamente a la situación fáctica en aquél proceso ventilada

Así las cosas, la prescripción procede frente a la excepción de reticencia e inexactitud, y tal prescripción puede ser la ordinaria o la extraordinaria, aplicándose tal como lo determina el Código de Comercio. Esto es, dos años a partir de que conoció o debió haber conocido el asegurador, o cinco años a partir del momento en que nace la reticencia o inexactitud, lo cual en sede contractual, se traduce al momento de perfeccionamiento del contrato, lo anterior en aplicación del artículo 1750 del Código de Comercio, norma que establece que la prescripción de la acción de nulidad en los casos de error y dolo comienza a contarse desde la fecha de suscripción del contrato.

En otras palabras, la ley comercial estableció que transcurridos cinco años de vigencia del contrato de seguro, cualquier inexactitud o reticencia en la declaración del estado del riesgo se sana por efecto de la prescripción de la acción de nulidad.

La aplicación de dicho precepto legal ha sido ampliamente criticada por la doctrina colombiana. Al respecto se ha pronunciado el tratadista Andrés Ordoñez²¹, señalando que la aplicación de ésta norma en caso de la declaratoria de nulidad relativa del contrato de seguro por reticencia o inexactitud, puede generar circunstancias propiciatorias del fraude contra las aseguradoras. En la misma línea, Jorge Eduardo Narváez²² considera inaceptable que un término de prescripción pueda comenzar a contarse sin que el interesado conozca la existencia del hecho en que puede fincar su demanda, para el tratadista es posible que tal situación se deba a una inconveniente acomodación de la ley francesa²³ a la colombiana.

Ahora bien, analizada la posición de la Corte y los comentarios que al respecto ha esbozado la doctrina colombiana, pasaremos a señalar la posición adoptada por la SFC en desarrollo de sus facultades jurisdiccionales.

Es así como en sentencia del 27 de Abril del 2017²⁴ después de una extensa remisión a la providencia de la CSJ arriba señalada, decide que para el momento de en qué se presentó la contestación de la demanda, oportunidad procesal en la que se formuló la excepción de ausencia de prescripción de la acción de nulidad relativa, había transcurrido un término superior a cinco años desde que se suscribió el contrato, por lo que, en dicha

²¹ El Tratamiento Civil De La Mala Fe Del Asegurado En El Contrato De Seguro

²² José Eduardo Narváez. El Contrato de Seguro en el Sector Financiero. Ediciones Librería del Profesional. Primera Edición. Bogotá 2002. Página 348 y siguientes

²³ José Eduardo Narváez. El Contrato de Seguro en el Sector Financiero. Ediciones Librería del Profesional. Primera Edición. Bogotá 2002. Página 348 y siguientes.

²⁴ Superintendencia Financiera de Colombia. Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. 27 de Abril del 2017. Expediente. 2016046700 2016-0720. En este caso se demanda el pago de la indemnización derivada del contrato de seguro y adicionalmente se pretenden la declaratoria de la prescripción de la acción que pretenden la declaratoria de nulidad relativa del contrato por reticencias e inexactitudes, la aseguradora se opuso a las pretensiones a través de la excepción que denominó prescripción o caducidad de la acción de protección al consumidor.

oportunidad, se declaró prescrita la acción que pretende la declaratoria de nulidad del contrato de seguro basada en la reticencia o inexactitud del asegurado.

En consecuencia, tanto la CSJ como la SFC entienden que la declaratoria de nulidad del contrato de seguro, alegada bien sea a través de acción o excepción, puede prescribir bien sea bajo el término ordinario como por el extraordinario.

1.3. En cuanto a la interrupción de la prescripción.

La interrupción de la prescripción puede ser natural o civil²⁵, de tal forma que verificada alguna, se pierde el tiempo de prescripción transcurrido y que volverá a comenzar a correr una vez cese la causa que motiva la interrupción.

Adicionalmente, el artículo 94²⁶ del Código General del Proceso, en adelante CGP, dispuso una modalidad adicional para la interrupción civil de la prescripción, por lo que se hará una breve mención sobre el alcance del inciso final de éste artículo y los requisitos del requerimiento escrito para que tenga la virtualidad de interrumpir la prescripción.

Es preciso señalar que en materia de seguros no se prevé que el aviso de siniestro o la presentación de la reclamación interrumpan la prescripción, motivo por el cual se debe acudir a las normas generales del derecho civil para efectos de establecer los preceptos bajo los cuales procedería la interrupción de la prescripción.

De acuerdo con el tratadista Hernán Fabio López, el requerimiento escrito a que hace mención el inciso final del artículo 94 del CGP para que produzca el efecto de interrumpir la prescripción, *“debe ser preciso, concreto e identificar claramente la obligación cuyo pago se solicita”*. Y agrega entonces que *“comunicaciones de contenido general dirigidas a un deudor no tienen esas connotaciones, como tampoco la puede tener otras que no hacen referencia al punto específico de obtener el pago.”*²⁷.

En ese sentido, para que exista requerimiento, que produzca el efecto de interrumpir la prescripción, debe exigirse o solicitarse el pago de la obligación, indicando con claridad y precisión la obligación de que se trata. Cuestión que debe tener lugar por escrito para

²⁵ El artículo 2539 del C.C dispone que la prescripción puede interrumpirse naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación bien sea de forma tácita o expresa o civilmente por la demanda judicial.

²⁶ Código General del Proceso Artículo 94. Interrupción de la prescripción, inoperancia de la caducidad y constitución en mora. (...) El término de prescripción también se interrumpe por el requerimiento escrito realizado al deudor directamente por el acreedor. Este requerimiento solo podrá hacerse por una vez.

²⁷ Hernán Fabio López Blanco, Código General del Proceso Ley 1564 de 2012. Normas Vigentes, Bogotá, D.C.: DUPRÉ Editores, 2013. Página 133.

que se produzcan los efectos previstos por la norma. Así no producirán el efecto de la interrupción las peticiones o requerimientos verbales.

En esa medida, cartas o comunicaciones en las que se incluyan únicamente expresiones como que éstas son un requerimiento para el pago o el requerimiento del artículo 94 del CGP, sin que en realidad exijan con precisión la obligación de pago que supuestamente se debe, en opinión del autor, no cumplirían los requisitos necesarios para interrumpir la prescripción.

Por otra parte, es importante tener en cuenta que el artículo 94 del CGP deja claro que “(...) *este requerimiento solo podrá hacerse una vez (...)*”, lo que a nuestro juicio no significa que el acreedor solo pueda exigir una única vez el pago por parte del deudor. Lo que ello significa es que los efectos de la interrupción solo se producirán con el primer requerimiento escrito.

Descendiendo en el terreno del derecho de seguros, debe decirse que es distinto el requerimiento de que trata el artículo 94 del CGP, del aviso de siniestro, así como de la reclamación de que trata el artículo 1077 del Código de Comercio, **sin perjuicio de que eventualmente una única comunicación pueda producir tanto los efectos previstos en la norma procedimental como los efectos previstos en las normas sustanciales.**

En efecto, en materia de seguros, el tratadista Hernán Fabio López, de manera ilustrativa ha manifestado que “*por ejemplo el aviso de siniestro cuando se trata de una obligación a cargo de la aseguradora no conlleva las características de requerimiento para el pago, pero sin duda si lo tiene la presentación de la reclamación de que trata el art. 1077 del C. de Co.*”²⁸

Por lo anterior, un aviso de siniestro realmente no contiene un requerimiento para el pago, en estricto sentido, no es más que la información que se le da a la aseguradora sobre la materialización del riesgo amparado, en él no se reclama o exige el pago de la obligación indemnizatoria que surge del seguro y por ende, no cumple con las previsiones del artículo 94 del CGP.

En otras palabras, nada obsta para que una comunicación pueda contener al tiempo un aviso de siniestro y por otra parte un requerimiento para el pago, caso en el cual, con ella se generarían los efectos previstos en las normas sustanciales para el aviso y en las normas procesales para el requerimiento. Así, frente a semejante documento, la aseguradora no podría descontar los perjuicios derivados de la falta de aviso oportuno, y vería interrumpido el término prescriptivo de la acción del asegurado o beneficiario.

²⁸ *Ibíd.*

En punto de la reclamación, estamos de acuerdo en que ella es un requerimiento, por lo que con la misma se producirá el efecto de interrupción del artículo 94 del CGP. Ahora bien, para que exista requerimiento no es necesario que se cumpla con los requisitos del artículo 1077 del Código de Comercio, es decir, que se pruebe la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida.

Así, si una reclamación cumple con los requisitos del artículo 1077 del Código de Comercio, y claramente se solicita el pago de la obligación indemnizatoria, se producirán los efectos de interrupción de la prescripción y además el de que empiece a contarse el término que la aseguradora tiene para pagar o para objetar la reclamación.

Si la reclamación contiene un requerimiento de pago, pero no se acredita la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida, se interrumpirá la prescripción, pero no se producirán los demás efectos propios de una reclamación. Y es que no debe perderse de vista que el artículo 94 del CGP en modo alguno exige que se acredite de alguna manera la existencia de la obligación; basta con la exigencia del pago, mediante escrito, identificando la obligación correspondiente.

Al respecto la Dirección Jurídica de la SFC en Concepto del 20 de octubre de 2014²⁹, señaló que esta modalidad general de interrupción de la prescripción introducida por el CGP, también aplica a las acciones derivadas del contrato de seguro en los casos en los que se consoliden las condiciones de acreedor y deudor de las partes intervinientes en el negocio asegurador, entendiéndose por estos la aseguradora, el tomador, el asegurado o el beneficiario.

Bajo la misma línea argumentativa en el laudo arbitral del Instituto de Seguros Sociales – ISS (en Liquidación) vs. La Previsora S.A. Compañía de Seguros, se estableció que *“para que se satisfagan las exigencias de la norma procesal, es preciso que ese requerimiento sea formulado por escrito por el acreedor respecto de su deudor, lo que significa frente al contrato de seguro, que esto ocurriría cuando el asegurado o beneficiario formule la reclamación a la aseguradora que cumpla con las exigencias del artículo 1077(...), es decir, donde se acredite la materialización del siniestro y su cuantía y, para eludir, interpretaciones dispares, sería deseable que manifestara expresamente que pretende interrumpir el decurso prescriptivo, en los términos del artículo 94 del Código General del Proceso, habida cuenta que la disposición sólo permite hacer uso de ese beneficio por una sola vez.”*

²⁹ Superintendencia Financiera de Colombia. Concepto 2014081801-001 del 20 de octubre de 2014. SOAT, Prescripción, Atención Médica Adicional.

Ahora bien, con respecto a la interrupción civil consignada en el artículo 94 del C.G.P, en sentencia del 27 de Abril del 2017³⁰ la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la SFC señaló que la objeción presentada por la aseguradora no tiene la virtualidad de interrumpir la prescripción derivada del contrato de seguro, por no existir, bajo lo consignado en la objeción una relación entre acreedor y deudor. Decisión que se acopla con los lineamientos anteriormente descritos, razón por la cual, se puede evidenciar que la SFC en sede de facultades jurisdiccionales da aplicación del artículo 94 del CGP, siempre que la comunicación de que se trate, cumpla específicamente con lo señalado en la disposición procesal.

No obstante lo anterior, el Tribunal Superior de Bogotá presenta una tesis contraria a la arriba reseñada, según la cual, la reclamación para hacer efectivo el contrato de seguro, en los términos del art. 1080 del Código de Comercio no constituye requerimiento con fines interruptores del plazo prescriptivo.

Para la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, los artículos 2539, inciso 3 del Código Civil y el artículo 94, inciso final, del CGP, disponen que la prescripción se puede interrumpir, en forma civil, de dos maneras, por la demanda judicial y por el requerimiento escrito realizado al deudor directamente por el acreedor, modalidad de la que sólo puede hacerse uso por una vez. No obstante lo anterior, en el caso de la reclamación a la que se refiere el artículo 1080 del Código de Comercio, modificado por el artículo 111 de la Ley 510 de 1999, la Sala considera que, por su naturaleza y características, no constituye requerimiento con fines interruptores del plazo prescriptivo.

Lo anterior, según el alto Tribunal porque si bien la obligación del asegurador tiene su origen en la ocurrencia del siniestro, no lo es menos cierto que el pago de la respectiva indemnización está supeditado a que el asegurado o beneficiario formule una reclamación mediante la cual demuestre que el siniestro tuvo lugar, lo mismo que la cuantía de la pérdida de conformidad con lo previsto en los artículos 1077 y 1080 del estatuto mercantil.

Por consiguiente para el Tribunal, si en el caso especial del contrato de seguro la reclamación es una arquetípica carga – de orden sustancial- en cabeza del asegurado o beneficiario, que no sólo es presupuesto de la acción ejecutiva (artículo 1053 Código de Comercio) sino también de la mora del asegurador, no puede ella constituir, al mismo tiempo, ejercicio del derecho del acreedor a interrumpir la prescripción en forma civil. Por

³⁰ Superintendencia Financiera de Colombia. Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. 27 de Abril del 2017. Expediente. 2016046700 2016-0720. Se exceptúa que la objeción presentada por la aseguradora tiene la virtualidad de interrumpir el término de prescripción de la acción encaminada a la declaratoria de la nulidad del contrato de seguro por reticencia o inexactitud.

considerar que el propósito fundamental de ese escrito es demostrar, probar o acreditar, de lo que depende el pago de la indemnización, es decir ocurrencia y cuantía de la pérdida, por lo que considera que el cumplimiento de esta carga simplemente traduce la observación de dicha conducta.

Para el Tribunal, esto además es así porque al interpretar una norma jurídica es necesario tener en cuenta, en todos los casos, el efecto útil de la misma. Queriendo ello decir que entre varias interpretaciones plausibles, el juez debe preferir la que le brinde mayor eficacia a la disposición interpretada, por sobre la que se lo restrinja, máxime si en ella se reconoce un determinado derecho.

Desde esta perspectiva, para el Tribunal, como ésta modalidad de interrupción sólo puede darse por una vez, no es posible aceptar una postura en virtud de la cual la carga de presentar una reclamación absorbe el derecho del acreedor a exigirle a su deudor, con fines interruptores de prescripción, que honre una deuda cuya variables –siniestro y cuantía de pérdida- previamente debe probar.

Por lo que en relación con la aplicación del artículo 94 del CGP a la reclamación a la que se refiere el artículo 1077 no presenta una posición unánime entre la SFC y el Tribunal Superior del Distrito de Bogotá.

Sin embargo, no se considera apropiada la posición del Tribunal Superior del Distrito de Bogotá, teniendo en cuenta que, como ya se dijo, si una reclamación cumple con los requisitos del artículo 1077 del Código de Comercio, y claramente se solicita el pago de la obligación indemnizatoria, se producirán los efectos de interrupción de la prescripción y además el de que empiece a contarse el término que la aseguradora tiene para pagar o para objetar la reclamación pues nada obsta para que una comunicación pueda contener al tiempo un aviso de siniestro y por otra parte un requerimiento para el pago, caso en el cual, con ella se generarían los efectos previstos en las normas sustanciales para el aviso y en las normas procesales para el requerimiento.

Pues se considera que dentro de un mismo escrito es posible dar aplicación al contenido de dos normas, una sustancial y otra procesal sin que ello presente vicio de ilegalidad alguno, menos aún por las razones esbozadas por el Tribunal, las cuales sin mayor desarrollo disponen que un solo documento no puede tener el alcance previsto en estas dos normas.

CAPÍTULO II. IMPLICACIONES PROCESALES.

2.1. ¿Caducidad o prescripción de la acción de protección al consumidor?

En cuanto a las implicaciones procesales de la prescripción, este acápite hará referencia a la prescripción de la acción de protección al consumidor atendiendo a su utilidad práctica.

Al respecto, ponemos de presente la discusión que ha suscitado la aplicación bien sea de un término de prescripción o de caducidad para la acción de protección al consumidor de que trata el artículo 58 de la Ley 1480 de 2011³¹, esto de acuerdo a la reciente posición adoptada por la Superintendencia Financiera basada en una providencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito de Bogotá.

En principio, dentro del ejercicio de las facultades jurisdiccionales de la SFC se estableció que el término de un año contando a partir de la terminación del contrato objeto de la controversia sería el plazo para que caducara la posibilidad de demandar ante dicha Corporación. No obstante lo anterior, con base en la providencia del 21 de enero de 2016, esbozada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Magistrada Sustanciadora la Doctora, Julia María Botero Larrarte, la SFC recogió su posición en cuanto a la aplicación de un término de caducidad para la interposición de la acción de protección al consumidor, entendiendo que la acción de protección al consumidor adolece de prescripción y no de caducidad, lo que implica que únicamente opera a petición de parte.

Lo anterior, bajo el entendido que, en aplicación del principio de legalidad, la jurisprudencia, indica dos reglas a seguir para poder establecer cuándo un término legal puede entenderse como de caducidad, a saber (i) cuando la ley así lo indica; (ii) cuando el legislador consagra un lapso para ejercer determinada acción, caso en el cual por vía jurisprudencial se ha entendido como de caducidad³².

No obstante lo anterior, el segundo inciso del numeral sexto del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011 establece que: *“La Superintendencia de Industria y Comercio adelantará las gestiones pertinentes para individualizar y vincular al proveedor o productor. Si*

³¹ De conformidad con el numeral 3 del artículo 58 de la Ley 1480 del año 2011, las demandas en ejercicio de la acción de protección al consumidor deben presentarse a más tardar dentro del año siguiente a la terminación del contrato. En el caso de seguros de grupo, sin que las infracciones respecto de una de las personas o intereses afecte a los demás miembros del grupo, el citado término se contará desde la terminación de la cobertura individual conforme al certificado a éstos suministrado, a pesar que la póliza colectiva continúe vigente.

³² Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 16 de agosto de 1972 y Sentencia del 19 de noviembre de 1976.

*transcurridos dos meses desde la interposición de la demanda, y habiéndose realizado las gestiones pertinentes, no es posible su individualización y vinculación, se archivará el proceso, **sin perjuicio de que el demandante pueda presentar, antes de que opere la prescripción de la acción**, una nueva demanda con los requisitos establecidos en la presente ley y además deberá contener información nueva sobre la identidad del productor y/o expendedor”*

Razón por la cual, a la luz de las reglas mencionadas con anterioridad el término aplicable para la acción de protección al consumidor es el de prescripción por existir mención legal que así lo dispone.

2.2. ¿La aplicación del artículo 1081 del código de comercio se vio afectada en virtud de la entrada en vigencia de la ley 1480 del año 2011?

La Delegatura para funciones jurisdiccionales de la SFC, dentro de los fallos en los que involucran la aplicación del fenómeno de la prescripción, por regla general, inician su argumentación aclarando que cuando la Ley 1480 de 2011 consagró un límite temporal para el ejercicio de la acción de protección al consumidor, en ningún caso revocó, interrumpió, suspendió o modificó el régimen legal establecido en el Código de Comercio para la prescripción de las acciones y derechos derivados del contrato de seguro. Lo anterior, puede evidenciarse en la sentencia del 10 de diciembre de 2015³³.

³³ Superintendencia Financiera de Colombia. Delegatura para Facultades Jurisdiccionales. Sentencia del 10 de diciembre de 2015. Se trata de la reclamación del pago de la indemnización resultante de un contrato de seguro de incendio para deudores hipotecarios cuyo amparo básico estaba orientado a reconocer las pérdidas ocurridas a los bienes asegurados hasta concurrencia del valor comercial de la parte destructible del inmueble. La Delegatura declara la prescripción ordinaria del contrato teniendo como hecho que da base la acción el siniestro, y hecho el conteo del término de prescripción desde esa fecha el mismo había fenecido.

CONCLUSIONES.

Puesto de presente el panorama con respecto a lo resuelto por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la SFC y la posición que al respecto ha merecido la opinión de la CSJ en pronunciamientos similares, es posible concluir que no existen diferencias sustanciales en cuanto a la posición de la Corte Suprema de Justicia y la Superintendencia Financiera de Colombia en relación con la aplicación de lo dispuesto en el artículo 1081 del Código de Comercio. Sin embargo, la Corte Constitucional en tratándose de la guarda de los derechos fundamentales de sujetos de especial protección constitucional se aparta de las máximas planteadas, dejando de lado la aplicación de preceptos legales, cuando lo estima necesario.

En relación con el efecto del artículo 94 del Código General del Proceso relativo a la reclamación de que trata el artículo 1077 del Código de Comercio, si bien la SFC señala que ésta modalidad general de interrupción de la prescripción introducida por el Código General del Proceso, también aplica a las acciones derivadas del contrato de seguro en los casos en los que se consoliden las condiciones de acreedor y deudor de las partes intervinientes en el negocio asegurador, entendiendo por estos la aseguradora, el tomador, el asegurado o el beneficiario, para el Tribunal Superior de Bogotá tal situación no es jurídicamente admisible, pues considera que en el caso del contrato de seguro, la reclamación es una carga en cabeza del asegurado o beneficiario, que no sólo es presupuesto de la acción ejecutiva sino también de la mora del asegurador, y no puede ella constituir, al mismo tiempo, ejercicio del derecho del acreedor a interrumpir la prescripción en forma civil. Posición no compartida por el autor del texto, pues se considera que con la creación de un nuevo precepto legal es posible dotar de atribuciones adicionales al requerimiento relacionado en el artículo 1077 del Código de Comercio, siempre y cuando se consoliden las condiciones de acreedor y deudor de las partes intervinientes en el negocio asegurador.

En relación con el artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, en un principio dentro del ejercicio de las facultades jurisdiccionales de la SFC se estableció que el término de un año contando a partir de la terminación del contrato objeto de la controversia sería el plazo para que caducara la posibilidad de demandar ante dicha Corporación. No obstante lo anterior, con base en una providencia esbozada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, la SFC recogió su posición en cuanto a la aplicación de un término de caducidad para la interposición de la acción de protección al consumidor, entendiendo que la acción de protección al consumidor adolece de prescripción y no de caducidad, lo que implica que únicamente opera a petición de parte.

Finalmente se aclara que cuando la Ley 1480 de 2011 consagró un límite temporal para el ejercicio de la acción de protección al consumidor, en ningún caso revocó, interrumpió, suspendió o modificó el régimen legal establecido en el Código de Comercio para la prescripción de las acciones y derechos derivados del contrato de seguro.

BIBLIOGRAFÍA.

Legislación

1. Ley 57 de 1887, artículo 4. Con arreglo al artículo 52 de la Constitución de la República, declárase incorporado en el Código Civil el Título III (artículos. 19-52) de la misma Constitución. Sancionado el 26 de mayo de 1873. Código Civil Colombiano.
2. Decreto 410 del 27 de Marzo de 1971. Por el cual se expide el Código de Comercio.
3. Ley 1328 del 15 de julio de 2009 Diario Oficial No. 47.411 de 15 de julio de 2009 Por la cual se dictan normas en materia financiera, de seguros, del mercado de valores y otras disposiciones.
4. Ley 1480 del 12 de Octubre de 2011 Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones.
5. Ley 1564 del 12 julio de 2012. Diario Oficial No. 48.489 de 12 de julio de 2012. Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones.

Doctrina.

1. El Tratamiento Civil de la mala fe del Asegurado en el Contrato de Seguro.
2. José Eduardo Narváez. El Contrato de Seguro en el Sector Financiero. Ediciones Librería del Profesional. Primera Edición. Bogotá 2002.
3. Hernán Fabio López Blanco, Código General del Proceso Ley 1564 de 2012. Normas Vigentes, Bogotá, D.C.: DUPRÉ Editores, 2013.
4. Superintendencia Financiera de Colombia. Concepto 2014081801-001 del 20 de octubre de 2014. SOAT, Prescripción, Atención Médica Adicional.

Jurisprudencia.

1. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sala de Casación Civil del 07 de julio de 1977. M.P. José María Esguerra Samper.

2. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sala de Casación Civil del 03 de mayo de 2.000. Nicolás Bechara Simancas.
3. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M. P. Fernando Giraldo Gutierrez. Sentencia del 4 de abril de 2013. Expediente: 00457-01.
4. Superintendencia Financiera de Colombia. Delegatura para Funciones Jurisdiccionales. Sentencia del 16 de diciembre de 2014. No. 2014039120. Expediente/Radicado: 2014-0402.
5. Superintendencia Financiera de Colombia. Delegatura para Funciones Jurisdiccionales. Sentencia del 10 de diciembre de 2015. No. 2015-0073. Expediente/Radicado: 2015005455.
6. Superintendencia Financiera de Colombia. Delegatura para Funciones Jurisdiccionales. Sentencia del 26 de noviembre de 2015. No. 2015-862. Expediente/Radicado: 2015055489.
7. Corte Suprema de Justicia. Sala Civil Sentencia del 19 de febrero de 2002 Magistrado Ponente Nicolás Bechara Simancas.
8. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. 15 de junio de 2016, Magistrado Ponente: Luis Armando Tolosa Villabona. Radicación n.º 05001-31-03-010-2007-00072-01 (SC7814-2016).
9. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del . de diciembre de 2010. Magistrado Ponente Jaime Alberto Arrubla Paucar Referencia C-7600131030152002-00047-01.
10. Corte Constitucional. Sala Segunda de Revisión. Sentencia del 04 de septiembre de 2.015. Magistrado Ponente Mauricio González Cuervo. Expediente T-4884645.
11. Superintendencia Financiera de Colombia Delegatura para Funciones Jurisdiccionales. Sentencia del 19 de diciembre de 2014. No.2014049960. Radicado/Expediente: 2014-0543.
12. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 4 de abril de 2013. Magistrado Ponente Fernando Giraldo Gutiérrez. Expediente. 0500131030012004-00457-01.
13. Corte Constitucional, Sentencia de Tutela del 23 de septiembre de 2013. Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva. Ref. T-662-2013 expediente T-3.921.594.
14. Corte Constitucional. Sala Primera de Revisión. Sentencia del 03 de diciembre de 2.013. M.P. María Victoria Calle Correa.

15. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 3 de mayo de 2000. M.P. Nicolás Bechara Simancas.
16. Superintendencia Financiera de Colombia. Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. 27 de Abril del 2017. Expediente. 2016046700 2016-0720.
17. Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 16 de agosto de 1972.
18. Corte Suprema de Justicia Sentencia del 19 de noviembre de 1976.
19. Superintendencia Financiera de Colombia. Delegatura para Facultades Jurisdiccionales. Sentencia del 10 de diciembre de 2015.
20. Laudo arbitral del Instituto de Seguros Sociales – ISS (en Liquidación) vs. La Previsora S.A. Compañía de Seguros.