

LEGITIMACIÓN EN CAUSA DEL ASEGURADO EN EL CONTRATO DE SEGURO GRUPO DEUDORES PARA RECLAMAR A FAVOR DE LA ENTIDAD FINANCIERA QUE SE PAGUE EL SALDO DE LA OBLIGACIÓN*

Hugo Hernando Abreo Contreras**
Gener David Castellanos Gamboa***
David Mauricio Nava Velandia****

Recibido: Enero 10 de 2015
Aprobado: Mayo 30 de 2015

RESUMEN

La legitimación en causa tratada desde la arista de los sujetos negociales no celebrantes (Bohórquez, 2009), quienes en puridad, ajenos al contrato sufren las consecuencias de su inejecución al afectarse directamente su patrimonio; se relievra como problemática en el negocio asegurativo por medio del cual una entidad financiera que en mutuo entrega determinada suma de dinero, garantiza su pago a través de una póliza que ante la muerte o invalidez del deudor, impone a la aseguradora asumir el saldo de la obligación, comportando este supuesto una dificultad enorme para el asegurado que ante el incumplimiento de la prestación reseñada, se encuentra con la relatividad del contrato como principio de derecho privado que le impide reclamar, como tercero, su ejecución(p.41).

Desde esa perspectiva, se caracterizó la legitimación en causa como presupuesto de la pretensión y requisito para la sentencia de fondo, delimitando la posición contractual del deudor-asegurado como tercero interviniente no celebrante del contrato de seguro, que, se concluye,

* Artículo resultado de la investigación adelantada durante el programa de Especialización en derecho procesal civil cursado por los autores en la Universidad Autónoma de Bucaramanga como requisito de grado.

** Abogado. Universidad Libre de Colombia. Correo electrónico: abreoc@hotmail.com

*** Abogado. Universidad Autónoma de Bucaramanga. Especialista en Derecho Administrativo, Universidad Externado de Colombia. Especialista en Derecho Procesal Civil, Universidad Autónoma de Bucaramanga. Correo electrónico: castell28@hotmail.com

**** Abogado. Universidad Libre de Colombia. Especialista en Derecho Procesal Civil, Universidad Autónoma de Bucaramanga. Correo electrónico: davidmauricionava@gmail.com

interesado en el cumplimiento de las obligaciones nacidas a partir de aquel procurando su indemnidad patrimonial, por ello se legitima para obtener una decisión de fondo sobre su pedimento; como lo ha reconocido la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Palabras claves: Pretensión, legitimación en causa, contrato de seguro, tercero interesado.

LEGITIMATION IN THE CAUSE OF THE INSURED IN THE INSURANCE- CONTRACT- DEBTORS GROUP TO CLAIM ON BEHALF OF THE FINANCIAL ENTITY TO SETTLE THE BALANCE DUE.

ABSTRACT

This text focuses on the legitimation in the cause treated from the point of view of the negotiable subjects not part of the negotiation (Bohórquez, 2009), whose assets are affected by non-performance of the contract.

As a problem of the insurance business, it is possible to figure out a financial institution which releases a certain amount of money as a loan ,that guarantees its payment through a policy in case of death or disability of the debtor, and that imposes on the insurance company the obligation to assume the balance. In case of non performance of the contract, the insured faces the relativity of such contract in accordance with the principle of private law that prevents a third person from claiming its execution.

From this perspective, the legitimation in the cause is characterized as the cause of the claim and requirement for the judgment on the merits, defining the contractual position of the debtor-insured as the third participant non part of the insurance contract, interested in the accomplishment of the obligations arising from it , and who looks for his patrimonial indemnity, and therefore it is legitimated to a substantive decision, according to the recognition from the Civil Chamber of the Supreme Court.

Key words: Claim, legitimation in the cause, insurance contract, third interested.

1. INTRODUCCIÓN

La relatividad de los contratos¹, como una de las máximas del derecho privado, ha blindado desde siempre a tales acuerdos de la intervención de terceros que siendo formalmente ajenos a la relación jurídica que en el pacto se concreta, pretenden derivar prestaciones de carácter patrimonial de aquellos negocios, aun cuando no han acudido a su formación como contratantes.

Bajo tal aserto, se niega formalmente el reconocimiento de derechos derivados del contrato a quienes no puedan ser reconocidos como contratantes bajo el postulado normativo, aun cuando en ocasiones alrededor del contrato graviten intereses de terceros que por la ejecución de aquellos resultan vinculados merced de las consecuencias patrimoniales tangibles que el devenir contractual apareja.

Aquellos terceros no podrían en rigor procurar la defensa judicial exitosa de sus derechos invocando causa ajena al contrato cuando los efectos que endilga nocivos dimanen directamente del ligamen convencional, pues carecerían bajo el postulado de relatividad de los contratos de legitimación en causa para ello, a pesar de resultar patente el interés que les asiste en tal empresa.

Identifíquese entonces como objeto de este estudio, el problema que se presenta en el desarrollo de las relaciones jurídicas surgidas con ocasión del contrato de seguro de vida, cuando el tomador es una entidad bancaria o financiera que con la póliza pretende garantizar el pago del dinero que en mutuo dio al deudor, a su vez asegurado en el primero de los contratos referidos; y, ante la realización del riesgo la aseguradora no paga al banco el saldo de la deuda conforme se había acordado, eligiendo por otra parte la vía de cobro compulsivo a su deudor para la satisfacción del crédito que se le adeuda.

El hecho de no ser parte del contrato de seguro deslegitima formalmente en causa al deudor (en mutuo) – asegurado (en el contrato de seguro de vida), para reclamar de la entidad aseguradora el cumplimiento de las obligaciones que brotan del contrato que celebró con el banco y de esa forma librarse del pago del saldo de la deuda, pues al no ser contratante, la

¹ Principio de derecho privado postulado desde el brocardo de derecho romano “res inter alios acta, aliis neque prodesset potest” que significa que los contratos no pueden beneficiar ni perjudicar a los terceros ajenos a la relación (ALZATE, 2009, p.92). Sobre el particular, la doctrina italiana, en voz de BARRASI (como se cita en MESSINEO (1952) refiere que “La autonomía privada, de la que el contrato es el desarrollo, no podría legitimar invasiones a la órbita de los derechos del tercero”.(p.182)

máxima de relatividad le excluye de tal posibilidad reduciendo su defensa al escenario del proceso ejecutivo del que eventualmente será parte pasiva y en el cual los enervantes que hubiese de proponer podrían resultar insuficientes en orden de procurar la indemnidad de sus derechos.

Es desde esa perspectiva que se pretende adelantar el presente análisis sobre el interés como fuente de legitimación en causa para el tercero no contratante, a quien los efectos del incumplimiento de las obligaciones de una de las partes le afectan directamente, entendido tal interés no como el de obrar y obtener tutela judicial, sino aquel identificado con el querer de indemnidad de los derechos patrimoniales que a partir de actuaciones de terceros envueltos entre ellos en relaciones contractuales, se ven directamente afectados por su inejecución.

De tal suerte que la labor académica aquí emprendida principia su periplo caracterizando la legitimación en causa como presupuesto de la prospera pretensión, a la vez que requisito para el proveimiento de mérito sobre el acogimiento o rechazo de la petición procesal del demandante, siendo laborío este propio de la sentencia que desata la cuestión litigiosa sometida a conocimiento de la jurisdicción.

Partiendo de allí se aborda el contrato de seguro grupo deudores como fuente de obligaciones, en orden de identificar, a partir de la posición en que la ley coloca a sus celebrantes, las aristas obligacionales que la ejecución de las prestaciones por convención adquiridas aparejan; enfatizando allí que el asegurado-deudor, tercero relativo al contrato, se presenta como un sujeto negocial no celebrante (Bohórquez, 2009) en puridad desprovisto de legitimación en causa para avante llevar cual quier pretensión que, de los terrenos del convenio frente al cual foráneo se presenta, derive causa para su petitum(p.41).

Ocupará entonces la atención del estudio el preponderante papel que ostenta el interés sustancial de indemnidad patrimonial como fuente de legitimación en causa, respecto de aquellos sujetos que formalmente desprovistos de aquella por su expresa exclusión legal como contratantes, se abocan a la jurisdicción procurando el cumplimiento conminatorio de prestaciones debidas por convenio ajeno a su querer contractual.

2. METODOLOGÍA

Se inició efectuando una recopilación de material bibliográfico relativo a la teoría general del proceso para de allí extraer primeramente su

causa y objeto. Posteriormente el estudio de causa y objeto llevó a establecer que la pretensión y más específicamente su satisfacción por parte del demandante constituye el fin de la pretensión misma, descubriendo allí elementos formales y a la vez materiales que a plenitud deben concurrir para obtener una decisión que coincida con la petición que se hace al Juez, como que la utilidad de distinguir unos y otros radica en la verificación que sobre los postulados facticos a partir de los cuales se construye la tesis del pretensor haga el intérprete, en orden de escudriñar desde ellos el interés que respalda la legitimación ahora examinada.

Establecida entonces la causa y objeto del proceso, e identificada como este a la pretensión caracterizando los requisitos que ella debe cumplir para su satisfacción, la atención se ocupó en el estudio panorámico de los elementos materiales para en esa descripción arribar a la legitimación en la causa, como requisito de aquella que era objeto del análisis.

A partir de allí se definió con base en el aporte de doctrinantes autorizados en el tema, la clasificación de la legitimación en la causa en ordinaria y extraordinaria, identificando la causa remota y la próxima con las dos clases referidas para en ese orden abordar la problemática de la legitimación del deudor en el contrato de seguro tomado por su acreedor respecto de su vida, procediendo allí a la delimitación de su posición contractual dentro de tal convenio.

Una vez situados en el contrato mismo, y esbozados los elementos que comunes a todas las clases de acuerdos asegurativos resultan esenciales, se ocupó el estudio de identificar la causa próxima y la remota como fuente de legitimación en cada una en sus dos clases a partir de las particularidades del contrato de seguro que se analiza.

3. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA COMO PRESUPUESTO MATERIAL DE LA PRETENSIÓN.

Entendida como presupuesto de la pretensión para la sentencia de fondo (Devis, 1978). La legitimación en la causa junto con la jurisdicción, la acción y el proceso; son temas que de antaño ocupan a los teóricos del derecho procesal y sobre los que más álgidas discusiones de carácter académico se han suscitado, en razón a la complejidad que ofrece su conceptualización y las muchas variantes que los más calificados autores, con sus pareceres, hacen trasegar a quienes se adentran en su estudio.

Caracterizar adecuadamente la legitimación en la causa será pues el primero de los escaños a que debe arribarse a riesgo de no articular de manera inteligible los temas que motivan su aprehensión conceptual en esta particular empresa, siendo menester para ello reparar en el proceso judicial y su objeto para, a partir de allí adentrarse en el estudio de la pretensión, en tanto pedimento elevado a instancias de la jurisdicción por quien tiene interés en la satisfacción de un derecho.

Definir el proceso o, mejor arribar al concepto jurídico de proceso es tarea que si bien ajena resulta en puridad al presente texto, imperiosa se revela para alcanzar el objetivo propuesto de caracterizar desde la pretensión, la legitimación en la causa; siendo a ello suficiente convenir en que el objeto de aquel, entendido en voz de Jairo Parra Quijano (1992) como la secuencia de actos reglados, encaminados a la aplicación del derecho a un caso concreto”(p.76).,no es otro que la solución de un conflicto, emergiendo de allí el carácter componedor del proceso judicial como mecanismo legítimo que ha encontrado el hombre para dirimir con la intervención de un tercero y mediante el agotamiento de ciertas etapas previamente establecidas, los conflictos que surgen con ocasión de sus relaciones; siendo elementos de suyo constitutivos, las partes, el conflicto (en tratándose de asuntos contenciosos), el tercero con legítima capacidad para administrar justicia (Juez), y las etapas y reglas que han de observarse por aquel para tomar la decisión(procedimiento); interesando aquí especialmente las partes y el conflicto, en tanto constituyen juntos la génesis del proceso y el último su objeto. No se llega al proceso si no existe conflicto y este no aparece si no existen partes con intereses contrapuestos. De manera que es en la contrariedad de los intereses de los hombres en la que germina el conflicto, pues como lo dice Carnellutti (2007) “si se satisface el interés del uno, queda sin satisfacer el interés del otro, y viceversa”(p.24).

Es así como en el proceso cada parte, interesada como es lógico en que su interés prevalezca, procurará que la decisión que tome el Juez subordine el interés ajeno al suyo. Este querer, que desde un principio debe ser manifiesto, es lo que se conoce con el nombre de pretensión, que dígase desde ahora no puede aparecer en el proceso, ni ante el juez, aislada. El querer de subordinación del interés ajeno al propio ha de manifestarse adecuadamente acorde con las reglas que el legislador ha fijado para ello², estando sometido el quehacer jurisdiccional en materia civil, a la insinuación que la parte en conflicto le hace al juez a través del acto

² Los requisitos formales de la demanda en cuanto al contenido mínimo que el libelo debe contener para su admisión a estudio se encuentran enlistados en el artículo 75 del Código de Procedimiento Civil, ahora extrapolados al Código General del Proceso(Ley 1564 de 2012), con modificaciones propias del régimen de oralidad por este implantado, en el artículo 82.

introdutorio que ejecuta en ejercicio de su derecho de acción³, pues es a partir del cumplimiento de los requisitos formales de la demanda que se enrostra a ojos del fallador la situación conflictiva que en últimas y con el ánimo de morigerarla a favor de una de las partes en aquella envuelta, motiva la formulación de una pretensión como objeto todo del proceso, memorándose, con palabras acertadas de Humberto Briseño Sierra (1952) que “(...) la confluencia procesal está ubicada en el concepto de pretensión (...) el centro de gravitación de la institución procesal viene a ser una pretensión discutida(...)” (p.210,211).

3.1 Elementos formales de la pretensión

Y es así como se tiene que la pretensión, ya en las lides procesales formulada, adquiere un carácter formal que antes no tenía, como que el pedimento de subordinación otrora explicado no necesariamente ha de elevarse siempre ante el juez: se habla allí entonces de pretensión material (Ramírez, 2001). Piénsese en un acreedor que tiene en su mano una letra de cambio cuyo plazo para el pago se ha cumplido. El titular del derecho al pago se dirigirá naturalmente a quien como obligado cambiario es deudor suyo, procurando el pago del importe y demás accesorios (intereses) si a ello hay lugar. No necesita en tal empresa ni demanda, ni juez, ni proceso. Su petición es directa: que se le pague lo debido, lo que dice la letra. Es esa su pretensión material: satisfacer su interés de pago; y para ello como es lógico no es menester emplear formulismos procedimentales. Que aquel (deudor) se apreste a satisfacer el querer del pretensor es cosa bien distinta y es allí precisamente que surge el conflicto de intereses que el proceso va a dirimir valorando el mérito de la pretensión: el juez decidirá, agotado el procedimiento que ha fijado la ley para ello, si la pretensión del acreedor (que se pague el valor de la letra de cambio) inserta en la demanda (art. 75 núm. 5, C. de P. C; art. 82, núm. 4, C.G. del P.) debe o no satisfacerse, esto es, si su interés (el pago) debe prevalecer sobre el interés del su contraparte (no pagar).

El litigio propiamente dicho, nace entonces cuando la pretensión material fracasa. Una vez inserta en la demanda, dando inicio al proceso y a consideración del juez, el pedimento de subordinación del interés ajeno al propio se convierte en pretensión procesal

Ramírez Arcila (1986) en su obra *La pretensión Procesal* formula la tesis conforme la cual se distingue entre pretensión material y pretensión procesal; aporte teórico que Parra(1992) considera “por cierto novedosa

³ De conformidad con la previsión contenida en los artículos 2º del Código de Procedimiento Civil y 8º del Código General del Proceso; “Los procesos solo podrán iniciarse a petición de parte, salvo los que la ley autoriza promover de oficio”.

(sic) y de gran utilidad para el litigante”(p.96-97), pues la prosperidad en juicio de la última no depende de la voluntad de la contraparte como ocurre con la primera, sino de la voluntad del juez, la cual, lejos de resultar caprichosa y atada a su íntima convicción, se ve limitada por los mandatos de la ley.

Sobre el particular Carnelutti (2007) dice: “cuando el juez no es libre para juzgar según equidad, encuentra él las razones formuladas ya en el legislador. Transferidas al plano del proceso, las normas jurídicas (los artículos del código, para darme a entender(sic)) se convierten en las razones del juicio crítico”(p.70); por lo tanto, si el juez al estimar el mérito de la pretensión se ve compelido al mandato de la ley⁴, la petición del actor no puede menos que ajustarse a ella y es allí donde, en palabras de Parra(1992), la pretensión se acartonada y se vuelve rígida”(p.96-97), pues ya no se pide al deudor de manera libre y al mejor parecer del acreedor que cumpla con lo de su cargo, sino al juez, ajeno a la relación causa del interés, que (i) reconozca en el actor el derecho que afirma ostentar, que declare (ii) que el deudor está obligado a satisfacerlo y (iii) que por ello lo condene consecuentemente; siendo así a no dudarle un pedimento formal al órgano jurisdiccional para que emita un juicio sobre la validez del interés del actor y la razón que le asiste para que el contrario se someta a aquel.

Entonces, como formal es la petición, formal ha de ser su confección y de cara a ello lo cierto es que sin causa ni sujetos mal puede ilustrarse el fallador sobre la validez de la pretensión que el actor le enrostra como justificativo de su actuar procesal, en tanto ajeno a la relación de la que emerge el conflicto, debiendo por ello desde ilustrarse con suficiencia al juez sobre (i) los sujetos intervinientes en la relación causal del conflicto; sobre (ii) el querer procesal, esto es, el objeto de la pretensión, la petición propiamente dicha, lo que se quiere que el fallador declare, ordene, reconozca, prevenga; y, por último, (iii) la causa, el fundamento o título de dicha petición, es decir, “una concreta situación de hecho a la cual el actor le asigna una determinada consecuencia jurídica”(Parra, 1992,p.99)

Así, los sujetos, el objeto y la causa, conforman desde el punto de vista formal la pretensión procesal, que no obstante resultar adecuadamente ilustrada al juez y por ello admitida a examen, no sienta desde allí su favorable despacho, como que el cumplimiento de los requisitos

4 Constitución Política de Colombia de 1991. Artículo 230. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley(...).

enlistados por las reglas de procedimiento al efecto primero referido vienen a satisfacer la demanda en forma como presupuesto procesal (Peña, 2011, p.92.), requisito que junto con la competencia del juez, la capacidad para ser parte y para comparecer al proceso de quienes a él concurren y la ausencia de caducidad, devienen imperativos para que el proceso pueda siquiera adelantarse de manera válida de tal forma que al final se dicte sentencia, ora favorable, ora desfavorable para el demandante, pero en todo caso, de fondo.

3.2. Elementos materiales de la pretensión

Así, para que la pretensión procesal como instrumento para satisfacer prestaciones de derecho sustancial, ostente visos de prosperidad al demandante, debe cumplir con tres requisitos primordiales: (i) que tenga tutela jurídica; (ii) que concurra a plenitud la legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva, y (iii) que quien la formule tenga interés legítimo en ello.

Estos tres elementos son lo que se identifican como elementos materiales de la pretensión, o requisitos de la pretensión para la sentencia de fondo, es decir, para que el fallador, verificados los elementos de validez del proceso (presupuestos procesales), pueda adentrarse al estudio del caso concreto que le ha sido puesto a consideración: el pago de un crédito, la indemnización de daños derivados de incumplimiento contractual, la declaratoria de simulación de un contrato, el decreto de nulidad de una escritura pública, la imposición de alimentos a favor de alguien, etc...

El juez no podrá dictar sentencia si no se hallan plenamente verificados los presupuestos procesales; empero, si ello ocurre, el caso propiamente dicho, la causa del litigio, la fuente del conflicto de intereses no será objeto de atención en la sentencia si los tres requisitos materiales de la pretensión no concurren, esto es, no podrá ocuparse el fallador de la responsabilidad en el accidente de tránsito, del vicio del consentimiento, del pago debido frente a un título ejecutivo, del pago de un seguro, todo ello por vía de ejemplo; si la pretensión procesal no tiene tutela jurídica, si las partes carecen de legitimación en la causa o si el actor carece de interés para obrar.

El primero de los requisitos enlistados, es decir, la tutela jurídica, se contrae al hecho de contar la acción ejercida con amparo normativo, esto es, que la consecuencia jurídica que se pide otorgar se identifique con

una inserta en el ordenamiento positivo que se invoca como asidero normativo de la acción impetrada, en tanto que la estructura de la ley sustancial tipifica un supuesto de hecho verificado el cual, se obtiene un efecto jurídico determinado.

En tal sentido, la causa petendi (hecho) y el petitum (pretensión) deben identificarse con aquellos postulados de causa y efecto que, se itera, toda norma sustancial contiene y se aduce como sustento de la acción con la que se pone en movimiento el aparato jurisdiccional al incoar el libelo demandatorio, de suerte que, se rememora, de tiempo atrás la jurisprudencia patria ha estimado que “para que se cumpla una de las condiciones de viabilidad de la misma acción, se requiere que entre dicho petitum y la causa petendi (hechos) haya una tal compenetración que estos dos factores resulten colocados en una relación jurídica de causa a efecto. (C.S.J, Cas. Civil. feb 21/66. M.P. Dr. Enrique López de la Pava)

En segundo lugar, la legitimación en la causa como presupuesto material para la prosperidad de la acción, “da cuenta en el demandante de la titularidad del derecho que invoca y en el demandado de la obligación que le corresponde asumir en la ejecución correlativa de determinada prestación”(C.S.J, Cas. Civil. feb 21/66. M.P. Dr. Enrique López de la Pava), deviniendo la posición del sujeto procesal de neurálgica importancia dentro del enunciado normativo, pues ya ahí, contemplada en la norma su intervención como agente de la relación sustancial, se estima legitimado en la causa y se avizora en tal orden, prospera su pretensión.

Finalmente, en punto del interés, la jurisprudencia le ha identificado no como “el interés que se deriva del derecho invocado (interés sustancial), sino el interés que surge de la necesidad de obtener el cumplimiento de la prestación correlativa, o de disipar la incertidumbre sobre la existencia de ese derecho, o de sustituir una situación jurídica por otra”, es decir, el interés se tiene para obrar, para accionar, para reclamar de la jurisdicción su intervención con miras a satisfacer por su conducto, el derecho sustancial consagrado a favor de quien está en posición de reclamarlo, esto es, el sujeto legitimado en causa por activa para así obrar.

Discurrido lo anterior y ahora vueltos sobre el presupuesto que interesa a este análisis, esto es, la legitimación en la causa, se tiene que refiere la posición en que se haya colocado el sujeto merced de la relación jurídica sustancial que como basamento de su pretensión enrostra al fallador

(causa), lo que indica que aquellos se legitiman en el juicio siempre y cuando su posición dentro de la relación llevada a examen de la jurisdicción, esté contemplada en la norma que, así previsto el supuesto de hecho, contenga la consecuencia jurídica identificada con el *petitum* del litigante.

Sobre el particular, Morales(1985) refiere que:

(...)la legitimación solo existe cuando demanda quien tiene por ley sustancial facultad para ello, precisamente contra la persona frente a la cual la pretensión de que se trata tiene que ejercitarse. De modo que la cualidad en virtud de la cual una pretensión puede y debe ser ejercitada contra una persona en nombre propio se llama legitimación para obrar, activa para aquel que puede perseguir judicialmente el derecho y pasiva para aquel contra el cual esta se hace valer(p.141)

Así mismo Carnelutti(1959), sobre la legitimación dice:“(...)consiste, sin embargo, en la pertenencia al actuante no ya de una relación jurídica diversa de aquella que con la demanda se desarrolla sino de una situación de hecho (afirmación de la pertenencia del derecho), a la que la relación jurídica puede corresponder o no corresponder, se trata no de legitimación de derecho sino de legitimación de hecho”⁵(p.466); es, continua, “(...) una coincidencia entre el acto del actor y el sujeto de la situación jurídica activa o pasiva sobre la que el acto ha de producir su efecto” debiéndose apuntar que el acto a que hace referencia el jurista italiano no es el introductorio del proceso, es decir, la demanda, sino aquel en el cual ha manifestado de manera extraprocesal su voluntad engendrando obligaciones. La causa es para Carnelutti el acto que debe coincidir con el supuesto fáctico que sustenta la pretensión procesal y allí identificarse al demandante y al demandado para que se legitimen en la causa.

Devis(citado por Ramírez,2001) en su Tratado de Derecho Procesal Civil, apunta que la legitimación en la causa “es presupuesto de la pretensión para la sentencia de fondo; determina quienes deben o pueden demandar y a quien se debe o puede demandar; es personal y subjetiva; no se adquiere por cesión: debe existir en el momento de la litis

⁵ Se clarifica aquí, desde Carnelutti, cómo la legitimación se halla estrechamente ligada, en incluso atada, a nuestro parecer, a la causa, a los hechos que en la demanda se afirman(Ramírez, 2009, p.270) y constituyen el basamento fáctico de la pretensión.

contestatio, sin que importe que se altere posteriormente; sin ella no puede existir sentencia de fondo ni cosa juzgada(p.207).

No obstante la prestancia del profesor Devis, convéngase en la necesidad de explicar al lector que el referir el jurista la legitimación como requisito para la sentencia de fondo, apunta por fondo a la causa del litigio y no propiamente al mérito de la sentencia, entendiendo Devis que al no concurrir la legitimación en la causa mal podría el juzgador siquiera pronunciarse sobre la responsabilidad extracontractual, por vía de ejemplo, que se endilga al demandado; así como sobre la declaratoria de filiación, la nulidad del contrato o la existencia de una unión marital de hecho; debiéndose llamar la atención que en lo que toca con la cosa juzgada, Devis entiende que al no haber comparecido quienes estaban legitimados en la causa para que se pronunciase el juez sobre la relación sustancial que los ata realmente, tampoco podría operar entre ellos tal fenómeno; empero sí se aplica el instituto a quienes aun sin legitimación fungieron como sujetos procesales, pues precisamente por no ostentarla se les impide concurrir nuevamente a juicio a ventilar idénticas situaciones a las que en el proceso que desestimó las pretensiones del demandante, concurrieron como partes.

Retomando. Para el español GUASP (citado por Nisimblat, 2014) la legitimación "es la consideración especial en que tiene la Ley, dentro de cada proceso a las personas que se hayan en una determinada relación con el objeto del litigio, y en virtud de la cual exige, para que la pretensión procesal pueda ser examinada en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren como partes en tal proceso"

Rocco(1944), en su obra Derecho Procesal Civil dice, en referencia que de él hace Ramírez(2001) que:

(...)todo sujeto está legitimado para ejercitar determinada acción únicamente frente a determinada relación jurídica o frente a un estado jurídico determinado y que los criterios básicos para establecer la legitimación deben buscarse en un conjunto de hechos, de circunstancias, de calidades de ciertos sujetos con respecto a la relación jurídica, relativamente a la cual se pretende una providencia cualquiera, concluyendo, para resolver el problema planteado (sic), que el criterio básico para determinar la legitimación esté constituido por la titularidad efectiva o solamente afirmada de la relación o del estado jurídico(p.218).

Corolario de lo anterior se impone concluir entonces que la concurrencia de legitimación en la causa como presupuesto material de la acción, ora por activa, ora por pasiva, comporta un requisito sine qua non se desata de forma favorable la litis a quien ha ejercido el derecho abstracto de acción a través de la presentación de la demanda, deviniendo inane por ello la decisión que en deprecio de tal aserto se profiere aun concurriendo los presupuestos procesales, en tanto que estos solo inciden en la conformación válida del juicio; mientras que aquellos lo hacen con el mérito de vincular materialmente a las partes a través del fallo judicial que resuelve de fondo la situación litigiosa y por ende hace tránsito a cosa juzgada.

Es así que merced de la identidad del presupuesto sub examine, su inexistencia dentro del juicio no conduce sino a desestimar la acción intentada, o mejor, a rechazar el petitum formulado por el litigante en el libelo, más nunca a invalidar por causa alguna el proceso, pues en lo tocante con las partes el único requisito para resolver con mérito de hacer tránsito la decisión a cosa juzgada material, es que tengan capacidad para fungir como tal y que así mismo la ostenten para comparecer al juicio, aspectos relacionados con la existencia jurídica y el derecho de postulación, y no, como se avizora, con la colocación del sujeto dentro del supuesto de hecho previsto en la norma para la concesión del efecto jurídico perseguido.

Puestas las cosas de ese modo, resulta evidente desde la artista procesal la relevancia que de antaño la Doctrina y la jurisprudencia han venido reconociendo al presupuesto que la legitimación en la causa ostenta, y que ahora, con la adopción del Código General del Proceso el legislador hace manifiesta al permitir al juzgador la declaración de su ausencia por sentencia anticipada⁶ cuando en el curso del trámite advierta que alguna de las partes, desarraigada de la condición que le habilita para obtener sentencia de fondo favorable a su interés, ejercita a través del acto introductorio el derecho abstracto de acción; siendo la condición referida, se itera, su concurrencia al acto que incoa la causa fundante de la pretensión procesal.

6 Ley 1564 de 2012. Artículo 278. Clases de providencias.

Las providencias del juez pueden ser autos o sentencias.

Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda, las excepciones de mérito, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, las que deciden el incidente de liquidación de perjuicios, y las que resuelven los recursos de casación y revisión. Son autos todas las demás providencias.

En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:

(...)

3. Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa.

Ahora, en punto de la causa, conviene explicar el argumento en tanto este resulta neurálgico para establecer con precisión el momento en que un sujeto determinado se legitima para obtener tutela jurídica sobre el derecho que afirma ante la jurisdicción ostenta en su haber, pues es en últimas el ejercicio de subsunción que el operador judicial efectúa respecto del hecho aducido por el actor con aquel que prevé la norma, el que posibilita el otorgamiento a aquel del efecto jurídico previsto por esta.

De tal suerte que, en cuanto a la causa, adecuado resulta hacer mención sobre los componentes que en ella identifica Rogelio Peña (2011), en orden de clarificar dos momentos bien diferenciados que en el trasegar de los actos humanos configuran fuente de legitimación: la causa remota y la causa próxima.

Dice Peña(2011):

En la demanda no basta la deprecación de un acto de tuición jurídica, señalar lo que se pide, indicar el efecto jurídico buscado, que es el objeto, sino que también es necesario especificar la razón de la pretensión, es decir, cuales son los hechos (razón de hecho) y las normas legales en que se apoya la pretensión (razón de derecho). En los hechos, además, cabe encontrar la causa remota y la causa próxima de la pretensión. La primera la constituyen los acontecimientos que hicieron nacer la relación de derecho entre las partes; la causa próxima es la situación fáctica que trata de obliterar los efectos de esa relación. También podría ser causa próxima un estado de hesitación sobre el contenido o secuelas de aquella relación (p.92)

A partir de lo dicho por el citado doctrinante en cuanto a la disección que efectúa respecto de la causa como elemento formal de la pretensión, identificando la causa remota y la causa próxima, se encuentra en dicha tesis el sustento para la clasificación que se hace sobre las clases de legitimación, esto es, la ordinaria y la extraordinaria, aplicable aquella a quienes concurren a la formación de la relación jurídica y por ende derivan de esta un derecho propio y autónomo ligado a la relación misma; y esta a quienes, sin ser parte de la relación jurídica, la ley les ha reconocido legitimación para obrar a partir del interés que les asiste en la defensa de aquellos derechos que se pudieran llegar a ver conculcados o favorecidos con ocasión de la relación jurídica de la que no son parte, llamados comúnmente por la doctrina terceros relativos⁷.

⁷ Sobre el particular, consúltese *Doctrina General de los Contratos*(1952, Cap XII) de Francesco Messineo ,(Reggio Calabria, 1886 - Milan, 1974). Excelso jurista y Doctrinante italiano dedicado al estudio del derecho privado, enfáticamente el comercial.

Puestas así las cosas resulta evidente que la causa remota se identifica con la legitimación ordinaria y la causa próxima con la extraordinaria, pues tratándose de contratos, por ejemplo, los sujetos que en ellos como partes intervienen en su formación (causa remota) derivan legitimación en la causa para reclamar los derechos que de aquel dimanar a partir del contrato mismo, de su situación sustancial como contratantes y sin necesidad de acreditar para ello interés directo⁸. Por otra parte, quienes, sin concurrir a la formación del negocio jurídico tienen interés en que el contrato surta o no sus efectos porque una u otra hipótesis apareja en ellos algún detrimento o beneficio patrimonial (causa próxima), han sido a partir de dicho interés reconocidos por el legislador para que legítimamente obren en el proceso con tal propósito.

Corolario, la legitimación ordinaria atañe entonces a la génesis de la relación sustancial y la extraordinaria al estado de hesitación, (Peña,2011)“sobre el contenido o secuelas de aquella relación, o la situación fáctica que trata de obliterar los efectos de aquella”(p.92). siendo ejemplo típico de la primera clase de legitimación la que se predica respecto de un contratante al abocarse a un proceso de responsabilidad civil contractual, nulidad del contrato o resolución del mismo; y ejemplo de la segunda, la legitimación que se predica respecto del acreedor para solicitar a favor de su deudor la declaración de pertenencia, la del revisor fiscal para impugnar las actas de asamblea de copropietarios, la del tercero afectado con un contrato simulado en su perjuicio.

Empero, aun cuando puede de algún modo admitirse que la causa se bifurca en las vertientes de remota y próxima, aparejando aquella legitimación ordinaria y esta por regla una de clase extraordinaria, se ha de sentar que en todo caso aquella es inescindible, es decir, no se trata de dos causas independientes que nunca se toquen y permanezcan paralelamente distanciadas, pues, como se advierte, la causa próxima tiene su génesis indefectiblemente en aquella remota, en la relación causal a partir de la cual y por su desarrollo, presenta las variantes fácticas que bien pueden morigerar o acentuar los efectos de dicha relación.

Por tanto, el asunto de distinguir la causa interesa a quien se pretende legitimar en juicio amparado en ella, pues lucirá desenfocada su invocación por la vía extraordinaria cuando el basamento fáctico que vierta en el libelo introductorio no dé cuenta de alguna afectación o beneficio que se reporte en su haber a partir de la génesis relacional,

⁸ Nos referimos en este punto a interés sustancial derivado del mismo contrato, pues el interés para obrar sí debe concurrir como elemento material de la pretensión.

menos aún, piénsese, si no ostenta determinada calidad que le exige el legislador con tal propósito; como de igual manera no tendrá eco en el proceso la legitimación demandada para la prosperidad de su pretensión, si el sujeto que se presenta al juicio blandiendo una de clase ordinaria se observa ajeno a la relación causal de la cual surgen los derechos y obligaciones por cuya controversia se acude a la jurisdicción.

4. POSICIÓN JURÍDICA DEL ASEGURADO EN EL CONTRATO DE SEGURO DE VIDA TOMADO POR SU ACREEDOR.

Expresa Bohórquez(2014) sobre el contrato de seguro, que “es aquel por medio del cual una de las partes, el tomador, traslada hacia el patrimonio de otra, la aseguradora, los riesgos que pesan sobre un interés determinado y esta los asume, a cambio de un precio llamado prima”(p.291)

La definición que del contrato aseguratorio precede y además interesa puntualmente a este estudio, elaborada por el Dr. Bohórquez Orduz(2014) revela más que diáfano el objeto y la causa del referido contrato, sus elementos esenciales legislativamente enlistados en el canon 1045 del estatuto comercial sustantivo, a saber: el interés asegurable (arts. 1083, C. Cio); el riesgo asegurable (art. 1054); la prima o precio del seguro (art. 1066 y 1067); y la obligación condicional del asegurador (art. 1530, Código Civil); elementos que al no concurrir plenamente y al tenor de lo previsto en el inciso último de la norma en cita, aparejan como consecuencia que el contrato de seguro no producirá efectos, esto es, que resulta ineficaz de pleno derecho y por ende sin necesidad de declaración judicial (art. 897, C. Cio).

Como se dijo, interesa aquí el contrato de seguro. Pero no cualquiera de las muchas clases que la legislación contempla, pues si bien los elementos de su esencia les son comunes a todos ellos y de su mención este artículo se ocupará más adelante, las variantes prácticas que cada clase de seguro propone condicionada por la situación particular de quienes concurren a formar el negocio, revela aristas obligacionales diferenciadas cuya apreciación se torna problemática en la medida de no ajustarse el comportamiento del contratante a las previsiones convencionales que a priori fueron por aquellos sentadas.

Así, ocupará especial atención como se dijera en líneas ya distantes, el contrato de seguro de vida que una entidad financiera, envuelta en una

relación contractual con su deudor merced del mutuo con ella celebrado, toma a favor suyo (del banco) asegurando la vida del deudor; clarificándose que en ese evento dicho contrato viene a representar una segunda garantía para el acreedor que, de ordinario, ha exigido ya como primera la hipoteca o prenda de algún bien de su deudor, aspecto este que más adelante será de especial estima para enarbolar las observaciones y apuntes que sobre la legitimación del asegurado se han venido efectuando.

El negocio arriba referido consiste, conforme las previsiones normativas contenidas en los artículos 1137 y siguientes del Código de Comercio, en asegurar la vida y/o integridad física del deudor, trasladando dicho riesgo a la aseguradora en orden de blindar el interés económico que naturalmente ostenta el banco o entidad financiera, que ahora funge como tomador del seguro, nacido a partir del derecho de crédito dimanante del mutuo concomitantemente celebrado.

Se aprecia entonces en dicho convenio como interés asegurable, de carácter primitivo, el patrimonio de la entidad financiera y como riesgo asegurable en tanto susceptible de menoscabo o daño la vida y/o integridad física del deudor, elementos esenciales del contrato que por su relación íntima con la legitimación en causa que se han tratado, ocuparán sitio de privilegio en el análisis que frente a aquella (legitimación) se efectuará en líneas siguientes.

Empero, menester resulta antes de abordar propiamente el estudio al que se dispondrá y para ello se itera es necesario; explicitar desde ahora que el asegurado en el contrato de seguro de vida aquí referido aun cuando es titular del interés asegurable (vida y/o integridad física), es decir, del derecho protegido (Bohórquez, 2014, p.321), no es parte del contrato de seguro, pues tal condición la reserva expresamente el artículo 1037 del Código de Comercio al asegurador y al tomador.

Sobre la primera situación ilustra el profesor Bohórquez (2014) sentando que “mientras el tomador es la persona que traslada los riesgos, el asegurado es la persona “cuyo patrimonio puede resultar afectado por la realización del siniestro (artículo 1083). En otras palabras, el asegurado es el titular del interés asegurable, es decir, del derecho protegido, que en los seguros de daños está relacionado con bienes materiales e inmateriales y en los seguros de personas con la vida, o la integridad corporal o la integridad psíquica del asegurado”(p.321).

No obstante, aun cuando ello es así, el imperativo legislativo consagrado en el citado artículo 1037⁹, de un tajo borra de la escena contractual al asegurado, sujeto cuya legitimación interesa y que a esta altura luce por ello problemática en tanto no reconocido como parte contratante, mal podría invocar dicha causa para legitimarse de cara a cualesquier pretensión que se enfile a desentrañar de las lides contractuales y para su provecho, efectos jurídicos de contenido patrimonial derivado, del cumplimiento de las obligaciones que como contratantes atañen a las partes del convenio asegurativo.

Se clarifica. Si en el evento de configurarse el siniestro, el banco tomador como parte del contrato solicita a la aseguradora que pague lo acordado, que en este caso no es más que el saldo de la obligación¹⁰, y por cualquier causa la entidad se niega a cumplir con lo de su cargo objetando la reclamación efectuada; no será por regla el patrimonio del tomador el que a partir de allí se aboca a sufrir menoscabo alguno, pues como se dijo, de ordinario en este tipo de convenio plural que hoy se analiza la entidad financiera ya ha tomado como garantía real algún bien de su deudor, erigiéndose el contrato de seguro en una garantía adicional que, fructíferamente efectivizada hace expedito el recaudo del dinero dado en mutuo a quien ahora, de cara a la realización del siniestro, por regla no se encuentra en condiciones de cumplir lo pactado (pagar). Mas, por el contrario, cuando el contrato de seguro no sirve a los fines para los cuales acudió en su formación el tomador, ello no lo inquieta, itérase, tiene otra garantía que ahora bajo el panorama de la objeción que le plantea la aseguradora se antoja de mejor calidad en términos de eficacia: el proceso ejecutivo con garantía real.

A partir de allí se encuentra revelado entonces cómo el tomador, legitimado en la causa por derecho propio al ser parte del contrato, reconocido como tal por la misma ley y con interés y riesgo asegurable, abandona la acción que de ordinario en cabeza suya se posa para combatir la negativa de su contraparte en el contrato y lograr de ella el cumplimiento de lo acordado, esto es, que el pago del saldo de la obligación adquirida por su deudor- asegurado, en tanto la condición para ello se cumplió al haber tenido lugar el siniestro.

9 Código de Comercio. Art. 1037: Son partes del contrato de seguro:

1. El asegurados, o sea la persona jurídica que asume los riesgos, debidamente autorizada para ello con arreglo a las leyes y reglamentos, y

2. El tomador, o sea la persona que, obrando por cuenta propia o ajena, traslada los riesgos.

10 Sala de casación Civil. Sent. 29/08/2000, Exp. 6379. M.P. Dr. Jorge Santos Ballesteros

Es precisamente dicho abandono el que en primer lugar y a criterio nuestro legitima en la causa al asegurado para que desde su sitial contractual, que no en lugar del tomador, reclame a la aseguradora el cumplimiento de sus obligaciones convencionales.

4.1. El asegurado y su legitimación a partir de la causa próxima. Legitimación extraordinaria material.

Se dijo anteriormente que la causa próxima como fuente de legitimación extraordinaria atañe a “la situación fáctica que trata de obliterar los efectos de esa relación” (sic) y que “[t]ambién podría ser causa próxima un estado de hesitación sobre el contenido o secuelas de aquella relación” (Peña, 2011, p.92.).

Dicho lo anterior, resulta tanto más comprensible ahora que el asegurado, “cuyo patrimonio puede resultar afectado por la realización del siniestro” y “como titular del interés asegurable” (Bohórquez, 2014, p.321), se legitime a partir de la causa próxima que supone, por un lado la negativa de la aseguradora de pagar el saldo de la obligación mutua a cargo del deudor, y en segundo lugar el abandono de la acción por parte del tomador y acreedor suyo tendente a saldar la obligación pendiente de pago, obligándole así a enfrentarse a él en un plano de desigualdad en que difícilmente podrá resistirse a la pretensión natural a la ejecución que además hará efectiva la garantía real primeramente ofrecida al convenir el mutuo.

Como se ve, el interés prístino del tomador si bien aparenta haber decaído por no ejercitar la acción derivada de la relación contractual que ahora luce litigiosa y que presto acudió a formar precisamente con dicho propósito (asegurar el pago), no languidece en realidad por ello, pues abandonar la vía judicial declarativa para optar por la ejecución no hace más que evidenciar que pervive en su sentir, tal vez ahora más intensamente que antes, la intención de pago que le movió a contratar el seguro.

Paralelamente, el interés del asegurado ahora transita por el sendero que se encamina a lograr que las partes del contrato de seguro cumplan con lo de su cargo, especialmente la aseguradora pagando el saldo de la obligación que verificado el riesgo, se comprometió a pagar, pues de lo contrario y ante la negativa suya a tal prestación y la pasividad del contratante a quien aquella beneficia directamente en tanto satisface su querer de pago, no puede sino encontrar en ese escenario el menoscabo

de su patrimonio siendo esta una indeseable situación que de ordinario cualquier persona repudia y que en ella engendra interés para a ello resistirse.

Y es a partir de dicho interés de indemnidad patrimonial, que se revela diáfana y sin resquicio de censura la legitimación en causa del asegurado para tal empresa, ora que en las postrimerías del proceso salga avante su pretensión y se conmine a la aseguradora a cubrir el saldo de su obligación, ora que ella fracase por encontrarse ajustada a derecho, por ejemplo, la objeción previamente efectuada por la aseguradora; porque se itera, en cualquier caso, no se le podrá reprochar antes de mirar en el fondo el litigio, falta de legitimación en causa por activa.

Tal reconocimiento ha sido reiterativo por parte de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, quien, en un caso cuya identidad con el supuesto de hecho se ha abordado como materia prima de este estudio, se refirió a los límites del principio de relatividad de los contratos dotando al interés que se ha referido, idoneidad bastante para legitimar en la causa al asegurado, o, en este caso, a su viuda.

Bien es cierto, en efecto, que pedir que una aseguradora cumpla lo suyo, en principio incumbe al contratante afectado, que no es otra cosa que predicar el postulado, proverbial como el que más, de que lo del contrato es asunto reservado a los contratantes. Las convenciones no tienen efecto sino entre las partes contratantes, suele indicarse. Desde luego que si el negocio jurídico es, según la metáfora jurídica más vigorosa que campea en el derecho privado, ley para sus autores (pacta sum servanda), queriéndose con ello significar que de ordinario son soberanos para dictar las reglas que los regirá, asimismo es natural que esa “ley” no pueda ponerse en hombros de personas que no han manifestado su consentimiento en dicho contrato; si todo ello es así, repítase, al pronto se desgaja el corolario obvio de que los contratos no pueden ensanchar sus lindes para ir más allá de sus propios contornos, postulado que universalmente es reconocido con el aforismo romano *res inter alios acta tertio neque nocet neque prodest*. Aun así en los ordenamientos jurídicos que como el nuestro no tienen norma expresa que lo diga, pero que clara y tácitamente

enfunde de lo dispuesto en el artículo 1602 del código civil, pues al equiparar el contrato a la ley, pone de manifiesto que esa vigorosa expresión de la fuerza del convenio lo es para las partes que han dado en consentirlo. Y por exclusión, no lo puede ser para los demás. El contrato, pues, es asunto de contratantes, y no podrá alcanzar intereses ajenos. Grave ofensa sería para la libertad contractual y la autonomía de la voluntad si fuera de otro modo. El principio de la relatividad del contrato significa entonces que a los extraños ni afecta ni perjudica; lo que es decir, el contrato no los toca, ni para bien ni para mal.

Con fundamento en ese criterio, a viudas como la de acá, y en su caso a los herederos, se les impide todo reclamo que roce siquiera con la prestación surgida del contrato de seguro. Como no fueron parte en dicho negocio -como de hecho no lo fueron-, aquellos principios sirven –alégase de fuerte cerrojo al contrato para repudiar las miradas de curiosos y extraños. Se les dirá que como el contrato a nadie importa, así es elemental que nadie ose perturbar la autonomía privada.

Ocurre, empero, que una conclusión así no puede ser sino el fruto de un criterio inspirado en términos absolutos, que, dicho al paso, a modo de gran paradoja, tiende a explicar lo relativos que son los contratos. Ciertamente que la autonomía de la voluntad continúa siendo uno de los soportes más salientes en la vida contractual de los individuos, pero ha tenido que resistir ciertos ajustes, todo lo más cuando de por medio hay un interés que trasciende la frontera de lo estrictamente privado, casos típicos del precio en el contrato de arrendamiento o en las ventas de mercaderías básicas de un conglomerado, y también cuando él resulta irrisorio o sumamente lesivo para uno de los celebrantes; lo propio sucede con la teoría de la imprevisión, para no citar sino unos cuantos ejemplos. Hay que convenir entonces en que no es ya el principio arrollador de otrora. A veces consiente que se le salga al paso, así y todo sea excepcionalmente.

En definitiva, allí hay un mal entendimiento del principio de la relatividad de los contratos. Y todo por echarse al

olvido que en los alrededores del contrato hay personas que ciertamente no fueron sus celebrantes, pero a quienes no les es indiferente la suerte final del mismo. Dicho de otro modo, no sólo el patrimonio de los contratantes padece por la ejecución o inejecución del negocio jurídico; también otros patrimonios, de algunos terceros, están llamados a soportar las consecuencias de semejante comportamiento contractual. (C.S.J. Cas. Civil. Sent. C-7198 mayo 25/05. M.P Dr. Jaime Alberto Arrubla Paucar).

En esa misma línea, reconociendo el interés de indemnidad patrimonial como fuente de legitimación en la causa por activa, la Sala Civil del órgano de cierre tuvo ocasión más reciente de pronunciarse, así:

Descendiendo a los aspectos que de manera concreta sustentan el reproche, se advierte que tal como lo asevera el censor, no concurría en la sociedad accionante la condición de “beneficiaria” del seguro en cuestión, ni la de “subrogataria”; pero también es evidente que el Tribunal no le atribuyó ninguna de esas calidades a aquella para establecer su “legitimación en la causa”, pues para ello esencialmente tuvo en cuenta –como se ha repetido– que “al estar el crédito de la sociedad (...) cuyo reintegro se aspira (...), amparado por la póliza existente, el pago del saldo pendiente realizado por su parte patentiza un detrimento patrimonial indemnizable, lo que la habilita para su recobro, legitimación que no puede predicarse de los demás actores pues estos no lo pagaron (...)” (c.9, 115).

8. Ante esa circunstancia cabe señalar que el ataque luce desenfocado, porque el recurrente tras entender que la única persona que puede exigir al asegurador el pago de la indemnización ante la ocurrencia del siniestro, es el “beneficiario”, y en su caso, el “subrogatario”, no toma en cuenta que ninguna de esas calidades le asigna el sentenciador a la actora, sino que alude a ella como una tercera frente al negocio asegurativo, que se vio compelida a cancelar el complemento del saldo de la deuda ante la satisfacción parcial que la demandada hizo frente a la reclamación del banco mutuante, con quien la une una relación contractual, reconocimiento que también

coadyuvó ella. C.S.J. Cas. Civil. Sent. mayo 16/11. Exp. 2000 09221 01M.P Dra. Ruth Marina Diaz Rueda).

Sin embargo, la legitimación que aquí se relievra, aunque patente, no ha tenido hasta ahora eco en el legislador, pues a estas alturas no existe en nuestra legislación norma alguna que reconozca al deudor, en estas circunstancias, la condición de legitimado para el ejercicio directo y sin reparos de la acción encaminada a morigerar los efectos nocivos que en él se revelan una vez se presentan los supuestos de hecho que aquí como problemáticos se han planteado.

Por lo anterior, se dice que la legitimación en causa en tales condiciones se presenta materialmente extraordinaria, echando de menos el reconocimiento legal que disipe toda duda sobre su concurrencia y por ahí haga expedito al reclamante el reconocimiento que en su persona se cierne respecto de la calidad de legítimo contradictor que bajo el brocardo de “res inter alios acta”, tradicionalmente se le niega, impidiendo el estudio de la situación problemática enrostrada a la jurisdicción y relativa al incumplimiento contractual de las partes en el convenio asegurativo.

4.2. El asegurado y su legitimación a partir de la causa remota. Legitimación ordinaria material.

Como se vio, es claro que el asegurado se legitima a partir del interés que se ha expresado de indemnidad patrimonial, invocando para ello la causa próxima. Sin embargo, se considera que también en él concurre legitimación a partir de la causa remota y por allí una legitimación ordinaria, aun cuando la ley expresamente reserva para aseguradora y tomador la calidad de partes en el contrato.

Se funda el aserto en la interpretación que del inciso primero del artículo 1137 del Código de Comercio¹¹ efectuamos, armonizándolo a su vez con

11 Artículo 1137. Interés asegurable. Toda persona tiene interés asegurable:

1) En su propia vida;

2) En la de las personas a quienes legalmente pueda reclamar alimentos, y

3) En la de aquellas cuya muerte o incapacidad pueden aparejarle un perjuicio económico, aunque este no sea susceptible de una evaluación cierta.

En los seguros individuales sobre la vida de un tercero, se requiere el consentimiento escrito del asegurado, con indicación del valor del seguro y del nombre del beneficiario. Los menores adultos darán su consentimiento personalmente y no por conducto de sus representantes legales.

En defecto del interés o del consentimiento requerido al tenor de los incisos que anteceden, o en caso de suscripción sobre la vida de un incapaz absoluto, el contrato no producirá efecto alguno y el asegurador estará obligado a restituir las primas percibidas. Sólo podrá retener el importe de sus gastos, si ha actuado de buena fe. (C.Cio., TEMIS, 2011, p. 346)

el inciso tercero y final de la norma en cita, pues en la medida en que el consentimiento del asegurado y la concurrencia de su voluntad, su anuencia en el convenio aseguratorio, resulta determinante para que el mismo surta efectos, tanto que sin ella aquel termina siendo afectado de ineficacia de pleno derecho¹²; se estima esencial su participación en la celebración del contrato y por ende revelada su concurrencia a la formación del negocio jurídico.

No es ya como la forma sugiere el contrato de seguro de vida en la modalidad que aquí se estudia un contrato en el que intervienen solo tomador y aseguradora, sino que también el asegurado, cuya vida representa el riesgo trasladado por el primero y en puridad el interés asegurable de conformidad con lo previsto en el numeral 3 del artículo 1137 del canon comercial sustantivo, es sujeto activo de dicha relación.

Entonces, lo que se plantea es que al interpretarse la norma aludida y constatarse que regula de forma especial el contrato que se ha venido referenciando, no puede con desdén de tan palmario hecho acudirse enfático al principio de relatividad de los contratos para desestimar la legitimación en causa que, así presentada, ostenta de forma ordinaria el deudor en el contrato de seguro sub examine; pues si se acude a la preceptiva del artículo 1037 del Código de Comercio, sin más, se echa por tierra que la norma primeramente citada regula como se dijo una materia especial (el contrato de seguro de personas) y que además, se encuentra ubicada dentro de la codificación en número posterior a la primera aludida, debiendo por ello preferirse al momento de su interpretación atendiendo la regla hermenéutica contenida en el artículo 10 del Código Civil¹³.

Sin embargo, como se mencionó que ocurre con la legitimación extraordinaria que en líneas anteriores se caracterizó, la ordinaria que ahora se propone ostenta el deudor a partir de su concurrencia a la formación material del negocio jurídico (contrato), aunque patente, tampoco ha tenido hasta ahora eco en el legislador y por ello no se encuentra en la norma mercantil un precepto que expresamente reconozca, contrario al vertido en el canon 1037 y dado un supuesto de

12 Código de Comercio. art. 897. Cuándo en este Código se exprese que un acto no produce efectos, se entenderá que es ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial.

13 Código Civil. art. 10. (...)Si en los Códigos que se adoptan se hallaren algunas disposiciones incompatibles entre sí, se observarán en su aplicación las reglas siguientes:

1a). La disposición relativa a un asunto especial se prefiere a la que tenga carácter general;

2a). Cuando las disposiciones tengan una misma especialidad o generalidad, y se hallen en un mismo Código, se preferirá la disposición consignada en artículo posterior(...)

hecho como el que ahora se analiza, que el deudor cuya voluntad resulta indispensable para la eficacia del convenio asegurativo sea parte del contrato, para que a partir de tal reconocimiento luzca expedita la vía judicial que permite la disipación del estado litigioso que apareja el incumplimiento de las obligaciones contractuales nacidas, con su venia, a la vida jurídica.

5. A MANERA DE CONCLUSIÓN

Desentrañada la pretensión como objeto del proceso en tanto pedimento de subordinación del interés ajeno al propio, merced del poder coercitivo que el pronunciamiento judicial supone, se concluye que su formulación se edifica a partir de unos hechos que, de cara a los presupuestos formales que la integran, constituyen la causa petendi. En tal sentido, ese aspecto fáctico determina si el sujeto que ejercita la acción se encuentra o no legitimado por dicha causa para deprecar el amparo judicial, viniendo aquellos a calificar esa legitimación como ordinaria o extraordinaria, sea porque hubo participación directa en la conformación de la relación sustancial debatida, ora porque los efectos que el devenir obligacional proyecta hacia terceros lo alcanza y ello resulta positivamente reconocido, ambas en todo caso, típicas.

Así, la que de manera confluyente en el asegurado concurre con temperamento material, en tratándose del contrato analizado, resulta revelada como una de carácter atípico en tanto no pudiera formalmente nominársela como ordinaria por ser impositivo legal a ese propósito el contenido taxativo del artículo 1037 del C.de Cio; como tampoco extraordinaria al no haberse reconocido positivamente al tercero relativo (sic) interés en la empresa procesal que se aboca a emprender una vez visto el desánimo de su acreedor a procurar el cumplimiento de las obligaciones nacidas del contrato de seguro. Más, con soporte precedencial en las sentencias de casación que de forma textual se citaron, a partir del carácter material de las dos clases de legitimación que se posan en cabeza del asegurado (sic) se concluye que la proyección de los efectos que apareja la ejecución contractual en patrimonios ajenos a los que el contrato inicialmente pretendía afectar, da cuenta de no ser absoluto el principio de relatividad con que se blinda el acuerdo y a sus contrayentes; siendo a partir de esa premisa que la Corte, bastándole identificar en el actor un interés(sustancial), le atribuye legitimación en causa por activa para que judicialmente depreque, además del cumplimiento del objeto contractual, la indemnización de perjuicios que el incumplimiento de los contratantes

le ocasiona; emergiendo así evidente que la sustancial participación de la voluntad del asegurado para que el contrato de seguro sub examine goce de vida jurídica, como que sin su asentimiento deviene ineficaz de pleno derecho, patentiza en nuestro sentir su vinculación no como tercero frente al convenio, sino como verdadera parte del mismo y por ende legitimado en causa de manera ordinaria.

En ese orden de ideas, consideramos paradigmático el caso que acá hemos analizado para desentrañar la fuente de la legitimación en la causa por activa del asegurado dentro de la especie contractual ya arriba vista (sic), para significar que ese atributo material de la pretensión no en pocas ocasiones problemático en su análisis, se patentiza luego de efectuarse una deconstrucción de la pretensión procesal y escudriñar desde la causa petendi como elemento formal suyo, los insumos fácticos que aducidos dan cuenta del origen de la relación causal que en su génesis o desarrollo supuso por cualquier motivo el enfrentamiento de intereses intersubjetivos, ora que sean los celebrantes quienes en esa circunstancia se ven envueltos, ora terceros sobre quienes se proyectan los efectos de esa controversia, pues es el entendimiento de esas condiciones formales y materiales, como de la relación de dependencia que entre ambas existe para condicionar el éxito de la empresa procesal promovida, la que permitirá al litigante¹⁴ (sic) avizorar la prosperidad de su pedimento a instancia de la jurisdicción cuando formule un petitum respaldado en una tesis que adecue la posición en que se halla, frente a la prevista por la norma para legitimarse en la causa.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALZATE. C (2009) Fundamentos del contrato. Bogotá. Grupo Editorial Ibáñez.

BOHÓRQUEZ, A.(2009). De Los Negocios Jurídicos En El Derecho Privado Colombiano. Volumen I. Bogotá, Colombia. Ediciones Doctrina y Ley. Cuarta Edición.

BOHÓRQUEZ, A.(2014). De Los Negocios Jurídicos En y El Derecho Privado Colombiano. Volumen III. Bogotá, Colombia. Ediciones Doctrina Y Ley. Segunda Edición.

BRICEÑO , H. (1969).Derecho Procesal. México: Editorial Cárdenas

¹⁴ Se utiliza la palabra litigante en un sentido amplio para referirnos a cualquier persona con interés en promover una demanda judicial.

CARNELUTTI, F. (1959) Instituciones del proceso civil, volumen I, Buenos Aires, ediciones Jurídicas Europa-América.

CARNELUTTI, F. (2007)Cómo se hace un proceso. Bogotá. Editorial TEMIS.

DEVIS, H.(1978)Compendio de Derecho Procesal. Bogotá, Colombia: Editorial ABC.

LOPEZ, H.(1993)Instituciones De Derecho Procesal Civil Colombiano Tomo I, Parte General. Bogotá, Colombia: Editorial ABC.

MESSINEO. F.(1952) Doctrina general del contrato. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa- América.

MORALES, H. (1985)Curso de Derecho Procesal Civil-Parte General, Bogotá, Colombia. Editorial ABC.

NATAN, N. (2014) Ley 1395de 2010 Falta de legitimación en la causa por activa como excepción previa el caso del proceso de restitución de inmueble arrendado. Recuperado de:http://nisimblat.net/images/LEGITIMACIÓN_POR_ACTIVIA_EN_CONTRATO_DE_ARRENDAMIENTO.pdf.

PARRA , J. (1992) Derecho Procesal Civil tomo I. parte general... Bogotá, Colombia: Editorial Temis.

PEÑA,R.(2011). Teoría General del Proceso. Segunda Edición. Bogotá, Colombia. Ediciones ECOE.

RAMÍREZ, C.(1986) La pretensión Procesal. Bogotá, Colombia: Editorial TEMIS.

RAMÍREZ C. (2001). Derecho procesal. Teoría de la acción, legitimación, pretensión procesal, acumulaciones. Bogotá, Colombia: Ediciones librería del profesional.

RAMIREZ D.(2009) La prueba de oficio. Bogotá, Colombia. Universidad Externado de Colombia.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de febrero 21 de 1966. M.P. Dr. Enrique López de la Pava.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de mayo 25 de 2005. M.P Dr. Jaime Alberto Arrubla Paucar.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de mayo 16 de 2011. Expediente. 2000 09221 01. M.P Dra. Ruth Marina Díaz Rueda.

Constitución Política de Colombia de 1991 (2014) recuperado de: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html

Código Civil. (2006) Bogotá, Colombia. Editorial LEYER

Código de Comercio (2011) Bogotá, Colombia. Editorial TEMIS

Código General del Proceso (2013) Bogotá, Colombia. Ediciones Doctrina y Ley.

Código de Procedimiento Civil. (2011) Bogotá, Colombia. Editorial LEYER.