

T-268-13

Sentencia T-268/13

DERECHO DE PETICION ANTE PARTICULARES-Reglas jurisprudenciales

Por tratarse de una garantía constitucional debe entenderse que el derecho de petición procede ante particulares en los siguientes casos: (i) cuando efectúan la prestación de un servicio público; (ii) en casos donde ejercen funciones públicas; (iii) siempre que desarrollen actividades que comprometen el interés general; (iv) en los casos en los que la protección de otro derecho fundamental haga imperativa la respuesta; (v) supuestos de indefinición o subordinación o (vi) cuando el legislador lo autoriza.

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-Configuración/CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-Compañía de Seguros dio contestación a reclamación de la accionante

Cuando el juez constitucional verifica la existencia de un hecho superado debe declarar la carencia actual de objeto y, de manera excepcional, si estima indispensable pronunciarse respecto del fondo del asunto por las razones anteriormente anotadas, podrá emitir consideraciones adicionales sin proferir órdenes.

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Reiteración de jurisprudencia

En el evento en que para el caso concreto existan otros mecanismos ordinarios de defensa judicial, la acción de tutela será procedente solo si estos ya se encuentran agotados. Sin embargo, de manera excepcional, la acción de tutela será procedente: (i) si los recursos existentes no son idóneos; (ii) cuando estos no existen; o (iii) si quiere evitar un perjuicio irremediable.

ACCION DE TUTELA CONTRA COMPAÑIA DE SEGUROS-Procedencia por afectación de derechos fundamentales/ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES EN EL MARCO DE RELACIONES CONTRACTUALES

Para esta Sala es indispensable que el juez de tutela en ejercicio de su función constitucional certifique que la negativa a amparar derechos de rango fundamental no es

una cuestión que pueda ser objeto de clasificación mecánica, sino que debe ser apreciada en cada caso particular. Así las cosas, bajo determinados supuestos como la indefensión del accionante, la falta de eficacia de los recursos ordinarios, el deber de solidaridad, el abuso de la posición dominante y la afectación al mínimo vital es procedente la acción de amparo para solicitar el pago de una obligación contenida en una póliza.

PRINCIPIO DE LA BUENA FE EN CONTRATO DE SEGUROS-Se predica tanto de tomador como de asegurador

CONTRATO DE SEGUROS-Características

ACCION DE TUTELA CONTRA COMPAÑIA DE SEGUROS-Improcedencia por cuanto la accionante cuenta con otro medio de defensa judicial para controvertir decisión de no pagar el valor de la póliza por no haber declarado preexistencia

Referencia: expediente T-3786241

Acción de tutela interpuesta por Carmenza Cadavid Londoño contra Bancolombia S.A. y Seguros de Vida Suramericana S.A..

Magistrado Ponente:

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá, D.C., ocho (8) de mayo dos mil trece (2013)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados NILSON PINILLA PINILLA, JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB y, quien la preside, JORGE IVÁN PALACIO PALACIO, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9º de la Constitución, así como 33 y concordantes del Decreto ley 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo proferido en el asunto de referencia por el Juzgado 5º Civil del Circuito de Medellín, el que a su vez confirmó el proferido por el Juzgado 26º Civil Municipal de esa misma ciudad.

I. ANTECEDENTES

La ciudadana Carmenza Cadavid Londoño por intermedio de apoderado, interpuso acción de tutela contra Bancolombia S.A. y Seguros de Vida Suramericana S.A., por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la dignidad humana, la salud, el mínimo vital y el derecho de petición, según los siguientes

1. Hechos:

1.1 La accionante manifiesta que adeuda a Bancolombia S.A. la suma de \$13.970.000 en virtud de la obligación crediticia número 150089745.

1.2. El referido crédito se encuentra amparado por la “Póliza Vida Grupo Deudores número 112481”, expedida por la compañía de seguros de vida Suramericana S.A..

1.3. La peticionaria también suscribió con la misma compañía de seguros otra póliza dentro del “Plan Vida Ideal número 8833278”, la cual ampara por un monto de \$10.000.000 la ocurrencia de “una invalidez, total y permanente que ocasione incapacidad para desempeñar su ocupación u otra compatible, por tener una pérdida de capacidad laboral mayor o igual al 50%[1]”.

1.4. Afirma la accionante que se desempeñó durante 16 años como docente de una institución educativa en el municipio de Itaguí, hasta que le fue diagnosticada la enfermedad de “Narcolepsia - Cataplexia”, por la cual fue calificada con una pérdida de capacidad laboral del 81.5%, siendo pensionada por la Secretaría de Educación de ese municipio mediante Decreto 654 del 12 de abril de 2012.

1.5. Una vez establecida la pérdida de la capacidad laboral, la peticionaria procedió a solicitar ante Bancolombia S.A. la condonación de las deudas crediticias que tenía con dicha entidad, en razón a la “Póliza Vida Grupo Deudores número 112481”. Igualmente le exigió a Seguros de Vida Suramericana S.A. la cancelación del valor asegurado dentro del “Plan Vida Ideal número 8833278”.

1.6. La compañía de seguros Suramericana S.A., mediante escrito del 11 de enero de 2012, dio respuesta a la solicitud realizada respecto a la póliza “Plan Vida Ideal No 8833278”. La coordinadora regional de reclamos no atendió favorablemente la petición de

la señora Carmenza Cadavid y en su lugar declaró la terminación unilateral del seguro.

1.7. El motivo que empleó la compañía de seguros para negar la reclamación fue: “al revisar su historia clínica encontramos que usted, presenta el antecedente médico, “Narcolepsia” patología no informada al momento de diligenciar el certificado 8833278, donde se le pregunta por su estado de salud, y usted declaró que era normal que no se encontraba bajo ningún tratamiento médico y que no consumía medicamentos de manera permanente. Es de anotar, que de haber sido conocido por la compañía este antecedente, ésta se hubiera abstenido de celebrar el presente contrato, lo que con fundamento en el artículo 1058 del código de comercio produce la nulidad relativa del mismo[2]”.

1.8. Por su parte, Bancolombia no dio respuesta a la solicitud realizada en relación a la “Póliza Vida Grupo Deudores No 112481,” la cual amparaba la obligación crediticia de la accionante con dicha entidad.

1.9. Entre las cláusulas de la póliza “Plan Vida Ideal Número 8833278” se observa la existencia de un párrafo en donde la señora Carmenza Cadavid autorizó a la compañía de seguros Suramericana S.A. a solicitar a todo médico, institución hospitalaria, empleado de hospital o persona, copia de la historia clínica de la beneficiaria para la contratación del seguro o para la atención de cualquier reclamación que afecte los amparos.

1.10. Refiere la peticionaria que tiene 52 años de edad, mantiene aún a su hijo, el que actualmente cursa sus estudios universitarios y además ayuda económicamente a su madre, la cual no goza de pensión ni recibe prestación dineraria de ningún tipo. Igualmente manifiesta que en el momento de celebrar el contrato de seguro nunca se le preguntó por su enfermedad.

1.11. Ante esa situación, la accionante instaura acción de tutela con la pretensión de lograr que se protejan sus derechos fundamentales a la dignidad humana, la salud, el mínimo vital y el derecho de petición y, en consecuencia solicita se ordene a Bancolombia S.A. y a Seguros de Vida Suramericana S.A. que reconozcan los amparos consagrados en las pólizas “Plan Vida Ideal No 8833278” y “Vida Grupo Deudores No 112481.”

2. Actuaciones del Juez de primera instancia.

Mediante auto de fecha 25 de septiembre de 2012, el Juzgado 26 Civil Municipal de Medellín decidió admitir la acción de tutela y vinculó a Bancolombia S.A y a Seguros de Vida Suramericana S.A., para que se pronunciaran sobre los hechos de la demanda.

3. Respuesta de las entidades accionadas.

3.1 A través de escrito presentado el 28 de septiembre de 2012, el representante legal de la compañía de Seguros de Vida Suramericana S.A. manifestó por qué razones debía declararse improcedente la acción de tutela. Declaró que la accionante cuenta con otros medios de defensa como el proceso civil ordinario para reclamar las obligaciones derivadas del contrato de seguro.

Igualmente, la entidad accionada determinó que la señora Carmenza Cadavid Londoño al momento de diligenciar los dos certificados de asegurabilidad fue reticente: “ya que en ninguno de los dos declaró la enfermedad y el tratamiento con neurólogo, el cual padece hace 11 años como se constató en la historia clínica emitida por la fundación médico preventiva[3]”. Por esto, la compañía de seguros consideró que las dos pólizas se ven afectadas, de conformidad con el artículo 1058 del Código de Comercio, por el fenómeno de la nulidad relativa y en consecuencia procedió a declarar la terminación unilateral del contrato.

3.2 Por otro lado, Bancolombia S.A., durante el término previsto para la contestación de la acción, manifestó que no hace parte del contrato de seguro suscrito entre la accionante y la compañía Suramericana de Seguros de Vida S.A., ya que simplemente está autorizado para la comercialización de los productos de esa empresa en sus oficinas y no asume obligación alguna relacionada con la ejecución de los negocios celebrados en su nombre. Por último reiteró la improcedencia de la tutela para debatir cuestiones contractuales, por tanto lo pretendido debe debatirse en el escenario de un proceso de responsabilidad civil contractual.

4. Pruebas relevantes aportadas al proceso

4.1 Copia de la reclamación efectuada por la accionante a Bancolombia S.A., en virtud de “la Póliza Vida Grupo Deudores.” (folio 7, cuaderno 1).

4.2 Fotocopia de la póliza “Plan Vida Ideal número 8833278”. (folio 8, cuaderno 1).

4.3 Copia de la reclamación realizada por la accionante a Bancolombia S.A., en virtud del seguro “Plan Vida Ideal número 8833278.” (folio 10, cuaderno 1).

4.4 Copia de la respuesta proferida por la compañía de Seguros de Vida Suramericana S.A., que resolvió proponer la nulidad relativa de la póliza “Plan Vida Ideal número 8833278.” (folios 11 y 12, cuaderno 1).

4.5 Copia de la historia de evolución médica de la paciente, expedida por la IPS Fundación Médico Preventiva, la cual decreta la pérdida de la capacidad laboral en un 81.5% (folio 23, cuaderno 1).

4.6 Copia del Decreto número 654 del 12 de abril de 2012, expedido por la Secretaría de Educación del municipio de Itaguí, por el cual “se desincorpora una docente por pérdida de la capacidad laboral”. (folio 24, cuaderno 1).

4.7 Copia de la respuesta proferida por la compañía de Seguros de Vida Suramericana S.A., que resolvió proponer la nulidad relativa de la póliza “Vida Grupo Deudores No 112481.” (folios 76 y 77, cuaderno 1).

5. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN

5.1 Decisión de primera instancia

Igualmente dicha providencia negó la solicitud de amparo al derecho de petición por cuanto comprobó la ocurrencia de un hecho superado, en razón a que Suramericana S.A. aportó la documentación que demuestra que el 28 de septiembre de 2012 se enviaron las comunicaciones requeridas por la accionante.

Contra la mencionada decisión, la peticionaria en el término legal interpuso el recurso de impugnación, manifestando que el incumplimiento de la prestación económica y la espera de varios meses de la primera mesada pensional, le impiden la atención integral de sus necesidades básicas, afectando sus derechos constitucionales al mínimo vital y a la vida digna.

5.2 Decisión de segunda instancia

El Juzgado 5° Civil del Circuito de Medellín, mediante providencia del 20 de noviembre de 2012, confirmó la decisión del a-quo fundamentado en la imposibilidad de emplear la acción de tutela para lograr el reconocimiento de las dos pólizas, ya que este es un asunto netamente contractual.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala es competente para analizar el fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y los artículos 31 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

2. Planteamiento del problema jurídico

La accionante es una mujer que trabajó en un establecimiento educativo hasta que le fue reconocida su pensión de invalidez por padecer una enfermedad llamada narcolepsia, la cual le originó una pérdida de capacidad laboral del 81.5%. Ella estaba amparada por dos pólizas que cubrían su patrimonio ante la ocurrencia de una invalidez, desmembración o inutilización por enfermedad, siempre y cuando la disminución de su capacidad laboral fuese mayor o igual al 50%. Sin embargo, la compañía de Seguros de Vida Suramericana S.A. no ha autorizado las reclamaciones presentadas, aduciendo la preexistencia de la enfermedad al momento de la celebración del contrato.

Esto llevó a la presentación de la acción de tutela, en donde la señora Carmenza Cadavid Londoño requirió la protección de sus derechos fundamentales a la dignidad humana, la salud, el mínimo vital y el derecho de petición. Los jueces de instancia negaron la solicitud de amparo manifestando que el asunto discutido obedece exclusivamente a una cuestión de carácter civil que escapa al conocimiento de la jurisdicción constitucional.

Dando alcance a lo referido anteriormente, le corresponde a la Corte dar solución a los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿Es procedente la acción de tutela para exigir el cumplimiento de una obligación

contenida en una póliza de seguro?

2. ¿La compañía Suramericana S.A. al cancelar unilateralmente las pólizas “Plan Vida Ideal y Vida Grupo Deudores” vulneró los derechos fundamentales de la señora Carmenza Cadavid Londoño a la dignidad humana, la salud y el mínimo vital?

3. ¿La respuesta suministrada por Suramericana S.A. durante el trámite de tutela constituye un hecho superado en relación al derecho de petición?

Para dar respuesta a lo anterior, la Sala abordará los siguientes temas: (i) el derecho de petición ante particulares; (ii) la carencia actual de objeto por hecho superado; (iii) el principio de subsidiariedad de la acción de tutela; (iv) la procedencia de la acción de amparo ante compañías de seguro; (v) la buena fe en el contrato de seguro; (vi) y por último se abordará el caso concreto.

3. El derecho fundamental de petición ante particulares.

El artículo 23 de la Constitución Política establece que “Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”.

Con fundamento en la citada norma, en varias oportunidades esta corporación ha definido el ámbito de protección del derecho fundamental de petición. Así las cosas este incorpora en su núcleo esencial los siguientes elementos:

(1) El derecho a presentar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas puedan negarse a recibirlas o tramitarlas.

(2) El derecho a obtener una respuesta oportuna, es decir, dentro de los términos establecidos en las normas correspondientes.

(3) El derecho a recibir una respuesta de fondo, lo que implica que la autoridad a la cual se dirige la solicitud, de acuerdo con su competencia, se pronuncie de manera completa y detallada sobre todos los asuntos indicados en la petición, excluyendo referencias evasivas o que no guardan relación con el tema planteado; esto, independientemente de que el

sentido de la respuesta sea favorable o no a lo solicitado.

(4) El derecho a obtener una pronta comunicación de lo decidido. [4]

En relación con el término legal para suministrar respuesta, esto es, el plazo que tiene la administración o el particular para resolver las peticiones formuladas, por regla general se debe acudir al artículo 14º de la ley 1437 de 2011[5] que señala el término de quince días para dar respuesta a la petición. “Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición[6] deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción”.

De no ser posible, antes de que se cumpla con el plazo allí dispuesto y ante la imposibilidad de suministrar la contestación en dicho término, la autoridad o el particular deberán explicar los motivos y señalar una nueva fecha en el cual se realizará. Para este efecto, el criterio de razonabilidad será determinante, ya que es imperioso tener en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. En este sentido, la citada disposición establece que:

“Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad deberá informar de inmediato, y en todo caso antes del vencimiento del término señalado en la ley, esta circunstancia al interesado expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, el cual no podrá exceder del doble del inicialmente previsto[7]”.

Cabe señalar que para esta corporación de conformidad con lo establecido en el artículo 23 de la Constitución, la salvaguardia del derecho fundamental de petición se debe garantizar incluso en presencia de entidades privadas o particulares. En desarrollo de lo anterior, este tribunal recuerda lo señalado en la sentencia T-105 de 1996:

Sobre el alcance del derecho de petición cuando la solicitud es presentada ante entidades privadas este tribunal ha permitido su procedencia en los siguientes casos:

“1. Cuando la petición se presenta a un particular que presta un servicio público o que realiza funciones públicas, a efectos del derecho de petición, éste se asimila a las autoridades públicas.

2. En el evento en que, formulada la petición ante un particular, la protección de otro derecho fundamental haga imperativa la respuesta o la ausencia de respuesta sea en sí misma lesiva de otro derecho fundamental, es posible ordenar por la vía del amparo constitucional que ésta se produzca[8].

3. En supuestos de subordinación o dependencia.[9]

4. Por fuera de los anteriores supuestos, el derecho de petición frente a organizaciones privadas solo se configurará como tal cuando el legislador lo reglamente.[10]”

Así las cosas, por tratarse de una garantía constitucional debe entenderse que el derecho de petición procede ante particulares en los siguientes casos: (i) cuando efectúan la prestación de un servicio público; (ii) en casos donde ejercen funciones públicas; (iii) siempre que desarrollen actividades que comprometen el interés general; (iv) en los casos en los que la protección de otro derecho fundamental haga imperativa la respuesta; (v) supuestos de indefinición o subordinación o (vi) cuando el legislador lo autoriza.

4. Carencia actual de objeto por hecho superado. Reiteración de jurisprudencia.

Esta corporación ha aclarado que el fenómeno de la carencia actual de objeto puede presentarse a partir de dos eventos, que a su vez conllevan consecuencias distintas: (i) el hecho superado y (ii) el daño consumado. Al respecto, la Sentencia T-488 de 2005 precisó que la primera se configura cuando “durante el trámite de la acción de tutela o de su revisión en esta Corte, sobreviene la ocurrencia de hechos que demuestren que la vulneración de los derechos fundamentales, en principio informada a través de la instauración de la acción de tutela, ha dejado de ocurrir.”

Sobre el particular, es decir sobre el fundamento y naturaleza de la carencia actual de objeto por hecho superado en la sentencia T-027 de 1999, se estipuló que:“(…) la protección ofrecida por la acción de tutela pierde sentido, por innecesaria, cuando durante el curso del proceso desaparece la amenaza o cesa la vulneración. El juez queda inhabilitado, por tanto, para emitir orden alguna tendiente a restablecer el orden jurídico quebrantado, porque éste ha recobrado su normalidad sin la intervención de la autoridad del Estado.”

Ahora bien, en un principio la jurisprudencia de esta Corte cuando se evidenciaba la carencia actual de objeto por hecho superado se limitaba a declarar la existencia de aquel y la improcedencia de la acción. Posteriormente, en desarrollo de su jurisprudencia señaló que por la naturaleza misma de la revisión de fallos, es posible pronunciarse sobre el fondo del asunto aunque no se imparta ninguna orden en concreto. Al respecto en la Sentencia T-442 de 2006, se expresó lo siguiente:

“(…) en aquellos procesos de tutela en los que se presentaba un hecho superado, dado que la situación u omisión acusada de vulnerar o amenazar un derecho fundamental había desaparecido, se debía declarar que la tutela era improcedente, puesto que la orden que podría impartir el juez de tutela caería en el vacío.[11] En otras ocasiones, la Corte ha procedido a confirmar los fallos de tutela, con base en el mismo argumento acerca de la carencia actual de objeto[12], o ha decidido abstenerse de pronunciarse.[13]

Sin embargo, esta posición ha variado. Es así como en la sentencia T-1004 de 2008 se manifestó que en aquellos casos en los que se observe carencia de objeto de la acción y sea evidente que la tutela debía haber sido decidida en un sentido diferente “la Corte debe definir si confirma o revoca, si bien con la anotación de que no se pronunciará de fondo - no impartirá órdenes - para indicar un remedio judicial sobre el problema jurídico.”[14]

De este modo, cuando el juez constitucional verifica la existencia de un hecho superado debe declarar la carencia actual de objeto y, de manera excepcional, si estima indispensable pronunciarse respecto del fondo del asunto por las razones anteriormente anotadas, podrá emitir consideraciones adicionales sin proferir órdenes.

5. El principio de subsidiariedad de la acción de tutela.

El principio de subsidiariedad de la tutela aparece claramente expresado en el artículo 86 de la Constitución, al precisarse en él que: “Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

Respecto de dicho mandato, ha manifestado este tribunal que la procedencia excepcional de la tutela se justifica en razón a la necesidad de preservar el orden regular de competencias asignadas por la ley a las distintas autoridades jurisdiccionales, buscando con

ello no solo impedir su paulatina desarticulación sino también garantizar el principio de seguridad jurídica[15].

Así las cosas, dado el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, el afectado sólo podrá acudir a ella en ausencia de otro medio de defensa judicial para la protección del derecho invocado, ya que debe entenderse que esta acción constitucional no puede entrar a sustituir los recursos o medios ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho[16]. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional también ha sostenido que esta regla tiene dos excepciones que se presentan cuando esta es: (i) interpuesta como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable o (ii) como mecanismo principal cuando, existiendo otro medio de defensa judicial, éste no es idóneo ni eficaz para la defensa de derechos fundamentales conculcados o amenazados [17]. Así lo sostuvo en sentencia T-235 de 2010, al indicar:

“Para que la acción de tutela sea procedente como mecanismo principal, el demandante debe acreditar que, o no tiene a su disposición otros medios de defensa judicial, o teniéndolos, éstos, no resultan idóneos y eficaces para lograr la protección de los derechos fundamentales presuntamente conculcados. A su turno, el ejercicio del amparo constitucional como mecanismo transitorio de defensa iusfundamental, implica que, aún existiendo medios de protección judicial idóneos y eficaces, estos, ante la necesidad de evitar un perjuicio irremediable, pueden ser desplazados por la acción de tutela[18].”

Cabe señalar que en materia de amparo judicial de los derechos fundamentales hay una regla general: la tutela es el último mecanismo de defensa al que puede acudir un afectado, ya que sólo después de ejercer infructuosamente todos los medios ordinarios, o ante la inexistencia de los mismos, es procedente la acción. Así lo consideró la Corte Constitucional, por ejemplo, en la sentencia T-480 de 2011:

“La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional. En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela

impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior”

Igualmente, la Corte Constitucional ha manifestado que cuando el accionante logra demostrar la ocurrencia de un perjuicio irremediable procede la acción de tutela como mecanismo transitorio de protección. “Así, por ejemplo, puede proceder la tutela a pesar de existir vías judiciales alternas cuando se ve afectado el mínimo vital del accionante o sus condiciones físicas permiten pensar que se encuentra en un especial estado de indefensión y de no intervenir de inmediato el juez constitucional se produciría un daño irremediable”[19].

Sobre la figura del perjuicio irremediable y sus características, la Corte, en sentencia T-786 de 2008 expresó que:

“Dicho perjuicio se caracteriza, según la jurisprudencia, por lo siguiente: (i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad”.

En virtud de lo anterior, en el evento en que para el caso concreto existan otros mecanismos ordinarios de defensa judicial, la acción de tutela será procedente solo si estos ya se encuentran agotados. Sin embargo, de manera excepcional, la acción de tutela será procedente: (i) si los recursos existentes no son idóneos; (ii) cuando estos no existen; o (iii) si quiere evitar un perjuicio irremediable.

6. La procedencia de la acción de tutela ante compañías de seguro

6.1 Antes de analizar la procedencia de la tutela para exigir el cumplimiento de una obligación contenida en una póliza, esta Sala debe previamente aclarar que los seguros de vida son contratos que se celebran por regla general ante entidades de carácter privado. Por lo cual es indispensable estudiar la viabilidad de la acción constitucional ante dichos sujetos.

En efecto, dicha disposición señala en su artículo 42, que para la procedencia de la acción de tutela contra particulares se requiere la ocurrencia de una de las siguientes situaciones: (i) que la persona contra la que se instaure sea prestador de un servicio público; (ii) cuando su comportamiento afecte de forma grave y directa el interés colectivo; (iii) en los casos que exista situaciones de subordinación o indefensión; (iv) cuando se solicite rectificación de informaciones inexactas o erróneas; (v) que el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas y (vi) que la persona ejerza el derecho de hábeas data.

Cabe señalar que para esta corporación los supuestos señalados no poseen un carácter absoluto o taxativo de las circunstancias en las cuales se pueden proteger los derechos fundamentales respecto de particulares. Esto debido precisamente a la preeminencia que ocupan los valores y principios de la Carta Política de 1991 en el ordenamiento jurídico colombiano. En este sentido, la sentencia T- 160 de 2010 expuso lo siguiente:

“(…) en otras palabras, sería errado sostener que como el artículo 86 constitucional señala que la acción de tutela procede contra los particulares que prestan un servicio público, aquellos que con su conducta afecten de manera grave y directa el interés colectivo o en los supuestos de subordinación o de indefensión, la eficacia de los derechos fundamentales entre particulares queda limitada a esos eventos. Por el contrario, debido precisamente al lugar que ocupan los derechos fundamentales en el ordenamiento constitucional colombiano y a su efecto de irradiación se puede sostener que el influjo de éstos cubija todas las relaciones jurídicas particulares, las cuales se deben ajustar al orden objetivo de valores establecido por la Carta política de 1991.”

Para el constitucionalismo moderno es claro que la defensa y protección de los derechos fundamentales no se reconoce únicamente en relación al dominio estatal. Ellos irradian toda clase de poderes presentes en la sociedad por lo cual, los jueces de tutela en cumplimiento

de los artículos 2° y 86 de la C.P asumen su guarda indistintamente del origen de la vulneración:

“Se ha abandonado una visión estrictamente liberal y contractualista de la sociedad y de los derechos constitucionales, en la cual tales derechos se entendían como meros mecanismos de defensa frente al orden estatal. Los derechos constitucionales y, entre ellos, los fundamentales, se conciben ahora como derechos de las personas en una doble dimensión: medios de defensa contra invasiones al orden privado y al proyecto de vida, y medios de protección contra los riesgos derivados de la complejidad social”[20].

Igualmente, la Corte Constitucional mediante sentencia C-134 de 1994[21] destacó la procedencia de la acción de tutela contra particulares con el fin de garantizar la protección a la dignidad humana y la prevalencia del interés general:

“el constituyente introdujo la tutela contra particulares, al advertirse que los derechos fundamentales podían ser violados no sólo por autoridades públicas. Tal conclusión tuvo como base la consideración de que la procedencia de la tutela, en general, se explicaba por la necesidad de protección de la dignidad humana. Principio a partir del cual se define la legitimidad del orden constitucional y explica la fuerza irradiadora de la Constitución sobre todo el ordenamiento jurídico”.

“Las relaciones entre los particulares discurren, por regla general, en un plano de igualdad y de coordinación. La actividad privada que afecte grave y directamente el interés colectivo, adquiere una connotación patológica que le resta toda legitimación, máxime en un Estado social de derecho fundado en el principio de solidaridad y de prevalencia del interés general. De otro lado, la equidistancia entre los particulares se suspende o se quebranta cuando a algunos de ellos se los encarga de la prestación de un servicio público, o el poder social que, por otras causas, alcanzan a detentar puede virtualmente colocar a los demás en estado de subordinación o indefensión. En estos eventos, tiene lógica que la ley establezca la procedencia de la acción de tutela contra los particulares que prevalecidos de su relativa superioridad u olvidando la finalidad social de sus funciones, vulneren los derechos fundamentales de los restantes miembros de la comunidad (CP art. 86). La idea que inspira la tutela, que no es otra que el control al abuso del poder, se predica de los particulares que lo ejercen de manera arbitraria”.

6.2 Así las cosas y en cuanto a la procedencia de la acción de tutela en contra de compañías de seguro, es necesario señalar que la jurisprudencia de esta corporación ha precisado la correlación existente entre la actividad aseguradora y la protección constitucional de los derechos humanos, de la siguiente manera:

“Las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación a las que se refiere el literal d) del numeral 19 del artículo 150 son de interés público, esto significa que la libertad contractual en materia de seguros, por ser de interés público se restringe cuando están de por medio valores y principios constitucionales, así como la protección de derechos fundamentales, o consideraciones de interés general. Hay que tener en cuenta que la prevalencia del interés general o público es uno de los principios que fundamentan el Estado Social de Derecho conforme al artículo 1º de la Constitución Política.

Decir que la actividad aseguradora es de interés público significa que esta actividad debe buscar el bienestar general. Si bien no hay definición constitucional ni legal sobre “interés público” es un concepto que conlleva atender el interés general o el bien común, y no solo tener en cuenta consideraciones de interés patrimonial”[22].

Igualmente la Corte Constitucional ha expresado que la actividad aseguradora, si bien se manifiesta mediante una relación contractual de carácter eminentemente particular, en determinados casos puede ser capaz de violentar derechos fundamentales de tal modo que la procedencia de la tutela es totalmente razonable y necesaria. Téngase lo señalado por esta corporación en la sentencia T-490 de 2009:

“Al referirse a las compañías de seguros esta Corte ha destacado que, si bien en principio las diferencias que con ellas surjan deben tramitarse ante los jueces ordinarios dado su carácter contractual, cuando están de por medio derechos fundamentales como la vida, la salud y el mínimo vital, por su propia actividad y por el objeto de protección que ofrece en caso de siniestro, resulta viable el amparo constitucional.”

En el mismo sentido se destaca que este tribunal ha accedido a reconocer el valor de determinadas pólizas de seguros a través de la acción de tutela, en supuestos donde se evidenció: la indefensión del accionante[23], la falta de celeridad y eficacia de los recursos ordinarios[24], el deber de solidaridad[25], el abuso de la posición dominante[26] y la

imperiosa necesidad de aplicar directamente los postulados consagrados en el artículo 2° de la Constitución, entre los que se destacan, asegurar la vigencia de un orden justo y el deber estatal de promover el cumplimiento de los deberes sociales.

En concordancia con esta línea de pensamiento, en la sentencia T-1118 de 2002 la Corte conoció la afectación sufrida por varios accionantes con discapacidad, a los cuales una compañía de seguros les estaba negando la expedición de la póliza necesaria para el funcionamiento de la fundación a la que pertenecían. En dicho fallo se enfatizó que:

“Una interpretación de las normas legales que rigen la actividad aseguradora de conformidad con la Constitución permite concluir que las entidades aseguradoras sujetas al derecho privado no pueden ser ajenas a los preceptos constitucionales cuando existen relaciones asimétricas de poder entre ellas y las personas a asegurar o aseguradas. (...) dada la relación de indefensión de este grupo humano frente a los intereses del mercado de seguros, es claro que las personas con discapacidad pueden exigir de las aseguradoras el respeto del derecho a la igualdad de oportunidades. Véase que lo pretendido por las demandantes no es el trato igual en la cotización del costo de la póliza del seguro de accidentes que el dado a personas sin discapacidad. Lo que acusan es la discriminación en el acceso a la posibilidad de cotizar una póliza, esto es, el goce de la oportunidad de tener un seguro de accidentes, pese a que su costo pueda, - siempre que ello se justifique objetivamente porque habrá circunstancias en que el riesgo sea menor -, ser más elevado en consideración a los riesgos que puedan eventualmente llegar a correr las personas aseguradas dadas sus especiales condiciones.”

“resultaría contrario a los principios de irradiación y eficacia directa de los derechos fundamentales que las menores tengan que aguardar el resultado de un trámite de esa estirpe - que por las notorias condiciones de congestión del aparato judicial colombiano podría tardar varios años - para que puedan hacer efectivo el pago de una prestación pecuniaria respecto de la cual la misma póliza y la ley comercial establecen su plena claridad y exigibilidad”

Como consecuencia de lo expuesto, para esta Sala es indispensable que el juez de tutela en ejercicio de su función constitucional certifique que la negativa a amparar derechos de rango fundamental no es una cuestión que pueda ser objeto de clasificación mecánica, sino

que debe ser apreciada en cada caso particular. Así las cosas, bajo determinados supuestos como la indefensión del accionante, la falta de eficacia de los recursos ordinarios, el deber de solidaridad, el abuso de la posición dominante y la afectación al mínimo vital es procedente la acción de amparo para solicitar el pago de una obligación contenida en una póliza.

7. El principio de buena fe en el contrato de seguro

En el ordenamiento jurídico colombiano el principio de la buena fe está expresamente consagrado por el artículo 83 de la Constitución de 1991. Este establece que: “las actuaciones públicas deberán ceñirse a los postulados de buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones”. Dicho mandato obliga a que todas las relaciones en las que participan particulares y autoridades públicas, estén regidas por los contenidos de probidad, honestidad y lealtad.

En relación a los deberes que surgen de la aplicación del artículo 83 de la C.P, esta corporación mediante sentencia T-537 de 2009 consideró que:

“el principio de buena fe fue concebido por el constituyente como un mecanismo para buscar la protección de los derechos, los que tendrán menos amenazas si en las actuaciones que se surtan ante las autoridades, o en la interpretación de las relaciones negociales entre particulares y administración, o en el entendimiento de las relaciones entre particulares se toma la buena fe como un elemento fundacional de las mismas y de ella”.

Sin embargo, no fue la Constitución de 1991 la institución jurídica que trajo el principio de buena fe a nuestro ordenamiento; por el contrario, el mencionado mandato imperativo es considerado elemento esencial de las relaciones entre particulares incluso desde nuestra época republicana. Evidencia de esto es su consagración expresa en el Código Civil de 1873, el cual estipula en el artículo 769 que: “La buena fe se presume, excepto en los casos en que la ley establece la presunción contraria. En todos los otros, la mala fe deberá probarse”.

Dando alcance a lo referido anteriormente, este tribunal ha manifestado en reiteradas oportunidades que:

“el principio de buena fe se ha definido como aquel que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una “persona correcta (vir bonus)”. Así la buena fe presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a la “confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada. (...) la buena fe ha pasado de ser un principio general de derecho para transformarse en un postulado constitucional, su aplicación y proyección ha adquirido nuevas implicaciones, en cuanto a su función integradora del ordenamiento y reguladora de las relaciones entre los particulares y entre estos y el estado, y en tanto postulado constitucional, irradia las relaciones jurídicas entre particulares.[27]”

Ahora bien, concretamente y en cuanto a la relación existente entre el contrato de seguro y la buena fe, esta corporación ha expresado que de una lectura integral del Título V, Capítulo I del Código de Comercio se puede aseverar que: “el referido contrato es aquel negocio en virtud del cual una persona se obliga a cambio de una prestación pecuniaria cierta que se denomina prima, dentro de los límites pactados y ante la ocurrencia de un acontecimiento incierto cuyo riesgo ha sido objeto de cobertura, a indemnizar al asegurado los daños sufridos o, dado el caso, a satisfacer un capital o una renta, según se trate de seguros respecto de intereses sobre cosas, sobre derechos o sobre el patrimonio mismo, supuestos en que se les llama de daños o de “indemnización efectiva” [28].

De los elementos consagrados en el artículo 1036 del Código de Comercio, se ha precisado que el contrato de seguro por su naturaleza está sometido a las normas del derecho privado y se rige por las siguientes reglas: (i) es consensual porque se perfecciona por el mero consentimiento de las partes y produce sus efectos desde que se ha realizado la convención; (ii) es bilateral puesto que origina derechos y obligaciones entre asegurador y asegurado; (iii) es oneroso, en cuanto compromete al primero a pagar el siniestro y al segundo a reconocer el valor de la prima; y (iv) es aleatorio ya que se refiere a la indemnización de una pérdida o de un daño producido por un acontecimiento o un hecho incierto, y en el caso contrario, como ocurre con la muerte, no se sabe cuándo ella ha de acontecer [29].

Si bien en el artículo 1036 del Código de Comercio no figura la buena fe como elemento estructural del contrato de seguro, la jurisprudencia ha coincidido en mencionar que ella

hace parte integral del negocio. En este sentido la sentencia C-232 de 1997 expuso:

“aseverar que el contrato de seguro es uberrimae bona fidei contractus, significa sostener que en él no bastan simplemente la diligencia, el decoro y la honestidad comúnmente requeridos en todos los contratos, sino que exige que estas conductas se manifiesten con la máxima calidad, esto es, llevadas al extremo. La necesidad de que el contrato de seguro se celebre con esta buena fe calificada, vincula por igual al tomador y al asegurador”.

Igualmente el artículo 1058 del citado código establece que:

“. El tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador. La reticencia o la inexactitud sobre hechos o circunstancias que, conocidos por el asegurador, lo hubieren retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas, producen la nulidad relativa del seguro. Si la declaración no se hace con sujeción a un cuestionario determinado, la reticencia o la inexactitud producen igual efecto si el tomador ha encubierto por culpa, hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo. Si la inexactitud o la reticencia provienen de error inculpable del tomador, el contrato no será nulo, pero el asegurador sólo estará obligado, en caso de siniestro, a pagar un porcentaje de la prestación asegurada equivalente al que la tarifa o la prima estipulada en el contrato represente respecto de la tarifa o la prima adecuada al verdadero estado del riesgo, excepto lo previsto en el artículo 1160.

Las sanciones consagradas en este artículo no se aplican si el asegurador, antes de celebrarse el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración, o si, ya celebrado el contrato, se allana a subsanarlos o los acepta expresa o tácitamente”.

Se entiende por “preexistencias” las afecciones que ya venían aquejando al paciente en el momento de suscribir el contrato, y que por tanto, no se incluyen como objeto de los servicios, es decir no se encuentran amparadas.

En este orden de ideas, es necesario señalar que en desarrollo de su jurisprudencia este tribunal ha decantado una serie de reglas en materia de preexistencias, las cuales deben

ser aplicadas tanto por las aseguradoras al momento de celebrar un contrato, como por el juez a la hora de resolver un caso. Entre estas se destacan las siguientes:

En sentencia T-118 de 2000 se determinó como requisito para la aplicación de preexistencias en materia de seguros que “desde el momento mismo de la celebración del contrato, quienes lo suscriben deben dejar expresa constancia, en su mismo texto o en anexos incorporados a él, sobre las enfermedades, padecimientos, dolencias o quebrantos de salud que ya sufren los beneficiarios del servicio y que, por ser preexistentes, no se encuentran amparados”[30]. Lo anterior es apenas lógico si se tiene en cuenta que conforme a los postulados de lealtad y buena fe no es razonable la existencia de una relación contractual en la cual no exista claridad y certeza sobre los amparos cobijados por el seguro.

Igualmente, la Corte Suprema de Justicia ha determinado en materia de preexistencias, que una vez el beneficiario ha declarado sinceramente los síntomas y padecimientos que lo aquejan, la entidad aseguradora debe dentro del límite de sus posibilidades realizar las averiguaciones tendientes a determinar el estado actual del riesgo o, en su defecto, rehusar celebrar el contrato. Sobre el particular dicha corporación manifestó que:

“resulta razonable que si la entidad aseguradora, como un indiscutido profesional que es, en tal virtud “debidamente autorizada” por la ley para asumir riesgos, renuncia a efectuar valoraciones una vez es enterado de posibles anomalías, o deja de auscultar, pudiendo hacerlo, no puede clamar, ex post, que se decrete la nulidad, como si su actitud fuera la de un asegurador acucioso y diligente” [31]

La anterior postura no ha sido ajena a las conclusiones a las que ha arribado este tribunal, el cual considera que la negligencia de la entidad aseguradora en establecer la real situación médica del beneficiario, no puede ser posteriormente fundamento para declarar la terminación unilateral del contrato. Esto en virtud del principio general del derecho según el cual, a nadie le es permitido alegar en favor su propia culpa. Así las cosas, recientemente en la sentencia T-086 de 2012 se expuso que:

“el principio de la buena fe en el contrato de seguros, se predica con mayor exigencia de las dos partes, es decir, tanto del tomador como del asegurador, teniendo en cuenta que se trata de un contrato de adhesión, lo que significa que al momento de la suscripción del

respectivo contrato, la aseguradora tiene la carga de consignar en el texto de la póliza, de manera clara y expresa, las exclusiones o preexistencias, entendidas como aquellas enfermedades o afecciones que ya venía aquejando al paciente al momento de suscribir el contrato, respecto de las cuales no se dará cubrimiento alguno sin que pueda luego alegar en su favor las ambigüedades o los vacíos del texto por ella preparado[32]”.

Sin embargo, lo anterior no puede ser excusa para que un tomador- beneficiario solicite el reconocimiento de una póliza de seguro declarada nula en virtud de su mala fe. Así las cosas, el artículo 83 de la Carta Política repudia tanto las prácticas arbitrarias de las aseguradoras, como de las demás partes. A modo de ejemplo, si se demuestra que el tomador de la póliza conocía de antemano la existencia y gravedad de una enfermedad al momento de celebrar el contrato, sin ninguna duda este podrá ser declarado nulo debido a la reticencia. Cosa distinta es el caso de que el beneficiario manifieste los síntomas de su enfermedad o que estos se encuentren en la historia clínica y la aseguradora dentro de los límites razonables, no indague sobre su gravedad.

En este orden de ideas, a falta de consagración legal expresa, sería un absurdo exigir a las compañías de seguro la realización de un examen médico en todas las circunstancias en las cuales se celebre un contrato. Por el contrario, lo que sí repudia esta Sala al igual que la Corte Suprema de Justicia, es la renuncia de algunas compañías de seguro a efectuar las valoraciones, una vez es enterado de posibles anomalías. Así como la falta de diligencia, para determinar la situación del beneficiario, sobre todo cuando este de buena fe ha manifestado sus síntomas o cuando estos reposan en un documento de fácil acceso para la misma.[33]

Como resultado de lo anteriormente expuesto, se entiende que cuando un tomador- beneficiario de buena fe manifiesta estar en óptimas condiciones genera la seguridad de tener una posición jurídica definitiva, la cual es la convicción de estar cubierto ante cualquier siniestro en los términos del contrato. En este sentido, se puede entender que la entidad aseguradora atenta contra el régimen constitucional y legal aplicable cuando súbitamente desconoce la reclamación de un siniestro alegando la existencia de síntomas que el beneficiario no conocía, o que no fueron expresamente excluidos del amparo por la omisión y negligencia de aquella.

8. Caso concreto

8.1 La señora Carmenza Cadavid Londoño docente de profesión, de 52 años de edad, suscribió las pólizas “Vida Grupo Deudores No 112481”, la cual amparaba las obligaciones crediticias de la accionante con Bancolombia S.A. hasta el saldo insoluto de las mismas. También convino el “Plan Vida Ideal No 8833278”, que garantizaba desde el 8 de enero de 2009 y hasta la ocurrencia del riesgo, la suma de \$10.000.000.

Dichos contratos amparaban la ocurrencia de varios riesgos entre los que se destacan el de invalidez total y permanente por la ocurrencia de una incapacidad para desempeñar su ocupación, cuando acaeciera una pérdida de capacidad laboral mayor o igual al 50%.

Entre las cláusulas de la póliza “Plan Vida Ideal Número 8833278”, se observa la existencia de un párrafo en donde la beneficiaria autoriza a la compañía de seguros Suramericana S.A. a solicitar a todo médico, institución hospitalaria, empleado de hospital o persona, copia de la historia clínica de la señora Carmenza Cadavid para la contratación del seguro o para la atención de cualquier reclamación que afecte los amparos.

8 años antes de suscribir la referida póliza, la actora venía presentando síntomas de una enfermedad, que le generaba molestias a la hora de dormir pero que le permitía desempeñar normalmente su trabajo.

El mencionado malestar fue diagnosticado como narcolepsia - cataplexia, la cual no le permitió seguir desempeñándose como docente. Por tal motivo solicitó a la aseguradora el pago del riesgo teniendo en cuenta el dictamen expedido por la Fundación Médico Preventiva para el Bienestar Social, la cual estableció una pérdida de la capacidad laboral del 81.5%, con fecha de estructuración del 24 de octubre de 2011.

La compañía Suramericana S.A. negó el reconocimiento y pago de las referidas pólizas, bajo el argumento de que la accionante fue reticente al momento de diligenciar las solicitudes, ya que no mencionó el tratamiento con neurólogo, que afronta hace 11 años. Por ello y de conformidad con el artículo 1058 y 1071 del Código de Comercio declaró terminación unilateral de los referidos contratos.

Ante tal situación, la actora consideró vulnerados sus derechos a la dignidad humana, la

salud, el mínimo vital y a la petición, y en consecuencia solicitó al juez de tutela que ordenará a dicha empresa el reconocimiento de las dos prestaciones económicas que tendría garantizadas de conformidad con los seguros suscritos.

Conocida esta tutela por los Juzgados 26 Civil Municipal y 5° Civil del Circuito, ambos de Medellín, la negaron bajo el argumento de que esta no es la vía judicial apropiada para resolver conflictos de orden contractual.

8.2 Conforme a los antecedentes descritos, en el presente asunto corresponde a la Sala determinar si en este caso la acción de tutela procede ante la negativa de seguros de vida Suramericana S.A. en garantizar las obligaciones contenida en las pólizas “Plan Vida Ideal No 8833278” y “Vida Grupo Deudores No 112481.”, o si por el contrario el amparo no es viable bajo el principio de subsidiaridad, en virtud a: (i) que los mecanismos de defensa ordinarios son eficaces para la protección del derecho o (ii) que no existe inminencia de un daño irreparable que justifique la protección transitoria por vía de tutela.

En este orden de ideas, en primer lugar hay que analizar si existe por lo menos una vía judicial idónea para que la accionante pueda buscar la protección de sus derechos.

En el caso bajo estudio hay que señalar, en primer término, que la acción de tutela presentada por la señora Carmenza Cadavid no es el único medio de defensa judicial que posee para la protección de sus derechos. Ciertamente, la demandante puede acudir a todos los recursos que le ofrece la jurisdicción ordinaria, específicamente, por ejemplo, el proceso ordinario de responsabilidad civil contractual. En consecuencia, la Sala advierte que la acción no se enmarca dentro del supuesto antes mencionado, debido a que la actora no acudió a los medios judiciales idóneos y eficaces. En tal sentido, la peticionaria no podía prescindir del mecanismo ordinario para la resolución de su conflicto contractual, pues ello comportaría la desnaturalización de la acción de tutela como un mecanismo subsidiario y lo convertiría en principal.

En este sentido, se debe partir que el legislador consagró el proceso ordinario de responsabilidad civil contractual como la vía adecuada para lograr: (i) la declaratoria de incumplimiento de las obligaciones contractuales y (ii) la reparación de los daños o perjuicios causados por dicha infracción.

En el presente caso, se constata que la peticionaria tiene otros medios judiciales para buscar la protección de su derecho a obtener el valor del amparo y, por tanto, no se cumple la regla general de subsidiaridad de la acción de tutela.

En segundo lugar, la Sala entra a estudiar si la accionante se enfrenta a un daño irremediable. Por cuanto la señora Carmenza Cadavid manifiesta que impetraba el amparo para remediar el daño causado a su patrimonio debido a los esfuerzos económicos que tuvo que soportar hasta el pago de la primera mesada pensional.

Al respecto hay que señalar que no se demuestra en el expediente que exista dicho perjuicio. En efecto, la actora no aporta prueba sobre una posible afectación a su derecho al mínimo vital, por lo cual, no es posible concluir o, siquiera suponer con algún grado de certeza, que existe un riesgo de producirse un daño cuyos efectos sean irreparables. Por el contrario debe tenerse en cuenta que de conformidad al acervo probatorio, la peticionaria en la actualidad goza de su pensión de invalidez con la cual puede sufragar sus gastos esenciales [34], al igual que pertenece al estrato socioeconómico 6°[35]. Al respecto, debe indicarse que a falta de prueba suficiente que permita establecer la urgencia de la acción, queda desvirtuada la posible afectación a su mínimo vital.

Así las cosas, se ha establecido que la peticionaria cuenta con otras vías judiciales diferentes a la acción de tutela para la protección de sus derechos, tal como la acción ordinaria. Adicionalmente, que estos medios de defensa son medios idóneos para atacar los actos contractuales que al sentir del demandante vulneran sus derechos fundamentales. Por último, quedó claro que la actora no demostró, ni siquiera sumariamente, que estuviera en riesgo su mínimo vital y que se pueda producir un daño irreparable. En consecuencia, la Sala de revisión declarará que la presente acción de tutela no es procedente por no cumplir con el principio de subsidiaridad.

Por último, la procedencia de la acción de tutela contra entidades aseguradoras parte del supuesto de que las personas, en ciertos casos, no se encuentran en un plano de igualdad -ya porque están investidos de unas determinadas atribuciones especiales, ora porque sus actuaciones pueden atentar contra el interés general- lo que podría ocasionar un “abuso del poder”. En el presente caso, la situación de indefensión no se logró probar, porque tanto la accionante como Suramericana S.A. voluntariamente se sometieron a las estipulaciones

contractuales que determinaron de buena fe la exigencia de prestaciones recíprocas pactadas en desarrollo de la autonomía de la voluntad y en un plano de igualdad legal.

Teniendo en cuenta lo expuesto previamente, la Sala declara la improcedencia del amparo en el presente caso, debido a que no cumple con los requisitos de procedibilidad establecidos en el principio de subsidiaridad, ya que la peticionaria tiene a su alcance medios alternativos de defensa judicial idóneos y eficaces, como son, en principio: la acción contractual con la correspondiente indemnización de perjuicios si fuere el caso.

8.3 Carencia actual de objeto en torno al derecho de petición.

Para esta Sala es claro que, si la vulneración de uno o más derechos que dieron origen al amparo ha sido superada de manera tal que la aspiración primordial de ellos fue satisfecha, el juez de tutela puede abstenerse de conocer la acción. Ya que no tiene sentido pronunciarse en torno al fondo de la cuestión sabiendo de antemano que la posible orden que impartiese el operador judicial carecería de sentido.

Al respecto, la jurisprudencia de esta corporación ha manifestado que:

“La Corte entiende por hecho superado cuando durante el trámite de la acción de tutela o de su revisión en esta Corte, sobreviene la ocurrencia de hechos que demuestren que la vulneración de los derechos fundamentales, en principio informada a través de la instauración de la acción de tutela, ha dejado de ocurrir[36].

Visto esto, se tiene que de los documentos que obran en el expediente en folios 76 al 79[37], contienen la respuesta a las reclamaciones solicitadas por la accionante, y por lo tanto, esta Sala entiende que actualmente ya se resolvió a fondo la solicitud elevada por la actora bajo los postulados de claridad, congruencia y precisión a lo solicitado.

Lo anterior en razón a que la entidad aseguradora determinó claramente las razones por las cuales procedía a declarar la terminación unilateral de la “póliza Grupo Deudores No 112481”. Dicha respuesta cita textualmente que:

“Le informamos que Seguros de Vida Suramericana S.A. no atenderá favorablemente su solicitud de indemnización. Al revisar la historia clínica de la aseguradora, se pudo establecer que ésta, tiene antecedentes de narcolepsia, desde antes de diligenciar la

solicitud de ingreso. El no informar este padecimiento al momento de la suscripción, llevó a la compañía a asumir un riesgo que no coincidía con lo informado en la declaración de asegurabilidad, donde se le preguntaba: b) tiene en la actualidad una enfermedad?, la respuesta fue negativa. Es de anotar, que de haber sido conocido por Suramericana este antecedente, ésta no hubiera celebrado el presente contrato, lo que se fundamenta en el artículo 1058 del Código de Comercio. En consecuencia, Seguros de vida Suramericana S.A. procederá a cancelar respecto de la asegurada Carmenza Cadavid Londoño el amparo de incapacidad total y permanente, de la póliza de Vida Grupo Deudores 112481, a partir del 12 de enero de 2012, observando los términos y procedimientos contenidos en el artículo 1071 del código de comercio”.

Por lo que se concluye que tal como lo consideraron los jueces de instancia, respecto del derecho de petición se está frente a un hecho superado y en esta medida existe carencia actual de objeto para pronunciarse de fondo sobre ese punto específico.

Por las anteriores consideraciones, la Sala confirmará la sentencia proferida por el Juzgado 5° Civil del Circuito de Medellín que había negado el amparo constitucional solicitado.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo proferido el veinte (20) de noviembre de 2012, por el Juzgado 5° Civil del Circuito de Medellín, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO.- DECLARAR la carencia actual de objeto en referencia al derecho de petición

TERCERO.- LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, comuníquese, notifíquese, publíquese, insértese y cúmplase.

Magistrado Ponente

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

Con salvamento de voto

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

NILSON PINILLA PINILLA

A LA SENTENCIA T-268/13

ACCION DE TUTELA CONTRA EMPRESA PARTICULAR DEL SISTEMA FINANCIERO Y ASEGURADOR-Reiteración de jurisprudencia sobre su procedencia (Salvamento de voto)

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES CUANDO EL AFECTADO SE ENCUENTRA EN ESTADO DE INDEFENSION-Frente a entidades particulares del sistema financiero y asegurador (Salvamento de voto)

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD-Procedencia de la acción de tutela para evitar un perjuicio irremediable pese a existir otro medio de defensa judicial (Salvamento de voto)

La Corte reiteradamente ha señalado que uno de los factores de procedencia de la acción de tutela, radica en la inexistencia o ineficacia del medio de defensa judicial ordinario, situación que podrá determinarse por el juez de tutela en el caso concreto, apreciados los hechos y el material probatorio correspondiente. Sin embargo, la Corte Constitucional ha sostenido que existiendo fundamento fáctico para otorgar el amparo, la tutela puede ser procedente si el medio de defensa judicial común no es eficaz, idóneo o expedito para

lograr la protección y ésta llegaría tarde, encontrándose la persona en una circunstancia de debilidad manifiesta, o en insubsanable apremio en su mínimo vital. La tardanza en la definición de los conflictos mediante los procedimientos ordinarios de defensa, relativos al reconocimiento de prestaciones a favor de quienes se encuentren imposibilitados para el ejercicio de una actividad laboral que los provea de los recursos económicos necesarios para una vida digna, no permitiría proteger oportuna y eficientemente las afectaciones a los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, a la salud, a la vida digna e incluso a la propia subsistencia.

LIBERTAD CONTRACTUAL EN MATERIA DE SEGUROS-Puede restringirse cuando las actividades de establecimientos financieros y las aseguradoras involucran un interés público (Salvamento de voto)

La jurisprudencia constitucional permite establecer entonces unos límites a las actividades financiera y aseguradora, que por mandato constitucional fueron declaradas de interés público. En esa medida, gozan de libertad contractual y autonomía privada, pero deben desarrollarse en observancia de los valores y principios consagrados en la Constitución, esto es, dentro de los límites del bien común y en pro del interés social.

Referencia: expediente T-3786241

Acción de tutela incoada por la señora Carmenza Cadavid Londoño contra Bancolombia S. A. y Seguros de Vida Suramericana S. A..

Magistrado Ponente:

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Constitucional, me permito exponer los argumentos que me condujeron a disentir de la decisión adoptada por parte de la Sala Quinta de Revisión de Tutelas, en la sesión de mayo 8 de 2013, que por votación mayoritaria expidió la sentencia T-268 de 2013 de tal fecha.

En la argumentación expuesta en la sentencia de la que disiento, se observa que el principal motivo por el cual se confirmó el fallo dictado por el Juzgado 5° Civil del Circuito de Medellín en noviembre 20 de 2012, fue la supuesta improcedencia de la acción de tutela,

basada en el incumplimiento del requisito de subsidiariedad.

Así, la razón cardinal para apartarme de la decisión adoptada por la Sala Quinta de Revisión, está relacionada precisamente con el análisis que se efectuó en torno a la procedencia de la acción de tutela, debido a que de la situación fáctica analizada se desprendía la posibilidad de afirmar que se estaba ante la inminente ocurrencia de perjuicio irremediable, con la virtualidad de convertir en ineficaces o inoportunos los medios comunes de defensa judicial, superándose, por las especiales circunstancias de la actora, la subsidiariedad, presuntamente incumplida.

Lo anterior, pues como fue señalado en la providencia, la accionante es un sujeto de especial protección constitucional, en la medida en que perdió 81.5% de su capacidad laboral, dependía económicamente de su salario y tiene un hijo universitario que depende económicamente de ella. Aunado a lo anterior, de lo expuesto se podía inferir claramente que la demandante se encontró en un estado de debilidad manifiesta frente a la posición dominante de la aseguradora que, ante la solicitud de cumplimiento de la póliza, declaró nulo unilateralmente el contrato.

Ante tales hechos y argumentos, esta Corte ha avalado la posibilidad de efectuar los análisis de fondo de este tipo de situaciones, consideradas de relevancia constitucional en la medida en que se involucran derechos de personas en condición de discapacidad y se puede estar ante el posible abuso de la posición dominante de las entidades financieras y aseguradoras, tal y como se pasa a explicar.

1. Procedencia de la acción de tutela contra empresas particulares del sistema financiero y asegurador

Todo ciudadano está facultado para presentar acción de tutela, por sí mismo o por interpuesta persona, con el fin de reclamar ante los jueces de la República la protección inmediata de sus derechos fundamentales que estén siendo vulnerados o amenazados por acciones u omisiones de una autoridad pública, al igual que de particulares “encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”[38].

El Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, Decreto 663 de abril 5 de 1993, establece que la estructura del sistema financiero y asegurador está conformada por los establecimientos de crédito, las sociedades de servicios financieros, sociedades de capitalización, entidades aseguradoras y por los intermediarios de seguros y reaseguros, siendo catalogados los establecimientos bancarios[39] como instituciones de crédito y las compañías de seguros como entidades aseguradoras[40].

La jurisprudencia constitucional, en reiteradas oportunidades, ha analizado el estado de indefensión que puede generarse de la relación entre los particulares y, de manera destacada, la existente entre éstos y las entidades del sistema financiero, en la medida en que dichos establecimientos gozan de una posición dominante en el mercado frente a los usuarios.

En este sentido, por ejemplo en la sentencia T-1085 de diciembre 5 de 2002, M. P. Jaime Araújo Rentería, esta Corte expresó que las entidades bancarias ostentan una posición dominante frente a los usuarios del sistema financiero, en la medida en que son “ellas quienes fijan los requisitos y condiciones de los créditos, tasas de interés, sistemas de amortización, etc.. Son ellas las depositarias de la confianza pública por el servicio que prestan, y sus actos gozan de la presunción de veracidad por parte de los clientes”[41].

Frente a las aseguradoras como sujetos pasivos de la acción de tutela, esta corporación en sentencia T-152 de febrero 27 de 2006, M. P. Rodrigo Escobar Gil, conoció el caso de una persona que adquirió una póliza de seguro familiar, pero un año después, la compañía demandada se negó a autorizar la realización de una cirugía de varicocele izquierdo ordenada por el médico tratante, endilgándole al actor mala fe en la declaración de su estado de salud al momento de la suscripción del contrato, debido a que no registró el padecimiento de dicha enfermedad.

En esa ocasión, se explicó que el estado de indefensión es la imposibilidad de una persona para reaccionar o responder de manera eficaz a la violación de sus derechos fundamentales. En otras palabras, “que el demandante no cuenta con recursos efectivos para oponerse a la actitud de la aseguradora respecto a la negativa de dar visto bueno para la cirugía requerida, lo cual vulnera el estado de salud del petente”.

En consecuencia, se estableció entonces que las aseguradoras deben dejar constancia de

las preexistencias o de la exclusión de alguna cobertura, al inicio del contrato, para evitar en un futuro ambigüedades en el texto que ellas mismas han elaborado.

Así, para ese caso concreto se determinó que la cirugía ordenada por el médico tratante no fue excluida al suscribir la póliza y no obró prueba de que se hubiese practicado algún tipo de examen con el fin de establecer si el peticionario padecía dicha enfermedad. Por lo anterior, se concluyó que “la carga de las preexistencias está en cabeza de la entidad aseguradora o de medicina prepagada y no del asegurado, constituyéndose en un imperativo jurídico que consten en el contrato” (no está en negrilla en el texto original).

Igualmente, en fallo T-490 de julio 23 de 2009, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, la Corte concedió el amparo de los derechos al mínimo vital, a la salud y a la dignidad humana, de un señor que se desempeñaba de manera independiente como fumigador, hasta que en el año 2007, después de haberse sometido a una cirugía de rodilla, se vio obligado a utilizar muletas para desplazarse, situación que llevó a que, en agosto de 2008, la Junta Regional de Calificación de Invalidez determinara que padecía pérdida del 59.31% de su capacidad laboral, estableciéndose como fecha de la estructuración de invalidez la misma de aquella cirugía. Aclárese que el demandante no cotizó al sistema general de pensiones, pero adquirió una póliza de seguro de vida, dentro de la cual, entre los riesgos asegurados, se encontraban la muerte y la incapacidad “permanente total por enfermedad o accidente”.

No obstante su situación de discapacidad, la compañía de seguros negó el reconocimiento de la indemnización estipulada en la póliza, aduciendo que no estaba impedido para desempeñar un trabajo remunerado.

En esa oportunidad, la Corte reiteró el estado ostensible de indefensión “por cuanto al elaborar la reclamación para el pago de la prestación derivada del amparo por incapacidad total permanente que había contratado mediante el seguro de vida grupo y serle la misma negada, se configura una dominación de la aseguradora proveniente de una situación de hecho contractual frente a la cual el accionante afectado no pudo oponerse de manera efectiva, viendo drásticamente afectados sus derechos fundamentales”.

Posteriormente, en sentencia T-832 de octubre 21 de 2010, con ponencia de quien ahora presenta este salvamento, esta corporación igualmente concedió el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y de petición de una docente. En ese

asunto, la aseguradora demandada negó hacer efectivo el contrato de seguro de “vida grupo deudores”, que amparaba una obligación crediticia que ella adquirió, alegando que padecía, con anterioridad a la vigencia de la póliza, la enfermedad que ocasionó la pérdida del 77.5% de su capacidad laboral.

Respecto del caso referido, la Corte encontró que la aseguradora “fue negligente al omitir realizar los respectivos exámenes médicos o exigir la entrega de unos recientes, para así determinar el estado de salud de la peticionaria. Por ese motivo, no es posible que ante la ocurrencia del riesgo asegurado, alegue que la enfermedad que lo ocasionó es anterior al ingreso de la señora... a la póliza de vida grupo deudores”.

Finalmente, en un par de asuntos más recientes, de idénticas circunstancias a los anteriormente expuestos y al que se revisa, en sentencia T-751 de septiembre 26 de 2012, M. P. María Victoria Calle Correa, la Corte los resolvió de manera conjunta tutelando los derechos fundamentales de las accionantes. Donde una de ellas, con calificación de pérdida de la capacidad laboral del 91,15%, por deficiencias asociadas a esquizofrenia y alteraciones emotivas y, la otra, quien instauró acción de tutela en calidad de conyugue supérstite, pues a su difunto conyugue se le determinó pérdida de la capacidad laboral del 85.50%, como consecuencia de un accidente cerebrovascular y las enfermedades diabetes mellitus tipo II, hipotiroidismo y depresión.

En ambos casos las demandantes reclamaron a las compañías aseguradoras el pago de los saldos insolutos de los créditos adquiridos con unas entidades financieras. Pero las empresas demandadas se negaron hacer efectivas las pólizas de seguro de vida grupo deudores que amparaban las respectivas obligaciones crediticias adquiridas, argumentando que los asegurados fueron reticentes al momento de firmar la declaración de asegurabilidad, pues omitieron informar las enfermedades que padecían con anterioridad a la suscripción de los respectivos contratos de seguros.

En el primer asunto, esta corporación concluyó que, “ante la duda sobre el conocimiento de una preexistencia por parte de la peticionaria al momento de declarar, debe adoptarse la posibilidad hermenéutica de la situación fáctica que le conceda un mayor rango de eficacia a sus derechos (principio pro hómine), especialmente si se toma en cuenta que el crédito que respalda la póliza de seguros en cuestión es de carácter hipotecario y que actualmente

no cuenta con posibilidad de acceder a puestos de trabajo, en virtud de su discapacidad.” Al igual que “no se demostró que la peticionaria hubiera mentido y, por lo tanto, incurrido en reticencia al momento de suscribir la póliza de seguros. En consecuencia, la objeción de la aseguradora accionada a la reclamación carece de sustento.”

En lo que respecta al segundo asunto y dando aplicación al principio constitucional de buena fe, la Corte señaló que “la acción de tutela es el mecanismo idóneo para resolver la controversia aquí debatida, toda vez que la objeción realizada por las compañías aseguradoras carece de fundamento, se basa en una interpretación del contrato de seguros que descuida las condiciones particulares de cada una de las pólizas suscritas, y en una interpretación de los hechos que no se compadece con los hechos probados en el expediente observados desde la perspectiva del principio constitucional de buena fe.”

Como puede observarse, se concluye que resulta procedente la acción de tutela contra los establecimientos privados del sistema financiero y asegurador, por cuanto dentro del mercado y de acuerdo a los servicios que éstos prestan, a los que ordinariamente se accede por adhesión, los particulares suelen encontrarse en estado de indefensión.

2. Por regla general la existencia de otro mecanismo de defensa judicial hace improcedente el amparo constitucional, salvo que exista un perjuicio irremediable.

Ahora bien, la Corte reiteradamente ha señalado que uno de los factores de procedencia de la acción de tutela, radica en la inexistencia o ineficacia del medio de defensa judicial ordinario, situación que podrá determinarse por el juez de tutela en el caso concreto, apreciados los hechos y el material probatorio correspondiente[42].

El inciso 3º del artículo 86 de la Constitución somete la acción de tutela al principio de subsidiariedad, esto es, que el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa, salvo cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En desarrollo de la norma superior, en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 fueron consagradas las causales de improcedencia de la acción de tutela.

Sin embargo, la Corte Constitucional ha sostenido que existiendo fundamento fáctico para otorgar el amparo, la tutela puede ser procedente si el medio de defensa judicial común no es eficaz, idóneo o expedito para lograr la protección y ésta llegaría tarde, encontrándose la

persona en una circunstancia de debilidad manifiesta, o en insubsanable apremio en su mínimo vital.

La tardanza en la definición de los conflictos mediante los procedimientos ordinarios de defensa, relativos al reconocimiento de prestaciones a favor de quienes se encuentren imposibilitados para el ejercicio de una actividad laboral que los provea de los recursos económicos necesarios para una vida digna, no permitiría proteger oportuna y eficientemente las afectaciones a los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, a la salud, a la vida digna e incluso a la propia subsistencia.

De tal manera, de presentarse la situación concreta, justifica la intervención plena del juez de tutela, precisamente porque otro mecanismo resultaría tardío y la acción de tutela es un procedimiento judicial preferente, breve y sumario de protección de derechos fundamentales[43], específicamente para cuando el amparo se requiera con urgencia.

3. Límites constitucionales a la libertad contractual en el ejercicio de las actividades que involucren un interés público.

Finalmente, frente al análisis concreto del caso, la Constitución establece que el ejercicio de la libertad económica y la iniciativa privada deben desarrollarse dentro de los límites del bien común (art. 333 Const.), en atención a los principios del respeto por la dignidad humana, la solidaridad de las personas y la prevalencia del interés general sobre el privado, que deben regir en Colombia como Estado social de derecho (art. 1º ib.).

De igual forma, el artículo 335 de la carta política determinó que las actividades “financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación a las que se refiere el literal d) del numeral 19 del artículo 150, son de interés público y sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del Gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito” (no está en negrilla en el texto original).

Si bien, por mandato constitucional no se estableció que estas actividades prestan un servicio público, sí se determinó que conllevan un interés público[44] encaminado a la materialización del bienestar general de la comunidad. Lo anterior significa entonces, que al

involucrar las actividades de los establecimientos financieros y las aseguradoras un interés público, la libertad en su ejercicio está determinada y puede restringirse “cuando están de por medio valores y principios constitucionales, así como la protección de derechos fundamentales, o consideraciones de interés general”[45].

En este sentido, referente a la actividad aseguradora, en fallo T-517 de julio 7 de 2006, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, se estudió el caso de una señora que demandó a tres aseguradoras porque se negaron a venderle una póliza, como caución, dentro de un proceso penal contra otra compañía, constituida como tercero civilmente responsable, argumentando que no sería posible su venta, debido a que no pueden expedir ese tipo de pólizas, “cuando por el eventual perjuicio tendría que responder otra aseguradora”. La Corte amparó los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, reiteró el estado de indefensión[46] en el que se encuentran los particulares y precisó que si bien la libertad contractual es un postulado constitucional, esta actividad no puede ejercerse de manera arbitraria.

Igualmente, esta corporación en sentencia T-490 de 2009 ya citada, indicó que:

“Es evidente que la propia Constitución prevé que la ley señale un régimen que sea compatible con la autonomía de la voluntad privada y el interés público proclamado, régimen que no puede anular la iniciativa de las entidades encargadas de tales actividades y naturalmente en contrapartida ha de reconocerse a éstas una discrecionalidad en el recto sentido de la expresión, es decir, sin que los actos de tales entidades puedan responder a la simple arbitrariedad.

... ..

Para la Sala resulta claro que la jurisprudencia constitucional permite establecer límites a la libertad de contratación en materias declaradas constitucionalmente como de interés público y por tanto, no es aceptable, a la luz de los derechos fundamentales de mínimo vital y vida en condiciones dignas, que la negativa al reconocimiento y pago de una prestación derivada de un riesgo asegurado por incapacidad total permanente, se fundamente exclusivamente en la libertad de contratar y en una interpretación netamente legal del clausulado contractual. Nótese que la libertad contractual si bien permite a la persona tomar decisiones en el mercado y ejecutarlas, no puede ser arbitraria, pues como toda

libertad está gobernada por el marco axiológico de la Constitución que incorpora como principio fundamental el de la solidaridad social y la prevalencia del interés general.”

La jurisprudencia constitucional[47] permite establecer entonces unos límites a las actividades financiera y aseguradora, que por mandato constitucional fueron declaradas de interés público. En esa medida, gozan de libertad contractual y autonomía privada, pero deben desarrollarse en observancia de los valores y principios consagrados en la Constitución, esto es, dentro de los límites del bien común y en pro del interés social.

Por estas razones, considero que el caso fallado, al declarar la improcedencia del amparo solicitado, desatendió la línea jurisprudencial reseñada lo cual me condujo a salvar mi voto, como ahora comedidamente reitero por escrito.

Fecha ut supra

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

[1] Cuaderno 1 folio 9.

[2] Cuaderno 1 folio 11.

[3] Cuaderno 1 folio 34.

[4] Sentencias T-508 de 2007, T-435 de 2007, T-274 de 2007 y T-149 de 2007.

[5] Si bien el capítulo sobre el derecho de petición fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-818 de 2011, sus efectos fueron diferidos en el tiempo hasta el 31 de diciembre de 2014.

[6] Cuando la ley 1437 de 2011 hace alusión a “toda petición”, también hace referencia al termino legal existente para resolver la solicitud ante particulares.

[7] Párrafo, artículo 14º de la ley 1437 de 2011.

[8] Sentencia T-374 de 1998.

[9] Sentencia T-707 de 2008.

[10] Sentencia T-883 de 2005.

[11] Sentencia T-519 de 1992.

[12] Sentencia T-186 de 1995.

[14] Sentencia T-1004 de 2008.

[15] Sentencia T-487 de 2011.

[16] Sentencias T-871 de 1999 y T-954 de 2010.

[17] Sentencias SU-544 de 2001 y T-955 de 2010.

[18] Sentencias T-225 de 1993 y SU-544 de 2001.

[19] Sentencia T 145 de 2011.

[20] Sentencia T-222 de 2004

[21] En la sentencia C- 134 de 1994 se demandó los incisos 1, 2 y 9 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, los cuales reglamentaban la procedencia de la acción de tutela contra particulares.

[22] Sentencia T-517 de 2006.

[23] Sentencia T-118 de 2000.

[24] Sentencia T-645 de 2008.

[25] Sentencia T-152 de 2006.

[26] Sentencia T-517 de 2006.

[27] Sentencia C -1194 de 2008.

[28] Cfr. Sentencia T-751 de 2011 y Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil,

Sentencia No. 002 del 24 de enero de 1.994.

[29] Sentencia T-152 de 2006 y Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia No. 6146 del 2 de agosto de 2001.

[30] Sentencia T-118 de 2000.

[31] Cfr. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil sentencia del (2) de agosto de dos mil uno (2001), Expediente No. 6146

[32] Sentencia T-086 de 2012.

[33] La regla general es que terceras personas no pueden tener acceso a la historia clínica excepto que el titular (en este caso el tomador-beneficiario) expresamente lo autorice, lo cual es una práctica común en la industria aseguradora plenamente avalada por la ley 23 de 1981 y la resolución 1995 de 1999 del ministerio de salud. (la tecnificación de la información, permite a su vez que dicho documento sea enviado por correo electrónico u otro medio digital a las compañías aseguradoras de manera ágil y segura)

[34] Cuaderno 1 folio 24.

[35] Cuaderno 1 Folio 45.

[36] Sentencias T-307 de 1999 y T-488 de 2005.

[37] Corresponden a las respuestas a los derechos de petición presentados por seguros de vida Suramericana S.A.

[38] Artículo 86 superior. Además, el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra particulares, cuando:

“9. La solicitud sea para tutelar quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción...”

[39] Acorde con el numeral 2º del Decreto 663 de 1993, los establecimientos bancarios son “las instituciones financieras que tienen por función principal la captación de recursos en cuenta corriente bancaria, así como también la captación de otros depósitos a la vista o a

término, con el objeto primordial de realizar operaciones activas de crédito”.

[40] Las entidades aseguradoras están conformadas por las “las compañías y cooperativas de seguros y las de reaseguros” (numeral 1º del artículo 5º del Decreto 663 de 1993).

[41] Cfr. también T-323 de abril 24 de 2003, M. P. Alfredo Beltrán Sierra; T-281 de marzo 25 de 2004, M. P. Álvaro Tafur Galvis; T-018 de enero 20 de 2005, M. P. Alfredo Beltrán Sierra; T-608 de junio 17 de 2004, M. P. Clara Inés Vargas Hernández; y T-863 de agosto 18 de 2005, M. P. Álvaro Tafur Galvis.

[42] Cfr. T-1019 de octubre 17 de 2008, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

[43] Cfr. T-083 de febrero 4 de 2004, M. P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

[44] Entendido el interés público como “un concepto que conlleva atender el interés general o el bien común, y no sólo tener en cuenta consideraciones de interés patrimonial”. Sentencia T-517 de julio 7 de 2006, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[45] *Ibidem*.

[46] La “situación de indefensión es una noción de carácter fáctico que se presenta cuando una persona se encuentra en un estado de debilidad manifiesta frente a otra, de modo que, debido a las circunstancias que rodean el caso, no puede defenderse ante la agresión de sus derechos”. Sentencia T-1008 de diciembre 9 de 1999, M. P. José Gregorio Hernández Galindo, citada en la T-517 de julio 7 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[47] Cfr. T-1165 de noviembre 6 de 2001, M. P. Alfredo Beltrán Sierra; T-517 de 2006 ya citada; y T-416 de mayo 24 de 2007, M. P. Álvaro Tafur Galvis.