

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., veinticuatro de febrero de dos mil veintiuno

Ponencia presentada y aprobada en Sala de Decisión de la fecha.

Proceso: Verbal
Demandante: Carlos Bermúdez De La Hoz
Demandado: BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. y otro
Radicación: 11001319900320190012602
Procedencia: Superintendencia Financiera de Colombia

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación provocado contra la sentencia proferida el 26 de agosto de 2020 en el asunto de la referencia por la Superintendencia Financiera de Colombia.

ANTECEDENTES

1. El señor Carlos Bermúdez De La Hoz presentó acción de protección al consumidor financiero contra BBVA Colombia S.A. y BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., con el fin de que se hicieran las declaraciones y condenas, que en la reforma de la demanda se fijaron así:

“Que se obligue a la compañía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. a reconocer su responsabilidad ante la omisión planteada en los hechos, y que como consecuencia de ello se declare responsable y asuma el saldo insoluto de las obligaciones No. 938-9600222791, 938-9600257391, 938-96002600809, 938-9600261732, 938-9600262011, 938-5000635372 y 938-5000703634, contraídos por el señor Carlos Bermúdez de la Hoz con la entidad bancaria BBVA Colombia S.A. en virtud de la póliza seguro de vida/grupo deudores No. VGDO110043.

Que como consecuencia de lo anterior, la entidad (...) BBVA Colombia devuelva a favor de mi representado, las cuotas pagadas a partir de la fecha de estructuración de su invalidez, es decir, desde el 17 de septiembre de 2015, referente a las obligaciones No. 938-9600222791, 938-9600257391, 938-96002600809, 938-9600261732, 938-9600262011, 938-5000635372 y 938-5000703634.

Declárese que además del reconocimiento del saldo insoluto de las obligaciones, las demandas (sic) deben pagar al señor Carlos Bermúdez de la Hoz, intereses comerciales moratorios a la tasa máxima señalada por la Superintendencia Bancaria aumentada a la mitad, sobre la suma correspondiente a la indemnización por el siniestro, desde el día 22 de junio de 2017, fecha en la que venció el término de un mes otorgado por la ley comercial para dar contestación a la reclamación presentada, lo anterior, conforme al artículo 1081 del Código de Comercio Colombiano”

2. La *causa petendi* se compendia esencialmente así:

2.1. Al demandante le fueron otorgados los siguientes productos financieros i) tarjeta de crédito No. 938-5000635372, ii) crédito de comercio No. 938-9600222791, iii) tarjeta de crédito 938-5000703634, iv) crédito de consumo 938-9600257391, v) crédito de consumo 938-9600260809, vi) crédito de consumo 938-9600261732, vii) crédito de consumo 938-9600262011, viii) 938-5000635372 y ix) 938-5000703634; obligaciones respaldadas por la póliza de vida grupo deudores No. 0110043, expedida por BBVA Seguros de Vida Colombia S.A.

2.2. El demandante fue incapacitado de forma total y permanente como indica el dictamen para la calificación de pérdida de capacidad laboral y determinación de invalidez No. 6556, del 14 de marzo de 2017 expedido por la Junta de Calificación de Invalidez del Cesar en la que se fijó una PCL del 53,60% de origen común, con los diagnósticos de “*enfermedad de parkinson, enfermedad mixta de tejido conectivo, hipertensión esencial y trastorno depresivo mayor recurrente*” con fecha de estructuración 17 de septiembre de 2015.

2.3. El 22 de mayo de 2017 presentó ante las demandadas reclamación directa, y mediante oficio del 27 de junio de 2017, pero notificada el 2 de octubre del mismo año, BBVA Seguros manifestó que en relación con las obligaciones 9600262011 y 9600257391, y de acuerdo con la historia médica registrada en el dictamen de pérdida de la capacidad laboral del 14 de marzo de 2017, encontró que

el señor Bermúdez de la Hoz tenía antecedentes de “hipertensión arterial en tratamiento con losartan de acuerdo a la historia médica del 17 de septiembre de 2015 y cuadro de síndrome depresivo bipolar, teniendo en cuenta la epicrisis por psiquiatría del 29 de enero de 2010, con antecedentes de depresión bipolar marcada” y que al diligenciar la solicitud de seguro de 31 de enero de 2017 y 3 de noviembre de 2016 respectivamente, omitió declarar dicha patologías.

En igual sentido, sobre las obligaciones 9600261732 y 960026089, manifestó que el actor negó las enfermedades descritas en las declaraciones de asegurabilidad suscritas el 31 y 5 de enero de 2017 respectivamente.

Sobre los productos financieros No. 938-5000635372 y 938-5000703634 no hizo pronunciamiento.

2.4. En las fechas de suscripción de las pólizas, el demandante le otorgó consentimiento a BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., lo que significa que el asegurado asume el riesgo de las condiciones en las que se halle, sin que luego pueda reclamar reticencia cuando ni siquiera hubo una declaración espontánea. Además, que la citada compañía no practicó ningún tipo de examen médico con el fin de determinar el estado de salud del tomador.

2.5. BBVA Colombia S.A. inició proceso ejecutivo contra el señor Bermúdez el cual se adelanta ante el Juzgado 3º Civil del Circuito de Valledupar, radicado 20001 31 03 2017 00195 00, pese a tener conocimiento del hecho anterior.

3. La demanda fue admitida el 6 de febrero de 2019; posteriormente, en auto del 28 de noviembre de ese año se aceptó la reforma de la demanda.

3.1. BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. contestó y formuló las excepciones de “*El dictamen pericial elaborado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del César, bajo ninguna circunstancia puede acreditar la realización del riesgo asegurado; Nulidad de las vinculaciones al contrato de seguro como consecuencia de la reticencia del asegurado; Inexistencia de obligación a cargo de la aseguradora de practicar y/o exigir exámenes médicos en la etapa precontractual; La acreditación de la mala fe no es un requisitos de prueba para quien alega la reticencia del contrato de seguro; BBVA Seguros de vida S.A. tiene la facultad de retener la prima a título de pena como consecuencia de la declaratoria de la reticencia del contrato de seguro; prescripción: aplicación del artículo 58 numeral 3 de la ley 1480 de 2011;*

prescripción de la acción derivada del contrato de seguro; genérica o innominada y otras”.

3.2. BBVA Colombia contestó y formuló las excepciones *“falta de legitimación en la pasiva de BBVA Colombia; Dolo o culpa exclusiva del consumidor financiero; improcedencia de la demanda por existir proceso ejecutivo previo; genérica”*

4. La primera instancia culminó con sentencia que negó la totalidad de las pretensiones y declaró probadas las excepciones de *“nulidad de las vinculaciones al contrato de seguro como consecuencia de la reticencia del asegurado; prescripción de la acción derivada del contrato de seguro; el riesgo asegurado bajo la póliza VGD es la calificación más no la estructuración de la incapacidad total y permanente”* propuestas por BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., y de oficio la *“Falta de acreditación de los elementos esenciales de responsabilidad del Banco BBVA Colombia S.A.”*

EL FALLO APELADO

1. Sobre las obligaciones terminadas en 3634 y 5372 argumentó que estaban prescritas, en la medida en que fueron solamente demandadas con la reforma de la demanda y cuando esto ocurrió el término a que hace referencia el artículo 1081 del Código de Comercio ya se había concretado, pues se contabiliza desde que se tuvo conocimiento del siniestro, en este caso, no hay claridad sobre cuándo se le notificó al actor la calificación hecha por la Junta de Calificación Regional de Invalidez; sin embargo, como mínimo estuvo enterado desde el 22 de mayo de 2017 fecha en que hizo la reclamación ante la aseguradora en relación de todas las obligaciones que se demandaron.

Así, el demandante podía demandar hasta el 22 de mayo de 2019, mientras que la reforma a la demanda donde incluyeron las obligaciones objeto de estudio se presentó hasta el 9 de septiembre de 2019.

En cuanto al argumento de la interrupción de la prescripción con la demanda que fuera presentada en un primer momento, citó la sentencia de tutela T-790/2010¹, es decir, que el término de interrupción de la prescripción

¹ T-790/10 “la presentación de la demanda interrumpe el cómputo de la prescripción respecto de la pretensión concreta ejercida a través de la demanda, y no de todas aquellas que eventualmente el actor pueda formular a través de una reforma”

para las nuevas pretensiones descritas en la reforma se contabiliza desde su presentación, por lo que no se dio la interrupción alegada. Y tampoco se dio una interrupción natural.

Y la interrupción a que hace referencia el artículo 94 de la ley 1564 de 2012, se concluyó que tampoco operó, como quiera que la reclamación se hizo el 22 de mayo de 2017, por lo que el término fenecía el 22 de mayo de 2019, y, por el contrario, la reforma a la demanda se presentó hasta el 9 de septiembre de 2019, razón por la cual prosperó la excepción estudiada.

2. Enseguida analizó las demás obligaciones financieras.

En lo atinente a la obligación terminada en 7391 señaló que terminó de forma automática por falta de pago de la prima, como quiera que la obligación se adquirió el 3 de noviembre de 2016, y la última prima cobrada fue de \$40.431 para el periodo de 03/01/2017 al 02/02/2017, para la fecha de la causación del siniestro, esto es la data de calificación de la incapacidad se dio el 14 de marzo de 2017, lo que significa que el riesgo ocurrió fuera del riesgo asegurado.

De otro lado, respecto de las obligaciones terminadas en 2791, 0809, 1732, 2011, también terminaron por mora, pero con posterioridad a la fecha de calificación de la incapacidad (14 de marzo de 2017), sobre estas estudió la excepción nulidad por reticencia.

En principio estudió la *“prescripción para formular reticencia”* aducida por la demandante al descorrer las excepciones, y dijo que conforme al artículo 2513 del Código Civil quien pretenda valerse de la prescripción debe alegarla; por tanto, la actora no la alegó en la demanda ni en la reforma de la demanda, por lo que tal manifestación jurídica no tenía vocación de prosperidad.

Ahora bien, sobre la reticencia evidenció que el actor suscribió cuatro solicitudes de certificados individuales de vida grupo deudores VGD0110043, los cuales respaldan las obligaciones terminadas en 2791 del 27 de octubre de 2014, 0809 del 5 de enero 2017, 1732 del 26 de enero de 2017, 2031 del 31 de enero de 2017 en los que se incorporó la declaración de asegurabilidad cuyo propósito es establecer el estado del riesgo, en especial el de salud como se evidenció en el mismo texto.

A pesar de que el demandante aseguró que las declaraciones fueron diligenciadas directamente por la asesora del banco, lo cierto es que no hay disputa de que la suscripción de los mismos fuera realizada por él, pues así lo reconoció en el interrogatorio de parte.

Conforme a lo anterior, se indagó sobre el estado de salud y negó todas las preguntas, por tanto, se estaría a las declaraciones allí dadas. Aunado a lo anterior, se tuvo en cuenta la actitud del actor al responder el interrogatorio de parte, toda vez que las respuestas fueron evasivas y contradictorias, por lo que no puede tenerse como cierto que la información dada por la asesora no fue precisa, ni clara, ni completa, y finalmente, sobre el cuestionamiento de que si había leído las declaraciones de asegurabilidad contestó que sí.

La reticencia se basa de las declaraciones de salud no reportadas como lo son: hipertensión arterial, cuadro de trastorno bipolar, artrosis no especificada, y polimialgia reumática.

De la prueba de oficio decretada sobre la historia clínica del asegurado, y que reposa en el expediente se evidenció: el 19 de mayo de 2014 le fue diagnosticado *“hipertensión esencial primaria, tipo de diagnostico confirmado nuevo”*; el 26 de marzo de 2014 *“ATA de reciente diagnóstico con buena respuesta del tratamiento instaurado losartan 50 mg”*. Así mismo, en el dictamen dado por la Junta de Calificación de Invalidez se relaciona la epicrisis del 29 de enero de 2010 en la que se indicó *“irritabilidad, depresión, trastorno bipolar marcado, solo toma medicamento por mes, falta de interés, ideas de minusvalía, sigue tratamiento con medicación específica”*.

Por su parte la historia clínica del 26 de diciembre de 2012 de Coomeva EPS dice *“cervicalgia, tipo de diagnostico confirmado nuevo”*, y, el 31 de julio de 2014 identifica *“lumbago no especificado, trastorno de los discos intervertebrales no especificado, refiere el paciente cuadro clínico de más o menos 3 meses de evolución de aparición crónica, dolor agonizante tipo punzante, localizado al nivel lumbo sacro irradiado a miembros inferiores, de inicio lento, de curso progresivo ha causado dto sin mejoría”*

En las declaraciones de asegurabilidad de enero de 2017 del 30 de julio de 2015 se le había diagnosticado *“artrosis erosiva tipo de diagnostico confirmado nuevo”* y en la historia

clínica del 12 de enero de 2016 esto es un mes antes de la solicitud de los créditos, se precisa *“refiere el paciente un cuadro clínico de hace 7 años de evolución con dolor en los miembros inferiores, región cervical, dolor en las manos la cual es valorada por ortopedista que le diagnostica osteoartritis degenerativa generalizada, el cual esta en manejo con reumatología, ortopedista y psiquiatría por presentar trastornos depresivos, bipolar, además refiere que es hipertenso”*

Así, las citadas patologías no fueron declaradas al momento de suscribir las pólizas de seguros de vida deudores así: para marzo de 2014 para el caso de hipertensión arterial, para enero de 2010 por depresión, para diciembre de 2012 cervicalgia y artrosis.

Todas las enfermedades estaban configuradas para la época de las declaraciones de asegurabilidad de la siguiente forma: 24 de octubre de 2014 para el crédito terminado en 2791, 5 de enero de 2017 para el crédito terminado en 0809, para el 26 de enero de 2017 para el crédito terminado en 1732 y para el 31 de enero de 2017 para el crédito terminado en 2011.

En virtud de lo anterior, declaró probada la excepción de nulidad por reticencia.

EL RECURSO Y SUS FUNDAMENTOS

Indicó el apelante que no se probó que el señor Bermúdez de La Hoz actuara de forma reticente, pues él manifestó las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que firmó las pólizas, es decir, que fue abordado a las afueras del consultorio de forma intempestiva. De igual forma, la aseguradora no probó que cumplió con su deber de informar la cancelación del contrato; aunado a que las respuestas a las reclamaciones fueron emitidas por fuera del término legal establecido.

Se desestimaron las pruebas recaudadas encaminadas a probar el deber de información del asegurado, pues ello no ocurrió.

Finalmente, no comparte el argumento del fenecimiento de la oportunidad para alegar la excepción de reticencia planteada por la compañía BBVA Seguros.

Ante esta instancia el apelante recalcó que *“la cuestión debatida, afecta la protección del asegurado contra términos engañosos de pólizas de seguro y las necesidades de información para las empresas de seguro e intermediarios antes de la conclusión de cada contrato, considerando que la disciplina de la transparencia debe ser acorde a las reglas previstas por la disciplina general del contrato”*, que el Estatuto del Consumidor introdujo la regla de interpretación más favorable al consumidor y en caso de duda prevalecen igualmente los derechos de éste. Pero, en este caso, la delegada desestimó todas las pruebas arrojadas al proceso acerca de la grave violación del deber de información al asegurado, sin que la demandada probara que su personal estaba calificado para suministrar información clara y veraz respecto del servicio que se contrata.

La compañía aseguradora se pronunció sobre tales reparos enfatizando la nulidad de los contratos de seguro, por virtud de la reticencia en que incurrió el actor; recalcó que no se incumplió el deber de información, máxime cuando *“obra prueba suficiente de que el asegurado plasmó su firma sobre cinco (5) documentos (Declaraciones de Asegurabilidad) en donde expresamente declaró que recibió la información relativa a los productos de forma clara y completa, y que adicionalmente, declaró que las respuestas dadas en el cuestionario eran exactas so pena de nulidad”*, y también es una obligación del consumidor financiero informarse acerca de los productos que adquiere. Agregó, que la inspección del riesgo no es obligación de la aseguradora en la etapa precontractual; y que la terminación automática del contrato de seguro no exige de aviso alguno.

CONSIDERACIONES

1. Los presupuestos procesales se han reunido cabalmente y no se observa vicio generador de nulidad de lo actuado y, por ende, se impone emitir una sentencia de fondo.

2. Circunscrita la competencia de la Sala, en los términos de los artículos 320, 327 y 328 de la ley 1564 de 2012, a los puntuales aspectos materia de reparo frente a la decisión de primer grado, sustentados ante esta

Colegiatura, el pronunciamiento se concretará a establecer si le asiste o no la razón al apelante.

3. Como primer aspecto a resaltar, es que nada se dijo en la apelación sobre la prescripción declarada sobre las obligaciones 938-5000635372 y 938-5000703634, por lo que sobre el tópico no se hará análisis alguno.

4. En lo que tiene que ver con la oportunidad para alegar la prescripción de la reticencia, conviene destacar preliminarmente que el artículo 1081 del Código de Comercio prevé: *“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”*.

En virtud de las pautas contenidas en la norma recién citada, no resultan necesarias mayores explicaciones para justificar el éxito de la defensa que formuló la aseguradora, esto es, la nulidad relativa (por reticencia) del contrato de seguro y la prescripción de la acción.

En armonía con la que consagra el artículo 1058 del mismo estatuto mercantil, sobre el tema la Corte sostuvo:

“cuando se está en frente de acciones ‘derivadas del contrato’, como sucede con la de reconocimiento de la indemnización a que tiene derecho el beneficiario, el momento a partir del cual ha de correr contra él la prescripción ordinaria, es distinto al que ha de tenerse en cuenta para computar idéntica prescripción contra el asegurador en el supuesto de que éste, apoyado en acciones ‘derivadas de la ley’, demande o excepcione, según el caso, la nulidad relativa del contrato de seguro por inexactitud o reticencia del tomador en la declaración de asegurabilidad, pues en estos supuestos ‘el hecho que da base a la acción’ o el nacimiento del ‘respectivo derecho’ es necesariamente diferente.

En efecto, en el primer caso (‘acciones derivadas del contrato’), el término prescriptivo ordinario correrá a partir del conocimiento -real o presunto- y el extraordinario a partir del acaecimiento del siniestro; mientras que en el segundo caso (‘acciones derivadas de la ley’), operará a partir del momento en que el asegurador conoció o debió conocer el hecho generador de la rescisión del contrato, es decir la inexactitud o reticencia comentadas (...). Lo propio debe decirse en torno a la excepción

de nulidad emergente de las citadas circunstancias, toda vez que ésta es disciplinada, igualmente, por el artículo 1.081 del C. de Co., así la norma se refiera, lato sensu, a las acciones, vocablo dentro del cual, en línea de principio, deben quedar cobijadas este tipo de excepciones (...)².

En este asunto, observa la Sala que por lo menos desde el 6 de septiembre de 2017, la aseguradora ya tenía conocimiento del “hecho que da base a la acción” de nulidad (es decir, la reticencia), pues fue en esa calenda que objetó la reclamación por reticencia, al paso que el escrito de excepciones se radicó ante el juez de primera instancia el **5 de abril de 2019**, es decir, dentro de los dos años que prevé la norma.

Anduvo afortunado entonces el juez de primera instancia al negar el argumento de la actora de cara a la prescripción de la reticencia, pero no por las razones expuestas, sino por las aquí descritas.

4. Ahora bien, pasando a analizar la nulidad por reticencia que dice el recurrente no se configuró; como primera medida necesario es recordar que el contrato de seguro, según el artículo 1036 *ídem*, “es un contrato consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva.”, cuya característica “...es la transmisión de un riesgo mediante el pago de una prima y por el hecho de recibir ese precio el asegurador asume sobre su propio patrimonio el riesgo que gravitaba en el patrimonio del asegurado”³, su esencia es indemnizatoria, pues, con él se busca restablecer la situación económica afectada por un siniestro, sin que pueda constituirse para el asegurado en una fuente de enriquecimiento.

Por su parte el artículo 1058 del mismo estatuto, indica que es obligación del tomador del seguro informar con claridad y sinceridad los hechos determinantes del estado del riesgo, declaración que es aspecto de vital importancia en el contrato de seguro, pues es el mecanismo que permite al asegurador conocer las peculiaridades propias del hecho futuro e incierto cuya cobertura va a asumir, siendo esto determinante en su decisión de negociarlo o no, teniendo en cuenta la conveniencia de dicha contratación. Ha manifestado la Corte Suprema de Justicia respecto a esta carga que:

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 3 de mayo de 2000, exp. 5360. M.P. Nicolás Bechara Simancas.

³ Garrigues Joaquín Curso de Derecho Mercantil Tomo IV pág., 260
110013199003201900126 02

“... la obligación del tomador de pronunciarse sinceramente frente al cuestionario que le formula el asegurador con el fin de establecer el estado del riesgo, no tiene por fuente misma dicho contrato sino que opera en la fase previa a su celebración ya que su objetivo es el de garantizar la expresión inmaculada de la voluntad del primero de consentir en dicho vínculo, de abstenerse de hacerlo, o de contraerlo pero bajo condiciones más onerosas.

“4.2. No importan, por tanto, los motivos que hayan movido al adquirente para comportarse sin fidelidad a la verdad, incurriendo con ello en grave deslealtad que a su vez propicia el desequilibrio económico en relación con la prestación que se pretende de la aseguradora, cuando se le ha inquirido para que dé informaciones objetivas y de suficiente entidad que le permitan a ésta medir el verdadero estado del riesgo; sea cual haya sido la razón de su proceder, con intención o con culpa; lo cierto es que la consecuencia de su actuar afecta la formación del contrato de seguro, por lo que la ley impone la posibilidad de invalidarlo desde su misma raíz.

4.3. Es palmario que el legislador quiso arropar la falta de sinceridad del contratante y su obrar contrario a la buena fe, bajo la sanción de la nulidad relativa, con lo cual, en ejercicio de una actividad que le es propia y para la cual se halla facultado, construyó un régimen particular que inclusive alcanza a superar en sus efectos el ordenamiento común de los vicios del consentimiento, frente al que, tal como fue instituido en el citado artículo 1058, no puede el intérprete hacer distinciones, observándose que el vicio se genera independientemente de que el siniestro finalmente no se produzca como consecuencia de los hechos significativos, negados u ocultados por quien tomó el seguro.”⁴

Se trata entonces, de una carga u obligación que se fundamenta en la buena fe, puesto que, tal y como lo declaró la demandada en su contestación *“... de haber sido conocidas en el momento oportuno por ésta última [aseguradora] esto es, con anterioridad a las inclusiones del contrato de seguro, la hubieran traído de celebrar las mismas, o por lo menos, la hubiere inducido a pactar condiciones mucho más onerosas en ellas”⁵*. Esta situación reviste importancia en virtud de la libertad contractual y la igualdad, en este sentido dijo la Corte *“un contratante no puede quebrar la igualdad, ni tomar ventaja de la ignorancia del otro, especialmente si la ausencia de información de uno de ellos está originada en el silencio del otro que oculta información disponible, información que por ser esencial debe brindarse oportuna y cumplidamente. En la etapa importantísima de formación del contrato de seguro, cuando el asegurador se apresta a brindar la protección, está a merced del asegurado, pues normalmente para estimar el estado de riesgo, aquel requiere de*

4 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 1 de junio de 2007. Proceso 6600131030042004-00179-01. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.

5 Folio 4 de la contestación.

110013199003201900126 02

información de ordinario reservada, puesto que la salud personal viene a estar asociada a la intimidad del asegurado”⁶.

Así, en los seguros de vida, cuando el tomador asegurado omite el deber de informar sinceramente su estado de salud y antecedentes médicos, incurre en la reticencia o inexactitud de la declaración del estado del riesgo, las cuales afectan el contrato, más exactamente el pago de la indemnización por parte del tomador, ya sea para negarla o para reducirla.

5. En el *sub lite*, la parte demandada sostiene que el contrato de seguro materializado en la póliza No. VGDB 0110043 está viciado de nulidad relativa derivada de la reticencia en que incurrió la demandante al diligenciar las declaraciones de asegurabilidad de manera incompleta y faltando a la verdad, argumento al que se opone la parte recurrente al manifestar que era deber de la aseguradora realizar exámenes previos, situación que la inhabilita para invocarla como causal de nulidad, además, en criterio de la actora debió darle toda la información necesaria sobre la declaración del estado de salud.

No pierde de vista la Sala que el solo hecho de callar información, de suministrarla de forma incompleta o distorsionada, entre otros, no genera la nulidad relativa, puesto que no toda reticencia tiene poder de viciarlo; sin embargo, realizando un estudio detallado de las pruebas allegadas al plenario, se constata que para los días 27 de octubre de 2014, 3 de noviembre de 2016, 5, 26 y 31 de enero de 2017, datas en las que el accionante suscribió las declaraciones de asegurabilidad para ser incluido en el contrato de seguro de vida grupo deudores, se le formularon varias preguntas claras, con redacción sencilla, de fácil comprensión a las que respondió negando padecer enfermedades de hipertensión arterial, cuadro de trastorno bipolar, artrosis no especificada, y polimialgia reumática.

Las citadas respuestas negativas constituyen una falta a la verdad que da lugar a la aplicación del artículo 1058 del Código de Comercio, y así la nulidad de las vinculaciones.

Ahora, de cara a la afirmación del apelante de que fue abordado por fuera del establecimiento de comercio, y que

⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 19 de diciembre de 2006. Expediente 1997-5665-01
110013199003201900126 02

no fue informado correctamente sobre lo que iba a suscribir realmente no fue probado, por el contrario el mismo demandante en el interrogatorio que absolvió aceptó haber leído las condiciones de la póliza de seguro, pese a haber negado y dudado en otras oportunidades sobre ello, conducta procesal que bien calificó el *a quo*.

En todo caso, no existe explicación alguna para que hubiese suscrito las declaraciones de asegurabilidad referidas, cada una en fecha distinta, pero en todas ellas distorsionando la realidad de su conocido estado de salud personal.

En realidad, el actor tenía pleno conocimiento de su estado de salud, tanto es así que el 28 de septiembre de 2015 llevó a la consulta con el ortopedista una RMN (resonancia magnética nuclear) que reportó *“trastorno de disco cervical + espondilosis + radiculopatía, siguen medicamentos específicos.”*; el 17 de septiembre de 2015 se documentó *“HTA en tratamiento losartan + artrosis de columna lumbrosacra, cuadro de síndrome depresivo bipolar”*⁷. En la epicrisis de psiquiatría del 29 de enero de 2010 citada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar se transcribió *“irritabilidad, depresión bipolar (...) insomnio mixto, solo toma el medicamento por mes, falta de interés, ideas de minusvalía (...)”*⁸, enfermedades que no fueron declaradas para tomar el seguro.

Adicionalmente, como bien lo hizo el juez de primera instancia, es del caso valorar las respuestas evasivas del demandante al momento de ser cuestionado sobre hace cuánto tomaba medicamentos para la tensión, a lo que respondió *“no sé responderle, no me acuerdo”*; y negó tener tratamientos médicos y farmacológicos mientras que lo descrito anteriormente evidencia que por lo menos en el 2010 tomaba fármacos para problemas mentales, y desde el 2014 para hipertensión arterial.

Valga aclarar que la declaración de asegurabilidad *“puede ser dirigida o espontánea. La primera se traduce en un cuestionario concreto sobre lo que es relevante para el asegurador en relación con la situación de riesgo. La espontánea se expresa en una solicitud genérica de información que el asegurador plantea al tomador sobre hechos y circunstancias del riesgo que a juicio del solicitante resulten significativas para el asegurador. En ambos casos el deber de información existe, pero en el segundo, o sea el de la declaración*

⁷ Folio 47, carpeta 00, argumentación de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, dictamen No. 6556

⁸ Ponencia del caso del paciente Carlos Bermúdez de La Hoz 110013199003201900126 02

*espontánea, necesaria y lógicamente se morigera su severidad, y por ende se reduce el nivel de exigencia para la configuración de la reticencia o la inexactitud como causales de nulidad relativa del contrato...*⁹. Lo que se traduce en que debe ser aún más estricto el análisis de la actitud del señor Carlos Bermúdez al ocultar información sobre su estado de salud que le fue preguntada específicamente y de la cual tenía plena conciencia de su padecimiento.

Así las cosas, la obligación del tomador de “*declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado de riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador*”¹⁰ (negrilla por fuera del texto), no aparece cumplida. Sobre el tema, advirtió la Corte:

“(...) La información suministrada en los cuestionarios que se responden en el umbral de la relación aseguraticia, permite que la aseguradora conozca “la extensión de riesgos que va a asumir en virtud del contrato, [los cuales] tienen importancia jurídica porque determinan o precisan el límite de las obligaciones recíprocas de los contratantes. Cuando el asegurador, en esos cuestionarios, hace una pregunta, ésta tiene el sentido de que el hecho a que se refiere es considerado por él como esencial para determinar su consentimiento en el contrato, en cambio, otros hechos que el asegurador pasa en silencio deben considerarse como que no tiene importancia para él, según experiencia en la materia de los riesgos sobre que versa el seguro” (LXXVII, pág. 17, reiterado en G.J. CLII, pág. 265, también en Sent. Cas. Civ. de 30 de noviembre de 2000, Exp. No. 5743 y 19 de julio de 2005, Exp. No. 5665-01).”¹¹.

5.1. Sumado a lo anterior, es claro que para realizar el dictamen de pérdida de capacidad laboral, la Junta Regional diagnosticó como deficiencia “*enfermedad de parkinson, enfermedad mixta de tejido conectivo (deficiencia por enfermedad del tejido conectivo que afecta hombros, rodillas, columna lumbosacra y columna vertebral), hipertensión esencial, trastorno depresivo mayor recurrente*”¹² y la calificó con un porcentaje de 53.60%¹³, además en los antecedentes médicos se refirió “*Epicrisis de ortopedia (...) 28 de septiembre de 2015: trastorno de disco cervical + espondilosis + radiculopatía (...) HTA en tratamiento con losartan + artrosis de columna lumbosaca, cuadro de depresión bipolar (...) Dra. Sangra Clavijo del 29 de enero de 2010: Irritabilidad, depresión bipolar (...)*”¹⁴.

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, 19 de mayo de 1999, M.P. José Fernando Ramírez Gómez. Expediente No. 4923

¹⁰ Código de Comercio, artículo 1058

¹¹ Citada en sentencia de la Corte Suprema de Justicia, sala de cas. civil, de fecha 1º de septiembre de 2010. M.P. Edgardo Villamil Portilla.

¹² Folio 83, carpeta 00 calificación Junta Regional de Calificación de Invalidez del César.

¹³ Folio 85 ibidem.

¹⁴ Folio 79 de la contestación

Ante este panorama fáctico, jurisprudencial y normativo para el asunto examinado al haber el señor Carlos Bermúdez ocultado información sobre su estado de salud al momento de hacer la declaración de asegurabilidad, faltó a los deberes que el contrato le imponía y de ello se sigue la consecuencia consagrada en el artículo 1058 del Código de Comercio, esto es, la nulidad relativa del contrato, tal y como lo concluyera el juzgador de primera instancia, toda vez que al haber encubierto información tan valiosa como la que aquí se destacó hubiera cambiado sustancialmente las condiciones del contrato de seguro o no se hubiese celebrado.

6. En la evaluación del caso, no puede perderse de vista que desde la propia Carta Política en su canón 78, se consagró la protección de los consumidores, y acerca de ese derecho la Corte Constitucional ha puntualizado:

*“La Constitución ordena la existencia de un campo de protección en favor del consumidor, inspirado en el propósito de restablecer su igualdad frente a los productores y distribuidores, dada la asimetría real en que se desenvuelve la persona que acude al mercado en pos de la satisfacción de sus necesidades humanas. Sin embargo, la Constitución no entra a determinar los supuestos específicos de protección, tema este que se desarrolla a través del ordenamiento jurídico. **El programa de protección, principalmente, se determina a partir de la ley, los reglamentos y el contrato. Es claro que la fuente contractual debe interpretarse de conformidad con los principios tuitivos del consumidor plasmados en la Constitución.***

(...)

“Como ya se ha expresado, la razón de ser de este régimen estriba en la necesidad de compensar con medidas de distinto orden la posición de inferioridad con que consumidores y usuarios, por lo general dispersos y dotados de escasos conocimientos y potencialidades, enfrentan a las fuerzas de la producción y comercialización de bienes y servicios, necesarios en orden a la satisfacción de sus necesidades materiales. Cuando la Constitución encomienda al legislador el desarrollo de un cierto régimen de protección, no está simplemente habilitando una competencia específica para dictar cualquier tipo de normas. Lo que el Constituyente se propone que la finalidad de la protección efectivamente se intente actualizar y se imponga en la realidad política y social - por lo menos en un grado razonable y en la medida de las posibilidades y recursos existentes -, articulando de la manera más armoniosa y eficaz dentro de las políticas públicas las justas demandas de los

*sujetos merecedores de dicha protección especial*¹⁵ (Resaltado extratextual).

6.1. Siguiendo las nociones que acaban de referirse, al margen de si al cliente se le ofreció toda la información necesaria y comprensible, lo cierto es que aún en una interpretación benévola del contrato para el demandante lo cierto es que no existe elemento de juicio que justifique que haya faltado a la verdad al declarar sobre su estado de salud. El principio pro consumidor no lo eximía de demostrar los supuestos fácticos en que erige sus aspiraciones procesales; y mucho menos resulta ser herramienta que le permita escudarse en su propio dolo, culpa, error, negligencia o descuido para reportar de ello provecho, “*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, de allí que el juez no puede conceder protección a quien ha procedido de tal manera.

Se sigue de ello que en el *sub lite* no es factible acceder a las pretensiones del consumidor financiero, sólo por ser tal, cuando ha quedado demostrado que sin excusa alguna fue mendaz al responder las susodichas declaraciones de asegurabilidad, faltando al postulado de la buena fe que debe regir las actuaciones de todas las personas (artículo 83 de la Carta Política), y que de manera superlativa se exige en los contratos de seguro.

7. Colorario de lo anterior, al guardar silencio el tomador sobre la información de importancia para determinar su asegurabilidad y para obtener el consentimiento de la aseguradora, desconoció el principio de buena fe que se exige en este tipo de negociaciones, lo que acarrea el efecto ya anunciado.

8. Careciendo de respaldo la censura, se confirmará la sentencia de primer grado, y al recurrente se le impondrá condenda en costas.

DECISION

Con soporte en lo analizado en precedencia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Civil de

¹⁵ C-1141 de 30 de agosto de 2000 MP Eduardo Cifuentes Muñoz

Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

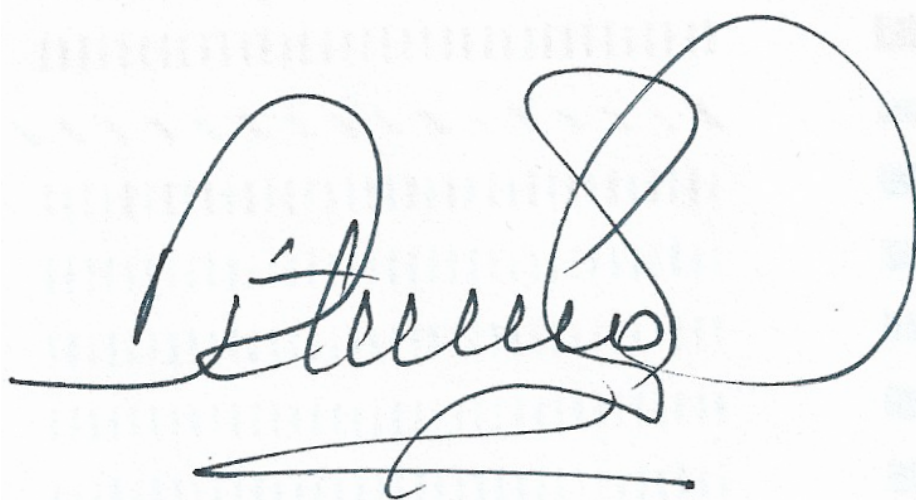
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia emitida el 26 de agosto de 2020 en el asunto de la referencia por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia.

SEGUNDO: Condenar en costas de esta instancia a la parte apelante.

La Magistrada sustanciadora fija la suma de \$1'000.000,00 como agencias en derecho. En la oportunidad procesal correspondiente liquídense.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A large, stylized handwritten signature in black ink, appearing to read 'Ruth Elena Galvis Vergara', is centered on the page. The signature is fluid and cursive, with a large loop at the end.

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

Magistrada

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Magistrada

Firmado Por:

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

MAGISTRADA

- DE LA CIUDAD DE -

HILDA GONZALEZ NEIRA

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 009 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA
D.C.,**

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

TRIBUNAL SUPERIOR SALA 009 CIVIL DE 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: **3d1bcc1985f6099b158309ca48b3e6ee3d62f22257d3c77937dbb8db06d31e8e**

Documento generado en 24/02/2021 01:03:36 PM