

JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA Barrancabermeja S., Agosto CUATRO de dos mil veintiuno

Fallo N°: 035
Proceso: TUTELA 00197-21
Demandante: ELIZABETH OSORIO CARDONA
Demandado: FONDO NACIONAL DEL AHORRO
Tema: Debido Proceso.

Se entra a decidir de fondo la acción de tutela de Elizabeth Osorio Cardona contra el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, representado por la ingeniera María Cristina Londoño Juan en calidad de Presidenta o quien haga sus veces y contra la Compañía de Seguros LA PREVISORA, representada legalmente por su presidente Dr. Alvaro Hernán Vélez Millán o quien haga sus veces.

H E C H O S:

Menciona la accionante que en enero 11 de 2019, fue dictaminada con *“carcinoma ductal de tipo convencional moderadamente diferenciado infiltrante sin invasión perineural”* fecha desde la cual ha venido siendo tratada por Cáncer de mama bilateral, indicando igualmente que en octubre 29 de 2019 se confirmó el carcinoma en mama izquierda también.

Comenta la actora que en agosto 4 de 2011, el Fondo Nacional del Ahorro, le aprobó el crédito No. 6349668101 por valor de \$95.119.569. así mismo informó que su cónyuge falleció en octubre 25 de 2020, indicando la tutelista que quedo a cargo de sus dos hijas y sin empleo, ni con ningún ingreso que permita continuar pagando el crédito de vivienda adquirido con el FNA.

Informa también que presentó ante el FNA, la reclamación de seguros bajo el amparo de enfermedad grave, en noviembre 12-2020, de forma virtual al correo electrónico reclamacionseguros@fna.gov.co petición que fue radicada al N° 02.2302-202011122542735. Que frente a este pedimento, en enero 6-2021, el FNA le pidió que allegara una biopsia inicial y patología de su enfermedad catastrófica, lo cual cumplió a cabalidad y para el efecto envió los documentos donde constaban tales procedimientos médico asistenciales , que ese envío lo hizo en enero 8-2021 al correo reclamacionseguros@fna.gov.co y fue radicado al N° 02-4601-202101080012650. Dice que se comunicó a finales del mes de enero del año en curso a la línea de atención del FNA, donde le dijeron que su requerimiento de enero 8 de no aparecía registrado, por ello la ciudadana tuvo que formular queja por falta de información. la cual fue radicada al N° 02-2303-20210126005259. Que en febrero 16-2021 le fue resuelta su queja indicándole que ella no había presentado la documentación requerida. Que ante semejante respuesta, se comunicó

nuevamente a la línea del FNA, donde le fue informado que los documentos radicados en enero 8-2021, al N° 02-4601-202101080012650, no aparecían en el sistema, por ello procedió a enviar nuevamente esos documentos de *“Ecografía mamaria bilateral 5 de diciembre de 2018, patología de diciembre 6 de 2018 y resultado de examen histopatológico de diciembre 21-2018”*, los cuales fueron nuevamente radicados al N° 02-2303-202102160129093.

Asevera la tutelista, que luego de 8 meses, el FNA le respondió su solicitud en marzo 26 de 2021, objetando el amparo del crédito hipotecario, es decir, negándole el reconocimiento del siniestro y la razón en que se fundamentó es que la PREVISORA analizó los documentos allegados mediante comunicación N° 2021-ce-0109981-000-01 de marzo 15-2021, objetando la reclamación y negando el pago de la indemnización **por haber ocurrido la prescripción ordinaria**, porque transcurrieron más de dos años desde la fecha del diagnóstico de la enfermedad, que de acuerdo con el auditor médico fue en diciembre 21-2018 y por tanto las acciones prescribieron en diciembre 21-2020. La accionante indica haber demostrado su inconformidad sobre dicha negativa y reitera que su reclamación del seguro la hizo en noviembre 12-2020 y por los canales que correspondían, es decir, para esa fecha aún estaba dentro de los términos de prescripción. Dice que finalmente en junio 16-2021, recibió comunicación de Seguros la PREVISORA, donde la fue informaron que estudiaron nuevamente su caso pero que no encontraron nuevos hechos ni fundamentos que permitieran variar la posición, por tanto, La Previsora ratificó el contenido de la primera comunicación, así mismo le fue informado que el FNA no le ha negado su reclamación dado que no posee tal facultad para ello, que la negativa es propia de la aseguradora.

Aclara la accionante que no es cierto lo que afirman las accionadas, que en la historia clínica aportada no aparece la fecha del diagnóstico, la cual no puede dictaminar como quiera que no es profesional de la salud, sin embargo, la historia clínica se encuentra fechada enero 11-2019 y que es claro que esa es la fecha inicial.

Añade la tutelista que no cuenta con ingresos para sustentar sus gastos y los de sus hijas, no puede laborar debido a su situación de salud, debe continuar asumiendo el costo de la cotización para poder continuar con el tratamiento médico especializado en la enfermedad catastrófica que la aqueja. Informa que su esposo trabajaba como independiente y mantenía el hogar, que dicho señor no dejó pensión ni ingreso alguno para la familia y, para mayor dificultad, los créditos y deudas están a cargo de quien aquí concurre.

Por lo señalado, solicita la demandante que se ordene a las dos accionadas o a la que corresponda, procedan de inmediato a hacer efectiva la indemnización a que tiene derecho y que cesen toda obligación derivada del aseguramiento del contrato de crédito de vivienda N° 63-496-681-01, para que pueda continuar su vida en condiciones dignas.

La solicitud de tutela fue admitida y de la misma se notificó y corrió traslado a las accionadas, quienes en tiempo presentaron su pronunciamiento de respuesta oponiéndose por completo a la petición de la actora.

CONTESTACION DE LA TUTELA

Seguros la Previsora

Este accionado contestó la tutela indicando que la Previsora Compañía de Seguros, expidió la póliza N° 1001301-70, otorgando cobertura para los amparos de vida, incapacidad total y permanente y enfermedades graves; que el objeto de la póliza citada es: *“Amparar a todas las personas con créditos hipotecarios (línea de crédito hipotecario otorgado por el FNA a sus afiliados por cesantías, Ahorro Voluntario Contractual, o locatarios beneficiarios de Leasing Habitacional y/o Arriendo social, contra los riesgos de muerte e invalidez o enfermedad grave, a partir de la fecha de desembolso del crédito aprobado por el Fondo Nacional del Ahorro”*.

Señala que Elizabeth Osorio Cardona presentó reclamación en diciembre 3-2020, la cual se radicó bajo el número de siniestro 44231-21-70, caso OnBase 228537. Así mismo indica que en diciembre 23-2020 le solicitaron los documentos mediante comunicación 2020-CE-0445933-0000-01, con la cual se requirió copia de la ecografía mamaria, biopsia y reporte de patología a fin de establecer la fecha de diagnóstico que dé cuenta de la ocurrencia del siniestro, dichos documentos según la entidad fueron aportados en febrero 1-2021. Que una vez validados dichos documentos, se pudo constatar que la biopsia fue tomada en diciembre 6-2018 y el resultado histopatológico y consecuente diagnóstico se dio en diciembre 21-2018 correspondiente a: *“CARCINOMA DUCTAL DE TIPO CONVENCIONAL MODERADAMENTE DIFERENCIADO, INFILTRANTE, SIN INVASIÓN PERINEURAL.”*

Prosigue afirmando que como quiera que el aludido diagnóstico se dio en diciembre 21-2018 y solo hasta febrero 1-2021 se presentó el soporte de la ocurrencia del resultado patológico, **se configuró la prescripción ordinaria** para el caso de la señora Osorio Cardona, por lo que se remitió oficio de objeción de prescripción en marzo 15-2021. Así mismo señala la Previsora que la asegurada presentó una solicitud de reconsideración argumentando que aún no se había configurado la prescripción en razón a que ella había entregado al FNA los documentos a tiempo, sin embargo, aclara La Aseguradora, la acreditación de la ocurrencia no llegó a la previsora antes de configurarse la prescripción, por lo que en respuesta a la solicitud de reconsideración se le dijo que no había lugar a reconsiderar la posición inicial de la compañía.

Por lo dicho, asegura la entidad que en ninguna oportunidad se presentó desconocimiento de la deuda por parte de la Compañía aseguradora ni demanda judicial notificada dentro del término de prescripción señalada en el art. 1081 del C. de Comercio, por lo cual se entiende que no operó interrupción alguna que evitara el advenimiento del fenómeno jurídico de la prescripción como sanción a la inoperancia del acreedor, en este

caso el beneficiario de la indemnización, por lo que señala que resulta improcedente la acción de tutela, dada la inexistencia de violación a derecho fundamental alguno. Así mismo informa que de acuerdo con lo señalado en el art. 1077 del C. de Comercio, para que una aseguradora de trámite a las reclamaciones presentadas bien sea por el asegurado o el beneficiario de una póliza, éstos deben acreditar la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida, aportando la totalidad de los documentos con el fin de definir el caso de acuerdo con las pruebas aportadas y establecer si se accede favorablemente a las pretensiones o por el contrario, se objeta por no acreditarse la ocurrencia de los hechos.

Enfatiza la entidad, que la acción de tutela resulta improcedente, toda vez que las pretensiones de la misma tienen una finalidad puramente económica, por lo que la solicitud no puede ser atendida, teniendo en cuenta la filosofía de dicho mecanismo de protección.

Fondo Nacional de Ahorro.

Esta entidad dio respuesta a la tutela, indicando que luego de consultada su base de datos y su sistema de información, se procedió con el envío a la deudora Elizabeth Osorio Cardona de una nueva comunicación formal, de fondo y congruente con lo requerido, la cual fue notificada mediante acta de envíos y correspondencia electrónica, generada al radicado 01-2303-202107270398084 de julio 27-2021. Señala que el FNS, en su calidad de tomador y primer beneficiario de la póliza, presentó reclamación ante la compañía de seguros, pero esta última es quien analiza y determina si existe mérito para objetar o indemnizar la reclamación, con base en la información y documentación suministrada por la afiliada asegurada, una vez confrontada con las condiciones establecidas en el contrato de seguros. Resalta que el Fondo Nacional del Ahorro se encuentra facultado para contratar con una entidad aseguradora, con el fin de cubrir la deuda del crédito hipotecario en caso de muerte, incapacidad total o permanente, incendio o desempleo del afiliado, cuya reclamación se encuentra sujeta a las condiciones establecidas en la póliza de seguro; aclarando que como en todo contrato de seguro, el derecho a la indemnización queda supeditado al cumplimiento de los requisitos y condiciones de la póliza contratada, por lo que no se pueden confundir los requisitos solicitados por el FNA para la aprobación del crédito hipotecario con las condiciones establecidas en las pólizas de seguros. Resalta que el FNA no es el responsable de los pagos de dichos seguros ya que dicha función no se encuentra estipulada en las delegadas por la Ley que rige al FNA, indicando que el responsable de los pagos le compete estudiarlos a la compañía de seguros, siendo el FNA ajeno a dicho trámite.

Concluye la entidad, diciendo que dio contestación sustancial, de fondo y congruente a las solicitudes presentadas por la deudora Elizabeth Osorio Cardona, por ello es claro que no se ha incurrido en la vulneración de los derechos fundamentales invocados la tutela, puesto que le ha indicado en debida forma, como la misma tutelante lo acepta,

que la Compañía de Seguros objetó y declinó el pago de la indemnización, siendo esta una decisión autónoma de dicha Compañía.

Aclara este accionado que el derecho a la protección de las garantías constitucionales no implica que las entidades deban emitir una respuesta positiva frente a las pretensiones de sus usuarios, que la tutela supone un resultado, que se manifiesta en garantizar la no vulneración de un derecho fundamental, resaltando que el FNA no ha trasgredido dichos derechos y no se demostró por la demandante el objeto de vulneración, solo se limitó a invocarlos.

Por lo anterior, el accionado solicita se declare la improcedente de la tutela con relación al FNA, dado que dicha entidad ha brindado una respuesta de fondo, clara y coherente con lo solicitado por la accionante en el escrito de tutela.

NUESTRAS CONSIDERACIONES:

Es de conocimiento que la acción de tutela ha sido concebida como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos determinados por la ley. La Constitución -86- y la jurisprudencia predicen que toda persona puede solicitar ante los jueces la protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en su caso, siempre que *“el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella que utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*.

Frente a la viabilidad de la tutela, la Jurisprudencia contempla una serie de requisitos de procedibilidad para su estudio, uno de estos es la valoración del perjuicio irremediable y la falta de otros mecanismos de defensa por parte del actor. Respecto al perjuicio irremediable, ha indicado la H. Corte Constitucional, entre otras en la Sentencia T-404 de 2008:

“Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados. Con respecto al término “amenaza” es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada. La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral”

Así mismo la Corporación ha previsto que *“la existencia de un perjuicio irremediable como condición constitucional para la procedibilidad del amparo requiere que la lesión o amenaza al derecho fundamental sea cierto, grave e inminente y por tanto resulte necesario adoptar medidas urgentes para evitar la ocurrencia de un daño irreparable.*

El perjuicio debe ser entonces evidente en forma inequívoca, tener o ser susceptible de producir un menoscabo profundo de los derechos fundamentales y estar a punto de ocurrir de manera que si no se toman medidas acuciosas las consecuencias podrían ser más dañosas...". Sentencia T- 892-2008.

Deviene de lo anterior, que para este caso es necesario probar por parte de la accionante, que la negativa del Fondo Nacional del Ahorro y de la Compañía de Seguros La Previsora, respecto al reconocimiento de la reclamación del seguro por enfermedad grave a que tiene derecho la señora Elizabeth Osorio Cardona, implique, en primer lugar, una amenaza directa a sus fundamentales derechos y, que dicha señora se encuentre desprovista de una acción legal o judicial rápida por ende, tal negativa le provoque un perjuicio irremediable e irreparable.

El caso concreto

Elizabeth Osorio Cardona, solicita se le protejan sus derechos fundamentales a la vida digna, mínimo vital, acceso a la seguridad social en salud y debido proceso y que por ello se ordene al FNA y a Seguros la Previsora, que reconozcan la indemnización a que tiene derecho, debido a la estructuración del amparo por enfermedad grave, de conformidad con su patología de carcinoma en mama bilateral, petición que ella presentó ante el FNA en noviembre 12-2020, siendo posteriormente requerida por la entidad en enero 6-2021, para que acreditara la enfermedad grave y, por tanto, allegara constancias de la biopsia inicial y patología de su enfermedad catastrófica, requerimiento que ella atendió y fue respondido por la entidad según comunicación de marzo 26-2021, donde fue objetada su solicitud, atendiendo a que la Previsora Compañía de Seguros, con escrito de marzo 15-2021 había negado el pago de la indemnización por haber ocurrido la prescripción ordinaria.

La H. Corte Constitucional tiene definida la improcedencia de la acción de tutela si se demuestra la existencia de otro medio de defensa, pero la misma puede resultar procedente en casos excepcionales, cuando se determine que los medios de defensa establecidos no son idóneos o eficaces, sin perjuicio de la protección transitoria ante la inminencia de un perjuicio irremediable. Así mismo, la Corporación ha establecido una serie de subreglas aplicables en ciertas circunstancias en las que el juez de tutela adquiere competencia para pronunciarse frente a relaciones contractuales sobre seguros, las cuales son: (i) La Corte ha entendido que existe mayor probabilidad de vulnerar los derechos fundamentales cuando el interés del accionante no sea exclusivamente patrimonial. Para este Tribunal, las razones que tuvo el tutelante para adquirir el crédito, tienen profunda importancia. Por ejemplo, en el caso de los créditos hipotecarios, se presume que el interés que se persigue es el de obtener una vivienda que en muchos casos no solo beneficia al actor sino también a su núcleo familiar. Con los créditos de consumo, el análisis de la Corte fue mucho más riguroso. Si el accionante al no poder trabajar tomó ese crédito para su subsistencia, se presume que su interés no era simplemente patrimonial. Esta Sala considera que no es lo mismo tomar un crédito de consumo para utilizarlo en bienes de menor trascendencia, que adquirirlo para mantener a una familia; (ii), si la persona que solicita el amparo se encuentra en condición de discapacidad superior al 50%, este Tribunal ha considerado que existe un mayor riesgo de vulnerar sus derechos fundamentales. Un análisis riguroso de las sentencias, evidencia que ser sujeto de especial protección constitucional es una condición muy importante para que el juez de tutela tome la decisión. Sin embargo, la Corte ha aclarado que no siempre es suficiente para intervenir en esta clase de relaciones contractuales. Las Sentencias analizadas muestran casos en los que personas en condición de invalidez han perdido en alto porcentaje las posibilidades de obtener recursos económicos para pagar las cuotas de sus créditos, precisamente, porque no pueden trabajar. En algunos casos la Corte ha constatado que a pesar de la imposibilidad para trabajar, la persona cuenta con otros ingresos que le permiten cumplir su obligación crediticia sin atentar contra su mínimo vital; (iii) que carezca de los recursos económicos suficientes para sufragar sus gastos. En los casos en que la Corte negó el amparo, las personas que

solicitaron la tutela contaban con los recursos que les permitía continuar con el pago del crédito y de la prima del seguro; (iv) el juez debe verificar otros aspectos como las obligaciones familiares, o del grupo familiar del afectado, o la presencia de circunstancias adicionales de vulnerabilidad en el peticionario. Solo las circunstancias del caso concreto determinarán los aspectos relevantes a ser tenidos en cuenta por el juez, siempre con el propósito de evaluar si las cargas procesales son o no excesivas para el peticionario. (Sentencia T-136 de 2013).

Como bien lo informó la actora, el crédito por ella desembolsado al FNA, por el cual hizo la reclamación que se alude en este asunto, tuvo destinación exclusiva de compra de vivienda o crédito hipotecario (CHA7). También está establecido que la actora es una persona que se ubica dentro de aquella parte de la población más pobre y vulnerable, en atención a las circunstancias que describe en su solicitud de tutela, pues el jefe del hogar, su cónyuge, acaba de fallecer, ella carece de un empleo y de un ingreso que le permita hacer frente a las necesidades básicas del hogar y, como si fuera poco, la agobia una enfermedad grave que le dificulta desenvolverse con normalidad en la vida.

En dichas condiciones, para el caso de hoy, se cumplen las exigencias de la jurisprudencia traída a colación, pues el tener que cumplir la obligación periódica para amortizar dicho crédito, le genera a la mencionada señora una carga que a la postre se le vuelve o imposible o de gran dificultad cumplir, con el consiguiente riesgo o incertidumbre sobre su posibilidad de tener una vivienda digna, por ello, se considera procedente dar estudio a la acción constitucional por ella instaurada.

En esta ocasión, observa el Despacho que la accionante se encuentra realizando las diligencias para obtener el reconocimiento y pago del seguro por enfermedad grave o catastrófica, desde el mes de noviembre de 2020. Ciertamente, la ciudadana fue diagnosticada de la patología de cáncer desde diciembre del año 2018, **sin embargo, es claro que la reclamación fue presentada ante el FNA un mes antes de haberse cumplido el término de la supuesta prescripción ordinaria a la que hace alusión la aseguradora.**

Es decir, a la obligada de este caso, señora Osorio Cardona, se le está negando su amparo de la deuda que tiene con el FNA, exclusivamente por haber operado el fenómeno de la prescripción ordinaria. Le argumenta la aseguradora que como su diagnóstico médico se dio en diciembre 21-2018 y que solo hasta en febrero 1-2021 ella presentó el soporte de la ocurrencia del resultado patológico, **se configuró la prescripción ordinaria** y por ello remitió oficio de objeción por prescripción en marzo 15-2021.

Ciertamente, el art. 1081 del C. de Comercio, establece que *“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.”

Sobre tal supuesto jurídico, la Sección Tercera del H. Consejo de Estado aclaró que la distinción entre la prescripción ordinaria y extraordinaria

en el contrato de seguros radica en que mientras en la primera se establece un criterio subjetivo, esto es, la calidad de la persona contra quien corre el término (denominado el interesado), en la segunda se atiende un criterio objetivo, pues opera contra toda clase de personas, independientemente de que conociera o no el momento de la ocurrencia del siniestro. Aclaró que los dos años de la prescripción ordinaria corren para todas las personas capaces, **a partir del momento en que conocen real o presuntamente del hecho que da base a la acción**, pero que dicho término se suspende en relación con los incapaces, y no corre contra quien no ha conocido ni podido o debido conocer aquel hecho. (Sentencia 13001233300020120022101 (49026), 01/08/16).

Con referencia al término “*haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción*” contenido en el art. 1081 del C. de Co., dicha situación fue aclarada por la H. Corte Suprema de Justicia, al considerar que el término se comenzará a contar solo cuando la persona razonablemente haya podido tener conocimiento del hecho que ocasionó el siniestro. Por tanto si el legitimado para reclamar el cumplimiento del contrato de seguro es incapaz o no puede conocer los hechos que dieron lugar a la acción, el término de prescripción que correrá será el de la extraordinaria (desde que ocurre el siniestro) hasta tanto cese su incapacidad o tenga conocimiento de los hechos. Desde ese momento, comenzará a correr la ordinaria paralelamente y surtirá efectos la primera que opere.

Descendiendo al caso de ahora, el Fondo Nacional del Ahorro en su respuesta a la tutela, allegó copia del escrito enviado a la accionante en julio 27-2021 (fl. 135), en el cual le informa que mediante la comunicación enviada por la accionante en noviembre 12-2020, se anexó una documentación para presentar la reclamación buscando aplicación a la póliza de seguro de vida, indicando la entidad que se procedió a presentar la situación ante la Previsora Compañía de Seguros, quien solicitó en diciembre 23-2020 una serie de documentos necesarios para continuar con el proceso de estudio de la reclamación presentada. Documentos éstos que según la entidad fueron recibidos en enero 8-2021.

Esta petición fue negada por la aseguradora, señalando que operó la prescripción ordinaria porque la accionante fue diagnosticada y tenía conocimiento de su enfermedad desde diciembre 21-2018, habiendo transcurrido más de dos años para la presentación de la reclamación, reclamación que según la entidad, fue radicada hasta marzo 25-2021, remitida a través de correo electrónico.

Si bien la aseguradora fundamenta su negativa indicando que los hechos ocurrieron en diciembre 21-2018, fecha en la que la accionante conocía de su enfermedad en virtud del *Resultado Histopatológico*, en este expediente podemos ver que partiendo de tal fecha, la señora sí actuó en término, pues está acreditado que ella presentó en noviembre 12-2020 la correspondiente reclamación del seguro de vida, reclamación que fue recibida por el FNA, por lo tanto, desde ese momento correspondía a dicha entidad financiera, como tomadora del seguro, adelantar y gestionar el trámite respectivo ante la aseguradora, situación que

acometió, al parecer, en forma por completo negligente, pues fue hasta diciembre 23-2021 que hizo requerimiento a la reclamante para que aportara unos documentos adicionales.

Ahora, de entrada se diría que el presente caso es perfectamente dirimible a través de la acción judicial que debe ventilarse ante el juez natural, previo el pertinente debate procesal, es decir, aplicaría aquí el principio de subsidiaridad y, como corolario, la especialísima acción constitucional estaría llamada al fracaso por desconocimiento de dicho principio. Empero, corresponde al juez constitucional verificar que la aplicación que en determinados casos efectúen los aseguradores o autoridades públicas del art. 1081 del C. de Comercio no esté afectando desproporcionadamente los derechos del ciudadano asegurado, especialmente si se trata de personas vulnerables en clara condición de debilidad manifiesta, como ocurre con la persona que hoy acudió a este medio de control.

La H. Corte Constitucional sostuvo que *la prescripción ordinaria cumple con esos objetivos y en el caso de personas en condición de invalidez cuyo interés no es exclusivamente patrimonial, que carecen de recursos económicos y que requieren el certificado médico para probar su incapacidad, esta regla no amenaza sus derechos fundamentales. Precisamente, siguiendo lo establecido por esa figura, su término comienza a correr desde el momento en que la persona razonablemente tuvo conocimiento de los hechos que dan base a la acción; es decir, desde que el experto médico informa al paciente su grado de incapacidad y la fecha de estructuración. El término corre desde el momento en que la persona tiene razonablemente conocimiento de los hechos.* (Sentencia T 662-2013).

Decantado como está, que en casos como el presente puede tener viabilidad el amparo rogado, nos corresponde determinar si le asiste razón a cada una de las dos entidades que fueron convocadas al presente asunto. Al romper se observa que no la tienen. En primer lugar, porque, como se dijo, la ciudadana si presentó su reclamación dentro de los dos años que para la prescripción ordinaria previene la normatividad legal invocada, para el remoto evento que el cómputo efectuado por La Previsora fuese atinado. En segundo lugar, porque eso de la fecha o hecho jurídico de partida para efectuar dicho cómputo es bien discutible.

En cuanto al primer punto, ya hemos repetido que la ciudadana demostró haber efectuado la reclamación a tiempo, solo que, por lo que parece, la entidad receptora, FNA, no encuentra tal solicitud en su sistema.

En cuanto al segundo punto, revisando el resultado del examen Histopatológico de la deudora, de diciembre 21-2018, allí no se indica el grado de incapacidad que pueda afectar a la paciente Osorio Cardona y mucho menos señala una fecha de estructuración de la enfermedad que hubiese sido dictaminada por un médico experto, si bien allí se informa a la paciente que padece una patología, la cual debe ser tratada y atendida, no puede pretender la entidad que dicho dictamen sea tenido como prueba suficiente para establecer la capacidad de pérdida laboral o para satisfacer la proposición jurídica contenida en la norma, mucho menos indicar una fecha de estructuración de la misma, dicho dictamen

no cumple con los parámetros que ha dispuesto la Corte Constitucional en su Sentencia T-662 de 2013.

Entonces, no hay duda que en el presente caso se han cometido errores o comportamientos por parte del FNA y de la Aseguradora La Previsora, que a primera vista permiten suponer que efectivamente ha existido un indebido trámite a la petición de la accionante y en consecuencia una clara vulneración a sus derechos fundamentales al debido proceso, dignidad humana y vivienda digna, pues tanto la Previsora como el FNA, actuaron de manera no solo ligera sino negligente ante la reclamación de su usuaria, la efectuada en noviembre de 2020, según lo acabado de narrar. En dichas condiciones, se activa la función del juez constitucional, llamado a velar por la protección de los derechos de la persona que hoy acudió. En esa medida, se abre paso la concesión del amparo deprecado, pero, debe dejarse claro, este Despacho no tiene competencia para ordenar a las accionadas a acceder a la reclamación y reconocer la indemnización, eso le corresponde estudiarlo y definirlo a la misma aseguradora y si es del caso al FNA, quienes deben analizar la situación y la documentación presentada y luego de sus estudios definir si a la señora le asiste o no la razón, si se estructura o no la cláusula de amparo pactada en el contrato de seguro, eso sí, la decisión que emitan no podrá ser tan gaseosa como lo que provocó esta acción de tutela, de ser negativa tendrán que esgrimirle una buena carga argumentativa y ahí si, de ser el caso, la ciudadana tendrá que acudir a su juez natural si insiste en la existencia de su derecho.

Lo que en esta sentencia se hace posible, es solamente ordenar a los accionados que procedan a estudiar y analizar nuevamente la petición realizada por la señora Elizabeth Osorio, la presentada en noviembre 12-2020, a través del correo electrónico reclamaciónseguros@fna.gov.co radicada al N° 02.2302-202011122542735, cuya copia consta al folio 34 de este expediente. Es responsabilidad del FNA establecer la existencia actual de esa solicitud porque a esa entidad le fue presentada formalmente y se le asignó la debida radicación.

Suficiente lo expuesto, para que el Juzgado Segundo Promiscuo De Familia De Barrancabermeja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V A:

Primero: **CONCEDER** la tutela promovida por la señora ELIZABETH OSORIO CARDONA contra el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, representado por la ingeniera María Cristina Londoño Juan en calidad de Presidenta o quien haga sus veces y contra la Compañía de Seguros LA PREVISORA, representada legalmente por su presidente Dr. Alvaro Hernán Vélez Millán o quien haga sus veces.

Segundo: Ordenar a la Ingeniera María Cristina Londoño Juan, en calidad de presidente del Fondo Nacional del Ahorro o quien haga sus veces, que dentro del término de (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, remita en su totalidad la documentación presentada por la señora Elizabet Osorio Cardona a la compañía de Seguros la Previsora, con la constancia que la radicación inicial de éstos ocurrió en Noviembre 12 de 2020, a no ser que exista una razón fundamentada y diferente a la que se estudió en esta sentencia.

Tercero: Una vez recibido el expediente, la Compañía de Seguros LA PREVISORA, en el perentorio término de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS, deberá proceder a estudiar y resolver de fondo la solicitud de reclamación de seguro por enfermedad catastrófica que fue presentada por la señora Elizabeth Osorio Cardona, radicada desde noviembre 12 de 2020, debiéndose observar en dicho estudio, lo apuntado en la parte motiva de esta decisión tutelar.

De la decisión que adopte deberá notificar debidamente a la usuaria solicitante y a este Despacho.

Cuarto: Notifíquese a la accionante y a los accionados, mediante oficio que con copia de la presente se enviará a su correo electrónico

Quinto: Si no se impugna en su oportunidad, se remitirá el expediente para una posible revisión a la H. Corte Constitucional, por los medios digitales y virtuales, cumpliendo las disposiciones creadas en tiempos de pandemia.

Notifíquese y Cúmplase

Firmado Por:

Dario Antonio Ariza Zaraza
Juez Circuito
División 002 De Sistemas De Ingenieria
Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

a39c52feda88c13cc440ec6a793c954ab0705bcd560c767aeda6807629b05d7b

Documento generado en 04/08/2021 03:52:40 p. m.

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**