

Sentencia T-309A/13

ACCION DE TUTELA CONTRA COMPAÑIA ASEGURADORA-Procedencia excepcional/ACCION DE TUTELA CONTRA COMPAÑIA DE SEGUROS-Procedencia por afectación de derechos fundamentales

En cuanto a las compañías de seguros, este tribunal ha recalcado que, si bien las controversias que surjan entre los usuarios y estas deben dirimirse ante la jurisdicción ordinaria atendiendo a su carácter contractual, cuando se encuentren evidentemente amenazados derechos fundamentales como la vida, la salud o el mínimo vital, resulta procedente el amparo constitucional. La acción de tutela es procedente contra las entidades del sistema bancario, a pesar de su calidad de particulares, en primer lugar, por cuanto la relación que se origina entre estas y los usuarios, pone a los segundos en una situación de indefensión, en la cual no tienen la potestad de negociar y de actuar en condiciones de igualdad frente a las primeras y, en segundo término, en razón de que la actividad que tienen a su cargo es un servicio público que se presta a la sociedad. En cuanto a las compañías aseguradoras, si bien los conflictos generados entre estas y los usuarios son de carácter contractual, y por ende la jurisdicción competente es la ordinaria, la acción de tutela puede ser la vía idónea para resolverlos si la disputa presentada vulnera o amenaza derechos fundamentales de los clientes.

DERECHO AL MINIMO VITAL DE PERSONA EN SITUACION DE DISCAPACIDAD-Protección constitucional

La población en situación de discapacidad se encuentra en condición de debilidad manifiesta razón por la que el Estado está en la obligación de llevar a cabo acciones afirmativas en su favor que busquen eliminar cualquier tipo de discriminación y de barrera.

CONTRATO DE SEGURO-Naturaleza/CONTRATO DE SEGURO-Elementos

El Código de Comercio en el artículo 1045 establece los elementos del contrato de seguro que a saber son: (i) el interés asegurable, (ii) el riesgo asegurable, (iii) la prima o precio del

seguro y (iv) la obligación condicional del asegurador. En caso de faltar alguno de ellos, el acto no producirá efecto alguno.

DICTAMEN DE PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL EMITIDO POR JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Procedimiento

ESTRUCTURACION DE LA INVALIDEZ-Fecha en que se pierde la aptitud para trabajar es diferente a la fecha en que comenzó la enfermedad u ocurrió el accidente

Cuando la invalidez proviene de un accidente o de una situación de salud que generó la pérdida de capacidad de manera inmediata, la fecha de estructuración otorgada por la Junta coincide con la fecha de la ocurrencia del hecho, sin embargo, existen ciertos casos en los que la fecha en que efectivamente una persona está en incapacidad de trabajar es diferente a la fecha del dictamen de calificación de la pérdida de capacidad laboral. Dicha situación se presenta casi siempre cuando la persona inválida padece de enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas y la pérdida de la capacidad laboral se presenta de manera paulatina. Al respecto, la Corte ha evidenciado que en la gran mayoría de los casos en los que se presentan situaciones de pérdida de la capacidad laboral de forma progresiva, las Juntas de Calificación establecen como fecha de estructuración de la invalidez aquella en que aparece el primer síntoma de la enfermedad, o la que se señala en la historia clínica como el momento en que se diagnosticó la misma, a pesar de que en ese momento no se hubiere perdido la capacidad laboral.

ENTIDAD ASEGURADORA-Límites a libertad contractual

La actividad de las entidades bancarias y aseguradoras se encuentra enmarcada dentro de los principios de libertad contractual y la autonomía privada, no obstante dichos principios no son absolutos, pues deben atender al bien común. El artículo 335 constitucional, dispone 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”. Así las cosas, las relaciones jurídicas entre las entidades financieras y aseguradoras y los usuarios surgen de un acuerdo de voluntades, en el cual una parte se obliga con la otra al pago de una

prima en contraprestación de asegurar un riesgo ya sea al patrimonio o a la vida de una persona determinada o determinable.

PRINCIPIO DE LA BUENA FE EN CONTRATO DE SEGUROS-Vulneración cuando entidad aseguradora toma como fecha del siniestro la fecha de estructuración de invalidez para declarar prescripción

El punto de discusión en el presente caso, es el momento de la ocurrencia del siniestro, desde la cual se deben comenzar a contar los términos de prescripción. La compañía aseguradora parte de la base de que el derecho es exigible desde que se estructuró la pérdida de la capacidad laboral del actor. Al respecto cabe mencionar que la estructuración de la pérdida de capacidad del individuo es la fecha en que se genera en éste una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva la cual puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación. En los eventos en que no coincide la estructuración con la fecha de calificación es en aquellos casos en los que se presentan situaciones de pérdida de la capacidad laboral de forma progresiva y las Juntas de Calificación establecen como fecha de estructuración de la invalidez aquella en que aparece el primer síntoma de la enfermedad, o la que se señala en la historia clínica como el momento en que se diagnosticó la misma, a pesar de que en ese momento no se hubiere perdido la capacidad laboral. El razonamiento hecho por la aseguradora accionada, resulta absurdo en la medida en que se da efectos retroactivos a una situación que solo surgió y por ende se hizo exigible cuando se emitió el dictamen que declaró la invalidez. Razón por la cual, esta Sala considera que tener como fecha de la ocurrencia del siniestro la estructuración de la invalidez, contraría el principio de la buena fe, el cual debe estar presente dentro del contrato de seguro, pues en ese momento el accionante no conocía de su estado de invalidez y, por tanto, no podía hacer exigible los derechos derivados del acaecimiento del riesgo amparado.

Referencia: expediente T-3.769.249

Demandante: José Eliécer Rodríguez Rueda

Demandado: Banco Caja Social BCSC y Liberty Seguros S.A.

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de mayo de dos mil trece (2013)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Nilson Elías Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Dentro de la revisión del fallo de tutela proferido por el Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bucaramanga, al decidir la acción de tutela promovida por José Eliécer Rodríguez Rueda contra el Banco Caja Social BCSC y Liberty Seguros S.A..

El presente expediente fue escogido para revisión por medio de auto del 15 de febrero de 2013, proferido por la Sala de Selección número dos y repartido a la Sala Cuarta de Revisión.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

José Eliécer Rodríguez Rueda, quien fue valorado con una pérdida de capacidad laboral del 54.60%, interpone acción de tutela contra el Banco Caja Social BCSC y Liberty Seguros S.A., para que sean protegidos sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la dignidad humana, los cuales considera vulnerados por las mencionadas entidades, al no hacer efectivo el seguro de vida que fue tomado en virtud de un crédito hipotecario, con el objetivo de saldar dicha deuda, al considerar que, teniendo en cuenta la fecha de estructuración de su situación de discapacidad, ya habían pasado 5 años y, en consecuencia, había operado el fenómeno de la prescripción.

2. Reseña fáctica

2.1. En el año 2003 al actor le fue aprobado un crédito hipotecario para la adquisición de vivienda. Al momento de la suscripción del mismo, firmó una póliza de seguro, que tenía como objeto amparar los riesgos de muerte e invalidez del deudor.

2.2. El 29 de diciembre de 2010, el Instituto de Seguro Social, le notificó el dictamen de

pérdida de capacidad laboral, en el cual se determinó una pérdida del 54.60%, con fecha de estructuración del 2 de enero de 2006.

2.3. El 5 de enero de 2011, procedió a hacer la reclamación pertinente ante la aseguradora adjuntando los papeles requeridos. Petición que fue respondida de manera negativa por parte de Liberty Seguros S.A., al considerar que desde la fecha de estructuración de la invalidez transcurrieron 5 años, por lo que no había lugar al pago de la indemnización, al operar el fenómeno de la prescripción.

2.4. El 4 de marzo de 2011 presentó una nueva petición en la que solicitó la reconsideración de la decisión tomada por la aseguradora, a la cual esta última le respondió lo siguiente:

"Sobre el particular muy atentamente nos permitimos manifestarle que:

· Las condiciones generales del seguro de vida grupo, bajo el cual se formula solicitud de indemnización, refiriéndose a la definición del amparo de INCAPACIDAD TOTAL Y PERMANENTE, SEÑALA QUE:

'... Para efectos de este seguro se entiende por Incapacidad Total y Permanente del asegurado menor de setenta (70) años, la incapacidad estructurada durante la vigencia del presente seguro y calificada médicaamente con un grado de invalidez superior al 50% con base en el manual de calificación de invalidez del sistema de seguridad social.'

· De la revisión efectuada a los documentos aportados, nuestro Departamento Médico pudo establecer que se registra como fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral el 2 de enero de 2006.

· A su vez el artículo 1081 del Código de Comercio, refiriéndose a la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro dispone:

'... 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 la 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.'

Así las cosas, si tenemos en cuenta que la fecha de estructuración de la invalidez (ocurrencia del siniestro) es el 2 de enero de 2006, se concluye que no procede pago alguno si tenemos en cuenta que han transcurrido más de cinco (5) años, desde la fecha en que tuvo conocimiento del hecho que originó la solicitud, lo que quiere decir que ha tenido operancia el fenómeno jurídico de la prescripción, cuya norma fue citada anteriormente".

2.5. El 30 de abril de 2012, presentó nuevamente un escrito de petición, esta vez dirigido al Banco Colmena hoy Banco Caja Social, en el cual requiere la indemnización proveniente del seguro. Dicha petición fue respondida en los mismos términos que las anteriores.

2.6. Afirma que hasta el momento, ni el banco ni la aseguradora, le han reconocido el pago del seguro, lo que le ha generado un gran perjuicio, pues a pesar de recibir una pensión de un salario mínimo por parte del Seguro Social, debe pagar la cuota del crédito, quedándole un monto muy precario para la subsistencia de él y de su familia conformada por tres menores de edad y su esposa, con el agravante de que su estado de salud le impide trabajar.

Solicita le sea ordenado a la aseguradora Liberty Seguros S.A. y al Banco Caja Social, que le sea reconocido el pago de la indemnización de la póliza tomada con el crédito hipotecario que le fue otorgado en el año 2003, el cual tenía como fin amparar los riesgos de muerte e incapacidad del deudor, por haberle acaecido una pérdida de capacidad laboral del 54.60%, y, de esta manera, saldar la deuda.

Así mismo, solicita que se le ordene al Banco Caja Social BCSC reintegrarle las cuotas que han sido pagadas con ocasión del crédito hipotecario, a partir de la notificación del dictamen médico de pérdida de capacidad laboral y que no estaba en la obligación de cancelar, pues el seguro las debía cubrir.

4. Pruebas

En el expediente obran las siguientes pruebas:

-Copia de los registros civiles de nacimiento de los hijos menores de edad del señor José

Eliécer Rodríguez Rueda (folio 5, 19 y 20).

-Copia del registro civil de matrimonio del señor José Eliécer Rodríguez Rueda y la señora Alba Ascensión Ortiz Ardila (folio 6).

-Copia de la respuesta dada al señor José Eliécer Rodríguez Rueda por el Banco Caja Social el 22 de mayo de 2012 a su petición del 30 de abril de 2012, mediante el cual se adjunta la contestación de fecha febrero 15 de 2011, dada por Liberty Seguros S.A., al reclamo del actor (folios 7-9).

-Copia de los escritos dirigidos por el señor José Eliécer Rodríguez Rueda al Banco Caja Social y Liberty Seguros S.A., el 5 de enero de 2011, el 4 de marzo de 2011 y el 30 de abril de 2012, en los que solicita se haga efectivo el seguro suscrito al momento de adquirir el crédito hipotecario, por tener una discapacidad del 54.60% (folios 10-15).

-Copia del acta de notificación del dictamen de pérdida de capacidad del señor José Eliécer Rodríguez Rueda, así como el dictamen de pérdida de capacidad laboral proferido por la Administradora de pensiones del Seguro Social, en el cual se determinó una discapacidad del 54.60% (folios 16 y 21).

-Copia de la cédula de ciudadanía del señor José Eliécer Rodríguez Rueda (folio 17).

-Copia de la respuesta de Liberty Seguros S.A., el 25 de abril de 2011 a la petición del señor Rodríguez Rueda del 4 de marzo de 2011, en el cual solicita la reconsideración de la decisión negativa (folio 18).

-Copia de los desprendibles de pago de los meses de julio, agosto y septiembre de 2012 de la pensión del señor José Eliécer Rodríguez Rueda por parte del Seguro Social (folio 22).

5. Respuesta de los entes accionados

5.1. Liberty Seguros S.A

El representante legal de Liberty Seguros S.A., de la zona Norte de Bucaramanga, dio respuesta a la presente acción de tutela en la que manifestó, en primer lugar, que la situación que presenta el actor, es de orden netamente patrimonial, toda vez que se trata

de la efectividad de un contrato de seguro, por lo que no debe ser objeto de acción de tutela. Y, en segundo término, la entidad tomadora y beneficiaria del seguro fue el Banco Caja Social, por lo que es quien debe reclamar la indemnización derivada de éste y no el señor José Eliécer Rodríguez.

Señaló que luego de verificar la base de datos de la compañía se encontró que, efectivamente el señor Rodríguez Rueda "suscribió una solicitud individual de seguro, para que fuera incluido en la póliza de seguro de vida Grupo Deudores 94002009 cuya entidad contratante, TOMADORA Y BENEFICIARIA del seguro es el Banco BCSC S.A.

Tiempo después del anterior proceso, EL BENEFICIARIO DEL ANTERIOR SEGURO DE VIDA, es decir EL BANCO BCSC S.A., presentó solicitud de indemnización a LIBERTY SEGUROS S.A., bajo el amparo de INCAPACIDAD TOTAL Y PERMANENTE, por la afección que viene padeciendo el señor JOSÉ ELIÉCER RODRÍGUEZ RUEDA y para tal fin se asignó el número de siniestro 200-2011-94-13.

Las condiciones generales del contrato de seguro, bajo el cual se presentó la solicitud de indemnización, refiriéndose al amparo de INCAPACIDAD TOTAL Y PERMANENTE establecen:

'... Para efectos de este grupo se entiende por incapacidad total y permanente del asegurado menor de setenta (70) años, la incapacidad estructurada durante la vigencia del presente seguro y calificada médicaamente con un grado de invalidez superior al 50% con base en el manual de calificación de invalidez del sistema de seguridad social.'

Recibidos los documentos, se procedió con la investigación y estudio del caso y una vez agotada dicha instancia, se logró concluir que la estructuración de la pérdida de capacidad laboral se produjo con fecha 2 de enero de 2006.

(...) En ese orden de ideas, habiéndose estructurado la pérdida de capacidad laboral con fecha del 2 de enero de 2006, se concluye que es aplicable el fenómeno jurídico de la prescripción, habida cuenta que transcurrieron más de cinco (5) años, desde el momento en el cual nació el respectivo derecho.

En consecuencia se emitió la carta de objeción del 15 de febrero de 2011, dirigida al

tomador y beneficiario de la misma, es decir, el BANCO BCSC S.A., objetando la solicitud de indemnización presentada, en virtud del fenómeno jurídico de la prescripción, y remitiendo para tal fin copia de la citada comunicación al asegurado señor José Eliécer Rodríguez Rueda (...).

Posteriormente presentaron una solicitud de reconsideración al pago de la indemnización solicitada, razón por la cual luego de realizar una nueva revisión a los documentos aportados, se determinó que no existen argumentos diferentes a los que en la primera oportunidad fueron señalados, y por ello se expidió la comunicación de fecha 25 de abril de 2011, ratificando la información contenida en la primera comunicación."

Así pues, teniendo en cuenta los fundamentos expuestos, afirmó que no existe ninguna obligación contractual frente a los hechos planteados por el accionante, pues la compañía obró de manera legal y atendiendo a las condiciones particulares acordadas dentro del contrato de seguro. Del mismo modo, reiteró que no es posible que por medio de este mecanismo constitucional se pretendan cobrar unos dineros cuando no se tiene derecho a ello. Lo que existe es un conflicto legal y para ello debe acudirse a la jurisdicción ordinaria.

5.2. Banco Caja Social BCSC

El apoderado general del Banco Caja Social BCSC, mediante escrito del 9 de octubre de 2012, dio contestación a los hechos planteados en la demanda en el que manifestó que la presente acción es totalmente improcedente en virtud de lo establecido en el artículo 2º del Decreto 2591 de 1991, por cuanto de los fundamentos expuestos por el demandante se infiere que lo que pretende es el reintegro de las cuotas pagadas al crédito objeto de reclamo y la suspensión del cobro de las mismas, peticiones primordialmente patrimoniales.

Afirmó que en el mes de enero de 2011, el señor José Eliécer Rodríguez realizó una reclamación para afectar la póliza de Vida Grupo Deudores que ampara el crédito No. 0501170175306 que se encuentra a nombre de éste, en su calidad de deudor principal. Dicha petición fue remitida a la compañía de seguros Liberty S.A., para su análisis.

La mencionada aseguradora, el día 15 de febrero de 2011 atendió de manera desfavorable

la solicitud del accionante de afectar la póliza bajo el amparo de incapacidad total y permanente, bajo el argumento de que había operado la prescripción, pues habían transcurrido cinco (5) años desde la fecha de estructuración de la invalidez. Dicha situación, sostiene, se encuentra fuera de la órbita de atribuciones del banco.

Señala que en reiteradas oportunidades el actor ha diligenciado diversas solicitudes, las cuales han sido atendidas de manera oportuna, clara y coherente y esa, precisamente, ha sido la política del banco, dar respuesta a los requerimientos de los clientes con el mayor grado de efectividad posible.

Advirtió que dicha entidad no es aseguradora y, por tanto, no tiene dentro de sus funciones definir la reclamación del señor Rodríguez, no obstante ha hecho lo que ha estado a su alcance dando traslado a las solicitudes del actor.

En relación con la solicitud del accionante de suspender el cobro de las cuotas del crédito hipotecario y realizar por parte del banco el reintegro de las ya canceladas a partir de la notificación de su condición, la entidad reiteró el mecanismo de amparo constitucional no es la vía para debatir temas de carácter económico.

II. DECISIÓN JUDICIAL

Mediante sentencia del 17 de octubre de 2012, el Juzgado Quinto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga decidió declarar improcedente la acción de tutela al considerar que existen otros medios ordinarios de defensa, pues se trata de controvertir la validez de un contrato de seguro y, por tanto, la pretensión perseguida es netamente económica, razón por la que la acción de tutela no es la vía idónea, pues además de desvirtuar su naturaleza subsidiaria y residual, no puede entrar a sustituir el proceso judicial legalmente establecido. Así mismo, estimó que las entidades accionadas han dado respuesta oportuna y de fondo a las solicitudes del actor, solo que no han sido favorables a sus intereses, por lo que no evidenció ninguna vulneración de derechos.

IV. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA SALA

1. Competencia

A través de esta Sala de Revisión, la Corte Constitucional es competente para revisar la

sentencia proferida el 17 de octubre de 2012, por el Juzgado Quinto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga, dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala Cuarta de Revisión determinar si existió, por parte del Banco Caja Social BCSC y la compañía Liberty Seguros S.A., la vulneración de los derechos fundamentales del señor José Eliécer Rodríguez Rueda al mínimo vital y a la dignidad humana al no haber hecho efectiva la póliza de seguro suscrita junto con el crédito hipotecario que le fue aprobado en el año 2003, por la entidad financiera accionada, al considerar que había operado el fenómeno de la prescripción, pues al momento de la reclamación, ya habían transcurrido cinco (5) años contados desde la fecha en que le fue estructurada su pérdida de capacidad, esto es, 2 de enero de 2006, no obstante, la fecha en que le fue notificado el dictamen de calificación, proferido por el ISS, fue del 29 de diciembre de 2010.

Para resolver el caso concreto, se abordarán algunos temas tratados en la jurisprudencia de esta corporación, tales como (i) la acción de tutela contra particulares, específicamente entidades del sistema financiero y compañías aseguradoras; (ii) procedencia de la acción de tutela en tratándose del mínimo vital de personas discapacitadas; (iii) naturaleza del contrato de seguro; (iv) el fenómeno de la prescripción dentro de los contratos de seguro y (v) la fecha de estructuración de los dictámenes de pérdida de capacidad laboral.

3. Acción de tutela contra particulares, específicamente entidades del sistema financiero y compañías aseguradoras. Reiteración de jurisprudencia

La Constitución de 1991 consagró, en el artículo 86, la acción de tutela como un mecanismo creado para la salvaguarda de los derechos fundamentales de las personas que por alguna acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares, son amenazados o, de hecho, vulnerados.

El mismo artículo de la Carta señala que la ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procederá contra 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.

En virtud de dicho mandamiento constitucional, el Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela, trata, en el capítulo III, lo concerniente a la tutela contra particulares. En desarrollo de éste, el artículo 42 establece que el mecanismo de amparo procede por las acciones u omisiones de los particulares en los casos en que tenga a cargo la prestación del servicio público de educación o de salud, o ejerza la prestación de servicios públicos domiciliarios, o cuando la solicitud sea para tutelar a quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción, entre otros.

En cuanto a la situación de subordinación o indefensión, esta corporación ha entendido que existe la primera en virtud de una relación jurídica “en la que una persona depende de otra, mientras que la indefensión hace referencia a la situación en la que una persona ‘ha sido puesta en una situación que la hace incapaz de repeler física o jurídicamente las agresiones de las cuales viene siendo objeto por parte de un particular, las cuales ponen en peligro sus derechos fundamentales. En otras palabras, no tiene posibilidades jurídicas ni prácticas para reaccionar defendiendo sus intereses. En cada caso, el juez debe realizar un análisis relacional con la finalidad de determinar el estado de indefensión en la que se encuentra la persona’.[1]”[2]

De acuerdo con los criterios expuestos, esta corporación ha reconocido la situación de indefensión en que pueden encontrarse las personas frente a las entidades del sistema financiero, pues dichos establecimientos gozan de una posición dominante en el mercado frente a los usuarios. Al respecto, la sentencia T-1085 de 2002,[3] advirtió que las entidades bancarias ostentan una posición dominante frente a los usuarios del sistema, 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.[4]”[5]

Así mismo, se ha determinado por esta corporación que la actividad bancaria se encuentra enmarcada dentro de un servicio público prestado a los usuarios. Al respecto se ha señalado

que:

"... pese a que no existe norma que de manera expresa así lo determine, en el derecho Colombiano es claro que la actividad bancaria es un servicio público, pues sus nítidas características así lo determinan. En efecto, la importancia de la labor que desempeñan para una comunidad económicamente organizada en el sistema de mercado, el interés comunitario que le es implícito, o interés público de la actividad y la necesidad de permanencia, continuidad, regularidad y generalidad de su acción, indican que la actividad bancaria es indispensablemente un servicio público." [6]

Por otro lado, en cuanto a las compañías de seguros, este tribunal ha recalcado que, si bien las controversias que surjan entre los usuarios y estas deben dirimirse ante la jurisdicción ordinaria atendiendo a su carácter contractual, cuando se encuentren evidentemente amenazados derechos fundamentales como la vida, la salud o el mínimo vital, resulta procedente el amparo constitucional. Al respecto esta corporación ha mencionado:

"Por lo tanto, si la controversia sobre el objeto asegurado es puramente económica no tendría cabida la tutela, pues el conflicto se dirimiría ante la jurisdicción ordinaria, pero si tiene efectos sobre la vida o el mínimo vital de una persona puede ser viable la acción de tutela para amparar tales derechos fundamentales ante la falta de idoneidad y agilidad del medio ordinario de defensa judicial." [7]

En conclusión, la acción de tutela es procedente contra las entidades del sistema bancario, a pesar de su calidad de particulares, en primer lugar, por cuanto la relación que se origina entre estas y los usuarios, pone a los segundos en una situación de indefensión, en la cual no tienen la potestad de negociar y de actuar en condiciones de igualdad frente a las primeras y, en segundo término, en razón de que la actividad que tienen a su cargo es un servicio público que se presta a la sociedad. En cuanto a las compañías aseguradoras, si bien los conflictos generados entre estas y los usuarios son de carácter contractual, y por ende la jurisdicción competente es la ordinaria, la acción de tutela puede ser la vía idónea para resolverlos si la disputa presentada vulnera o amenaza derechos fundamentales de los clientes.

4. Procedencia de la acción de tutela en tratándose del mínimo vital de personas discapacitadas. Reiteración de jurisprudencia

El artículo 86 de la Constitución Política consagró la acción de tutela como un mecanismo de salvaguarda de los derechos fundamentales de las personas cuando éstos resulten violados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por los particulares en los casos que la ley lo establece.

Esta acción fue concebida con un carácter subsidiario, es decir, que solo procede en los casos en que el perjudicado no tenga otro medio de defensa judicial para reclamar sus pretensiones, o existiendo éstos, no sean eficaces para proteger los derechos, eventos en los que la acción de amparo brinda una protección al afectado de forma definitiva. No obstante, existen situaciones en las cuales la tutela procede como un instrumento transitorio porque existiendo acciones judiciales ordinarias, dicho mecanismo pretende evitar un perjuicio irremediable[8].

En tratándose de personas que sufren alguna discapacidad, el artículo 13 de la Constitución Política, señala que “todas las personas son iguales ante la ley, y es deber del Estado propiciar las condiciones necesarias, con el fin de que ese mandato sea real y efectivo. De ahí que la Corte, haya entendido que: ‘el principio de igualdad deja de ser un concepto jurídico de aplicación formal, para convertirse en un criterio dinámico, que debe interpretarse de conformidad con las circunstancias particulares que rodean a cada persona, pretendiendo con ello el logro de una igualdad material y no formal[9]’”[10].

Por tal razón, no es posible dar el mismo trato a una persona que goza de plenas facultades físicas y mentales a una que, por cualquier eventualidad, se encuentra en una circunstancia de debilidad manifiesta.

Al respecto esta Corte ha dicho:

“La población en situación de discapacidad ha sido reconocida por el ordenamiento jurídico interno e internacional, como sujetos que gozan de una especial protección y atención por parte de las autoridades estatales. La Constitución Política de 1991, en su artículo 13, señala que el Estado ‘protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta (...). En igual sentido el artículo 47 constitucional establece la obligación estatal de adelantar ‘una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, a quienes se prestará la atención especializada que

requieran”[11].

En consecuencia, la población en situación de discapacidad se encuentra en condición de debilidad manifiesta razón por la que el Estado está en la obligación de llevar a cabo acciones afirmativas en su favor que busquen eliminar cualquier tipo de discriminación y de barrera.

Así las cosas, “la administración debe ‘(i) brindar un trato acorde a sus circunstancias, lo que implica una diferenciación positiva, sobre todo cuando ello resulte necesario para el ejercicio pleno de sus derechos en condiciones de igualdad y (ii) adoptar políticas tendientes a garantizar su rehabilitación e integración social, brindando la atención especializada requerida de acuerdo a sus condiciones’[12]”[13].

Respecto del derecho fundamental al mínimo vital de esta clase de personas, este tribunal constitucional, ha manifestado que:

“jurisprudencialmente esta Corte ha reconocido desde sus inicios[14], el derecho al mínimo vital de todas las personas como un derecho que se deriva de los principios que orientan a un Estado Social de Derecho como el nuestro, a la dignidad humana y a la solidaridad, en concordancia con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la igualdad, permitiendo su protección en especial respecto de las personas en situación de debilidad manifiesta.

El derecho al mínimo vital presenta dos dimensiones de desarrollo. Una dimensión positiva, que se relaciona directamente con la obligación a cargo del Estado y excepcionalmente de los particulares, en suministrar a la persona que se encuentra en un estado de discapacidad o de debilidad manifiesta, las prestaciones necesarias e indispensables para sobrevivir dignamente y evitar su degradación o aniquilamiento como ser humano, con lo cual se puedan mantener unas condiciones mínimas de vida digna. Por otra parte, la dimensión negativa establece un límite mínimo de las condiciones dignas y humanas que merecen todo ser humano, en los términos de la Constitución y de la ley.

5. Naturaleza del contrato de seguro

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 335 de la Constitución Política, “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”.

En consecuencia, aun cuando la Constitución reconoce la libertad contractual y la autonomía privada en materia de contratación, pues así se desprende del artículo 333 C.P. que indica que la actividad económica y la iniciativa privada son libres, no obstante debe enmarcarse dentro de los límites del bien común. Al respecto en la sentencia T-490 de 2009, la Corte señaló:

“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.”

En tratándose de la actividad aseguradora, la relación que surge entre una compañía de esta naturaleza y los usuarios, se desprende de un contrato de seguro, el cual se rige, principalmente, por las normas de derecho civil y comercial. Esta corporación en la sentencia C-269 de 1999[16] recopiló una noción jurídica expuesta en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la cual lo define así:

“... Aun cuando el Código de Comercio vigente en el país desde 1.972 no contiene en el Título V de su Libro Cuarto ninguna definición expresa del contrato de seguro, lo cierto es que con apoyo en varias de las disposiciones que de dicho Título hacen parte, y de modo particular en los artículos 1037, 1045, 1047, 1054, 1066, 1072, 1077 y 1082, bien puede decirse, sin ahondar desde luego en mayores detalles técnicos para el caso impertinentes, que es aquél negocio solemne, bilateral, oneroso, aleatorio y de trato sucesivo por virtud del cual una persona -el asegurador- 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’, o bien de seguros sobre las personas cuya función, como se sabe, es la previsión, la capitalización y el ahorro (...)”[17]”.

El Código de Comercio en el artículo 1045 establece los elementos del contrato de seguro que a saber son: (i) el interés asegurable, (ii) el riesgo asegurable, (iii) la prima o precio del seguro y (iv) la obligación condicional del asegurador. En caso de faltar alguno de ellos, el acto no producirá efecto alguno.

Así las cosas, el interés asegurable es el objeto del contrato de seguro, el cual equivale a “la relación económica, amenazada en su integridad por uno o varios riesgos, en que una persona se halla consigo misma o con otra persona, o con otras cosas o derechos tomados en sentido general o particular el cual presenta características diversas según se trate de seguros de daños o de personas.”[18]

El riesgo asegurable fue definido por el artículo 1054 del estatuto de comercio, como aquél “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.”

La prima o el precio del contrato de seguro “comprende la suma por la cual el asegurador acepta el traslado de los riesgos para asumirlos e indemnizarlos en caso dado.”[19]

Y por último, la obligación condicional, es aquella en virtud de la cual “el asegurador asume el riesgo contratado por el tomador, mediante el pago de la prestación asegurada, sujeta a la condición de ocurrencia del siniestro”.[20]

Por otra parte, el estatuto de comercio al que se viene haciendo alusión, establece quiénes son las partes del contrato de seguro, así, en la formación y ejecución de éste, intervienen, en primer lugar, las partes contratantes, que son las obligadas por el contrato y, en segundo término, ciertas personas interesadas en sus efectos económicos las cuales pueden ser

determinadas o determinables[21].

Esta Corte en la sentencia C-269 de 1999[22], desarrolló este punto de manera específica y al respecto señaló:

"Son partes contratantes : el asegurador, o sea la persona jurídica que asume los riesgos debidamente autorizada para ello con arreglo a las leyes y reglamentos y el tomador, esto es la persona que, obrando por cuenta propia o ajena, traslada los riesgos (C.Co. , art. 1037). Es preciso mencionar que el tomador es la persona natural o jurídica[8] que interviene como parte en la formación del contrato, de la cual se exige una capacidad y conducta precontractual (C.Co., art. 1058), determinantes en la validez del negocio jurídico y a cuyo cargo corren ciertas obligaciones. La calidad de tomador es unitaria pues se utiliza en todos los contratos de seguro sin importar su naturaleza y objeto (seguros de daños y de personas) y en la mayoría de los casos coincide con la calidad de asegurado. Esto se desprende de la propia norma, cuando define al tomador como la persona que "obrando por cuenta propia o ajena , traslada los riesgos." (C.Co., art. 1037).

Participan en el contrato de seguro, además de las partes : el asegurado, como titular del interés asegurable o asegurado, lo que supone que, en los seguros de daños, es la persona cuyo patrimonio puede resultar afectado, directa o indirectamente, con la ocurrencia de un riesgo (C.Co., art. 1083) y en los seguros de personas, aquel cuya vida o integridad corporal se ampara con el contrato de seguro ; y el beneficiario, o sea la persona que tiene derecho a recibir la prestación asegurada, quien puede o no identificarse con el tomador o el asegurado, o ser designado en la póliza o por la ley (C.Co., art. 1142).

La negociación de seguros admite casos en los cuales el tomador, el asegurado y el beneficiario se identifican, en la medida en que sus calidades coinciden en una misma persona según la clase de seguro que se celebre; pero también existen situaciones en las cuales ninguna de ellas converjan ni siquiera en dos personas, como sucede normalmente en el seguro de vida, en donde el tomador, el asegurado y el beneficiario suelen presentarse en forma heterogénea."

Por su parte el artículo 1047 del Código de Comercio dispuso que el contrato de seguro debe establecer, además de las condiciones generales, las particulares, que son:

- “1) La razón o denominación social del asegurador;
- 2) El nombre del tomador;
- 3) Los nombres del asegurado y del beneficiario o la forma de identificarlos, si fueren distintos del tomador;
- 4) La calidad en que actúe el tomador del seguro;
- 5) La identificación precisa de la cosa o persona con respecto a las cuales se contrata el seguro;
- 6) La vigencia del contrato, con indicación de las fechas y horas de iniciación y vencimiento, o el modo de determinar unas y otras;
- 7) La suma aseguradora o el modo de precisarla;
- 8) La prima o el modo de calcularla y la forma de su pago;
- 9) Los riesgos que el asegurador toma su cargo;
- 10) La fecha en que se extiende y la firma del asegurador, y
- 11) Las demás condiciones particulares que acuerden los contratantes.”

A su vez, el parágrafo del mismo precepto normativo dispone que en los eventos en que no aparezcan expresamente acordadas las condiciones mencionadas, se tendrán como tales, aquellas de la póliza o anexo que el asegurador haya depositado en la Superintendencia Bancaria para el mismo ramo, amparo, modalidad del contrato y tipo de riesgo.

Sobre las condiciones de los contratos de seguro, esta Corte en sentencia T-751 de 2012[23] , señaló:

“...es posible diferenciar entre dos clases de condiciones de los contratos de seguros. De un lado, están las condiciones generales, es decir, las cláusulas aplicables a todos los contratos de un mismo tipo otorgados por un asegurador, las cuales obedecen al formato

tipo que debe depositarse en la Superintendencia Financiera de conformidad con lo establecido en el numeral 1 del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. De otro lado, están las condiciones particulares, que definen el alcance de la relación frente a cada caso concreto. Por consiguiente, para definir el alcance de la cobertura no basta con referirse a las condiciones generales sino que es necesario determinar además las condiciones particulares y específicas.

Según el artículo 1082 del Código de Comercio, existen seguros de daños o de personas y estos, a su vez, pueden ser reales o patrimoniales. Los primeros son aquellos mediante los cuales se asegura el patrimonio[24], mientras que en los segundos se asegura la vida propia, o la de las personas a quienes legalmente se pueda reclamar alimentos, o la de aquellas cuya muerte o incapacidad puedan aparejar un perjuicio económico, aunque éste no sea susceptible de una evaluación cierta.[25]

En uno u otro caso, el asegurado o el beneficiario estarán obligados a dar noticia al asegurador de la ocurrencia del siniestro, dentro de los tres días siguientes a la fecha en que lo hayan conocido o debido conocer. Este término podrá ampliarse, mas no reducirse por las partes.[26]

Así mismo, 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.[27]

Refiriéndose a los seguros de vida, esta corporación, en sentencia T-490 de 2009[28], señaló:

“En el caso del seguro de vida, cuyo principal riesgo a amparar es la vida, el contrato puede tener mayores cubrimientos o extensiones respecto de los riesgos de enfermedad, accidentes e invalidez. Con todo, la forma en que se llegue a hacer efectiva alguna reclamación por la ocurrencia del siniestro asegurado, depende del régimen en el cual se quiere hacer efectivo.

Por ejemplo, en el régimen de seguridad social en pensiones cuando se presenta una situación que comprometa la integridad física de una persona al punto de llevarlo a estado de invalidez, dicha situación ha de definirse o cuantificarse de manera porcentual por una

entidad legalmente autorizada para ello. El dictamen para calificación de la pérdida de la capacidad laboral y determinación de la invalidez, parte del análisis de la documentación concerniente a la persona (historia clínica, valoraciones médicas, exámenes clínicos, etc.), a fin de establecer la pérdida porcentual de la capacidad laboral, las secuelas que dicha incapacidad le ha dejado y la fecha de su estructuración. Todo lo anterior, es necesario para definir desde qué momento la entidad de seguridad social debe proceder a reconocer y pagar el derecho a la pensión a la persona declarada inválida. Además, el pago que se genera encuentra su sustento en las reservas recaudadas periódicamente, las cuales se destinan para ser pagadas a un largo plazo.

En el caso de los seguros privados o comerciales, el amparo de los riesgos asegurados se hace de manera distinta, pues en materia comercial si el riesgo asegurado sucede en vigencia del seguro, éste se asumirá con cargo a la referida póliza. Si por el contrario, el riesgo asegurado se presenta por fuera del término de vigencia o cubrimiento del seguro, el asegurador, que ha hecho las reservas y provisiones económicas para cubrir la eventual ocurrencia del siniestro, se libera de tal responsabilidad, quedando exonerado del pago respecto de cualquier reclamación que se llegue a presentar en relación con el riesgo que en un momento dado estuvo asegurado. Bajo este esquema de aseguramiento, es claro entonces que lo más importante es la fecha de ocurrencia del siniestro y la demostración de que el mismo efectivamente se presentó con el cumplimiento de los requisitos que fueron pactados en el clausulado contractual.”(Subrayado fuera de texto).

Es relevante advertir, que todo acto jurídico debe estar sujetos a la primacía del principio de la buena fe[29], el cual también puede “predicarse de la misma manera en las convenciones o contratos en general, entendidos éstos como los acuerdos de voluntades encaminados a crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas, al permitir cumplir con el mandato, según el cual: “todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes...” (C.C., art. 1602) y, por lo tanto, “... obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley pertenecen a ella.” (C.C., art. 1603).

La vigencia de esos preceptos en los términos referidos, configura un fundamento esencial para el cabal cumplimiento de las obligaciones recíprocas y onerosas. En efecto, la naturaleza sinalagmática o bilateral de un contrato, presupone que las partes se obliguen la

una con la otra, a realizar prestaciones que gozan de reciprocidad y coexistencia, lo cual implica que existe un nexo lógico de interdependencia para el cumplimiento efectivo y simultáneo de las mismas, de manera que cada una de ellas se constituya al mismo tiempo en deudor y acreedor de su contraparte[30].”[31]

En conclusión, “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 o la muerte, 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.”[32]

6. Fenómeno de la prescripción dentro de los contratos de seguro

La prescripción ha sido definida por el ordenamiento civil como aquel “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.”[33]

Al respecto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil en sentencia del 20 de octubre de 1971 dijo: “El artículo 2512 del Código Civil distingue la prescripción adquisitiva o usucapión de la prescripción extintiva. La primera es un modo de adquirir el dominio de las cosas ajenas que están en el comercio, por haber sido poseídas con las condiciones legales; la segunda es un modo de extinguir las acciones o derechos ajenos por no haberse ejercido durante cierto tiempo y siempre que concurren los demás requisitos de la ley. Aquella, dada su naturaleza, ha de hacerse valer como pretensión a efecto de obtener la declaración judicial de que el bien pertenece al demandante por haberlo adquirido por el modo de la usucapión; la otra, en cambio, constituye una excepción encaminada a paralizar la acción del demandante, y debe alegarse expresamente por el demandado.”

Así mismo, el artículo 2535 del Código Civil establece que la prescripción que extingue las

acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Y, del mismo modo, este tiempo se contabiliza desde que la obligación se haya hecho exigible.

En el artículo 1081 del estatuto mercantil, se establecen las clases de prescripción que operan sobre las acciones para hacer exigible el contrato de seguro. Dicho precepto dispone:

"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."

Al respecto de la mencionada norma, la Superintendencia Financiera respondió en uno de los conceptos por ésta emitidos, lo siguiente:

"Al señalar la disposición transcrita los parámetros para la determinación del momento a partir del cual empiezan a correr los términos de prescripción, distingue entre el momento en que el interesado, quien deriva un derecho del contrato de seguro, ha tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción, en la prescripción ordinaria y, el momento del nacimiento del derecho, independientemente de cualquier circunstancia y aún cuando no se pueda establecer si el interesado tuvo o no conocimiento de tal hecho, en la extraordinaria. Se destaca entonces, el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción, como rasgo que diferencia la prescripción ordinaria de la extraordinaria, pues en tanto en la primera exige la presencia de este elemento subjetivo, en la segunda no." [34]

7. Dictámenes médicos de pérdida de capacidad laboral. Reiteración de jurisprudencia

Para determinar la pérdida de capacidad laboral de una persona, la ley señaló los

procedimientos y mecanismos que se han de seguir para tal fin.

Al efecto, la Ley 100 de 1993, en su artículo 41[35], estableció:

“El estado de invalidez será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de invalidez vigente a la fecha de calificación. Este manual será expedido por el Gobierno Nacional y deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral.

Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales.

El acto que declara la invalidez que expida cualquiera de las anteriores entidades, deberá contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión, así como la forma y oportunidad en que el interesado puede solicitar la calificación por parte de la Junta Regional y la facultad de recurrir esta calificación ante la Junta Nacional.(...)”.

El Decreto 917 de 1999, define que se considera inválida la persona que por cualquier causa, de cualquier origen, no provocada intencionalmente, hubiese perdido el 50% o más de su capacidad laboral.[36]

El Manual Único para la Calificación de la Invalidez[37] dispone que para efectos de la calificación de la invalidez, los calificadores deberán orientarse por los requisitos y procedimientos establecidos en el presente manual para emitir un dictamen. Deben tener en cuenta que dicho dictamen es el documento que, con carácter probatorio, contiene el

concepto experto que los calificadores emiten sobre el grado de la incapacidad permanente parcial, la invalidez o la muerte de un afiliado.[38] Para efecto de la calificación integral de la invalidez se tendrán en cuenta los componentes funcionales biológico, psíquico y social del ser humano, entendidos en términos de las consecuencias de la enfermedad, el accidente o la edad.[39]

El dictamen de pérdida de capacidad laboral puede señalar una fecha de estructuración diferente de la fecha en la que éste es proferido, las cuales, sin embargo, pueden coincidir. El artículo 3º del Decreto 917 de 1999, al respecto señala:

"la fecha en que se genera en el individuo una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva. Para cualquier contingencia, esta fecha debe documentarse con la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica, y puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación."

Así las cosas, cuando la invalidez proviene de un accidente o de una situación de salud que generó la pérdida de capacidad de manera inmediata, la fecha de estructuración otorgada por la Junta coincide con la fecha de la ocurrencia del hecho, sin embargo, existen ciertos casos en los que la fecha en que efectivamente una persona está en incapacidad de trabajar es diferente a la fecha del dictamen de calificación de la pérdida de capacidad laboral. Dicha situación se presenta casi siempre cuando la persona inválida padece de enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas y la pérdida de la capacidad laboral se presenta de manera paulatina.

Al respecto, la Corte ha evidenciado que en la gran mayoría de los casos en los que se presentan situaciones de pérdida de la capacidad laboral de forma progresiva, las Juntas de Calificación establecen como fecha de estructuración de la invalidez aquella en que aparece el primer síntoma de la enfermedad, o la que se señala en la historia clínica como el momento en que se diagnosticó la misma, a pesar de que en ese momento no se hubiere perdido la capacidad laboral[40].

6. Caso concreto

El señor José Eliécer Rodríguez Rueda interpone acción de tutela con el fin de que le sean protegidos sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la dignidad humana, los cuales

considera vulnerados por las entidades Banco Caja Social BCSC y la compañía aseguradora Liberty S.A., las que, alegando el fenómeno de la prescripción, se niegan a hacer efectiva la póliza de vida tomada al momento de suscribir un crédito hipotecario con la entidad bancaria accionada, no obstante que sobrevino una de las circunstancias de riesgo amparado, al habersele diagnosticado una pérdida de capacidad del 54.60%.

En el año 2003 le fue aprobado un crédito hipotecario para la adquisición de su vivienda junto con el cual se firmó un contrato de seguro que tenía como fin asegurar los riesgos de muerte e incapacidad del deudor.

Afirma que dentro de las cláusulas de dicho contrato se estipulaban como coberturas del mismo, las siguientes:

“el amparo básico de este seguro consiste en asumir el riesgo de muerte por cualquier causa no preexistente de los deudores de COLMENA ESTABLECIMIENTO BANCARIO.

COBERTURAS ADICIONALES:

Amparo de incapacidad total y permanente y anexo de enfermedades graves.

Para efectos de este seguro se presenta incapacidad total y permanente cuando el asegurador menor de 66 años ha sido calificado medicamente con un grado de invalidez igual o mayor al 50% con base en el manual de calificación de invalidez del sistema de seguridad social al momento de la reclamación”.

El 29 de diciembre de 2010, le fue notificado por parte del Seguro Social, dictamen de pérdida de capacidad laboral en el cual se da como resultado una disminución de sus capacidades del 54.60% con fecha de estructuración del 2 de enero de 2006. Acto seguido, el 11 de enero de 2011, acudió a la aseguradora accionada con el objetivo de hacer efectiva la póliza de vida, la cual mediante escrito del 15 de febrero de 2011, le respondió lo siguiente:

“Nos referimos a la solicitud de indemnización formulada bajo la póliza de seguro citada en la referencia, con ocasión de la incapacidad total y permanente del señor JOSÉ ELIÉCER RODRÍGUEZ RUEDA, con fecha de estructuración de enero de 2006.

Sobre el particular atentamente nos permitimos manifestarles que el artículo 1081 del Código de Comercio, refiriéndose a la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro dispone:

'... 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 la 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.'

En este orden de ideas, si tenemos en cuenta que la incapacidad del señor JOSÉ ELIÉCER RODRÍGUEZ RUEDA fue estructurada el día 2 de enero del año 2006, se concluye que no procede pago alguno, si tenemos en cuenta que han transcurrido más de cinco (5) años, desde la fecha en que nació el respectivo derecho, lo que quiere decir que ha tenido operancia el fenómeno jurídico de la prescripción ya mencionada."

Sostiene que el 30 de abril de 2012, ante su precaria situación económica, acudió al Banco Caja Social BCSC, a solicitar que se hiciera efectiva la póliza de vida suscrita junto con el crédito hipotecario en el año 2003, pues ante la pérdida de su capacidad laboral, le es imposible laborar y por ende cumplir su obligación crediticia. Dicha entidad bancaria, le replicó:

"1. Liberty Seguros mediante comunicación S-GEN-305-10/1 de fecha 25 de abril de 2012, ratifica de la objeción por ellos emitida, en el sentido de que operó la prescripción del contrato de seguro, y que en ese sentido no es posible atender favorablemente la reclamación presentada.

2. Frente al argumento esgrimido por Liberty Seguros, le corresponde al Banco señalar que, según las condiciones particulares de la póliza de vida grupo deudores, la fecha de estructuración de la incapacidad total y permanente dictaminada por la junta regional de calificación de invalidez corresponde a la fecha de siniestro y no la fecha del dictamen y en

ese sentido, es desde la primera fecha que corren los términos estipulados en el artículo 1081 del Código de Comercio."

En consecuencia, el 4 de octubre de 2012, acude a la acción de amparo, pues en virtud de su pérdida de capacidad laboral le fue reconocida una pensión de invalidez en cuantía de un salario mínimo, valor que no le alcanza para sus gastos y los del núcleo familiar compuesto por tres menores de edad y su cónyuge, además del pago de la deuda contraída con el Banco BCSC.

De los elementos de convicción brevemente reseñados y de los demás allegados al expediente, tales como el dictamen de pérdida de capacidad laboral del señor José Eliécer Rodríguez Rueda el cual determinó una disminución del 54.60%, con fecha de estructuración del 2 de enero de 2006, proferido por el Instituto de Seguro Social y notificado al actor por esta misma entidad, el 29 de diciembre de 2010, así como, los registros de nacimiento de sus tres hijos, por los cuales debe responder, pues son aún menores de edad; y tres desprendibles de pago de la pensión que le fue reconocida por el ISS por cuantía de \$566.700, a la cual se le hacen unos descuentos, por concepto de salud y "Coopdesol", recibiendo finalmente, la suma de \$251.113, valor con el que debe asumir la deuda con el Banco Caja Social BCSC, su subsistencia y la de su familia, esta Sala infiere que la acción de tutela es procedente, toda vez que se encuentran vulnerados los derechos fundamentales del actor al mínimo vital y a la dignidad humana y los mecanismos previstos para debatir sus pretensiones no se consideran eficaces para la salvaguarda de los mismos.

Tal como se expuso en los capítulos precedentes, a pesar de tratarse de entidades de carácter particular, se configura en cabeza del señor José Eliécer Rodríguez una situación de indefensión frente a las entidades accionadas, acrecentada por la condición de invalidez que padece, razón por la que el juez constitucional debe entrar a velar por los derechos que fueron quebrantados, con el fin de eliminar las barreras existentes para conseguir de manera efectiva la protección al derecho al mínimo vital de éste, pues es indiscutible que se encuentra vulnerado.

Ha de resaltarse que la actividad de las entidades bancarias y aseguradoras se encuentra enmarcada dentro de los principios de libertad contractual y la autonomía privada, no

obstante dichos principios no son absolutos, pues deben atender al bien común. El artículo 335 constitucional, dispone 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”.

Así las cosas, las relaciones jurídicas entre las entidades financieras y aseguradoras y los usuarios surgen de un acuerdo de voluntades, en el cual una parte se obliga con la otra al pago de una prima en contraprestación de asegurar un riesgo ya sea al patrimonio o a la vida de una persona determinada o determinable. No obstante, en relación con la libertad de contratación que tienen estas entidades frente a los usuarios esta corporación ha señalado 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 o la muerte, 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.”[41]

En consecuencia, en el presente caso, el crédito asumido por el actor con la entidad bancaria accionada data del año 2003. Concomitantemente se tomó la póliza de vida con la compañía Liberty, contrato de seguro que va atado al crédito y en virtud del cual ante una eventual pérdida de capacidad o muerte del deudor, el Banco prestador, como beneficiario, recibirá el monto insoluto de la deuda.

El 29 de diciembre de 2010 al señor Rodríguez Rueda le fue notificada una pérdida de capacidad laboral del 54.60%, porcentaje superior al que se establece dentro de las cláusulas del contrato de seguro. Pues estas disponen:

"Para efectos de este seguro se presenta incapacidad total y permanente cuando el asegurador menor de 66 años ha sido calificado medicamente con un grado de invalidez igual o mayor al 50% con base en el manual de calificación de invalidez del sistema de seguridad social al momento de la reclamación".

No obstante cumplir con los presupuestos de las condiciones del acuerdo suscrito, pues a la fecha de solicitud el actor contaba con 41 años de edad, la entidad negó el reconocimiento de la indemnización, bajo el argumento de que la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral del deudor, data del 2 de enero de 2006 y que, por tanto, esta corresponde a la fecha del siniestro, desde la cual comienzan a correr los términos de prescripción a los que alude el artículo 1081 del Código de Comercio.

Al respecto cabe mencionar la sentencia T-490 de 2009, la cual señaló, en relación con los seguros de vida privados, lo siguiente:

"En el caso de los seguros privados o comerciales, el amparo de los riesgos asegurados se hace de manera distinta, pues en materia comercial si el riesgo asegurado sucede en vigencia del seguro, éste se asumirá con cargo a la referida póliza. Si por el contrario, el riesgo asegurado se presenta por fuera del término de vigencia o cubrimiento del seguro, el asegurador, que ha hecho las reservas y provisiones económicas para cubrir la eventual ocurrencia del siniestro, se libera de tal responsabilidad, quedando exonerado del pago respecto de cualquier reclamación que se llegue a presentar en relación con el riesgo que en un momento dado estuvo asegurado. Bajo este esquema de aseguramiento, es claro entonces que lo más importante es la fecha de ocurrencia del siniestro y la demostración de que el mismo efectivamente se presentó con el cumplimiento de los requisitos que fueron pactados en el clausulado contractual."

Ahora bien, el punto de discusión en el presente caso, es el momento de la ocurrencia del siniestro, desde la cual se deben comenzar a contar los términos de prescripción. La compañía aseguradora parte de la base de que el derecho es exigible desde que se estructuró la pérdida de la capacidad laboral del actor.

Al respecto cabe mencionar que la estructuración de la pérdida de capacidad del individuo es la fecha en que se genera en éste una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva la cual puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación.

En los eventos en que no coincide la estructuración con la fecha de calificación es en aquellos casos en los que se presentan situaciones de pérdida de la capacidad laboral de forma progresiva y las Juntas de Calificación establecen como fecha de estructuración de la invalidez aquella en que aparece el primer síntoma de la enfermedad, o la que se señala en la historia clínica como el momento en que se diagnosticó la misma, a pesar de que en ese momento no se hubiere perdido la capacidad laboral[42].

El razonamiento hecho por la aseguradora accionada, resulta absurdo en la medida en que se da efectos retroactivos a una situación que solo surgió y por ende se hizo exigible cuando se emitió el dictamen que declaró la invalidez. Razón por la cual, esta Sala considera que tener como fecha de la ocurrencia del siniestro la estructuración de la invalidez, contraría el principio de la buena fe, el cual debe estar presente dentro del contrato de seguro, pues en ese momento el señor Rodríguez Rueda no conocía de su estado de invalidez y, por tanto, no podía hacer exigible los derechos derivados del acaecimiento del riesgo amparado.

En consecuencia, esta Sala considera que las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales del actor, al oponerle unas condiciones irrationales para no atender su petición y que contrarían, a todas luces, los principios constitucionales. Por lo que se ordenará a la aseguradora Liberty S.A., que en el término máximo de quince (15) días, contados a partir de la notificación de esta sentencia, y si aún no lo hubiere hecho, haga efectiva la póliza de vida suscrita por el señor José Eliécer Rodríguez Rueda, junto con el crédito hipotecario adquirido con el Banco BCSC, toda vez que la fecha de ocurrencia del siniestro fue 29 de diciembre de 2010, momento en el que éste conoció de su estado de invalidez, y lo que dio inicio a la posibilidad de exigir su derecho.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la sentencia proferida, por el Juzgado Quinto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga que negó el amparo constitucional solicitado y, en su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital y a la dignidad humana del señor José Eliécer Rodríguez Rueda.

SEGUNDO. ORDENAR a la aseguradora Liberty .S.A, que en el término máximo de quince (15) días, contados a partir de la notificación de esta sentencia, y si aún no lo hubiere hecho, haga efectiva la póliza de vida suscrita por el señor José Eliécer Rodríguez Rueda, junto con el crédito hipotecario adquirido con el Banco BCSC, toda vez que la fecha de ocurrencia del siniestro fue 29 de diciembre de 2010, momento en el que éste conoció de su estado de invalidez, y lo que dio inicio a la posibilidad de exigir su derecho.

TERCERO. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, cópiese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON ELÍAS PINILLA PINILLA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] Sentencia T-1040 de 2006 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

[2] Corte Constitucional, sentencia T-751 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa.

[3] MP. Jaime Araújo Rentería.

[4] Ver también las sentencias T-323 de 2003, T-281 de 2004 y T-018 de 2005 (M. P. Alfredo Beltrán Sierra); T-608 de 2004 (M. P. Clara Inés Vargas Hernández) y T-863 de 2005 (M. P. Álvaro Tafur Galvis).

[5] Corte Constitucional, sentencia T-751 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa.

[6] Corte Constitucional, sentencia SU-157 de 1999. M.P. Alejandro Martínez Caballero. Reiterada entre otras por la sentencia T- 329 de 2008. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[7] Ibid.

[8] Corte Constitucional, Sentencia T-765 del 22 de septiembre de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[9] Ver Sentencia T-871 del 21 de julio de 2005. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[10] Corte Constitucional, Sentencia T-019 del 17 de enero de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[11] Corte Constitucional, sentencia T- 104 de 2013. M.P. Mauricio González Cuervo.

[12] Corte Constitucional, sentencia T-285 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa.

[13] Corte Constitucional, sentencia T- 104 de 2013. M.P. Mauricio González Cuervo.

[14] Sentencia T-426 de 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[15] Corte Constitucional, sentencia T-490 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[16] M.P. Martha Victoria Sáchica de Moncaleano.

[17] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia No. 002 del 24 de enero de 1.994, M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss.

[18] Corte Constitucional, sentencia C-269 de 1999. M.P. Martha Victoria Sáchica.

[19] Corte Constitucional, sentencia C-269 de 1999. M.P. Martha Victoria Sáchica.

[21] Artículo 1039.

[22] M.P. Martha Victoria Sáchica de Moncaleano.

[23] M.P. María Victoria Calle Correa.

[24] Artículo 1083.

[25] Artículo 1137.

[26] Artículo 1075.

[27] Artículo 1077.

[28] M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[29] Artículo 83 de la Constitución Política.

[30] Messineo Francesco, Doctrina General del Contrato, Tomo I, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1.952, pág. 411.

[31] Corte Constitucional, sentencia C-269 de 1999. M.P. Martha Victoria Sáchica.

[32] Corte Constitucional, sentencia T-490 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[33] Artículo 2512 del Código Civil.

[34] <http://www.superfinanciera.gov.co/Normativa/Conceptos2006/2006051752.pdf>

[35]Artículo modificado por la Ley 962 de 2005, artículo 52, que, a su vez, modificó el artículo 142 del Decreto 19 de 2012.

[36] Artículo 2° del Decreto 917 de 1999.

[37] Decreto 917 de 1999.

[38] Artículo 4°.

[39] Artículo 7°.

[40] Ver Sentencia T-163 de 11 de marzo de 2011 M.P. María Victoria Calle.

[41] Corte Constitucional, sentencia T-490 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[42] Ver Sentencia T-163 de 11 de marzo de 2011 M.P. María Victoria Calle.