

**Análisis Jurisprudencial – Trabajo de grado**

**Tema:**

**Aplicación del párrafo final del artículo 94 del CGP en los seguros.**

**Pontificia Universidad Javeriana**

**Especialización en Seguros**

**Juan David Gómez Rodríguez**

**Agosto 2021**

## **ANALISIS DE LAS PROVIDENCIAS ASIGNADAS**

Teniendo en cuenta las providencias asignadas por la Universidad, se procede a realizar el análisis correspondiente, con el fin de cumplir con los objetivos planteados, así:

### **1. LAUDO ARBITRAL**

ISS en Liquidación vs. La Previsora

Octubre 8 de 2015

Árbitros: Adriana López

Jorge Eduardo Narváez

José Guillermo Peña

#### **1.1 RESEÑA**

##### **1.1.1 Relación de los hechos**

- Entre el ISS y la Previsora S.A. Compañía de Seguros, se suscribió contrato de seguro contenido en la póliza número 1003934 con una vigencia comprendida entre el 19 de junio de 2010 y el 21 de diciembre de 2010, prorrogada posteriormente hasta el 31 de marzo de 2011. El contrato de seguro fue válido y aceptado por las partes.

- El seguro que se celebró se denominó "*Seguro Manejo Póliza Sector Oficial*" y tenía como finalidad: "*Amparar los riesgos que impliquen menoscabo de los fondos o bienes de EL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES causados por los servidores, que incurran en delitos contra la administración pública o en alcances fiscales por incumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias, incluyendo el costo de la rendición o reconstrucción de cuentas en caso de abandono del cargo o fallecimiento del empleado o funcionario*"
- El seguro era concebido como un seguro de riesgos nombrados.
- En el contrato de seguro se pactó cláusula compromisoria, con un valor asegurado de \$1.500.000.000 y un deducible del 40%, mínimo 20 Smlmv; sin embargo, la compañía de seguros indicó que el amparo afectar es el de "protección de depósitos bancarios", con un valor asegurado sublimitado a \$750.000.000.
- El contrato de seguro operó bajo la modalidad de ocurrencia, es decir, se amparaban hechos ocurridos durante la vigencia del contrato.
- El ISS sustentó sus pretensiones en una pérdida sufrida por la suma de \$2.524.038.077.45, la cual se generó por el depósito de unos dineros de la entidad convocante en una cuenta de ahorros que fue abierta de forma fraudulenta y que si bien fue abierta a nombre de la entidad no era manipulada por ésta. Las consignaciones indicadas se realizaron durante la vigencia del contrato de seguro

- El Tribunal de Arbitramento consideró que se había materializado un siniestro en los términos del contrato de seguro.
- Es importante tener presente que la compañía aseguradora excepcionó varias situaciones, sin embargo, la discusión se centró en la excepción de ausencia de cobertura por límite temporal (hechos ocurridos antes de la vigencia) y de prescripción, esta última por considerarse que el ISS conoció del evento el 11 de mayo de 2011, en palabras de la Previsora. Sin embargo, para el Tribunal la fecha del conocimiento fue el 30 de septiembre de 2011.
- Se afirmó, que para el 24 de enero de 2012 se presentó reclamación a la compañía, que la demanda fue radicada el 9 de julio de 2014, manifestando que para el momento de la reclamación no estaba vigente el artículo 94 del CGP por lo que el término de prescripción no se interrumpió, pues esta norma inició su vigencia en octubre de 2012.
- El Tribunal hizo un análisis sobre el artículo 94 del CGP indicando que no toda comunicación tiene la facultad de interrumpir el término de prescripción y que solo puede considerarse como tal, aquel que tenga las características para ser entendida como una reclamación en los términos del artículo 1077 del Código de Comercio, es decir, donde se acredite siniestro y cuantía.

### **1.1.2 Planteamiento del Problema Jurídico**

Si bien es cierto La Previsora S.A Compañía de Seguros, en el escrito de contestación planteó una serie de excepciones, la discusión central en el proceso se resolvió sobre la excepción de prescripción, por lo que era necesario entrar a determinar el momento en que tuvo conocimiento la entidad asegurada para así determinar ¿cuando iniciaba el término de prescripción, así mismo determinar si a la luz del artículo 94 del CGP se había interrumpido el cómputo de la prescripción, y si la demanda había sido instaurada en término?. Es decir, si el Tribunal ¿debía determinar si había operado o no la prescripción en los términos del artículo 1081 del Código de Comercio?

### **1.1.3 Reseña de los Fallos de Instancia**

Por tratarse de un trámite arbitral, el proceso se tramitó en una única instancia, denegándose las pretensiones de la demanda y declarando probadas las excepciones de "PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA" e "INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN A CARGO DE LA PREVISORA - LA PÉRDIDA INICIÓ O ACAECIÓ ANTES DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA PÓLIZA OBJETO DEL PRESENTE PROCESO"

### **1.1.4 Fundamentos del Fallo de segunda instancia:**

En el presente asunto no aplica el presente análisis.

### 1.1.5 Recurso de Casación

En el presente asunto no aplica el presente análisis.

### 1.1.6 Consideraciones de la Corte

#### **Frente a la excepción de LA PÉRDIDA INICIÓ O ACAECIÓ ANTES DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA PÓLIZA OBJETO DEL PRESENTE PROCESO:**

El apoderado de La Previsora S.A. Compañía de Seguros sustentó su excepción en el hecho de considerarse el evento como un solo evento o como varios eventos, pues de ello dependía la decisión que debía adoptar el Tribunal, y al respecto señaló:

*"Si el Tribunal considera que el conjunto de pérdidas sufridas por el ISS materia de este litigio debe considerarse como un solo siniestro, el efecto jurídico es que el caso carecerá de cobertura, dado que se inició antes de que la póliza No. 1003934 entrara en vigencia, es decir antes del 19 de junio de 2010."*

Igualmente, se tenía que validar si los eventos afectarían varias vigencia o una sola vigencia, recordando que el ISS limitó el litigio a la vigencia 19 de junio de 2010 y el 21 de diciembre de 2010; 38 prorrogada posteriormente hasta el 31 de marzo de 2011, discusión que fue planteada por el ajustador designado.

El Tribunal da por probado que algunos eventos que originaron las pérdidas para el ISS se materializaron con anterioridad a la entrada en vigencia del contrato y que cada evento es un siniestro.

El Tribunal indicó que la póliza operó bajo la modalidad de ocurrencia, por lo que solo se amparaban hechos ocurridos durante la vigencia del contrato.

Atendiendo a los límites temporales del seguro, a la vigencia pactada y la prueba que obra en el proceso respecto a la fecha en la que se materializaron los eventos, el Tribunal decidió que es *“evidente que la eventual indemnización no comprenderá los siniestros ocurridos por fuera de la vigencia de la misma, vale decir, con anterioridad al 16 de junio de 2010, como tampoco aquellos acaecidos con posterioridad al 31 de marzo de 2011”*

Es importante advertir que esta discusión no es el objeto de estudio en el presente análisis, por lo que no es necesario pronunciarnos al respecto.

### **Frente a la excepción de PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA**

El primer análisis que hizo el Tribunal para resolver la prescripción, es determinar en que momento el ISS tuvo conocimiento del evento, pues a partir de este momento es que se debe iniciar el cómputo de la prescripción.

Definir el punto anterior, es de suma importancia, pues teniendo certeza sobre el momento en que el ISS tuvo conocimiento del evento, se pueden definir dos situaciones determinantes; I. Vigencia que se afectaría y II. Inicio de cómputo de la prescripción.

Adicionalmente, el Tribunal realizó un análisis respecto al nivel de certeza que se debía exigir en este tipo de seguros, para entender que el asegurado conoció de la defraudación, máxime cuando este tipo de actos son complejos y se requiere de una serie de investigaciones para lograr determinar que efectivamente se conocía.

Ahora, es importante tener presente que la labor de ajuste, no es la que determina conocimiento, ni mucho menos releva de la carga de demostrar siniestro y cuantía al asegurado, tal y como lo indica el artículo 1077 del Código de Comercio y 167 del Código General del Proceso.

Una vez determinada esta situación, el Tribunal señaló que la fecha de conocimiento era el 30 de septiembre de 2011, por lo que se afectaría esta vigencia y desde allí iniciaba el cómputo de la prescripción.

Posteriormente, el Tribunal hizo un análisis del artículo 94 del Código General del Proceso, con el fin de determinar si la prescripción se interrumpió, en aplicación del inciso final de esta norma; advirtiendo que la misma empezó a regir a partir de octubre de 2012, por lo que la reclamación o requerimiento escrito en los términos de la norma se presentó con anterioridad, pues la misma se radicó en enero de 2012.

Igualmente, el Tribunal estudió y analizó en aplicación de la doctrina y de los conceptos emitidos por la Superintendencia Financiera las características que debe tener el requerimiento que se le haga a la compañía de seguro, para poder ser considerado un requerimiento que tenga la capacidad de interrumpir el término de prescripción, pues no debe olvidarse que luego de la materialización de un posible siniestro, se presentan una serie de conductas entre asegurado y aseguradora (aviso de siniestro, designación de ajustador, labor del ajustador, reclamación en los términos del artículo 1077 del Código de Comercio, reconsideraciones, entre otras), y no todas ellas tienen la capacidad de interrumpir términos.

El Tribunal concluyó que para que una comunicación tenga la capacidad de interrumpir, el asegurado debe, por los menos, dar la apariencia de haber demostrado siniestro y cuantía, pues no toda comunicación puede ser considerada como tal.

En el caso concreto, el Tribunal indicó que la remisión de comunicación al ajustador o a la compañía para acreditar siniestro y cuantía, en vigencia del artículo 94 del CGP, no tenía la capacidad para interrumpir la prescripción.

Con estas consideraciones, el Tribunal declara probada la excepción.

## **1.2 EVALUACIÓN CRÍTICA**

Lo primero que se debe advertir es que coincidimos con la decisión adoptada por el Tribunal de Arbitramento en el asunto de la referencia, y pasaremos a indicar algunos aspectos importantes en este tipo de controversias y en especial, en este tipo de seguros, así:

- El los seguros IRF o similares, es determinante que el fallador defina el momento en el cual el asegurado tuvo conocimiento del hecho fraudulento, pues es a partir de este momento en que se debe determinar el inicio del computo de la prescripción.
- Teniendo en cuenta lo anterior, los falladores deben realizar un análisis juicioso de las pruebas que obran en el expediente, para poder determinar con claridad este momento, pues el mismo no puede ser a discreción del asegurado, quien normalmente, tarda en sus labores investigativas.
- El hecho de nombrarse un ajustador para colaborar al asegurado en la demostración del siniestro y su cuantía, no releva de la carga al asegurado de demostrar el siniestro y su cuantía en los términos del artículo 1077 del Código de Comercio y 167 del Código General del Proceso, salvo pacto expreso en el contrato de seguro.
- El artículo 94 del Código General del Proceso inició su vigencia en el mes de octubre de 2012, por lo que la aplicación de esta norma es a partir de este momento. En consecuencia, la reclamación presentada por el asegurado en enero de 2012 no puede interrumpir el cómputo de la prescripción.
- Por último, se considera que los asegurados al momento de reclamar deben realizar sus esfuerzos probatorios, para así poder acreditar siniestro y cuantía, pues no cualquier comunicación cruzada con la compañía aseguradora puede tener tal consecuencia, máxime, cuando sería quedar a discreción del asegurado y que normalmente utilizan este argumento en un proceso judicial, sorprendiendo así a la compañía.

## **2 .SENTENCIA DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA**

Radicado Interno: 201736638.

Abril 12 de 2018.

### **2.1 RESEÑA**

#### **2.1.1 Relación de los hechos**

El proceso se adelantó en el marco de los poderes jurisdiccionales otorgados a la Superintendencia Financiera, en ejercicio de la acción del consumidor financiero.

El señor GUILLERMO RAMÓN HERNÁNDEZ –actuando en nombre propio y de su padre ya difunto HERNÁNDEZ RIPOLL- instauró una demanda en virtud de la protección al consumidor en contra de la COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A.

El demandante pretendía el pago del valor asegurado indicado en la Póliza de Vida de Grupo Deudores, el cual había sido celebrado por el señor HERNÁNDEZ RIPOLL y la entidad demandada.

El seguro amparaba la obligación contraída por el señor HERNÁNDEZ RIPOLL con la entidad bancaria Banco Caja Social.

La Superintendencia realizó un análisis del contrato de seguro y determinó que el mismo era válido.

El seguro contenido en la póliza 012012-001 amparaba la muerte del asegurado.

El asegurado muere el 13 de enero de 2016, fecha en la cual ocurrió el siniestro.

La reclamación a la compañía se radicó el 22 de enero de 2016.

La acción de protección al consumidor financiero debe instaurarse en el año siguiente a la terminación del contrato, entendiendo que el contrato de seguro termina con la ocurrencia del siniestro – muerte del asegurado para el caso concreto- en los términos del artículo 58 de la ley 1480 de 2011.

La compañía aseguradora excepcionó la prescripción, fundamentada en la ley 1480 de 2011, es decir, mezcla la caducidad de la acción del consumidor y la prescripción del contrato de seguro.

### **2.1.2 Planteamiento del Problema Jurídico**

El problema jurídico en el asunto de la referencia era ¿determinar si la acción del consumidor financiero se instauró en la oportunidad legal correspondiente? o lo que es lo mismo ¿si se configuró la caducidad de la acción del consumir financiero? y también ¿determinar si se configuró la prescripción de los derechos del asegurado en los términos del artículo 1081 del Código de Comercio?

### **2.1.3 Reseña de los Fallos de Instancia**

En el trámite de la Superintendencia Financiera de Colombia, se señaló que se declaraba probada la excepción de caducidad y se ordenaba la remisión a los Juzgados Municipales de Barranquilla para que fuera un juez de la justicia ordinaria quien decidiera de fondo el asunto y poder garantizar un verdadero acceso a la justicia.

### **2.1.4 Fundamentos del Fallo de segunda instancia:**

En el presente asunto no aplica el presente análisis.

### **2.1.5 Recurso de Casación**

En el presente asunto no aplica el presente análisis.

### **2.1.6 Consideraciones de la Superintendencia**

Planteados los supuestos fácticos del proceso, se tiene que la entidad falladora investida de sus facultades para decidir sobre este asunto, consideró que la excepción propuesta por la parte pasiva debía prosperar; toda vez que la acción de protección al consumidor no fue instaurada dentro del término propuesto en el numeral 3 del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011.

Reiterando que la norma antes descrita señala que el término para instaurar dicha acción es *“a más tardar dentro del año siguiente a la terminación del contrato”*

Igualmente, el fallador consideró que en un seguro de vida, el contrato terminaba con la ocurrencia del siniestro, es decir, con la muerte del asegurado.

También indicó que este tipo de seguros de vida deudor, a pesar de ser un seguro colectivo, para cada asegurado se expide un certificado individual y este es el que determina vigencias, coberturas y demás.

Determinó que el término se debe iniciar desde que el asegurado y/o beneficiario puede ejercer la acción, en el caso concreto cuando, se configuró el siniestro.

El fallador indicó que la fecha del fallecimiento -13 de enero del 2016- era el momento a partir del cual se iniciaba el cómputo de la acción del consumidor financiera.

Por último, realizó un análisis sobre el artículo 94 del Código General del Proceso, indicando que la reclamación formulada por el asegurado interrumpió el término de prescripción y que por lo tanto los derechos del asegurado o beneficiario se extinguieron por prescripción el 22 de enero de 2018, teniendo en cuenta que la reclamación se presentó el 22 de enero de 2016.

Con ocasión de esta interpretación, determinó la remisión a la jurisdicción ordinaria para que se decidiera de fondo el asunto.

## 2.2 EVALUACIÓN CRÍTICA

Si bien es cierto se comparte la decisión final adoptada en el sentido de declarar la caducidad de la acción del consumidor financiero, no se comparte el hecho de haber remitido el asunto a los jueces civiles para que resuelvan de fondo y menos respecto a la interpretación dada al artículo 94 del Código General del Proceso, por las siguientes razones:

- Es importante tener presente que el término consagrado en el numeral 3 del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011 es un término de caducidad de la acción del consumidor financiero y no un término de prescripción, como modo de extinguir obligaciones.
- Al ser un término de caducidad, es claro que el mismo no tiene efectos de hacer perder los derechos, sino que su efecto es impedir que el fallador, en el caso concreto la Superintendencia Financiera, conozca del asunto.
- Ahora, el hecho de indicar que se había configurado la caducidad de la acción, no significa que se faculte a la entidad a la remisión a los jueces civiles, pues esto es una carga que la tiene el interesado y no puede ser suplida por la Superintendencia.
- Igualmente, se debe tener presente que el inciso final del artículo 94 del Código General del Proceso habla exclusivamente de prescripción, por lo que no puede extenderse los efectos a la caducidad o lo que es lo mismo, la caducidad no se interrumpe con el requerimiento expreso que haga el acreedor al deudor.

- Se debe resaltar que la prescripción es un modo de extinguir obligaciones o derechos y la caducidad es un término que impide que el asunto sea juzgado por la jurisdicción, es decir hace referencia a la acción.
- Lo anterior, por cuanto la doctrina, jurisprudencia y en múltiples ocasiones el legislador asimila los términos de prescripción y caducidad, los cuales indicamos son diferentes y regulan situaciones diferentes, sin embargo, al revisar el artículo 1081 del Código de Comercio, se encuentra que el legislador utiliza la expresión “acciones”.

Ahora, respecto a la interpretación realizada frente a la reclamación presentada a la compañía aseguradora el 22 de enero de 2016, sin hacerse consideraciones si la misma fue presentada por el hijo del asegurado fallecido, hoy demandante, o por la entidad Bancaria; en el sentido de afirmar que la misma interrumpió la prescripción se debe advertir lo siguiente:

- No se tiene certeza de quien formuló la reclamación, es decir, si fue el demandante, pues el artículo 94 del Código General del Proceso expresamente indica que es el requerimiento que le haga el acreedor al deudor.
- Adicionalmente, es evidente que el hijo del asegurado fallecido no tiene la calidad de acreedor frente a la compañía aseguradora, por lo que no podría darse aplicación al inciso final del artículo 94 del Código General del Proceso.

- Ahora, en el evento de haberse formulado la reclamación por la entidad Bancaria, es claro que esta no es demandante en el proceso adelantado, por lo que no podría extenderse los efectos de una eventual interrupción de la prescripción.
- Además, no se tiene certeza del documento de la reclamación, por lo que se desconoce si la misma cumplía con acreditar siniestro y cuantía, que en el caso concreto es la muerte del asegurado y el saldo de la deuda amparada.

En conclusión, se considera que en este tipo de productos donde el beneficiario es la entidad Bancaria y no los terceros interesados (herederos, cónyuges o demás) el inciso final del artículo 94 del Código General del Proceso no tendría aplicación, pues los mismos no tiene la calidad de acreedores frente a la compañía aseguradora y este es uno de los presupuestos que consagra la norma.

### **3. SENTENCIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA CIVIL.**

STC 8891-2017.

Junio 21 de 2017.

Rad.11001-02-03-000-2017-01442-00.

Magistrada Ponente: Margarita Cabello Blanco.

#### **3.1 RESEÑA**

##### **3.1.1 Relación de los hechos**

La sentencia referenciada versa sobre la decisión de la tutela instaurada por PERENCO COLOMBIA LIMITED ante la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Inicialmente, la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED busca la protección constitucional de los derechos fundamentales del debido proceso, defensa y dignidad humana, pues se afirma que estos fueron vulnerados dentro del proceso ordinario en contra de la compañía aseguradora LIBERTY SEGUROS S.A.

En el trámite está claro que la compañía aseguradora había expedido seguro de cumplimiento entre particulares con el fin de amparar las obligaciones contractuales que surgieron del *contrato para adquisición sísmica y procesamiento* N°. C10GG-32, para el proyecto Morichal, Tocaría- La Totuma, Cravo Sur & Chaparrito-Las Abejas Casanare y los respectivos Otros sí.

El seguro estaba contenido en la póliza número 1864120.

Igualmente, en el proceso se acreditó que al contrato afianzado se le realizaron dos Otro sí que fueron conocidos por la compañía aseguradora.

La sociedad asegurada presentó reclamación a la compañía aseguradora el 22 de junio de 2012, es decir, con anterioridad a la entrada en vigencia del artículo 94 del Código General del Proceso.

La solicitud de conciliación prejudicial se radico el 13 de junio de 2014.

El auto admisorio de la demanda se profirió el 12 de agosto de 2014.

El despacho mediante providencia del 22 de julio del 2015 declaró desfavorable la excepción previa propuesta; por lo que la parte pasiva interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, misma que fue resuelta por el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá, donde se indicó que no se revocaría el auto y se remite al superior funcional para que fuera resuelto el recurso de apelación.

El Tribunal Superior de Bogotá, revocó la situación y declaró probada la excepción de prescripción, mediante sentencia anticipada.

La entidad accionada afirma que la decisión tomada por el Tribunal fue equivocada, pues según ésta; se incurrió en vías de hecho al declarar la prescripción iniciada el 10 de mayo del

2012, fecha anterior a la modificación de la póliza de fecha del 28 de mayo del 2012 y expedida por la aseguradora LIBERTY SEGUROS S.A., indicando también que se desconocían las pruebas obrantes y comunicaciones enviadas a la compañía el 22 de junio del 2012.

La entidad accionante afirma que por haberse realizado modificaciones a la póliza el 28 de mayo del 2012, esta situación significaba una modificación de los términos prescriptivos.

La Corte Suprema de Justicia señaló que el término de prescripción iniciaba el 10 de mayo de 2012, pues desde este momento se tenía conocimiento de los incumplimientos de la entidad afianzada en el seguro.

### **3.1.2 Planteamiento del Problema Jurídico**

El problema jurídico en el asunto de la referencia era ¿determinar si los términos de prescripción se habían modificado con la expedición de modificaciones al contrato de seguro? y en especial ¿sí las comunicaciones enviadas a las compañía de seguros con posterioridad a la reclamación y a la entrada en vigencia del artículo 94 del Código General del Proceso, los términos de prescripción se habían interrumpido?

### **3.1.3 Reseña del fallo de Primera instancia**

El Juzgado Civil del Circuito de Bogotá negó la excepción previa de prescripción.

### **3.1.4 Reseña de segunda instancia**

El Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil en el trámite de la apelación, revocó lo decidido por el juez de primera instancia.

### **3.1.5 Fundamentos del Fallo de segunda instancia**

El Tribunal Superior de Bogotá declaró probada la prescripción de los derechos derivados del contrato de seguro, pues consideró que en el presente asunto debía darse aplicación a la prescripción ordinaria, es decir, dos años desde el conocimiento del hecho que da base a la acción.

Igualmente, determinó que en este asunto el siniestro era el incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de la entidad afianzada.

Por último, indicó que el asegurado conocía del incumplimiento desde el mes de mayo de 2012.

Ahora, respecto a una eventual interrupción de la prescripción, en aplicación del artículo 94 del Código General del Proceso, el Tribunal Superior de Bogotá, señaló:

- La reclamación se presentó a la compañía aseguradora el 22 de junio de 2012, es decir, con anterioridad a la entrada en vigencia de la norma antes citada.

- Las comunicaciones cruzadas en los años 2013 y 2014 no tuvieron la facultad para interrumpir la prescripción, pues estas tenían por finalidad solicitar reconsideraciones a la objeción presentada.
- No se identificó que estas comunicaciones tuvieran la intención de interrumpir prescripción.
- Igualmente, indicó que no se presentó una interrupción natural de la prescripción en los términos del artículo 2539 del Código Civil, pues la compañía aseguradora no reconoció tácita o expresamente la obligación.

### **3.1.6 Recurso de Casación**

En el presente asunto no aplica el presente análisis, por tratarse de una sentencia de tutela, sin embargo, la entidad accionante instauró la acción de tutela indicando que en la sentencia anticipada proferida por el Tribunal Superior de Bogotá se había incurrido en un defecto fáctico, por una indebida valoración de la prueba documental y por no haberse aplicado en debida forma el artículo 1081 del Código de Comercio.

### **3.1.7 Consideraciones de la Corte Suprema de Justicia**

La Corte Suprema de Justicia, señaló cuales son los presupuestos generales necesarios para que se presente una vía de hecho, así: *“a) que la cuestión que se discuta resulte de evidente*

*relevancia constitucional; b) que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio infundamental irremediable; c) que se cumpla el requisito de inmediatez; d) cuando se trate de una irregularidad procesal; e) que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiese sido posible; y f) que no se trate de sentencia de tutela”.*

Igualmente, indicó los presupuestos especiales de la vía de hecho, los cuales son: “*a) defecto orgánico; b) defecto procedimental absoluto; c) defecto fáctico; d) defecto material o sustantivo; e) error inducido; f) decisión sin motivación; g) desconocimiento del precedente y h) violación directa de la constitución”* (Corte de Suprema de Justicia, 2017).

Al momento de resolver el asunto indicó que no se materializaba ninguna vía de hecho, pues la decisión se adoptó en aplicación del artículo 1081 del Código de Comercio y en el conocimiento concreto que tuvo la entidad accionante desde el 10 de mayo de 2012.

Igualmente, la Corte señaló que en el proceso no se acreditó que se había presentado alguna circunstancia para interrumpir la prescripción, bien en los términos del artículo 2539 del Código Civil o del artículo 94 del Código General del Proceso.

Además, indicó que para el momento en que se presentó la solicitud de conciliación prejudicial, ya el fenómeno de la prescripción se había configurado.

Por último, hizo referencia a la sentencia CSJ STC16987-2016 del 24 de noviembre de 2016, con radicado 2016-00774-0 donde se había analizado un asunto similar y reiteró que no puede en sede de tutela pretenderse que el Juez Constitucional actué como juez de instancia como lo solicita la sociedad accionante y además, precisa que el Juez Ordinario era el competente para resolver de fondo del asunto, tal y como sucedió.

### **3.2 EVALUACIÓN CRÍTICA**

En este asunto, nuevamente señalamos que la posición adoptada por la Corte Suprema de Justicia y por el Tribunal Superior de Medellín las compartimos a plenitud y nos permitimos indicar algunos aspectos relevantes, así:

- En este asunto nuevamente, se debe advertir que la vigencia del inciso final del artículo 94 del Código General del Proceso inició en octubre de 2012, por lo que las comunicaciones presentadas con anterioridad no pueden ser tenidas en cuenta para una eventual interrupción de la prescripción.
- Adicionalmente, es claro que el hecho de haberse presentado modificaciones al contrato de seguro, no significa que la compañía aseguradora aceptó una eventual obligación a favor de la entidad aseguradora como equivocadamente lo planteó la accionante.

- Ahora, es importante recordar que el riesgo es un hecho futuro e incierto, por lo que se tendría que preguntar si las modificaciones realizadas el 28 de mayo de 2012 tuvieron algún efecto, pues el claro que los incumplimientos se materializaron y se conocían por el asegurado el 10 de mayo de 2012, es decir, con anterioridad, en consecuencia estamos ante un escenario de ineficacia o nulidad relativa de estas modificaciones.
- Igualmente, es claro que las solicitudes de reconsideración presentadas por el asegurado durante un trámite de reclamación no pueden tener el efecto de interrumpir la prescripción, pues precisamente en estas ni siquiera se tiene certeza de la calidad de acreedor y prueba de ello, es que el asegurado pretende que se le reconozca como beneficiario de la suma asegurada o de los perjuicios que haya sufrido, dependiendo el producto que se discuta.
- Adicionalmente, la Corte pareciera indicar que para que la prescripción se pueda interrumpir, el requerimiento que el acreedor realice al deudor debe contener una clara intención de interrumpir la prescripción, lo cual no se considera acertado, pues este requisito no lo consagra la norma, sino que ha sido una tesis sostenida por el Magistrado Marco Antonio Álvarez en algunas de sus decisiones y en sus obras jurídicas, sin embargo, puede ser una salida práctica y justa a la discusión, se considera que se le está agregando un requisito que el legislador no consagró.
- Respecto a la interrupción natural, se debe advertir que el artículo 2539 del Código Civil, señala que se interrumpe expresamente cuando se reconoce la deuda o de forma tácita

cuando se presentan actos que permiten inferir tal reconocimiento, como por ejemplo un pago parcial, la entrega de un anticipo, entre otros, sin embargo, el hecho de atender reuniones, reconsideraciones o incluso la propia audiencia de conciliación prejudicial no son actos que permitan deducir una aceptación de la deuda, sino que son situaciones propias de la actividad aseguradora y del manejo comercial que se le deba dar a una reclamación.

#### 4. CONSIDERACIONES FINALES

Una vez analizadas las sentencias asignadas, es pertinente hacer las siguientes anotaciones, toda vez se considera que el inciso final del artículo 94 del Código General del Proceso es una norma que tiene inconvenientes para ser aplicada en asuntos derivados del contrato de seguro.

Para realizar nuestras consideraciones se hará una transcripción de la norma:

*La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado.*

*La notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo produce el efecto del requerimiento judicial para constituir en mora al deudor, cuando la ley lo exija para tal fin, y la notificación de la cesión del crédito, si no se hubiere efectuado antes. Los efectos de la mora solo se producirán a partir de la notificación.*

*La notificación del auto que declara abierto el proceso de sucesión a los asignatarios, también constituye requerimiento judicial para constituir en mora de declarar si aceptan o repudian la asignación que se les hubiere deferido.*

*Si fueren varios los demandados y existiere entre ellos litisconsorcio facultativo, los efectos de la notificación a los que se refiere este artículo se surtirán para cada uno separadamente, salvo norma sustancial o procesal en contrario. Si el litisconsorcio fuere necesario será indispensable la notificación a todos ellos para que se surtan dichos efectos.*

*El término de prescripción también se interrumpe por el requerimiento escrito realizado al deudor directamente por el acreedor. Este requerimiento solo podrá hacerse por una vez.*

Se reitera que el análisis del presente trabajo, es sobre el inciso final de la norma transcrita, pues allí se le dio la facultad al acreedor de interrumpir el cómputo de la prescripción con el simple requerimiento directo que se le haga al deudor.

Es claro que para poderse aplicar el inciso final del artículo 94 del Código General del Proceso se deben cumplir las siguientes condiciones:

- Requerimiento escrito.
- Requerimiento directo del acreedor al deudor.
- Esta interrupción opera por una única vez.

Es importante tener presente que la norma no consagró un requisito adicional como ha sido entendido por la jurisprudencia, en el sentido de indicar que en este requerimiento debe manifestar que la intención es interrumpir la prescripción, pues esto sería agregar un requisito que el legislador no consagró.

Ahora, en materia de seguros se encuentran las siguientes dificultades:

- La calidad de acreedor y deudor en la mayoría de controversias derivadas de contrato de seguro no se encuentra definida desde la reclamación, en ocasiones por el ramo y/o producto sobre el cual verse la discusión o porque se este discutiendo la validez del contrato.
- Por ejemplo, en un seguro de responsabilidad civil, donde quien reclame sea la víctima en ejercicio de la acción directa consagrada en el artículo 1127 del Código de Comercio, habrá situaciones donde la responsabilidad del asegurado no se encuentra acreditada o existen dudas al respecto, por lo que no se entiende como se puede considerar que la compañía aseguradora es deudora, lo cual haría inaplicable la norma señalada.
- Algo similar ocurriría en controversias derivadas de seguros de vida deudor, donde quien reclame sea un tercero interesado diferente a la entidad Bancaria, quien normalmente ostenta la calidad de beneficiaria, como podría considerarse que ese tercero es acreedor y mucho menos como podría pensarse que ese tercero interrumpió el cómputo de la prescripción.
- Lo anterior, para concluir que esta norma no es de fácil aplicación en materia de seguros, pues en muchas ocasiones la calidad de quienes reclaman no se encuentra acreditada y esto llevaría a una aplicación restrictiva de la norma, reservándola casi que

exclusivamente a los seguros de daños reales, y en ocasiones, a algunos productos de los seguros de personas.

- Ahora, al no haberse realizado una distinción por parte del legislador, se considera que lo pertinente sería aplicar la norma de manera estricta, es decir, cuando se tenga certeza de la calidad en la que se actúa.

También se identifica una dificultad en aquellos eventos donde la compañía funda su defensa o negativa al pago, en aquellas situaciones que generan la nulidad del contrato de seguro, bien sea por un actuar reticente o inexacto o por el incumplimiento de alguna garantía pre contractual, entre otros; pues al encontrarse en discusión la validez del contrato no podría tenerse certeza de la calidad de deudor y acreedor en los términos de la norma analizada.

Es normal que en muchos trámites de las reclamaciones que se presentan en materia de seguros, se realizan a través de los intermediarios de seguros, quienes son los que reciben la información y tienen el deber de entregarla a la compañía, entre otras funciones propias en el proceso de reclamación. En este orden de ideas, es válido preguntarnos si esas reclamaciones que se tramitan a través del intermediario de seguros pueden ser considerados como requerimientos directos.

Se considera que esto no puede ser tomado como un requerimiento directo, máxime cuando el intermediario participa de forma activa en el trámite, bien sea asesorando al asegurado e incluso ayudando a construir una reclamación en los términos del artículo 1077 del Código de Comercio,

por lo que no puede jugar un doble papel en la reclamación y que su actuar tenga la facultad de interrumpir términos de prescripción.

Igualmente, es normal que una vez el asegurado considera que se ha materializado el siniestro inicia una serie de contactos con la compañía aseguradora con el fin de avisar el siniestro, solicitar información para la reclamación, presentación de la reclamación, reconsideraciones y demás, por lo que es necesario preguntarse, cual de estos comunicados es el que efectivamente tiene la calidad de interrumpir la prescripción.

Al respecto, la doctrina ha considerado que este punto es relevante, pues dependiendo la posición que se adopte el asegurado podría verse “perjudicado”, pues la reclamación se presenta normalmente de forma rápida, por lo que para efectos prácticos la interrupción de la prescripción no sería relevante, esta tesis es la sostenida por el Magistrado Marco Antonio Álvarez.

Sin embargo, el profesor Hernán Fabio López Blanco, considera que la reclamación si tiene la facultad de interrumpir la prescripción, por lo que en ocasiones esta interrupción no tendría muchos efectos, pues como ya indicamos se presenta muy cerca al siniestro, con el fin de explicar esta situación, nos permitiremos plantear el siguiente ejemplo:

- Siniestro: 1 de octubre de 2021.
- **Reclamación: 10 de noviembre de 2021:**
- Prescripción ordinaria inicial: 1 de octubre de 2023.
- **Prescripción ordinaria con interrupción: 10 de noviembre de 2023.**

Para efectos prácticos, este asegurado solo obtuvo un beneficio de 1 mes y 10 días, por lo que no es beneficio real, pues si este asegurado presenta la reclamación en septiembre de 2023, tendría hasta septiembre de 2025 para presentar una eventual demanda, ahora no tiene sentido que un asegurado se tarde ese tiempo en reclamar, mas aun, cuando el seguro tiene una finalidad de protección patrimonial.

Lo anterior, sin duda es una situación que dificulta la aplicación de esta norma en materia de seguro, pues no puede quedar a consideración de las partes, bien sea asegurado o aseguradora determinar cual es la comunicación que tenía la fuerza de interrumpir la prescripción.

Por último, aplicar esta norma de forma acelerada y sin ningún análisis puede traer impactos para el sector asegurador, pues puede tener una serie de siniestros abiertos, sin definir y sin certeza de cuando esas eventuales obligaciones se puede considerar extinguidas por prescripción, precisando que la prescripción necesariamente requiere declaración judicial, sin embargo, en los indicadores de una compañía si puede tener impacto tener certeza de los términos prescriptivos.

Adicionalmente, para aquellos eventos en los cuales se discute la validez del contrato y con la tendencia de la jurisprudencia actual, en el sentido de afirmar que la compañía de seguros cuenta con 2 años desde el conocimiento del hecho – siniestro para demandar la nulidad relativa del contrato, o 5 años desde la celebración del contrato, puede generar estrategias de los asegurados para limitar la defensa de las compañías aseguradoras, pues bastaría con utilizar las figuras de la interrupción de la prescripción del inciso final del artículo 94 del Código General del Proceso, y la suspensión de la prescripción consagrada en la ley 640 de 2001 para que opere la prescripción

para la compañía aseguradora para pretender o excepcionar la nulidad del contrato y así dejarla sin defensa.

Estas son algunas de las dificultades que se encuentran al aplicar el inciso final en materia de seguros, por lo que se considera que la misma solo se podría aplicar en aquellos casos donde se cumplan de forma estricta con los requisitos indicados y no de forma amplia como se ha estado aplicando por los operadores judiciales.