

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
MANIZALES
SALA CIVIL-FAMILIA**

17001310300320200016503

Magistrado Sustanciador: **RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA**

Sentencia No. 61

Aprobado mediante acta No. 76

Manizales, trece (13) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

I.OBJETO DE LA DECISIÓN

Resuelve la Colegiatura el recurso de apelación concedido a la parte demandante, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales - Caldas el 1° de marzo de 2022, dentro del proceso verbal de responsabilidad civil contractual promovido por Marisol Marín Gómez contra el Banco Davivienda y la Compañía de Seguros Bolívar S.A.

II.ANTECEDENTES

1. Acción

La parte actora solicitó que se declare que existe un contrato de seguro vigente, entre Seguros Bolívar S.A y la señora Marisol Marín Gómez, que amparaba las obligaciones crédito de Leasing Habitacional N. 06008084300134536 del 20 de julio de 2018, por valor de \$183.151.758, contraídas con el Banco Davivienda S.A, al día 11 de diciembre 2018, momento de estructurarse su pérdida de capacidad laboral y ocupacional.

Que en igual sentido se haga con las obligaciones crédito CREDIEXPRESS N. 06512122300033685, del 30 de octubre del año 2017, por valor de \$21.034.758, contraídas con el Banco Davivienda S.A

Consecuencialmente se condene a Seguros Bolívar S.A, al pago de los valores asegurados mediante las pólizas VP-100DE-45155 y 5132042081801 a su beneficiario.

Que así mismo se condene a Seguros Bolívar S.A, al pago de intereses moratorios en su favor desde el día 20 de marzo de 2019, y hasta la cancelación efectiva de los valores asegurados al Banco Davivienda S.A., sobre los montos que debieron ser pagados por la reclamación de las referidas pólizas

De igual forma, se ordene al Banco Davivienda S.A, a recibir de Seguros Bolívar S.A, el pago de los valores asegurados mediante las pólizas VP-100DE-45155, y 5132042081803 y finalmente se les prohíba a ambas entidades realizar reportes negativos en las centrales de riesgo crediticio, en razón a la falta de pago de las obligaciones crédito de Leasing Habitacional.

Como pretensiones subsidiarias solicitó:

Condenar a Seguros Bolívar S.A, a la devolución de los todos los valores cancelados por primas de seguro por parte de la señora Marisol Marín Gómez, desde que se tomó la póliza 5132042081801 que amparaban el crédito Leasing Habitacional N. 06008084300134536 del 20 de julio de 2018, por valor de \$181.600.000, así como a la devolución de los todos los valores cancelados por primas de seguro desde que se tomó la póliza VP-100DE-45155, el crédito CREDIEXPRESS N. 06512122300033685, el 30 de octubre del año 2017, por un valor asegurado de \$21.034.758.

Como supuestos fácticos de sus pretensiones expuso en síntesis:

Adquirió con el BANCO DAVIVIENDA S.A, el crédito de Leasing Habitacional N. 06008084300134536 el 20 de junio de 2018, por valor asegurado de \$183.151.781 y el crédito CREDIEXPRESS N. 06512122300033685, el 30 de octubre del año 2017, por un valor asegurado de \$21.034.758.

Con ocasión a los mismos el BANCO DAVIVIENDA S.A, exigió la firma de un contrato de seguro, desde la fecha de su adquisición a fin de cubrir los riesgos de muerte o pérdida de capacidad laboral superior al 50%, los cuales fueron adquiridos con Seguros Bolívar y amparados con las pólizas VP-100DE-45155, y 5132042081801.

Reseñó las declaraciones de asegurabilidad que aceptó y agregó que la Compañía de Seguros no realizó exámenes médicos previos, ni solicitó su historia clínica al momento de suscribir los contratos de seguro, aun cuando ésta podía ser aportada en cualquier momento a fin de determinar su verdadero estado de salud y determinar preexistencias.

Posteriormente, el día 3 de enero de 2019, la señora recibió una calificación por pérdida de capacidad laboral y ocupacional de 55,34 %, que indicaba que su enfermedad era de origen con fecha de estructuración del 11 de diciembre 2018 en virtud de una serie de patologías que enlistó.

En este orden, se realizó la reclamación del contrato de seguros, mismo que fue negado el 20 de marzo de 2019 bajo la premisa de que la declaración de asegurabilidad no correspondía a su verdadero estado de salud, por cuanto al momento de suscribir las pólizas “ya se le había diagnosticado, esclerosis múltiple, espondilosis y trastorno de disco lumbar, para lo cual había recibido tratamiento médico,” circunstancias que no fueron informadas en su momento.

Finalizó señalando que realizó el pago de las primas de la póliza 5132042081801, hasta el día 20 de noviembre de 2019 y de la póliza VP-100DE-45155, hasta el día 2 de septiembre de 2018; sin embargo, hasta el momento de radicar la presente demanda, Seguros Bolívar S.A, no había realizado el pago de los valores asegurados a favor de Banco Davivienda S.A por los créditos de Leasing.

2. Trámite de primera instancia

La demanda correspondió por reparto del 23 de octubre de 2020 al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales, que mediante auto calendado el 17 de febrero admitió el presente asunto; ordenó imprimirle el trámite legal, así como la

notificación y demás; finalmente decretó la medida cautelar de inscripción de la demanda¹.

3. Réplica

El Banco Davivienda se pronunció² frente a cada uno de los hechos, señalando como ciertos los descritos en los numerales 1°, 2°, 6°, 7°, 8°, 9° y 10°; señaló que el 3° no era un hecho y respecto al 4° y 5° manifestó no constarle; luego, se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso las excepciones que denominó: “inexistencia de responsabilidad contractual” e “ilegitimidad en la causa por pasiva”.

Por su parte, Seguros Bolívar S.A contestó³ refiriéndose a cada uno de los hechos y señalándolos todos como ciertos haciendo clarificaciones en algunos puntos; se allanó a las primeras dos pretensiones, es decir a la declaración de la existencia del contrato pero se opuso a las demás alegando que la accionante fue reticente y propuso las siguientes excepciones de mérito:

- NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR RETICENCIA E INEXACTITUD DE LA PARTE ASEGURADA, SEÑORA MARISOL MARIN GOMEZ.
- EXCEPCION DE INEXISTENCIA DE AMPARO O DE COBERTURA COMO CONSECUENCIA DE LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO.
- EXCEPCIÓN CONSISTENTE EN LA INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR SUMA ALGUNA DE DINERO A CARGO DE LA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A., Y A FAVOR DE LA ASEGURADA.
- LA INNOMINADA

3. Sentencia de primera instancia

El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales - Caldas, el 1° de marzo de 2022, profirió sentencia declarando probadas las excepciones de mérito formuladas por Seguros Bolívar S.A: ““Nulidad relativa del contrato de seguro por reticencia e

¹ 08AutoAdmiteDecretaMedida

² 18ContestacionDemandaDavivienda

³ 19ContestacionDemandaSegurosBolivar

inexactitud de la parte asegurada señora Marisol Marín Gómez” y la excepción: “Inexistencia de amparo o cobertura como consecuencia de la nulidad relativa del contrato de seguro”. En consecuencia, negó las pretensiones principales y subsidiarias incoadas por la parte actora.

Para llegar a la anterior decisión el Juez A quo encontró que en el expediente obran dos declaraciones de asegurabilidad, seguros de vida grupo Davivienda S.A calendados con 13 de octubre de 2017 y 2 de abril de 2018, suscritas por Marisol Marín Gómez, y ratificados con su huella dactilar en las que se destacan las manifestaciones identificadas con los numerales 1,2,4,5 que refieren que su estado de salud es normal, no padece ninguna enfermedad crónica, ni se encuentra en estudios médicos por afecciones de salud.

Sin embargo, al revisar su historia clínica y confrontarla con las conclusiones a las que arribó el dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional expedida por la Junta Médica Laboral de Caldas, se hace énfasis de que la paciente antes de suscribir dichos contratos ya tenía una serie de preexistencias en las que se destaca la esclerosis múltiple, la cual ya la padecía desde ya hace varios años.

En tal sentido, concluyó que en efecto Seguros Bolívar no estaba obligada a indemnizar a la demandante, habida cuenta de que los contratos de seguros mencionados estaban afectados de nulidad relativa, comoquiera que Marisol Marín Gómez al momento de diligenciar los formularios contentivos del estado de asegurabilidad, estaba obligada a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinaba el estado de riesgo en el que se encontraba según el cuestionario que se le había propuesto por la aseguradora, al tenor de lo dispuesto en el artículo 1058 del Código de Comercio.

4. Apelación

Inconforme con la decisión, la promotora de esta causa impugnó el fallo y entre sus argumentos expuso:

1. que el fallo de primer grado desconoce el precedente jurisprudencial trazado por la Honorable Corte Constitucional toda vez que en la nulidad relativa se ha dicho que la simple existencia de una inexactitud o incongruencia entre la

realidad y la información suministrada por el contratante en la declaración de asegurabilidad no puede ser entendida automáticamente como “reticencia”, en tanto es necesario demostrar la mala fe.

2. Respecto al deber de la buena fe, indicó que esta obligación es mayor para la parte dominante de la relación contractual, es decir, la aseguradora, puesto que son quienes definen las condiciones materiales del contrato de seguro, de allí que si bien quien suscribe el contrato de seguro, tiene la obligación de declarar con honestidad la totalidad de los factores que puedan afectar las condiciones en que se suscribe el contrato de seguro, lo cierto es que, la mera discrepancia entre la información contenida en las declaraciones de asegurabilidad y aquella existente en la historia clínica del asegurado no implica la configuración de la “reticencia”.
3. Sostuvo que las declaraciones de asegurabilidad de la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A, no definen de manera explícita las enfermedades por las cuales presentó el siniestro y en consecuencia la reclamación del seguro, por lo tanto, pueden existir preexistencias, pero no hay reticencia.
4. Agregó que no hay prueba alguna que indique que la actora distinguiera que las enfermedades que padece están catalogadas como enfermedades neurológicas y mucho menos de que éstas sean enfermedades crónicas como las que refieren las declaraciones de asegurabilidad.
5. Finalmente adujo que la aseguradora se abstuvo de su deber de solicitar la historia clínica y de realizar exámenes, a la señora Marisol Marín Gómez renunciando así a evaluar el riesgo a asegurar por cualquier discrepancia que se pudiera dar entre las declaraciones de asegurabilidad y la historia clínica, puesto que son las aseguradoras las que deciden si los riesgos que observa, pueden resultar en un contrato más oneroso o hasta desistir del mismo, razón por la cual, su deber de diligencia es mayor, lo que deriva en una actitud de mala fe.

5. Trámite de segunda instancia

En esta instancia el recurso fue admitido el 23 de marzo de 2022 y se corrió traslado a las partes recurrentes para sustentar el mismo; facultad de la cual hizo uso oportunamente.

A este punto, es importante aclarar que si bien a la fecha, el decreto 806 de 2020 perdió su vigencia, el artículo 40 de la Ley 153 de 1887 modificado por el canon 624 del Código General del Proceso dispone que para asuntos como el que atañe la atención de esta Sala, regirá la norma vigente al momento en que se interpuso el recurso.

En tal sentido, si bien a la fecha impera la ley 2213 de 2022, lo cierto es que, dentro del presente asunto, la alzada fue propuesta el 1° de marzo de 2022, es decir, en vigencia del Decreto 806 de 2020, razón por la cual, fue tal norma la que estableció el rito seguido para este trámite.

III. CONSIDERACIONES:

Una vez realizado el obligatorio control de legalidad este Despacho observa que en el asunto sometido a consideración de esta Colegiatura concurren los presupuestos procesales indispensables para la constitución regular de la relación jurídico procesal; adicionalmente debe expresarse que no se encontraron irregularidades o anomalías que pudiesen afectar de nulidad las actuaciones que hasta la presente fecha se han surtido y que impidiesen decidir de fondo esta controversia.

1. Problemas Jurídicos:

Con la finalidad de determinar si la decisión adoptada por el Juez A quo se encuentra o no ajustada a derecho, se hace necesario resolver los problemas jurídicos que se plantean a continuación:

1.- ¿Se presentó o no reticencia por parte de la asegurada Marisol Marín Gómez, al callar u omitir informar a la Aseguradora sobre su estado de salud? ¿debió la aseguradora realizar exámenes médicos y demás a fin de determinar el verdadero estado de salud de la accionante?

2. La nulidad relativa por reticencia

Como portal ha de indicarse que a las luces del artículo 1058, inciso 1º del Código de Comercio⁴, en concordancia con el canon 1158, *ibídem*⁵ se incurre en nulidad que vicia un contrato de seguro cuando se es reticente o inexacto en la declaración del tomador en relación a aquellos indicativos que le permiten a la aseguradora establecer el estado del riesgo del asegurado. Lo anterior sumado a un actuar de mala fe, según la jurisprudencia Constitucional que ha desarrollado el tema.

Precisamente en esta discusión, lo que convoca la atención de esta Sala es desentrañar lo relativo a la buena fe⁶ que debe imperar en todo contrato, en especial en este, que como se ha dicho de antaño, debe ir en doble vía, pues si bien el asegurado tiene el deber de responder con la verdad al momento de hacer las declaraciones respectivas, es claro que la aseguradora también tiene su parte, pues se le requiere proactividad dada su calidad profesional.

En palabras de la Corte Suprema de Justicia lo anterior se ha explicado así:

“La *uberrimae bona fidei*, por lo tanto, se predica tanto del tomador o asegurado como del asegurador. En palabras de la Sala, según los antecedentes antes citados, al «*mismo tiempo es bipolar, en razón de que ambas partes deben observarla, sin que sea predicable, a modo de unicum, respecto de una sola de ellas*». De modo que le corresponde al tomador expresar con sinceridad las circunstancias en que se halla, pero también al asegurador se le impone una labor de verificación, de investigación, de diligencia, de “*pesquisa*” como ya los había exigido al interpretar el artículo 1058 del Código de Comercio, sobre el entendimiento del texto en cuestión, en el antecedente de casación civil de 19 de abril de 1999, expediente 4929, en el cual la Sala preconizó que la buena fe es «*un postulado de doble vía (...) que se expresa –entre otros supuestos- en una información recíproca*», tesis reiterada el 2 de agosto de 2001, y reafirmada en el de el 26 de abril del 2007. Estos precedentes antes citados, pero que ahora recaba la Sala, estructuran una recia doctrina probable (artículos 4º de la Ley 169 de 1896, y 7º del Código General del Proceso) sobre el carácter bilateral de la buena fe, pero también sobre la obligación de indagación en cabeza de la aseguradora.”⁷

⁴ «El tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, según el cuestionario que sea propuesto por el asegurador. La reticencia o la inexactitud sobre hechos o circunstancias que, conocidas por el asegurador, lo hubiere retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas, producen la nulidad relativa del seguro».

⁵ «Aunque el asegurador prescinda del examen médico, el asegurado no podrá considerarse exento de las obligaciones a que se refiere el artículo 1058, ni de las sanciones a que su infracción dé lugar».

⁶ Que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 871 del Código de Comercio es un principio rector de los actos mercantiles

⁷ Sentencia SC3791-2021 del 1º de septiembre de 2021. M.P: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

A su vez ha de memorarse que tanto la doctrina como la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia han coincidido en que la sanción que se genera por la reticencia únicamente se produce cuando los vicios en la declaración de riesgo son relevantes o influyentes con este⁸, de allí que para la configuración de la nulidad, habrá de demostrarse, además de la inexactitud, la incidencia de la misma; es decir, probar que la información ocultada hubiera cambiado las condiciones contractuales al punto de haberse retraído de su celebración o haberlo estipulado con una prima más onerosa.

Respecto a la prueba de ello, habrá de decirse que de acuerdo con lo establecido en el artículo 167 del Código General del Proceso⁹, le corresponde a quien lo invoca la nulidad, en este caso la aseguradora, demostrar los supuestos en que funda la reticencia, sumado a la mala fe de quien en su declaración faltó a la verdad y a la incidencia de aquello en el consentimiento a la hora de la emisión del seguro.

En tal sentido y a fin de desentrañar el problema jurídico planteado, se evidencia que en el presente asunto se encuentra probado en el plenario lo siguiente:

- No hay discusión en que la señora Marisol Gómez adquirió el crédito N° 61651222300033685 con el banco Davivienda el cual al día 29 de julio de 2020 tenía un saldo de \$21.291.359 además de un contrato de leasing habitacional N° 06008084300134536 por valor de \$181.600.000 sin embargo, al 21 de julio el saldo adeudado ascendía a \$191.347.359¹⁰.
- Tampoco hay duda sobre la suscripción de los contratos de seguros N° 5132BT42081801 del 21 de junio de 2018 con vigencia 20 de julio de 2018 al 20 de julio de 2019 en el cual Marisol Marín Gómez aparece como tomadora y como beneficiaria principal a título oneroso, Davivienda.
- En igual sentido, figura como tomadora de la póliza de seguros 45155 expedida el 25 de septiembre de 2020, cuya vigencia comenzó el 30 de octubre de 2017, la cual

⁸ Al respecto, se puede consultar de la Corte Suprema de Justicia la Sentencia CSC 7011 del 12 de septiembre de 2002 y de la Corte Constitucional la Sentencia C-232 de 15 de mayo de 1997 .

⁹ “incumbe a las partes probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”

¹⁰ 55 folio 37 y 65 cuaderno 03, demanda, anexos, expediente digital

garantizaba el pago del crédito denominado “crediexpres” por \$21.034.759 en la cual también funge como beneficiaria onerosa Davivienda.

- Obran a su vez, dos declaraciones de asegurabilidad, “seguros de vida grupo Davivienda S.A” del 13 de octubre de 2017 y 2 de abril de 2018, a efectos de adquirir las pólizas con Seguros Bolívar, suscritos por Marisol Marín Gómez.

En dichas declaraciones se lee:

“Mi estado de salud es normal, no padezco ninguna enfermedad crónica, ni me encuentro en estudios médicos por afecciones de mi salud, no sufro actualmente de dolencias tales como enfermedades congénitas, enfermedades del corazón, enfermedades de arterias, aneurismas cerebrales u otras arterias, VIH sida, tensión arterial, cáncer, diabetes, hepatitis B o C, enfermedades crónicas del hígado o riñones, enfermedades neurológicas psiquiátricas, pulmonares, artritis reumatoide, enfermedades de colágenos o similares, várices, del esófago, trombosis, derrame cerebral, tromboflebitis, enfermedades de la sangre, enfermedades del páncreas, trasplantes u obesidad. En la actualidad no sufro de enfermedades crónicas o acciones que incidir sobre mi estado mental. No tengo limitación física ni mental alguna.”

Respecto a lo hallado en el dictamen de pérdida de capacidad laboral se observa:

“refiere diagnóstico de esclerosis múltiple hace 14 años aproximadamente posterior fibromialgia hace unos ocho años, recientemente ha presentado alteración cognitiva, olvidos, desorientación, torpeza motriz, dificultado en la lectura, se le juntan las letras, dificultad en la comprensión de lectura, reporta incontinencia mixta, fecado con menor frecuencia, se observa marcha inestable con bastón, informa que fue recomendada por médicos debido a fallos en el equilibrio”

En el mismo, se concluyó que había fundamentos de hecho para calificar por (1) esclerosis múltiple, enfermedad del tejido cognitivo clase 2, (2) apnea del sueño clase 2, (3) trastorno de las funciones integradas cognitivas cerebrales clase 1, (4) trastornos de la columna cervical dorsal clase 1,”

- Se halla oficio DNISB769396T693974 del 20 de marzo de 2019 dirigido a Davivienda en el que informan que no puede hacer efectivo el pago de seguros de vida en favor de Marisol Marín Gómez por cuanto las declaraciones no correspondían con el verdadero estado de salud de la asegurada pues de cara a la historia clínica allegada con la reclamación, se estableció que desde antes de ingresar a la póliza ya se le había diagnosticado esclerosis múltiple con fibrosis y trastorno disco lumbar, padecimientos respecto a los que recibía el respectivo

tratamiento médico, sin que esto fuera informado al momento de la suscripción de la póliza.

Finaliza el escrito señalando que esta omisión desencadenó en una declaración reticente que generó la nulidad, pues de haber conocido estas circunstancias, la compañía de Seguros Bolívar S.A se hubiera retraído contrato de seguro, o se habría estipulado condiciones más onerosas.

Ahora, en la declaración rendida por el médico Camilo Andrés Méndez Cruz ante la pregunta que le hiciera el Juzgador de instancia respecto al conocimiento que podría haber tenido la señora Marisol de su padecimiento, este explicó:

“Pues es una enfermedad que, en algún momento, o en una primera instancia generó algún malestar importante a nivel neurológico, que generó la necesidad de consultar al médico, estos, generalmente, se evidencian por dificultades motoras, es como lo que más llama la atención al paciente en su momento, es tengo una dificultad para moverme, tengo una dificultad de para realizar algunas actividades, tengo sensaciones extrañas en la piel y puede ser, tengo problemas de memoria, algo me está pasando, voy a consultar al médico. Al consultar al médico, pues se le realiza su examen físico de la anamnesis, o sea, las preguntas ¿qué le pasa? ¿desde cuándo? ¿cómo le pasa? Esto enfoca al médico y, según el examen físico, que puede tener alguna alteración neurológica. Para confirmarlo se realizan algunos exámenes diagnósticos como, pues la resonancia de cerebral en la cual nos puede mostrar que efectivamente hay alguna alteración al nivel de las mielinas, en la resonancia se evidencia algún tipo de lesiones. Ya con este diagnóstico dado a la paciente, mire usted tiene una esclerosis múltiple, es una enfermedad crónica, es una enfermedad de difícil manejo que no tiene cura, pero tiene un manejo, el manejo, se le da a la paciente y ellos siempre son conscientes de que tienen alguna limitación física o que la pueden presentar o que la van a desarrollar más adelante, porque a la vez es una enfermedad progresiva. La idea del tratamiento es evitar que progrese, es retardar lo más posible el desarrollo de la enfermedad, pero siempre va a estar presente y puede producir episodios, es decir, por haber momentos donde se alborota la enfermedad genera más limitación, genera más problemas de coordinación de memoria y esto. Pues lo más seguro es que el paciente es consciente de este problema y sabe que tiene algo, es decir, tiene una esclerosis múltiple que le está ocasionando dificultades en su vida cotidiana.

Cuando esta enfermedad progresa y ha progresado es evidente que se tiene un problema aún mayor y consulta nuevamente el médico dice, bueno, hubo una recaída, cambia los tratamientos, inicia más terapia física, se hacen más cosas, pero enfermedad siempre está. Puede ser que vuelva y mejore un poco, pero posiblemente vuelve y se presentan episodios, recaídas. Es, como le decía, es una enfermedad crónica, de difícil manejo, no tiene cura y tiene la desventaja que va progresando en el tiempo.”

Luego, cuando se le pregunta si desde el momento de la suscripción de la póliza hasta la declaratoria de pérdida de capacidad laborar su condición se pudo agravar considerablemente o si ya se venía en un proceso degenerativo con antelación, él adujo:

“Yo pensaría que ya traía la enfermedad bastante avanzada, pues desde el primer resumen que anotaron en el dictamen que era el doctor Alejandro Marín, internista, con fecha del 14 de febrero del 2017, pues él ya describía que era una historia de origen múltiple en manejo con interferón y que llevaba mucho tiempo y que ha presentado recaídas, ya con este dato uno piensa que es una enfermedad que ya ha presentado varios episodios y está en un manejo crónico y ha sido como difícil, por lo que él lo informa.”

A su vez ha de resaltarse qué al momento de absolver el interrogatorio de parte, aunque la señora Marisol adujo no recordar mucho, en virtud a sus problemas cognitivos, fue conteste al afirmar que para el momento de la suscripción de las declaraciones que exigen las pólizas, se encontraba en perfecto estado de salud.

Así las cosas, la primera conclusión a la que llega esta Magistratura es que se encuentra claramente demostrado que, al firmar las respectivas pólizas, la salud de la accionante si estaba comprometida con una enfermedad crónica y degenerativa que afectaba su sistema nervioso.

Sin embargo, como se reseñó en líneas anteriores no basta con demostrar dicha inexactitud, pues es necesario acreditar que, para aquel momento, dicha falta a la verdad se hizo de manera consciente.

Al respecto, lo cierto es que si llama considerablemente la atención que al momento de hacer las declaraciones respectivas, la señora Marisol desconociera su estado de salud real, pues en realidad, tal como lo adujo el médico Camilo Andrés Méndez Cruz, y tal como se evidencia en su extensa historia clínica, la esclerosis que le fue diagnosticada, estaba siendo tratada desde el año 2007 y sufrido varias recaídas, le habían hecho exámenes, fisioterapias, etc., siendo remitida a diferentes especialistas para su tratamiento.

Adicionalmente, se vislumbra que en el formato único para declaraciones de seguros de vida y sus anexos que se diligenció el 14 de enero de 2019, la señora Marisol Marín en el numeral 2, indagada por los detalles de la enfermedad, no respondió, sino que dejó en blanco el espacio y así mismo hizo con los numerales 3, 4, 5 y 6 que en su orden preguntan “¿en qué fecha se iniciaron los síntomas? ¿En qué fecha consultó por primera vez a un médico en relación con su

enfermedad?"; "Fecha de diagnóstico por un médico"; "tiempo de evolución de la enfermedad" y "Otros antecedentes del asegurado".

Aunado a esto, no puede obviarse lo relacionado en el dictamen de pérdida de capacidad laboral, que da cuenta que la señora en sus consultas y entrevistas si identificaba la patología de esclerosis múltiple padecida y ubicaba temporalmente su inicio 14 años antes¹¹

Entonces, si bien la defensa se encamina a señalar que podría no haber sido concedora de su estado de salud real, lo cierto es que aquel formulario preguntaba si a la fecha se encontraba siendo tratada, de allí que, si bien podría decirse que no le es dable exigirle un conocimiento profesional para encasillar su enfermedad como neurológica, si pudo haber sabido que su estado de salud no era óptimo y que en consideración a ello, estaba siendo atendida.

Sumado a esto, si extraña a esta Magistratura que en las preguntas que se le hicieron en el interrogatorio sobre el tema, manifestara no recordar detalles al respecto, pero fuera conteste y firme en afirmar que para dicha fecha no tenía ningún problema de salud.

En este orden y a fin de resolver concretamente los puntos de censura, debe decirse que, si bien como lo dice la recurrente, la buena fe como principio rector de las relaciones contractuales, se exige de ambos, no puede desconocerse que el actuar de la tomadora es el que apertura la relación contractual y por ende es de quien primero se espera un actuar probo. De esta manera no es de recibo el argumento que pareciera entender que por ser la aseguradora la parte fuerte, es solo de ella de quien se requiere un proceder íntegro.

En palabras de la Corte Suprema de Justicia se ha dicho de la siguiente forma:

La regla, entonces, es que ninguno de los contratantes, mientras estuvo a su alcance, puede recargarse en el otro para evadir responsabilidad. El obrar de ambos debe estar guiado por una diligencia suma, especial, máxima. Y esto la diferencia de la exigida comúnmente en los demás negocios jurídicos. Así, relacionado con el estado de salud del potencial asegurado, por demás comprobable, el tomador debe declararlo sinceramente

¹¹ 19ContestacionDemandaSegurosBolivar pg. 263

conforme al cuestionario propuesto, y la aseguradora, valorarlo a efectos de decidir si prescinde o no del examen médico.¹²

Respecto a lo que adujo en relación a la falta de especificidad de las enfermedades que padece la actora al momento de su declaración, lo cierto es que si bien el documento suscrito para verificar el estado de su salud, es general y no relaciona expresamente su patología de base en las enlistadas en el numeral dos¹³, la verdad es que si permite a través de sus demás numerales encasillar sus afectaciones.

Nótese que en su numeral uno inicia diciendo:

1. Mi estado de salud es normal, no padezco ninguna enfermedad, crónica ni me encuentro en estudio médico por afecciones de mi estado de salud.

Luego en su numeral 4° y 5° se refiere

4. En la actualidad no sufro síntomas, enfermedades crónicas o adicciones que incidan sobre nuestro estado de salud

5. No tengo limitación física ni mental alguna

Y finalmente se insiste:

“Reitero que lo manifestado en esta declaración es verídico y que tengo el conocimiento de que cualquier falta a la verdad es causal de nulidad de este seguro (Art. 1058 y 1158 del Código de Comercio)”.

Quiere decir lo anterior que en la declaración si se permitía ubicar esos padecimientos en los demás supuestos. Sobre el tópico específico la Corte Constitucional reseñó:

«(...) [L]a carga que tiene la aseguradora de estipular en el texto de la póliza, en forma clara y expresa, las condiciones generales en donde se incluyan todos los elementos de la esencia del contrato y los que se consideren convenientes para determinar el riesgo

¹² Sentencia SC3791-2021 del 1° de septiembre de 2021. M.P: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

¹³ “... enfermedades congénitas, enfermedades del corazón y/o enfermedades de las arterias, aneurismas cerebrales o de otras arterias, VIH-SIDA; tensión arterial alta, cáncer, diabetes, hepatitis B o C; enfermedad crónica del hígado y/o riñones, enfermedades neurológicas, psiquiátricas o pulmonares, lupus, artritis rematoidea o enfermedades del colágeno similares; várices del esófago; trombosis o derrame cerebral, tromboflebitis, enfermedades de la sangre, enfermedades del páncreas o trasplantes, obesidad.”

asegurable, de forma tal que, si se excluye alguna cobertura, ésta deberá ser determinable para que, en forma posterior, la entidad aseguradora no pueda alegar en su favor las ambigüedades o vacíos del texto elaborado por ella.

«[E]l deber de aplicar la interpretación pro consumatore, es decir, que en casos en los cuales se verifique la existencia de cláusulas ambiguas o vagas, éstas deberán interpretarse a favor del usuario, en virtud del artículo 83 de la Constitución y del artículo 1624 inciso 2 del Código Civil.»¹⁴

Así las cosas, tampoco se halla vocación de prosperidad en dicho argumento.

Finalmente, en relación a la falta de examen médico a fin de verificar si la información aportada por la actora era real, lo que argumenta, constituye un actuar negligente por su parte y de mala fe, lo cierto es que si bien se ha sostenido por la Jurisprudencia de la Corte Constitucional¹⁵ que en ciertos eventos una actitud proactiva de las aseguradoras implicaría auscultar más a fondo el estado de salud, posición que como se cita en el escrito de impugnación ha compartido el ponente en otra de sus salas¹⁶, ha de resaltarse, en primer lugar, que eso no exonera a la tomadora a obrar bajo los postulados de buena fe y que en todo caso si bien no se desconoce la posición dominante que tiene la aseguradora, no puede olvidarse que esto es una potestad que tiene de cara a las situaciones que se develen en dicha declaración.

En tal sentido, al observar que en la misma se dispone que el estado de salud está en óptimas condiciones, sin referir ni siquiera síntomas, chequeos o estudios médicos, como es el caso, no se avizoran, en principio, motivos para proceder a cuestionar lo allí consignado; pensarlo de otra forma, sería partir de la mala fe, presumiendo que quien toma el seguro está mintiendo desde su declaración.

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia. 027 del 30 de enero de 2019, Mg. Pon. Dr. Alberto Rojas Ríos.

¹⁵ Asociado con preexistencias, para la Corte constitucional, la empresa aseguradora es «negligente al omitir realizar los respectivos exámenes médicos o exigir la entrega de unos recientes, para así determinar el estado de salud de la peticionaria. Por ese motivo, no es posible que ante la ocurrencia del riesgo asegurado, alegue que la enfermedad que lo ocasionó es anterior al ingreso (...) a la póliza de vida grupo deudores» (Sentencia T-832 de 21 de octubre de 2010). Por esto, en otra ocasión acotó que una aseguradora «no puede alegar esta causal de nulidad (...), si no solicitó exámenes médicos al asegurado, o si habiéndolo hecho no especificó dentro del contrato las enfermedades que no cubriría» (Sentencia T-609 de 9 de noviembre de 2016).

¹⁶ Sentencia del 2 de marzo de 2016 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena Sala Civil Familia en el proceso con radicado N. 13001-31-03-007-2015-10020-02.

Otro escenario se habría presentado si la actora al diligenciar el formulario, advierte de alguna sintomatología que pudiera encender alarmas, o generara sospechas respecto a sus afecciones, pues en tal evento, al seguir adelante, sin auscultar de fondo el verdadero estado de su salud, se entendería que la aseguradora asumió el riesgo y fue negligente desde su posición dominante; de allí que en dicho contexto, al alegar reticencia por preexistencias, se pondría en tela de juicio la observancia de los postulados de lealtad contractual y de buena fe por parte de aquella; sin embargo, tal como se trató en líneas anteriores, esto no fue lo que ocurrió, pues al momento de responder el cuestionario, no se precisó nada en relación a las patologías por las que venía siendo tratada.

Finalmente, vale la pena señalar que sobre el particular, en un reciente pronunciamiento de este Tribunal en otra de sus Salas donde se censuraba con un argumento similar a este, se explicó en palabras que también hace suyas esta Magistratura que:

(...) la censura así esbozada tergiversa la regla jurisprudencial fijada por el alto tribunal, pues si bien la no verificación de la historia clínica o la falta de exámenes médicos, en principio inhiben al asegurador para demandar la rescisión del seguro por reticencia, no es menos cierto que dicho obstáculo desaparece si demuestra la mala fe del tomador al momento de declarar el estado del riesgo (...); posición que no está por demás mencionar, se corresponde con lo dispuesto en el artículo 1158 del Código de Comercio que pregona: “[a]unque el asegurador prescinda del examen médico, el asegurado no podrá considerarse exento de las obligaciones a que se refiere el artículo 1058 ni de las sanciones a que su infracción dé lugar”.¹⁷

Todo lo anterior conlleva a concluir que entre los argumentos de impugnación, no se evidencia ninguno con la fuerza suasoria suficiente para rebatir las evidencias respecto a la reticencia que se halló en este asunto.

3. Condena en costas

Se condenará en costas a la parte recurrente de acuerdo a lo previsto en el numeral primero 1° del artículo 365 del Código General del Proceso.

4. Conclusión.

¹⁷ Sentencia del 8 de septiembre de 2021 con radicado 17-001-31-03-006-2019-00062-02 dictada por el Tribunal Superior de Manizales. Sala Civil Familia. MP Sandra Jaidive Fajardo Romero

Según todo el análisis efectuado a lo largo de este proveído fue acertada la decisión del a quo, pues estuvo acorde con el análisis en conjunto del material probatorio obrante en la litis, de cara con la normativa y jurisprudencia aplicables; por lo cual se confirmará. Habrá condena en costas a la recurrente.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **H. TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES, EN SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales - Caldas el 1° de marzo de 2022, dentro del proceso verbal de responsabilidad civil contractual promovido por Marisol Marín Gómez contra el Banco Davivienda y la Compañía de Seguros Bolívar S.A.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte actora.

TERCERO: Por Secretaría **REMÍTASE** el expediente al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

LOS MAGISTRADOS,

RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA
Magistrado Ponente

SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO
Magistrada

SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA
Magistrada

Firmado Por:

**Ramon Alfredo Correa Ospina
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas**

**Sofy Soraya Mosquera Mota
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Despacho 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas**

**Sandra Jaidive Fajardo Romero
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 8 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas**

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: **350a0701377cc543d8c5da34247475d66832ae448e01a3078be057d5fdc29c1a**

Documento generado en 13/03/2023 03:12:03 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**