



PRESCRIPCIÓN EN EL CONTRATO DE SEGURO PARA OBTENER EL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN A CARGO DE LA ASEGURADORA

PRESCRIPTION IN THE INSURANCE CONTRACT TO OBTAIN THE PAYMENT OF COMPENSATION FROM THE INSURER

PAULA ANDREA CHACÓN MONROY*
GONZALO ANDRÉS JIMÉNEZ TRIVIÑO**

*Fecha de recepción: 11 de abril de 2020
Fecha de aceptación: 25 de febrero de 2021
Disponible en línea: 30 de junio de 2021*

RESUMEN

En el siguiente escrito se abordarán temas centrales del contrato de seguro en Colombia, necesarios para poder entender las reglas específicas de prescripción aplicables a este contrato. Posteriormente se abordarán las acciones que tienden a obtener el pago de la indemnización, por parte de la aseguradora, ante el acaecimiento del hecho que da origen a esa obligación. Finalmente, ya estudiados estos aspectos del contrato de seguro, se podrá entrar a analizar el ordenamiento jurídico aplicable a la prescripción en el contrato de seguro, empezando con sus reglas generales y terminando con un análisis especial que merece la prescripción del contrato de seguro de responsabilidad.

* Estudiante de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Externado de Colombia, Bogotá (Colombia). Correo electrónico: paula.chacon@est.uexternado.edu.co

** Estudiante de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá (Colombia). Correo electrónico: gonzalojimenez@javeriana.edu.co

Palabras clave: Contrato de seguro, prescripción, daño, riesgo, prima, obligación condicional, indemnización.

ABSTRACT

In the following writing, central issues of the insurance contract in Colombia will be addressed, which are necessary to understand the specific prescription rules applicable to this contract. Subsequently, the actions that tend to obtain the payment of compensation by the insurer will be addressed, in the event of the event that gives rise to that obligation. Finally, once these aspects of the insurance contract have been studied, the legal system applicable to the prescription in this contract can be analyzed, starting with its general rules and ending with a special analysis that the liability insurance contract deserves.

Keywords: Insurance contract, prescription, damage, risk, premium, conditional obligation, compensation.

INTRODUCCIÓN

El presente escrito es el resultado de una investigación necesaria para el entendimiento de un aspecto fundamental del contrato de seguro: la prescripción. De esta figura dependerá el éxito de pretender obtener un derecho derivado de este contrato. Actualmente existen posturas encontradas respecto de dos aspectos esenciales de la prescripción: primero, el término de la prescripción, entendido este como los años necesarios que deben transcurrir para perder el derecho derivado del contrato de seguro y, segundo, el hecho necesario que debe ocurrir para que esos años empiecen a correr.

Ante este panorama se pretenderá abordar las posturas que existen, explicar la tesis que rige hasta el momento y manifestar aquella que consideramos se consolida de forma armónica con nuestro ordenamiento jurídico.

El contrato de seguro ha ayudado en la actualidad a respaldarse frente a los riesgos que se presentan en la sociedad. Mediante la diversificación del riesgo, las compañías aseguradoras han brindado un acompañamiento con los siniestros que sus contrayentes padecen. Esta es una relación que beneficia a las partes que la componen, en la que una persona contrata con una compañía aseguradora para que esta asuma un riesgo específico, a cambio de una remuneración.

Actualmente, la prescripción en esta relación es de absoluta necesidad y entra a castigar la inactividad de quienes pretendan algo en relación con este contrato. Esta figura opera respecto de todas las acciones que yacen entorno al contrato de seguro, como el pago de la indemnización a cargo de la aseguradora, el pago de la prima, la devolución de primas no devengadas, la recisión del contrato, entre otras¹.

De ahora en adelante, en este escrito se hablará de la prescripción como la consecuencia jurídica ante la inactividad de quienes pretenden el pago de la indemnización a cargo de la aseguradora, ya que si bien existen otras acciones que se desprenden de este contrato, pretender el pago de la indemnización a cargo de la aseguradora tiene un especial interés práctico, debido a que es sobre este que gira el contrato de seguro.

En este sentido, la prescripción aboga por la diligencia de quien debería interesarse por obtener la prestación económica a cargo de la aseguradora y, por otro lado, le brinda seguridad jurídica a la compañía de seguros, quien podrá tener la certeza de que, gracias a ciertos contratos de seguro celebrados en el pasado, sus reservas no se verán afectadas.

Por estos motivos la prescripción es quizá el tema más polémico en el contrato de seguro, con un especial énfasis en el seguro de responsabilidad. De esta figura y su entendimiento dependerá el pago de un siniestro y la estabilidad de las arcas de las compañías de seguros.

1. BREVE REFERENCIA AL CONTRATO DE SEGURO

Nuestra legislación no define el contrato de seguro, pero sí hace alusión a sus elementos esenciales; el artículo 1045 del Código de Comercio establece que “Son elementos esenciales del contrato de seguro: 1) El interés asegurable; 2) El riesgo asegurable; 3) La prima o precio del seguro, y 4) La obligación condicional del asegurador”. En este sentido podemos definir este contrato como aquel en el que una de las partes, el tomador, mediante el pago de una remuneración denominada “prima”, se hace prometer, para él o para quien ostente el interés

1 Natalia Alejandra Durán Roncancio, 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 (Trabajo de grado de la especialización en derecho de seguros). Pontificia Universidad Javeriana, Facultad De Ciencias Jurídicas (2017).

asegurable, una prestación a cargo de la aseguradora cuando el riesgo asegurable se materialice².

El interés asegurable es el objeto del contrato de seguro, es la relación económica cuya integridad se ve amenazada por uno o varios riesgos; por ejemplo, la vida, un bien material particular, el patrimonio, etc³. El riesgo asegurable, como de su nombre se infiere, es el acontecimiento incierto que puede ser objeto de cobertura por el contrato de seguro; esta posibilidad de cobertura exige que el acontecimiento pueda ser catalogado como riesgo conforme al artículo 1054 del Código de Comercio⁴ y no esté excluido conforme al artículo 1055 del mismo Código⁵.

La prima, básicamente, es el precio del seguro, es la contraprestación a cargo del tomador y en favor de la aseguradora por asumir el riesgo asegurado. En palabras de Carlos Ignacio Jaramillo se trata de un elemento intimamente vinculado con el riesgo asegurado⁶. Finalmente, la obligación condicional a cargo de la aseguradora es la prestación que se espera que la compañía honre en caso de que el riesgo asegurado se materialice. Esta materialización se denomina siniestro, pues cuando se exterioriza ese hecho por el cual una persona busca el respaldo ante la compañía de seguros, esta deberá honrar su obligación que se torna en exigible con este acontecimiento. Sin embargo, más adelante se harán unas aclaraciones adicionales que merece la definición del siniestro.

Las partes de este contrato son el tomador y la aseguradora. La aseguradora es la persona jurídica a quien se le traslada el riesgo y quien, en compensación, cobra la prima. El tomador es la persona que, actuando por cuenta propia o ajena, contrata el seguro mediante el cual se trasladan los riesgos. Otros intervinientes son el asegurado y el beneficiario, que pueden, aunque no nece-

2 Arturo Gómez Duque, Régimen de Seguros, Ed. Biblioteca Jurídica Diké (2017).

3 Carlos Ignacio Jaramillo, Derecho de seguros. Ed Temis, 598. (2013)

4 Artículo 1054. Definición de riesgo. Denominase riesgo el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador. Los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles, no constituyen riesgos y son, por lo tanto, extraños al contrato de seguro. Tampoco constituye riesgo la incertidumbre subjetiva respecto de determinado hecho que haya tenido o no cumplimiento.

5 Art. 1055. Riesgos inasegurables. El dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario son inasegurables. Cualquier estipulación en contrario no producirá efecto alguno, tampoco lo producirá la que tenga por objeto amparar al asegurado contra las sanciones de carácter penal o policivo.

6 Carlos Ignacio Jaramillo, Derecho de seguros. Ed Temis, 598. (2013)

sariamente, coincidir con el tomador. El asegurado es quien ostenta el interés asegurable, quien sobre su cabeza tiene el riesgo que se traslada a la compañía de seguros. Finalmente, el beneficiario, será aquella persona que tendrá derecho a recibir la indemnización cuando el riesgo se materialice⁷.

Como se mencionó, el tomador puede contratar el seguro por cuenta propia o ajena. Será por cuenta propia cuando confluyan en una sola persona la calidades de tomador y asegurado, es decir, cuando el tomador asegure un riesgo propio; y será por cuenta ajena cuando el tomador asegure un riesgo ajeno a él, esto es cuando el tomador y el asegurado sean personas distintas. Por ejemplo, el tomador, al asegurar su vivienda, estaría asegurando su propio interés y por ello sería un seguro por cuenta propia. Por el contrario, si un arrendatario asegura el inmueble que se le arrienda, estaría tomando un seguro por cuenta ajena, pues el interés asegurable (la propiedad) está en cabeza del arrendador.

Entendiendo estos aspectos del contrato de seguro y adentrándonos más al tema fundamental de este escrito, a continuación se analizarán las distintas acciones que pretenden la obtención de la prestación principal de este contrato a cargo de la compañía de seguros: el pago del siniestro.

2. ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO

La efectividad o materialización de las prestaciones derivadas del contrato de seguro dependerá del acaecimiento del siniestro y de que estas se exijan mediante las acciones correspondientes dentro del tiempo oportuno. Por ello, antes de hablar de la prescripción en el contrato de seguro, es importante mencionar las acciones que están encaminadas a buscar el cumplimiento de la prestación a cargo de la aseguradora y sobre las cuales podría recaer la prescripción.

2.1. Acciones de la víctima contra el asegurado

Las acciones de las que dispone la víctima en contra del asegurado se derivan de la posibilidad que tiene de pretender endilgarle responsabilidad a otra persona, independientemente de que esta tenga o no un contrato de seguro que ampare dicha responsabilidad.

Para resarcir los perjuicios sufridos, el interesado podrá acudir a varios tipos de acciones dependiendo de, entre otras variables, quién es el agente dañador

7 Arturo Gómez Duque, Régimen de Seguros, Ed. Biblioteca Jurídica Diké (2017).

y el tipo de responsabilidad que se pretende imputar. Acciones como la ordinaria de la jurisdicción civil, la de reparación directa contra la Administración Pública, la acción popular para la protección de derechos e intereses colectivos, la acción de grupo para obtener la indemnización de perjuicios por una causa común que afecta a un conjunto de personas, la derivada de la definición de responsabilidad en un proceso penal y demás que pretenden endilgar una responsabilidad a quien se considera el causante de un perjuicio.

La naturaleza de estas acciones y sus términos de prescripción independientes no se desarrollarán a fondo en este escrito por no ser el tema central del mismo; sin embargo, sí es necesario mencionar que existen múltiples herramientas a disposición de la víctima para pretender obtener una indemnización por los daños sufridos. Tales acciones operarán independientemente de que exista de por medio un contrato de seguro que cubra las contingencias; de no existir, el agente dañador deberá responder directamente, pero si este cuenta con un contrato de seguro podrá acudir a la acción que se examinará a continuación.

2.2. Acción del asegurado contra la aseguradora

Esta acción se deriva de la posibilidad que tiene el asegurado de exigir la prestación a cargo de la aseguradora debido a que ha acontecido el siniestro. Es decir, que el asegurado puede accionar en contra de la aseguradora con base en el contrato celebrado. Sin embargo, se debe recurrir principalmente a dos presupuestos legales: los artículos 1077 y 1080 del Código de Comercio:

“ARTÍCULO 1077. CARGA DE LA PRUEBA. Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso.

El asegurador deberá demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad.”

“ARTÍCULO 1080. PLAZO PARA EL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN E INTERESES MORATORIOS. El asegurador estará obligado a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aún extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo 1077. (...)”

Estos artículos establecen la forma en que es posible obtener la contraprestación a cargo de la aseguradora. En efecto, corresponde al asegurado demostrar la ocurrencia y cuantía del siniestro, y para ello, el asegurado podrá judicial o

extrajudicialmente acreditar su derecho frente a la aseguradora. En este sentido, una vez se logre acreditar que, por las circunstancias de tiempo, modo y lugar, el acontecimiento se encuentra dentro de las coberturas del seguro contratado, la aseguradora deberá proceder con el pago respectivo.

En conclusión, esta acción pretende hacer efectiva la obligación de la aseguradora mediante el llamamiento que hace el asegurado de su propia aseguradora, a diferencia de la acción directa, que se explicará a continuación, donde no es el asegurado quién acude a la aseguradora para obtener el pago de la indemnización.

2.3. Acción directa de la víctima contra el asegurador

El seguro de responsabilidad busca proteger el patrimonio contra eventuales reclamaciones derivadas de daños causados a terceros, para que no se vea afectado de una manera tan intempestiva, como lo sería de no contar con este seguro. Y si bien se conciben esta clase de seguros para proteger el patrimonio del asegurado, no podemos negar que trae consigo una doble función, o beneficio oculto, que favorece a la víctima del acontecimiento dañoso, pues al sufrir un daño contará con el respaldo de la compañía de seguros de su agente dañador.

Bajo esta lógica, la acción directa le permite a la víctima de un daño reclamar inmediatamente a la aseguradora de su agente dañador. Para ese propósito deberán acreditarse los mismos supuestos de los artículos 1077 y 1080 del Código de Comercio citados anteriormente. La víctima podrá judicial o extrajudicialmente reclamar los perjuicios probando, de la mano del asegurado, la ocurrencia y cuantía del evento.⁸

Carlos Ignacio Jaramillo considera que esta acción “(...) está enderezada a permitirle al tercero perjudicado que reclame, con indiscutible legitimidad, la suma asegurada, directamente, al asegurador (...)”⁹ sin necesidad de dirigirse antes al asegurado.

Además, en este tipo de seguro, deberá cumplirse con un paso adicional; al tener como requisito la responsabilidad del asegurado en el evento, sin probarla o evidenciarla, no habrá lugar al reconocimiento de la indemnización por medio

8 Juan Manuel Díaz-Granados Ortiz, Las acciones relacionadas con el seguro de responsabilidad, Revista Ibero-Latinoamericana De Seguros, (2008). At. 67.

9 Carlos Ignacio Jaramillo, Derecho de seguros. Ed Temis, 495. (2013)

de la acción de la víctima al asegurado y, mucho menos, de la acción directa de la víctima a la aseguradora.

3. NATURALEZA Y CLASES DE PRESCRIPCIÓN EN EL CONTRATO DE SEGURO

La prescripción, como el Código Civil colombiano la consagra en el artículo 2512, es:

“(...) un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo (...)”¹⁰.

Si bien la prescripción también es una forma de adquirir cosas ajenas, en lo que al contrato de seguro respecta y para efectos de este escrito, nos referiremos a la prescripción como una forma de perder el derecho a reclamar las prestaciones derivadas del contrato de seguro; a las cuales se habría podido tener acceso de haberla solicitada en debido tiempo.

Para todos los efectos, la prescripción en el contrato de seguro goza de un artículo que le aplica de forma particular, el artículo 1081 del Código de Comercio dispone:

“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”¹¹.

10 Código Civil Colombiano. Ley 57 de 1887. 15 de abril de 1887 (Colombia).

11 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 extraor-

Del artículo podemos diferenciar dos tipos de prescripción, es decir, dos formas en que se pueden extinguir las acciones derivadas del contrato de seguro: la ordinaria y la extraordinaria.

- De la prescripción ordinaria: Como menciona la norma citada, su término es de dos años que empezarán a contarse desde que el interesado conozca o haya debido conocer “del hecho que da lugar a la acción”. Por ello esta prescripción puede calificarse de subjetiva, pues su materialización depende de un aspecto intrínseco instituido en protección del interesado¹².
- De la prescripción extraordinaria: Como menciona la norma citada, su término es de 5 años desde que “*nace el respectivo derecho*”, independientemente de cuándo se haya tenido o debido tener conocimiento del hecho. Es decir, se deja de lado el aspecto subjetivo y se centra en algo objetivo: el hecho que da base a la acción.

Ahora bien, estos términos pueden correr simultáneamente, sin embargo, son independientes puesto que los supuestos necesarios para que empiecen a correr tienen distinto origen. En este sentido, la prescripción extraordinaria podría configurarse sin que la prescripción ordinaria hubiese empezado a correr, pues hasta que el interesado no conozca o haya debido conocer del hecho que da base a la acción, esta no empieza a transcurrir.

En el supuesto de que el interesado se entere del siniestro en cuanto este ocurre, tanto el término de la prescripción ordinaria como el de la extraordinaria comenzarían a correr, aplicándose el primero que se configure; que en este caso sería el término de la prescripción ordinaria de dos años.

En el supuesto de que el interesado se entere del hecho, por ejemplo, seis años después de que aconteciera el siniestro, la acción derivada del contrato estaría prescrita por haberse configurado la prescripción extraordinaria, que empezó a correr independientemente de la prescripción ordinaria desde que sucedió el siniestro.

dinaria. 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.

12 Carlos Ignacio Jarmaillo, Derecho de seguros. Ed Temis, 598. (2013)

Finalmente, en el supuesto de que el interesado conoce de los hechos, por ejemplo, cuatro años después de que se materializara el siniestro, si bien comienza a correr la prescripción ordinaria de dos años y el derecho a percibir una indemnización aún no prescribe, la prescripción extraordinaria de cinco años ha venido corriendo autónomamente desde que el riesgo se convirtió en siniestro, configurándose primero la prescripción extraordinaria.

Ahora bien, el artículo habla de los “interesados” y de “toda clase de personas”, refiriéndose a las personas sobre las cuales aplican estas acciones. La jurisprudencia desde 1977¹³ ha reiterado que con la expresión “contra toda clase de personas” se hace referencia a que el término de prescripción corre aún contra incapaces y aquellos que no han tenido ni podido tener conocimiento del siniestro. En este sentido las acciones derivadas del contrato de seguro prescriben en dos años desde que se tuvo conocimiento del siniestro y, en todo caso, cuando transcurran cinco años desde que éste acontece.

Finalmente, el artículo hace referencia al “hecho que da base a la acción” en el cual, como ya se tuvo la oportunidad de mencionar, no solo se refiere al siniestro como ese “hecho”, pero que para efectos de este ensayo, es el foco de análisis y controversia, pues es lo que le permitirá eventualmente a la aseguradora alegar que no está obligada al pago de un siniestro determinado.

4. Prescripción en el seguro de responsabilidad

El artículo 1082 del Código de Comercio colombiano clasifica los seguros en seguros de daños y en seguros de personas, subclasificando los seguros de daños en seguros reales o patrimoniales¹⁴. Los seguros de daños reales otorgan una protección con relación a una cosa determinada, mientras que los patrimoniales protegen la universalidad del patrimonio¹⁵.

El artículo 1127 del mismo código, reformado por el artículo 84 de la Ley 45 de 1990, define al seguro de responsabilidad de la siguiente forma:

13 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M.P. José María Esguerra Samper; 4 de julio de 1977.

14 ARTÍCULO 1082. CLASES DE SEGUROS. Los seguros podrán ser de daños o de personas; aquellos, a su vez, podrán ser reales o patrimoniales.

15 Juan Manuel Díaz-Granados Ortiz, *El seguro de responsabilidad*, Ed. Universidad del Rosario (2012).

“ARTÍCULO 1127. DEFINICIÓN DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD. El seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual, en tal virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización (...).”

En este sentido, este es un seguro que alguien estaría interesado en tener para proteger su patrimonio para cuando su responsabilidad eventualmente pueda verse comprometida ante daños que por la cotidianidad de la vida y de los negocios, con su comportamiento pueda causar a terceros. En otras palabras, el seguro de responsabilidad le permite al asegurado, potencial responsable de un daño, responder frente a la obligación de indemnizar los perjuicios que ha causado con su actuar. Además, este seguro permite reparar integralmente a la víctima, quien se constituye como beneficiaria del seguro ante el daño causado.

Este seguro de responsabilidad merece un análisis independiente porque goza de un artículo que le aplica de forma particular de cara a la prescripción. El artículo 1131 del Código de Comercio reza:

“ARTÍCULO 1131. OCURRENCIA DEL SINIESTRO. En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial.”

El artículo hace una distinción en cuanto al momento en que se da inicio del conteo de la prescripción para las acciones del asegurado y para las acciones de la víctima. Sin embargo, no altera el término de prescripción como tal, es decir, la prescripción ordinaria sigue siendo de dos años y la prescripción extraordinaria sigue siendo de cinco años. La variación radica en el momento desde el cual se debe empezar a contar el tiempo.

Antes de continuar es importante referirse al siniestro, su significado e implicación de cara al seguro. Al principio de este escrito se habló del siniestro como la materialización del riesgo asegurable, es decir, un riesgo que se exterioriza como un siniestro. Tal concepto es fácil de asimilar en seguros de vida,

en los que el siniestro es, por ejemplo, la muerte¹⁶; o también en seguros de daños en los que el siniestro es, por ejemplo, el hurto del bien asegurado. Sin embargo, en los seguros de responsabilidad, punto que ahora nos concierne, determinar qué se entiende por siniestro tiene posiciones encontradas¹⁷.

Unos podrán decir, en nuestro concepto erróneamente, que el siniestro es la reclamación del afectado, pues es a partir de esta reclamación que puedo acudir a la aseguradora para exigir el cumplimiento de su obligación. Por otro lado, posición que compartimos, están quienes afirman que el siniestro es el daño, es decir, la materialización del riesgo¹⁸.

Compartimos la segunda postura porque consideramos que el siniestro, como materialización del riesgo, es el daño imputable a la persona que eventualmente lo causa, independientemente de si probablemente le reclamen o no por ese daño. La obligación de indemnizar nace desde que se comete el delito o culpa que causa un daño a otro¹⁹. En este sentido, una cosa es el siniestro como el acto dañoso imputable al asegurado que genera la obligación de indemnizar, y otra cosa es el momento a partir del cual el asegurado puede exigir la prestación a cargo de la aseguradora.

Por ello, volviendo al artículo 1131 del Código de Comercio, no compartimos el título asignado “Ocurrencia del siniestro”, pues los momentos a los que la norma hace referencia no corresponden a la ocurrencia del siniestro sino a los acontecimientos necesarios para contar la prescripción.

Una vez aclarado este punto, la norma anteriormente mencionada hace una distinción, para la víctima y el asegurado, del hecho necesario para que se empeece a contar la prescripción respecto de cada uno.

Para la víctima la prescripción de la acción directa, en contra de la aseguradora, corre a partir del acontecimiento dañoso, es decir, desde el siniestro.

16 Si bien la muerte es algo que ocurrirá con total certeza, es un riesgo asegurable porque hay incertidumbre de cara al momento en que acontecerá este hecho, cumpliendo así con los requisitos del artículo 1054 del Código de Comercio.

17 Juan Manuel Díaz-Granados Ortiz, *El seguro de responsabilidad*, Ed. Universidad del Rosario (2012).

18 Carlos Ignacio Jarmaillo, *Derecho de seguros*. Ed Temis, 598. (2013)

19 ARTÍCULO 2341. RESPONSABILIDAD EXTRACTRACONTRACTUAL. El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido.

Nótese que el artículo no hace una distinción o mención al momento en que se tuvo o debió tener conocimiento del hecho, motivo por el cual es válido cuestionarse si aplica la prescripción ordinaria o la extraordinaria del artículo 1081 del Código de Comercio.

Este debate quedó zanjado el 29 de junio de 2007, cuando el Magistrado Ponente Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo desarrolló a fondo la interpretación que debía darse a los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio:

“Por consiguiente, resulta meridiano que aún cuando los cánones 1081 y 1131 del Código de Comercio deben interpretarse conjunta y articuladamente, según se evidenció, tampoco es menos cierto que el segundo de ellos, al fijar como único perceptor de la prescripción de la acción directa de la víctima en un seguro de responsabilidad, la ocurrencia misma del siniestro, pudiendo haber tomado otra senda o camino, optó por la prescripción extraordinaria que, por contar con un término más amplio -cinco años-, parece estar más en consonancia con el principio bienhechor fundante de dicha acción que, como señaló en breve, no es otro que la efectiva y real protección tutelar del damnificado a raíz del advenimiento del hecho perjudicial perpetrado por el asegurado, frente al asegurador, propósito legislativo que, de entenderse que la prescripción aplicable fuera la ordinaria de dos años, por la brevedad del término, en compañía de otras vicisitudes, podría verse más comprometido, en contravía de su genuina y plausible teología.”²⁰

Se concluye que la prescripción aplicable a la acción directa de la víctima contra la aseguradora es la extraordinaria, es decir, de cinco años desde el hecho externo. Compartimos esta postura, primero, porque el propósito de la acción directa es beneficiar a la víctima para que tenga la posibilidad de acudir directamente a la aseguradora y buscar el resarcimiento del perjuicio causado por su asegurado. En este sentido, una interpretación teleológica de la norma permite inferir que, si el fin de consagrar la figura de la acción directa es beneficiar a la víctima, no podemos perjudicarla con la aplicación de una prescripción de dos años contados desde el acontecimiento del hecho externo, cuando en muchos casos la víctima puede no enterarse de este hecho externo en el momento mismo en que acontece.

Segundo, como afirma Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, debe hacerse una interpretación conjunta y articulada de los artículos 1081 y 1131 del Código de

20 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Proceso 04690, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo; 29 de junio de 2007.

Comercio. Recordemos que la prescripción ordinaria toma un factor subjetivo (el conocimiento del hecho) y la prescripción extraordinaria toma un factor objetivo (el hecho mismo). Al leer el artículo 1131 del Código de Comercio no se hace referencia a la prescripción ordinaria o a la extraordinaria, tampoco se hace referencia a una prescripción de dos o de cinco años, simplemente se hace referencia a que la prescripción para la víctima comienza a correr desde el hecho mismo. Por ello, al hacer una interpretación armónica de la norma, podemos entender que a la acción directa le aplica la prescripción objetiva, es decir: la extraordinaria de 5 años.

Por otro lado, frente al asegurado, el artículo 1131 del Código de Comercio indica que la prescripción empezará a correr “*desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial*”, dejando de lado el conocimiento que pueda tenerse del hecho externo.

Anteriormente, la Corte Suprema de Justicia, haciendo un análisis interpretativo cuestionable, consideraba que a la acción del asegurado contra la aseguradora le aplicaría tanto la prescripción ordinaria (dos años desde que la víctima le formula la petición) como la extraordinaria (desde el hecho externo imputable al asegurado). Aplicando la prescripción que primero se configure, dependiendo de cuándo se formule la petición judicial o extrajudicial²¹. Es cuestionable esta interpretación porque la norma es muy clara al establecer que sólo hay un momento a partir del cual se empieza a contar la prescripción frente al asegurado (desde que existe una reclamación).

En este sentido, al igual que como ocurre con la acción de la víctima frente a la aseguradora, en la que sólo contamos la prescripción desde que acontece el daño, la misma lógica deberíamos aplicar a la prescripción de la acción que tiene el asegurado contra la aseguradora. La labor de interpretación judicial debería ir encaminada a establecer cuál prescripción aplicar, no a crear disposiciones que la norma no tiene ni requiere. Por ello, la Corte Suprema de Justicia, el 11 de octubre de 2019 con Magistrado Ponente Octavio Augusto Tejeiro Duque se refirió al respecto zanjando la discusión:

“(…) basta con que al menos se la haya formulado una «reclamación» (judicial o extrajudicial), ya que a partir de ese hito podrá dirigirse contra la «aseguradora» en virtud del «contrato de seguro»; luego, siendo ello así, como en efecto lo es, mal se haría al computarle la «prescripción» de las «acciones» que puede promover contra su garante desde época an-

21 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Proceso 00142, M.P. Pedro Octavio Munar Cadena; 25 de mayo de 2011.

terior al instante en que el perjudicado le «reclama» a él como presunto infractor.”²²

En esta sentencia la aseguradora Axa Colpatria Seguros S.A. propuso la prescripción como excepción debido a que pasaron más de cinco años desde que ocurrió el hecho externo imputable al asegurado. La Corte, haciendo un análisis de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, concluye que sin mediar una reclamación de la víctima, el asegurado no puede requerir a la compañía de seguros para que responda con ocasión del seguro de responsabilidad:

“(…) En efecto, a partir del artículo 1131 que disponía que “se entenderá ocurrido el siniestro desde el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado”. Pero la responsabilidad del asegurador, si es que surge del respectivo contrato de seguro, solo podrá hacerse efectiva cuando el damnificado o sus causahabientes demanden judicial o extrajudicialmente la indemnización.”²³

El artículo 1131 es categórico en afirmar que la prescripción, respecto del asegurado, sólo puede empezar a correr desde que la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial. En los hechos del caso pasaron más de cinco años desde que se perpetuó el daño hasta que el asegurado requirió a la aseguradora, sin embargo, la acción del asegurado contra la compañía de seguros aún era factible debido a que no habían pasado más de dos años desde que se requirió al asegurado.

Ahora bien, la acción directa de la víctima contra la aseguradora de su agente dañador sí estaba prescrita, por lo que de haber concurrido la aseguradora al proceso en virtud de esta acción, debería haberse declarado próspera la excepción de prescripción. Sin embargo, la aseguradora en este caso no estaba concurriendo en virtud de la acción directa, sino como llamada en garantía por el asegurado. En este sentido, la prescripción no empezó a correr sino desde que se le hizo la petición al asegurado por parte de la víctima. Por tal razón, la Corte resolvió dejar sin efectos la sentencia que había fallado en sentido contrario.

Finalmente, para esta acción se toma la prescripción ordinaria de dos años porque se acopla en mayor medida con la redacción del artículo 1131 del Código de Comercio. En la mayoría de los casos el asegurado no conoce del siniestro sino hasta su reclamación, por ejemplo, el médico que deja un elemento qui-

22 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Proceso 02764, M.P. Octavio Augusto Tejero Duque; 11 de octubre de 2019.

23 *Ibidem*.

rúrgico dentro del paciente y que por esta causa fallece. En este caso el médico asegurado no tuvo conocimiento del daño que causó sino hasta el momento en que los familiares del fallecido acuden a él buscando una reparación. No obstante, es posible que el asegurado tenga conocimiento del siniestro en ese mismo instante, pero no por ello debería aplicarse un término de prescripción distinto; pues la acción en contra de la aseguradora seguirá dependiendo de la reclamación y no del hecho externo imputable al asegurado. Además, como se concluyó en este escrito, la reclamación no es el siniestro, es el hecho necesario para poder exigir la prestación a cargo de la aseguradora que estaba sujeta a una condición, pero no es el siniestro como tal.

Abordado el tema objeto de este escrito, se pasará ahora a detallar las conclusiones a las que esta investigación nos ha llevado, buscando consolidar una postura clara en lo que en estas páginas se ha analizado.

CONCLUSIONES

Es primordial resaltar lo beneficioso que es el contrato de seguro para una sociedad con incontables riesgos. A cambio de una prima, una persona puede desprenderse de riesgos que de acontecer, implicarían un costo mucho más significativo. Pero para que la compañía de seguros asuma esta carga, no solo se requiere que el riesgo mute a siniestro, además se debe interponer la acción correcta dentro del tiempo oportuno.

Las acciones disponibles son, primero, la que tiene el asegurado contra su aseguradora, solicitando que esta cumpla con la prestación a la que se comprometió de ocurrir cierto evento. Segundo, la que tiene naturalmente la víctima de un daño en contra de su agente dañador buscando el resarcimiento de su perjuicio, independientemente de que exista o no un contrato de seguro que ampare el daño causado. Finalmente, la víctima de ese daño puede optar por acudir directamente contra la compañía de seguros de su agente dañador para que la repare de la misma forma.

Estas acciones deberán interponerse en su debido tiempo so pena de que la aseguradora pueda alegar que no está obligada al pago. La prescripción en el contrato de seguro tiene una normatividad especial: puede ser ordinaria de dos años o extraordinaria de cinco años, pueden correr simultáneamente y opera la que primero se configure; la ordinaria corre desde que se tiene o debió tener conocimiento del hecho que da lugar a la acción y la extraordinaria desde que nace el derecho respectivo.

Para el seguro de responsabilidad aplican otras especificaciones debido a que, en este caso, puede verse involucrado un tercero ajeno al contrato. El seguro en cuestión protege el patrimonio del asegurado, pero también los intereses del afectado por el daño. En este sentido, nuestra legislación ha considerado que la acción de la víctima en contra de la aseguradora, corre desde la ocurrencia del hecho externo imputable al asegurado y que, la acción del asegurado en contra de la aseguradora, corre desde la reclamación que la víctima le haga por el daño causado.

El artículo que reguló la prescripción en el seguro de responsabilidad estableció el momento desde el cuál debe empezarse a contar la prescripción, pero no determinó su término. Por ello, debe hacerse un análisis de la mano de la norma que regula los términos ordinarios de prescripción en el contrato de seguro. En este sentido concluimos que, a la acción directa de la víctima contra la aseguradora, se le aplica la prescripción extraordinaria de cinco años y, a la acción del asegurado contra la aseguradora, se le aplica la prescripción ordinaria de dos años.

Por último, concluimos que estos términos de prescripción son necesarios en las relaciones que giran alrededor del contrato de seguro, debido a dos razones: primero, porque fomentan un deber de diligencia respecto de los interesados en obtener un derecho del contrato de seguro y, segundo, porque otorgan un sentido de seguridad jurídica para las compañías de seguros, quienes deben prever eventuales contingencias que puedan afectar sus reservas.

En este sentido, podemos afirmar que sin importar la cantidad de riesgos que se le traspasen a la compañía de seguros, nunca una persona puede desprenderse del más importante de todos: accionar en debido tiempo contra quien corresponda para percibir el derecho que se tiene en virtud del contrato de seguro.

BIBLIOGRAFÍA

- Arturo Gómez Duque, Régimen de Seguros, Ed. Biblioteca Jurídica Diké, 89. (2017).
- Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, Derecho de seguros. Ed Temis, 598. (2013).
- Claudia Yaneth Sanchez Cuadros, Prescripción en el contrato de seguro de responsabilidad civil. (Trabajo de grado de la especialización en derecho de seguros). Pontificia Universidad Javeriana, Facultad De Ciencias Jurídicas (2018).
- Código Civil Colombiano. Ley 57 de 1887. Art. 2512. 15 de abril de 1887 (Colombia).
- Código de Comercio. Ley 410 de 1971. Arts. 1045, 1054, 1055, 1077, 1080, 1081, 1082 y 1131. 16 de junio de 1971 (Colombia).

- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Proceso 00142, M.P. Pedro Octavio Munar Cadena; 25 de mayo de 2011.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Proceso 02764, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque; 11 de octubre de 2019.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Proceso 04690, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo; 29 de junio de 2007.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Proceso 2396, M.P. José María Esquerro Samper; 4 de julio de 1977.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Proceso 5427, M.P. Nicolás Bechara Simancas; 3 de mayo del 2000.
- Daniela Alvarado Ortégón, Análisis del término de prescripción en el contrato de seguro (Trabajo de grado de la especialización en derecho de seguros). Pontificia Universidad Javeriana, Facultad De Ciencias Jurídicas (2019).
- Juan Manuel Díaz-Granados Ortiz, El seguro de responsabilidad, Ed. Universidad del Rosario, 284. (2012).
- Juan Manuel Díaz-Granados Ortiz, Las acciones relacionadas con el seguro de responsabilidad, Revista Ibero-Latinoamericana De Seguros, (2008). At. 67.
- Julián Efrén Ossa, Teoría General del Seguro. Ed. Temis, 134. (1991).
- Ley 389 de 1997. Por la cual se modifican los artículos 1036 y 1046 del Código de Comercio. 24 de julio de 1997. D.O. No. 43091.
- Ley 45 de 1990. Por la cual se expiden normas en materia de intermediación financiera, se regula la actividad aseguradora, se conceden unas facultades y se dictan otras disposiciones. 19 de diciembre de 1990. D.O. No. 39607.
- Natalia Alejandra Durán Roncancio, 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 (Trabajo de grado de la especialización en derecho de seguros). Pontificia Universidad Javeriana, Facultad De Ciencias Jurídicas (2017).