

RV: SUSTENTACION RECURSO APELACION RAD. # 2023-00238-01

Juzgado 06 Civil Municipal - N. De Santander - Cúcuta <jcivmccu6@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Miércoles 3/04/2024 10:09 AM

Para: Deiby Uriel Ibáñez Cáceres <deibyuriel@hotmail.com>; Juzgado 06 Civil Circuito - N. De Santander - Cúcuta <jcivccu6@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (368 KB)

SUSTENTO RECURSO JOSE LUIS.pdf;

Muy buen día.

Remito el presente correo llegado por equivocación a este despacho por ser de su competencia.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Cordialmente,

Juzgado Sexto Civil del Municipal de Cúcuta

Correo: jcivmccu6@cendoj.ramajudicial.gov.co

Juzgado Sexto Civil Municipal de Oralidad de Cúcuta

Palacio de Justicia Oficina 312A

De: Deiby Uriel Ibáñez Cáceres <deibyuriel@hotmail.com>

Enviado: miércoles, 3 de abril de 2024 10:03 a. m.

Para: Juzgado 06 Civil Municipal - N. De Santander - Cúcuta <jcivmccu6@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Andrés Orión Álvarez Pérez <aorion@aoa.com.co>; servicio.cliente@sbseguros.co <servicio.cliente@sbseguros.co>; cartera@crecevalor.com <cartera@crecevalor.com>; ivasquez <ivasquez@aoa.com.co>

Asunto: SUSTENTACION RECURSO APELACION RAD. # 2023-00238-01

CORDIAL SALUDO. MEDIANTE EL PRESENTE CORREO ME PERMITO ALLEGAR LA SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION INTERPUESTO AL FALLO PROFERIDO POR EL JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE CUCUTA EL DÍA 07 DE FEBRERO DEL AÑO 2024 DENTRO DEL RADICADO # 009-2023-00238-00.

DEIBY URIEL IBAÑEZ CACERES

Abogado - Universidad Libre

Av. Gran Colombia # 4E-57 – Oficina 207

Correo: deibyuriel@hotmail.com

Celular: 310-3496185

San José de Cúcuta, abril 03 de 2024

Doctora:

MARIA ELENA ARIAS LEAL

Juez Sexto Civil del Circuito de Oralidad de Cúcuta N.S.

E.S.D.

| | |
|-------------------|--|
| REFERENCIA | : Radicado No. 54001-4003-009-2023-00238-01 |
| DEMANDANTE | : JOSE LUIS ORTEGA CABALLERO |
| DEMANDADO | : SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. |
| ASUNTO | : SUSTENTACION RECURSO |

Respetada Doctora:

DEIBY URIEL IBAÑEZ CACERES, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando como apoderado judicial de la parte demandante en el proceso referido, mediante el presente escrito y estando dentro de los términos de ley, me permito presentar la sustentación del Recurso de Apelación interpuesto en contra del fallo proferido por el despacho Juzgado Noveno Civil Municipal de Cúcuta el pasado 07 de febrero del presente año.

FUNDAMENTOS DE LA SUSTENTACION

El despacho de forma errada estima procedente la excepción denominada: **2. NULIDAD RELATIVA – DECLARACION INEXACTA O RETICENTE.**

Considero, Honorable señora Jueza, que el despacho fallador no tuvo en cuenta las diferentes sentencias de las altas Cortes como lo son La Honorable Corte Suprema de Justicia y la Honorable Corte Constitucional, que han sido muy reiterativas al argumentar los requisitos que proceden para que las compañías aseguradoras puedan objetar las indemnizaciones o pagos de las pólizas de seguros en materia de **RETICENCIA.**

Por lo tanto, la mala fe endilgada a mi protegido no fue demostrada al momento de suscribirse la póliza, a sabiendas que la compañía aseguradora nunca se interesó ni adelantó las pesquisas o indagaciones pertinentes para conocer siquiera sumariamente a través de su historia clínica el verdadero estado de salud del mismo asegurado, para que pudiera desestimar la información que se plasmó en la Declaración de Asegurabilidad inicialmente suscrita.

La compañía demandada alega en esta excepción presentada al momento de contestar la demanda lo siguiente:

Sic ... "Es posible concluir en el caso concreto que el demandante de forma intencional ocultó información a la compañía, pues esta tenía pleno conocimiento al momento de celebrar el contrato, esto es el 21 de agosto de 2020, que ya tenía diagnósticos de su enfermedad, de allí que en su historia clínica del 5 de enero de 2018 se realicen las siguientes anotaciones: ...

El Juzgado no tuvo en cuenta esta confesión subrayada anteriormente, ya que, si la compañía conocía o tenía pleno conocimiento al momento de celebrar el contrato con mi cliente de su verdadero estado de salud, ¿por qué motivos celebró el contrato? o ¿por qué motivos no modifico más onerosamente la prima o se abstuvo de celebrarlo?

Así las cosas, señora Jueza, y con base en la respuesta anterior, no es procedente que el despacho coadyuve la objeción del pago de la indemnización del seguro y declare una nulidad relativa por reticencia, si fue culpa exclusiva de la aseguradora al no ordenarse un examen médico al asegurado o simplemente revisar su historia clínica, si ya tenían pleno conocimiento del diagnóstico de su enfermedad.

Es importante, reitero señora Jueza, tener muy en cuenta el reciente fallo de la Honorable Corte Suprema de Justicia:

Sentencia [**STC117-2023 DEL 18 DE ENERO DE 2023**](#), la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (en adelante, la "Corte") resolvió una impugnación promovida por una aseguradora en contra de una sentencia de tutela proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Valledupar que confirmó el fallo de instancia, por medio del cual la aseguradora fue condenada al pago de la indemnización de un seguro de vida.

La asegurada reclamó el pago de la indemnización derivada del seguro con fundamento en que fue declarada con una pérdida de capacidad laboral del 100%. Por su parte, la aseguradora objetó la reclamación alegando la nulidad del contrato de seguro por reticencia de la asegurada en la declaración del estado del riesgo.

La sentencia de instancia objeto de la acción de tutela desconoció el argumento de la aseguradora y accedió a las pretensiones de la asegurada por considerar que la aseguradora **"debió adelantar toda clase de actividades, "pesquisas", investigaciones y toda clase de acciones necesarias y cuya consecuencia pasiva conlleva a la improcedencia de la solicitud de configuración de la nulidad relativa alegada"**. Por su parte, el Tribunal Superior de Valledupar consideró, en sede de tutela, que esta providencia estaba ajustada a derecho y procedió a confirmarla.

Finalmente, al evaluar la impugnación a la sentencia del tribunal, la Corte realizó las siguientes consideraciones:

- La reticencia como causal de nulidad del contrato de seguro debe ser analizada *"no solo desde la óptica del artículo 1058 del Código de Comercio, si no la interpretación que ha decantado la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia de dicho aparte normativo"*.
- Destacó que el juez accionado haya apoyado su decisión en la sentencia SC3791-2021 proferida por la Corte para indicar que la aseguradora debía **"asumir una actitud proactiva, diligente a efectos de corroborar lo manifestado por la señora (...) en el formulario de solicitud de seguro de vida, en procura de conocer el verdadero estado de riesgo que le corresponde asumir en su actividad aseguraticia, a pesar, de la buena fe que arroja lo expresado por el asegurado"**.
- Destacó también que el fallo impugnado se hubiese valido de la sentencia proferida por la Corte el 2 de agosto de 2001 (expediente 06146) para señalar que **"no toda reticencia o no toda inexactitud están llamadas, ineluctablemente, a eclipsar la intención del asegurador (...). De ahí que, en determinadas y muy precisas circunstancias, en puridad, puede mediar un ocultamiento; aflorar una distorsión o fraguarse una falsedad de índole informativa y, no por ello, irremediablemente, abrirse paso a la anulación en comento"**.
- Finalmente, la Corte validó la apreciación hecha por el juez accionado en virtud de la cual *"para que la reticencia produzca efectos de nulidad relativa del contrato de seguro se hace necesario **comprobar que en efecto lo que se ha declarado con inexactitud, sea sumamente relevante para que el asegurador se vea en la obligación de abstenerse de asumir el estado del riesgo**, lo cual además debe demostrarlo quien pretenda dicha nulidad, lo cual no se avizora en el presente caso (...)"*.

Con fundamento en estas consideraciones, la Corte concluyó que la providencia tutelada no fue proferida de forma caprichosa o subjetiva, razón por la cual procedió a confirmarla.

Allego varios apartes de sentencias y/o jurisprudencias en materia de reticencia:

Finalmente, en el año 2013, mediante **Sentencia T-342**, esta Corporación volvió a estudiar un tema de preexistencias y reticencia. En aquella ocasión, la Corte definió un caso de una persona de 56 años de edad a quien se le diagnosticó esclerosis lateral amiotrófica, imposibilitado para realizar sus funciones de manera regular. El actor había adquirido distintos créditos de consumo respaldados mediante pólizas de seguro, las cuales fueron negadas a cancelar por la aseguradora, argumentando que la enfermedad causante de la invalidez fue adquirida con anterioridad a la vigencia del contrato. En esa oportunidad, la corte, nuevamente, decidió a favor de los intereses del asegurado, pues en ese preciso evento la aseguradora no realizó exámenes

previos a la celebración del contrato. Por tal motivo, no podía oponerse al pago de la póliza, dado que no cumplió con dicha carga.

En ese sentido sostuvo que,

“De las pruebas allegadas al expediente, y en concordancia con el citado párrafo de las condiciones generales del contrato de seguro, encuentra la Sala que, al momento de adquirir los créditos, el actor no llenó formulario alguno para ser asegurado, pese a ser una garantía para la entidad financiera que, en caso de muerte o incapacidad total y permanente, como efectivamente ocurrió, Equidad Seguros sufragara los saldos insolutos de las deudas existentes al momento del siniestro. Tampoco se observa que Equidad Seguros haya realizado algún tipo de examen médico, ni exigido que el actor como asegurado allegara uno, para así determinar su estado de salud y confrontarlo con las exclusiones y preexistencias del contrato que deben ser establecidas por la compañía”³⁵¹.

De la jurisprudencia estudiada, se pueden extraer varias conclusiones, en relación con la obligación de las aseguradoras de pagar la póliza a pesar de haber acaecido algún tipo de preexistencia. En primer lugar, (i) carecer de recursos económicos. La Corte ha entendido que no basta ser un sujeto de especial protección constitucional para que pueda reclamarse el pago de la póliza. Efectivamente, la persona debe carecer de los recursos económicos necesarios para continuar pagando las cuotas del crédito. En consecuencia, ha sido bastante rígido cuando las personas gozan de recursos económicos pues ha entendido que, en esos eventos, su móvil no es la protección de sus derechos fundamentales sino intereses netamente patrimoniales. Si ello fuera así, siempre, en todos los casos, las aseguradoras tendrían que pagar las pólizas, desnaturalizándose el contrato de seguros.

En segundo lugar (ii), que la familia del asegurado dependa económicamente de él. Si bien esta Corporación ha fallado a favor de personas que no responden económicamente por su familia, este parece ser un criterio muy importante a la hora de tomar la decisión. En efecto, el no pago de la póliza, en estos eventos, puede incluir la lesión y/o vulneración de los derechos fundamentales de todo un núcleo familiar. Si una persona no puede pagar la cuota de un crédito, muy probablemente esto tendrá efectos en su familia por los posibles cobros del banco.

En tercer lugar (iii), la carga de declarar no puede convertirse en una carga excesiva para el tomador del seguro, pues existen casos en los que las cláusulas son tan ambiguas que no es posible, naturalmente, suministrar con toda certeza las calidades del asegurado.

En cuarto lugar (iv), la carga de la prueba de la preexistencia radica en cabeza de la aseguradora.

Finalmente, en quinto lugar (v), la aseguradora está en la obligación de pedir exámenes médicos previos a la celebración del contrato de seguro, pues de otra manera no podrá alegar preexistencia alguna en un futuro. La Corte ha entendido que este deber es mayormente exigible a la aseguradora, pues en muchas ocasiones, las personas no cuentan ni con los medios, ni con el conocimiento suficiente para conocer sus enfermedades.

Reticencia implica una valoración subjetiva, mientras que la preexistencia es un hecho objetivo. No basta probar preexistencia, la aseguradora debe demostrar la mala fe.

El principio de buena fe en el derecho colombiano, desde siempre, ha tenido una importancia trascendental en las relaciones contractuales^[36]. No ha sido poca la jurisprudencia de esta Corporación la que ha señalado que los particulares deben actuar de manera honesta y transparente en sus relaciones privadas. Incluso, en algunos casos, la legislación colombiana y la jurisprudencia constitucional han avalado la imposición de sanciones a aquellos sujetos que actúen en contra de este principio: esto es, de mala fe.

Pues bien, en el derecho de seguros la situación no varía mucho. A grandes rasgos, el concepto de riesgo es el elemento más importante y esencial en esta clase de contratos. Gracias a éste es posible identificar el siniestro y con ello, saber cuándo y cómo deben proceder las partes a cumplir sus obligaciones. Incluso, es un asunto que adquiere relevancia para fijar la prima del seguro. Pues bien, determinar el riesgo depende de muchos factores. Uno de ellos, la declaración del asegurado. Gracias a esta manifestación, entre otros aspectos, es posible que la empresa aseguradora determine el nivel del riesgo y todo lo que ello implica. De allí su importancia. Si el tomador del seguro no informa las condiciones previas al amparo del riesgo, el asegurador no sabrá cual es el riesgo que está amparando. Visto de otra manera: el contrato de seguro se desnaturaliza^[37].

Tal es la magnitud de esta declaración que, como se dijo, la legislación colombiana impone cierto tipo de sanciones por incurrir en “reticencia o inexactitud” en el suministro de la información. De acuerdo con ello, el artículo 1058 del Código de Comercio, en relación con la reticencia, obliga al tomador informar al asegurador de todas aquellas circunstancias que de conocerlas (i) o bien hagan más onerosa la relación o, sencillamente (ii), abstengan al asegurador de celebrar el contrato. Incumplir con este deber de información, conlleva a dos consecuencias negativas para el asegurado: La

nulidad relativa del contrato de seguro, o recibir tan solo una parte de la póliza. En términos textuales, la mencionada disposición señala lo siguiente:

“Art. 1058.- El tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador. La reticencia o la inexactitud sobre hechos o circunstancias que, conocidos por el asegurador, lo hubieren retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas, producen la nulidad relativa del seguro. Si la declaración no se hace con sujeción a un cuestionario determinado, la reticencia o la inexactitud producen igual efecto si el tomador ha encubierto por culpa, hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo. Si la inexactitud o la reticencia provienen de error inculpable del tomador, el contrato no será nulo, pero el asegurador sólo estará obligado, en caso de siniestro, a pagar un porcentaje de la prestación asegurada equivalente al que la tarifa o la prima estipulada en el contrato represente respecto de la tarifa o la prima adecuada al verdadero estado del riesgo, excepto lo previsto en el artículo 1160. Las sanciones consagradas en este artículo no se aplican si el asegurador, antes de celebrarse el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración, o si, ya celebrado el contrato, se allana a subsanarlos o los acepta expresa o tácitamente”.

La Corte Suprema de Justicia también se ha pronunciado sobre este tema. Mediante fallo del primero **(01) de septiembre de dos mil diez (2010)**³⁸, aquella Corporación sostuvo que el deber de informar con exactitud la información relevante para celebrar el contrato de seguro, era una forma de materializar el principio de buena fe y en consecuencia, castigar a los negociantes que actúen de manera deshonesta. En criterio de la Corte Suprema,

“dicha norma ha sido analizada como aplicación específica del principio de buena fe inherente al contrato de seguros, pues esta modalidad negocial supone que el interesado declare sinceramente cuál es el nivel de riesgo que asumirá la entidad aseguradora, comoquiera que esa manifestación estructura la base del consentimiento acerca de la concesión del amparo y no sólo eso, contribuye a establecer el valor de la póliza, en función de la probabilidad estadística de que el riesgo asegurado acontezca”.

Sobre este mismo punto, la Jurisprudencia de la Corte Suprema ha sido enfática en señalar que el artículo 1058 del Código de Comercio privilegia la buena fe de los contratantes y castiga a quien no haya actuado de dicha manera. Así, *“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 distingos, 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”^[39]. Dicho de otra manera, las sanciones del Código de Comercio están dirigidas a quienes, subjetivamente, hayan actuado de manera deshonesta. Ello no significa otra cosa que la valoración de la mala y buena fe siempre, en todos los casos, será subjetiva.

En este orden de ideas, si el artículo 1058 del Código de Comercio obliga al asegurado a declarar “sinceramente”, es claro que la preexistencia, no siempre, será sinónimo de reticencia^[40]. En efecto, como se mencionó, la reticencia implica mala fe en la conducta del tomador del seguro. Eso es lo que se castiga. No simplemente un hecho previo celebración del contrato. Por su parte, la preexistencia es un hecho objetivo. Se conoce con exactitud y certeza que “antes” de la celebración del contrato ocurrió un hecho, pero de allí no se sigue que haya sido de mala fe. La preexistencia siempre será previa, la reticencia no^[41].

En criterio de esta Sala, la preexistencia puede ser eventualmente una manera de reticencia. Por ejemplo, si una persona conoce un hecho anterior a la celebración del contrato y sabiendo esto no informa al asegurador dicha condición por evitar que su contrato se haga más oneroso o sencillamente la otra parte decida no celebrar el contrato, en este preciso evento la preexistencia sí será un caso de reticencia. Lo mismo no sucede cuando una persona no conozca completamente la información que abstendría a la aseguradora a celebrar el contrato, o hacerlo más oneroso. Por ejemplo, enunciativamente, casos en los que existan enfermedades silenciosas y/o progresivas. En aquellos eventos, el actuar del asegurado no sería de mala fe. Sencillamente no tenía posibilidad de conocer completamente la información y con ello, no es posible que se deje sin la posibilidad de recibir el pago de la póliza. Esta situación sería imponerle una carga al usuario que indiscutiblemente no puede cumplir. Es desproporcionado exigirle al ciudadano informar un hecho que no conoce ni tiene la posibilidad de conocerlo. Mucho menos, para el caso del seguro de vida grupo de deudores, suministrar con preciso detalle su grado de discapacidad.

Ahora bien, ¿quién debe probar la mala fe? En concepto de esta Corte, deberá ser la aseguradora. Y es que no puede ser de otra manera, pues solo ella es la única que puede decir con toda certeza (i) que por esos hechos el contrato se haría más oneroso y (ii), que se abstendrá de celebrar el contrato.

Precisamente, la Corte Suprema también ha entendido que esta carga le corresponde a la aseguradora. Por ejemplo, en Sentencia del once (11) de abril del 2002, sostuvo que *“las inexactitudes u omisiones del asegurado en la declaración del estado de riesgo, se deben sancionar con la nulidad relativa del contrato de seguro, salvo que, como ha dicho la jurisprudencia, dichas circunstancias hubiesen sido conocidas del asegurador o pudiesen haber sido conocidas por él de haber desplegado ese deber de diligencia profesional inherente a su actividad”* (subraya por fuera del texto)^[42]. Lo anterior significa que la reticencia solo existirá siempre que la aseguradora en su deber de diligencia, no pueda conocer los hechos debatidos. Si fuera de otra manera podría, en la práctica, firmar el contrato de seguro y solo cuando el tomador o beneficiario presenten la reclamación, alegar la reticencia. En criterio de esta Sala, no es posible permitir esta interpretación pues sería aceptar prácticas, ahora sí, de mala fe.

En síntesis, la reticencia significa la inexactitud en la información entregada por el tomador del seguro a la hora de celebrar el contrato. Esta figura es castigada con la nulidad relativa. En otros términos, sanciona la mala fe en el comportamiento del declarante. Ello implica que, (i) no necesariamente los casos de preexistencias son sinónimo de reticencia. El primer evento es objetivo mientras que el segundo es subjetivo. Por tal motivo, (ii) es deber de la aseguradora probar la mala fe en los casos de preexistencias, pues solo ella es la única que sabe si ese hecho la haría desistir de la celebración del contrato o hacerlo más oneroso. En todo caso (iii), no será sancionada si el asegurador conocía o podía conocer los hechos que dan lugar a la supuesta reticencia.

Estudio de los casos concretos

De acuerdo con las consideraciones realizadas a lo largo de esta providencia, esta Sala resolverá los casos concretos. Para tal fin, se permite reiterar, entonces, que la Corte ha considerado que se violan los derechos fundamentales de las y los asegurados, especialmente al mínimo vital, cuando: (i) la persona carezca de recursos económicos para continuar con el pago de las cuotas del crédito; (ii) exista probabilidad de lesionar los derechos de personas que dependan económicamente de él; (iii) en los casos de preexistencias la obligación de declarar no puede ser absoluta, pues existen eventos donde no es posible informar con certeza todas las condiciones del asegurado, especialmente, cuando las cláusulas del contrato son muy amplias o ambiguas; (iv) la carga de la prueba de la preexistencia radica en cabeza de la aseguradora quien deberá solicitar exámenes médicos previos a la celebración del contrato, so pena de no poderlos alegar en un futuro y, finalmente; (v) preexistencia no es sinónimo de reticencia. En este último evento, se deberá acreditar mala fe del asegurado. Cuando se acrediten tales condiciones, no excluyentes, las aseguradoras tendrán que pagar el saldo

insoluto de la obligación. A partir de dichas reglas, se resolverán los casos concretos.

Consideración previa común de procedibilidad

Antes de resolver el fondo del asunto, esta Sala estima necesario hacer una consideración preliminar sobre la procedibilidad de la acción de tutela en los casos estudiados. Así las cosas, tal y como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Corporación, la acción de tutela en principio no es el mecanismo adecuado para discutir asuntos de naturaleza contractual. No obstante, en algunas situaciones, de manera excepcional, puede ser la vía adecuada para dirimir tales controversias. Ello sucede, principalmente, cuando (i) la persona no cuenta con otros recursos judiciales, o teniéndolos (ii) no son idóneos y/o eficaces. En todo caso, siempre procederá el amparo como mecanismo transitorio en presencia de un perjuicio irremediable. En el presente caso, esta Corte encuentra que la acción de tutela sí cumple con el requisito de subsidiariedad por cuanto los recursos con los que cuentan los peticionarios, por sus condiciones de vulnerabilidad, no son eficaces.

Los asuntos estudiados si tienen un mecanismo en el ordenamiento jurídico para discutir este tipo de controversias. Por regla general, las personas que pretendan hacer valer el pago de la póliza de seguros tras haber acaecido un siniestro, pueden acudir a la jurisdicción ordinaria a través de un proceso declarativo con el objeto de, en caso de haber incumplido el contrato, obligar a la aseguradora a pagar la respectiva póliza de seguro. Esta es la vía apropiada para ventilar estos temas. Ello quiere decir que los accionantes si cuentan con un mecanismo en el ordenamiento jurídico que a su vez es idóneo. Es decir, específicamente existe un medio apropiado que está diseñado para sus intereses. No obstante, no es eficaz.

Y no es eficaz por al menos dos razones. En primer lugar, los casos tienen en común que los peticionarios son sujetos de especial protección constitucional. En estas circunstancias, la Corte ha dicho que el requisito de subsidiariedad se flexibiliza pues lo que es eficaz para el común de la sociedad, para aquellos sujetos, no. Efectivamente, los tutelantes padecen de una discapacidad bastante grave. En los tres asuntos examinados han perdido, por distintas causas, más del 50% de capacidad laboral. Es decir, están en estado de invalidez. Pero adicionalmente, en segundo lugar, en la mayoría de los casos, presuntamente carecen de recursos económicos. Revisado el expediente, casi todos los accionantes afirman que se encuentran en problemas monetarios que les impide continuar con el pago de los créditos adquiridos. Eso se explica en buena forma porque al perder gran parte de su capacidad laboral, no pueden continuar trabajando. En ningún caso se controvertió por parte de las empresas

accionadas que los peticionarios tengan rentas adicionales que les garantice algún tipo de estabilidad económica.

Así, obligar a los accionantes acudir a un proceso ordinario, es condicionar la protección de su derecho a un trámite que no se sabe con certeza cuál será su resultado. Ello quiere decir que, independientemente tengan o no tengan razón, que, por la gravedad del asunto y las condiciones de las personas, la acción de tutela se convierte en el mecanismo apropiado. Ir a jurisdicciones ordinarias es obligar a la accionante a asumir cargas desproporcionadas que, si bien son soportables para el común de la sociedad, para ella no lo son. Esta clase de procesos *“lleva consigo una serie de trámites (demanda, notificaciones, diligencias judiciales, práctica de pruebas, etc.) que [los accionantes no están] en capacidad de cumplir en condiciones de igualdad. El solo hecho de tener que movilizarse ya es una situación tortuosa para ella y sus familiares”*^[43]. Por tales motivos, la Corte conocerá el fondo del asunto.

Pese a ello, esta Sala estima hacer un análisis de subsidiariedad más detallado en el caso del Señor José del Carmen Martínez en contra de del banco Davivienda y Compañía de Seguros Bolívar S.A., pues encuentra que existen elementos especiales que hacen necesaria una consideración particular.

EXPEDIENTE T-4143384. ARGEMIRO ARZUAGA MANJARREZ EN CONTRA DE SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A. Y BANCOLOMBIA S.A.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la acción de tutela, en principio, no es el mecanismo adecuado para exigir el cumplimiento de un contrato de seguro. Ello, pues los accionantes cuentan con otros mecanismos para discutir estos asuntos, y el amparo constitucional no puede convertirse en un sustituto de otros recursos. No obstante, en algunas circunstancias, la tutela es el mecanismo más adecuado para ventilar estas controversias. Particularmente, cuando el mecanismo principal de defensa sea ineficaz y/o inidóneo. Una vez el juez constitucional adquiere competencia, tendrá que verificar las reglas descritas en la parte motiva de esta providencia y determinar si la negativa de la aseguradora de pagar el saldo insoluto de la obligación de un crédito amparado por un contrato suscrito con ella, vulnera los derechos fundamentales de los peticionarios. En este contexto, a continuación, se abordará el análisis de fondo de cada uno de los casos. Para ello, esta Sala verificará si se cumplen con las *subreglas* establecidas por la Corte en su jurisprudencia.

En el presente caso, manifiesta el accionante que suscribió un contrato de mutuo con Bancolombia S.A. quien le exigió adquirir una póliza con el fin de respaldar la obligación. Dicho contrato de seguro fue celebrado el veintisiete

(27) de enero de dos mil doce (2011) y operaría por muerte o incapacidad total y permanente del tomador. El siete (07) de septiembre de dos mil doce (2012), la Administradora de Fondos de Pensiones BBVA, dictaminó que el tutelante sufría una pérdida de capacidad laboral del 50.07%, con fecha de estructuración del veintiuno (21) de Junio de dos mil once (2011), por padecer enfermedades como lupus eritematoso sistémico, necrosis idiopática ósea en cadera, secuelas funcionales definitivas de artrosis de cadera derecha, neuropatía lúpica, complicaciones y trastornos neuromusculares, cambios artrósicos degenerativa de cadera derecha. Por tal motivo, solicitó a la aseguradora el pago de la póliza, quien se negó a tal pretensión argumentando que, al momento de adquirir el crédito, el peticionario ya se encontraba enfermo. Sostuvo el tutelante, hecho no controvertido, que carece de condiciones económicas para continuar con el pago del crédito y para sostenerse a él y a su familia. Las decisiones de instancia consideraron que el señor Arzuaga Manjarrez cuenta con otros recursos para defender sus derechos, como, por ejemplo, la jurisdicción ordinaria civil. Por tal motivo, declararon improcedente la acción, sosteniendo que en el presente caso no se cumple con el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela.

Una vez analizados los hechos del caso y las pruebas que reposan en el expediente, esta Sala tutelar los derechos fundamentales a la vida digna, dignidad humana y mínimo vital del señor Argemiro Arzuaga Manjarrez. En criterio de esta Corte, las razones por las cuales la aseguradora decide negar el pago de la póliza son injustificadas y generan efectos perversos en los derechos fundamentales del peticionario. No encuentra la Sala ninguna razón válida, de aquellas expresadas por la aseguradora, que indiquen cosa contraria a su incumplimiento irresponsable, el cual puso en riesgo las garantías fundamentales del peticionario. Lo anterior, por al menos las siguientes razones.

En primer lugar, está demostrado que el peticionario padece de una enfermedad bastante grave, razón por la cual, no puede continuar trabajando. En efecto, una vez realizada la valoración médica, le fue diagnosticado lupus eritematoso sistemático, necrosis idiopática ósea en cadera, secuelas funcionales definitivas de artrosis de cadera derecha, neuropatía lúpica, complicaciones y trastornos neuromusculares, cambios artrósicos degenerativa de cadera derecha, motivo por el cual tuvo una pérdida de capacidad laboral del 50.07 %. Ello quiere decir que, de acuerdo con las condiciones del contrato, había operado el siniestro pues efectivamente padecía de invalidez total y permanente. Esa situación, no solo obligaría a la aseguradora a pagar la póliza y cumplir con sus obligaciones, sino también sitúa al asegurado en condición de vulnerabilidad pues por sus problemas de salud, se encuentra en una condición de discapacidad que le impide desarrollar su vida como lo venía haciendo. Lo anterior, no solo tiene consecuencias en su diario vivir, sino que,

para efectos del caso, implica que esta Sala le brinde una protección particular al convertirse en un sujeto de especial protección constitucional. En este contexto, el caso adquiere relevancia constitucional, pues esta Sala no puede ignorar que un fallo desfavorable a los intereses del actor, ocasionaría serias cargas que muy probablemente el peticionario no podría soportar. Por ejemplo, a pesar de haber operado el siniestro, tener que pagar el crédito respaldado por la póliza que la aseguradora no quiere cancelar y sin, al parecer, ingresos para hacerlo por no poder continuar trabajando.

No obstante, a pesar de la relevancia constitucional que adquiere este caso, como se dijo en la parte motiva de esta providencia, la Corte también ha entendido que la condición de discapacidad no es necesariamente suficiente para obligar a una aseguradora a pagar el saldo insoluto de la obligación. La razón para que ello sea así es que, si se adoptara esta regla sin ningún tipo de condiciones, la acción de tutela dejaría sin contenido a las demás vías ordinarias. Todas las personas que se encuentren en esa situación, acudirían al amparo constitucional para reclamar el pago de la póliza y la tutela, al igual que la justicia ordinaria, perdería todo sentido. Más aún, la esencia misma del contrato de seguro dejaría de existir, si la tutela sirviera como el mecanismo para desconocer las cláusulas de un contrato. Por ejemplo, si se llegase a demostrar reticencia por parte del tomador del seguro, la condición de discapacidad no sería suficiente argumento para obligar a la aseguradora (en ejercicio de su autonomía de voluntad contractual) a pagar la póliza. Es por ese motivo que la Corte haya exigido que al menos sumariamente, por parte del tomador, se demuestre que la persona carece de los recursos económicos suficientes para continuar con el pago de la deuda. Así, si cuenta con capacidad económica, deberá ventilar esa controversia por la vía ordinaria, ya que su afectación al mínimo vital no será tan cierta.

Así las cosas, aterrizando al caso concreto, los hechos y pruebas revisadas por esta Sala, llevan a considerar que el peticionario no cuenta con recursos económicos para pagar el saldo insoluto de la deuda que adquirió con el banco beneficiario del seguro. Y se llega a esta conclusión por dos vías. En primer lugar, el actor no cuenta con ningún tipo de renta adicional. Tal y como obra en el expediente, los activos percibidos por su trabajo previo a la pérdida de capacidad laboral, era su única fuente de ingresos. El señor Manjarrez no tiene ningún tipo de pensión, ni tampoco negocios paralelos. Al contrario, es responsable por toda su familia la cual se compone de tres menores de edad y su esposa. Este hecho lleva a pensar a esta Corte que los gastos que debe asumir por toda su familia son bastante elevados, mucho más teniendo en cuenta que no puede trabajar. Así mismo, revisado el expediente, esta Sala encuentra que este hecho no fue controvertido por la aseguradora. Por tal motivo, se darán como ciertas estas afirmaciones. En síntesis, existen indicios muy fuertes que conllevan a esta Corte a pensar que efectivamente el señor

Manjarrez no cuenta con los recursos necesarios para mantenerse a sí mismo y a su familia.

Tales circunstancias, entonces, indican que el petente no persigue un interés exclusivamente patrimonial. Sin el pago de la póliza su derecho al mínimo vital se vería afectado considerablemente. No es necesaria hacer una relación de ingresos y gastos para evidenciar que, al no contar con rentas adicionales, ni pensión, ni ninguna fuente de ingresos por su estado de salud, no puede mantenerse a él y a su núcleo familiar compuesto por tres hijos menores de edad y su esposa.

Por otra parte, existe un dilema probatorio pues el peticionario afirma que, al momento de celebrar el contrato, no firmó ninguna declaración de asegurabilidad. No obstante, la aseguradora sostiene que el 31 de enero de 2011, el señor Arzuaga firmó el debatido documento. Revisadas las pruebas, esta Sala encuentra que la defensa de la aseguradora no tiene la virtualidad de desvirtuar las afirmaciones del declarante. Tal y como se observa en la contestación de la acción de tutela^[44], la aseguradora sostiene que si existe una declaración en la que, cuando se le pregunta al peticionario si *“¿sufre o ha sufrido enfermedades mentales, cerebro vasculares, renales, cáncer, pulmonares, gastrointestinales, hipertensión arterial, diabetes, alcoholismo, tabaquismo, drogadicción, SIDA, y en general cualquier otro tipo de enfermedad o patología preexistente a la fecha de otorgamiento de cada crédito?”*, este sostiene que no. No obstante, revisado minuciosamente el expediente, la aseguradora no aporta en ninguna parte constancia en la que el peticionario firme o acepte expresamente no padecer ninguna enfermedad previa a la celebración del contrato. Tan solo, sin prueba alguna, copia parte de una supuesta declaración que nunca fue aportada al proceso.

Ahora bien, a pesar de lo anterior, esta Sala se permite hacer una anotación adicional sobre este punto. Tal y como se dijo en la parte considerativa de esta Sentencia, el deber de declarar de los asegurados no es absoluto pues existen situaciones en las que el tomador del seguro no conoce sus enfermedades porque o bien son silenciosas, o son de imposible conocimiento del asegurado. Igualmente, este deber se restringe mucho más cuando quiera que el contrato de seguro disponga cláusulas etéreas, abstractas o ambiguas. Como se aprecia en este caso, el señor Arzuaga manifiesta que él no conocía todas las enfermedades que padecía y la aseguradora sostiene que desde antes de celebrar el contrato el peticionario ya sufría de problemas en la cadera derecha y antecedentes de LES. Sin embargo, estas enfermedades son tan solo una causa de la pérdida de capacidad laboral. En ese evento, el señor Arzuaga solo podía conocer aquellas enfermedades respecto de las cuales hubiera tenido tratamiento. Las otras, no tenía posibilidad de conocerlas.

En todo caso, revisadas las cláusulas del contrato, ¿la supuesta declaración de asegurabilidad preguntaba si conocía “cualquier otro tipo de enfermedad o patología preexistente a la fecha de otorgamiento de cada crédito?”. Estima esta Corte que esta pregunta es excesivamente ambigua, etérea y abstracta, pues esto sería entregarle al tomador una carga que jamás podría cumplir. Es un exceso eximir a las aseguradoras del pago de una póliza, admitiendo reticencia, cuando estas preguntas llevan a que los asegurados jamás puedan suministrar la información exacta para tomar el seguro. Esta clase de condiciones ambiguas y abstractas en el contrato demuestran mala fe en las aseguradoras pues no exigen información exacta e inducen a que los tomadores de los seguros incurran en error. Estos cuestionamientos, al ser tan generales, siempre llevarían a los usuarios del sistema asegurador a incurrir en inexactitudes y por ello a ser sancionados con reticencia, lo cual no puede admitir esta Corporación ni nuestro orden constitucional.

Además de lo anteriormente expuesto, la aseguradora no demostró reticencia. Tal y como se desarrolló en el cuerpo de esta decisión, reticencia no es sinónimo de preexistencia. La preexistencia es un hecho objetivo y la reticencia exige mala fe. En estos eventos, a la aseguradora no le es suficiente con probar una preexistencia sino demuestra que el tomador actuó de mala fe. Adicionalmente, no podrá alegar preexistencia si antes de celebrar el contrato, no solicitó exámenes médicos al asegurado. Así las cosas, en este caso no se evidencia que la compañía demandada haya cumplido con tales cargas. No cumplió con su deber mínimo de exigir un examen médico a fin de establecer la onerosidad del seguro o definitivamente decidir su no celebración, ni tampoco logró demostrar que el accionante haya actuado de mala fe. Tan solo se limitó a señalar un caso, parcial, de preexistencia.

Finalmente, algo que no deja de sorprender a la Corte es el mal actuar de la aseguradora. Revisadas las fechas relevantes para resolver el caso concreto, se encuentra con toda claridad que el contrato de seguro fue celebrado entre las partes el veintisiete (27) de enero de dos mil once (2011). Por su parte, el siete (07) de diciembre de dos mil doce (2012) se expidió el certificado de pérdida de capacidad laboral, en donde se visiblemente se aprecia que la fecha de estructuración de invalidez fue el veintiuno (21) de junio de dos mil once (2011). Es decir, de ninguna manera pudo haber existido reticencia pues al celebrar el contrato, el peticionario no conocía de manera alguna la causa que dio pérdida a su capacidad laboral. Tan solo cinco meses después de celebrado el contrato, se supo con certeza cuando fue estructurada la enfermedad. En otras palabras, al ser la fecha de estructuración posterior a la celebración del contrato ¿por qué la aseguradora se empeña en decir que existe preexistencia? Este Tribunal Constitucional no encuentra ninguna explicación válida para justificar el actuar de la aseguradora.

Por las anteriores consideraciones, esta Sala concederá el amparo a los derechos fundamentales del señor Argemiro Arzuaga Manjarrez. En consecuencia, ordenará a la Compañía Seguros de Vida Suramericana S.A. cancelar la póliza correspondiente y como tal, pagar el saldo insoluto de la obligación adquirida con el Banco Bancolombia S.A. En caso de haberse iniciado algún proceso judicial en contra del peticionario, se ordenará levantarse y dar por terminado cualquier proceso en su contra.

EXPEDIENTE T-4143382. JOSÉ DE JESÚS NÚÑEZ EN CONTRA DE BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA.

Siguiendo los lineamientos del caso anterior, la Sala verificará que los hechos se enmarquen dentro de las reglas fijadas por esta Corporación para tutelar los derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna y dignidad humana de los asegurados, por la presunta violación causada por la negativa de las aseguradoras de pagar la póliza, argumentando preexistencia.

Así entonces, el señor José de Jesús Núñez sostuvo en su escrito de tutela que recibió un crédito del Banco BBVA por un valor de veinticinco millones de pesos (\$25.000.000). Esta obligación se pagaría en cuotas mensuales que se descontarían directamente de su salario, a través de la modalidad de libranza. Para amparar dicho préstamo, ese mismo día, el veintisiete (27) de mayo de dos mil once (2011), suscribió un contrato de seguro^[45] con la aseguradora BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. La respectiva póliza operaría por muerte, incapacidad total y permanente, desmembración o inutilización e incapacidad total temporal. En desarrollo de su trabajo, sufrió quebrantes de salud, particularmente por problemas en su voz. Luego de varios tratamientos sin efectiva recuperación, *“fue valorado por medicina especializada en Salud Ocupacional por la Doctora Indira Manotas Alvor, adscrita a la UT Avanzar Médicos, Oriente Región Cinco”* quien le diagnosticó una pérdida de capacidad laboral del 95.45 %, con fecha de estructuración del cinco (05) de diciembre de dos mil doce (2012). Finalmente expresó, hecho que no fue controvertido^[46], que carece de recursos económicos y es padre cabeza de familia y tiene a su cargo la alimentación y educación de sus hijos Álvaro José Núñez González de 17 años, estudiante de ingeniería civil, y Aura Patricia y José Fernando quienes cursan octavo y sexto de bachillerato.

El tres (03) de abril de dos mil trece (2013), BBVA Seguros de Vida negó el pago de la póliza argumentando que el actor, al momento de suscribir la póliza, no informó que padecía varias patologías. Así, de acuerdo con la historia clínica de la Fundación Médico Preventiva de enero veinticuatro (24) de mil novecientos noventa y dos (1992), el peticionario *“tiene diagnóstico de HTA (Hipertensión arterial), en junio de 2004 hiperplasia prostática y en marzo de 2010 disfonía”*. Por su parte, los jueces de instancia declararon

improcedente la acción de tutela, argumentando que este es un amparo residual y que solamente es viable cuando se agotan los demás recursos de defensa con los que cuenta el peticionario. Así, al tratarse de una controversia contractual, el petente pudo acudir a la justicia ordinaria.

Así las cosas, una vez revisados los hechos que dieron lugar a la acción, esta Sala concederá el amparo constitucional de los derechos fundamentales del señor Núñez. Esta Corte estima, luego de analizar la respuesta de la aseguradora, que sus razones no son suficientes para considerar que su negativa para el pago de la póliza, no es suficiente para lesionar los derechos del asegurado. Al contrario, la Corte no entiende cómo, a pesar de existir documentos que prueban que jamás existió preexistencia y sin haber firmado declaración de asegurabilidad alguna, la aseguradora insiste en negarse a cumplir con sus obligaciones. Estos errores en la formación del contrato no pueden trasladarse a los asegurados, mucho menos teniendo en cuenta que son personas en condición de discapacidad y se encuentran en condiciones de vulnerabilidad.

En este orden de ideas, como se dijo, la Corte tutelaré los derechos del peticionario, además, por las siguientes razones. En primer lugar, de las pruebas halladas en el expediente, está demostrado plenamente que el señor Núñez padece de una pérdida bastante alta; exactamente, del 95.45 %. Ello quiere decir, no solo que el riesgo asegurado debería estar cubierto, sino que efectivamente el siniestro acaeció, según examen realizado por “*medicina especializada en Salud Ocupacional por la Doctora Indira Manotas Alvor, adscrita a la UT Avanzar Médicos, Oriente Región Cinco*”. Así, en el contrato aportado por las partes, está claro que la póliza debería ser pagada siempre que el asegurado, en este caso el petente, sufriera una pérdida de capacidad laboral igual o mayor al 50%. Por estos motivos, en principio, la aseguradora, sin poderse oponer, debería pagar el saldo insoluto de la obligación. No obstante, como se mencionó en la parte motiva de esta providencia, el hecho de encontrarse en esta difícil situación de salud, no es suficiente para que el juez constitucional ordene el pago del contrato de seguro. No obstante, si es razón para que el caso adquiera relevancia constitucional, al encontrarse inmerso en la discusión un sujeto de especial protección constitucional.

En la misma dirección, además de la condición de discapacidad, es indispensable que la persona carezca de recursos económicos suficientes para continuar con el pago de la deuda. Ello se explica, nuevamente, porque al poseer capacidad económica, su afectación al derecho al mínimo vital se vería mucho menos cierta. Es otras palabras, si la persona cuenta con suficientes activos para pagar la obligación, el interés del actor ya no sería la protección y/o lesión de su derecho al mínimo vital. En esos casos el interés que mueve al tutelante sería exclusivamente patrimonial y con ello, el contenido de la acción

de tutela desaparecería. En el mismo sentido, la persona, al no existir urgencia de afectación, podría acudir a vías ordinarias para discutir esos asuntos. Por ello este Tribunal Constitucional ha establecido que no basta con encontrarse en condición de discapacidad, sino que se requiere demostrar (por distintas vías), que se hallan en una situación económica difícil.

Así pues, en el estudio del caso concreto, esta Sala encuentra probada la ausencia de capacidad económica por parte del petente. Y llega a esa conclusión, por las siguientes razones. En primer lugar, es claro que la pérdida de capacidad laboral es casi del cien por ciento (95.45%). Eso indica no solo que el señor Núñez es un sujeto de especial protección, sino que su estabilidad económica se ve seriamente afectada. Debido a sus problemas de salud, el peticionario no pudo continuar trabajando y al ser esa su única fuente de ingresos, su derecho al mínimo vital se vio seriamente afectado. Adicionalmente, es importante reiterar que su familia, compuesta por su esposa e hijos menores que se encuentran estudiando en colegios, depende económicamente de él. Igualmente, el peticionario no cuenta con rentas adicionales como pensiones, negocios, etc. que le permitan sobrellevar esta situación. Igualmente, esta afirmación hecha por el accionante no fue controvertida por la aseguradora, lo cual reafirma la conclusión de esta Corte. Bajo este contexto, esta Corte concluye que el peticionario también cumple con este requisito.

Por otra parte, si bien la aseguradora, en principio, sostiene que existe una preexistencia, no cumplió con las cargas adicionales fijadas por la jurisprudencia de esta Corporación para poder negar el pago de la póliza. Así, la Corte ha establecido que además de que la carga de la prueba de las preexistencias recae en cabeza de las aseguradoras, no podrán alegarlas si (i) no solicitaron un examen de entrada y (ii) no demuestran mala fe en la omisión de información del tomador del seguro. En el presente caso, es claro que la aseguradora a pesar de tener los medios para hacerlo, se limitó a suscribir el contrato sin un mínimo de diligencia para solicitar o practicar un examen previo de ingreso a la póliza. Adicionalmente, tampoco logró demostrar la mala fe en el actuar del tomador. Exclusivamente, sostuvo que el actor no informó que padecía la enfermedad causante de la pérdida de capacidad laboral, sin aportar la declaración de asegurabilidad del seguro. Es decir, no logró desvirtuar las afirmaciones hechas por el peticionario.

De igual forma, la ausencia de mala fe en el presente caso se reafirma, además, porque de acuerdo con las fechas establecidas en los certificados de pérdida de capacidad laboral, la estructuración de la invalidez se generó el cinco (05) de diciembre de dos mil doce (2012). Es decir, un poco más de un año y medio después de haber celebrado el contrato de seguro. Ello indica que, al momento de suscribirse la obligación, el señor Núñez no tenía

posibilidad de conocer la causa de su enfermedad. Si la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral fue después de celebrado el contrato, no entiende esta Sala cómo la aseguradora se niega a cumplir con el cumplimiento de su obligación. Pero como si ello fuera poco, no existe en ninguna parte del expediente algún documento donde se evidencie que efectivamente el peticionario diligenció y firmó la declaración de asegurabilidad que probarían la reticencia del tomador. Es decir, en ningún momento omitió información, porque sencillamente, nunca firmó los cuestionarios que la aseguradora debió haber suministrado. Esta Corte no debe exigir cargas imposibles de cumplir al asegurado, mucho más teniendo en cuenta que el contrato de seguro, en muchas ocasiones, se trata de un contrato de adhesión en donde las estipulaciones contractuales dependen de la aseguradora.

Por las anteriores consideraciones, esta Sala concederá el amparo a los derechos fundamentales del señor José de Jesús Núñez. En consecuencia, ordenará a la Compañía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. cancelar la póliza correspondiente y como tal, pagar el saldo insoluto de la obligación adquirida por el petente, con el Banco BBVA. En caso de haberse iniciado algún proceso judicial en contra del peticionario, se ordenará levantarse y dar por terminado cualquier proceso en su contra.

EXPEDIENTE T-4148791. JOSÉ DEL CARMEN MARTÍNEZ MEJÍA EN CONTRA DEL BANCO DAVIVIENDA Y COMPAÑÍA SEGUROS BOLÍVAR S.A.

De acuerdo con la reiterada jurisprudencia de esta Corporación, la acción de tutela no es el mecanismo adecuado para exigir el cumplimiento de un contrato de seguro. Ello, pues los accionantes cuentan con otros medios para discutir estos asuntos, y el amparo constitucional no puede convertirse en un sustituto de otros recursos. No obstante, en algunas circunstancias, la tutela es el mecanismo más adecuado para ventilar estas controversias. Particularmente, cuando la herramienta principal de defensa sea ineficaz y/o inidóneo. Una vez el juez constitucional adquiere competencia, tendrá que verificar las reglas descritas en la parte motiva de esta providencia y determinar si la negativa de la aseguradora de pagar el saldo insoluto de la obligación de un crédito amparado por un contrato suscrito con ella, vulnera los derechos fundamentales de los peticionarios. Como se dijo en párrafos anteriores, el estudio de este caso merece una consideración adicional, pues en principio, la Sala lo considera improcedente. Por ello, se comenzará por hacer un estudio de subsidiariedad, para posteriormente, si es superado, analizar el fondo del asunto.

En el caso concreto, el accionante sostuvo que trabajaba como maestro de la planta global del Municipio de Barrancabermeja, cargo del cual fue retirado el siete (07) de septiembre de dos mil doce (2012) mediante resolución 1410. Mientras ejercía esas funciones, adquirió dos créditos con el Banco Davivienda. Para respaldar dichas obligaciones, suscribió un contrato de seguro con la empresa Seguros Bolívar S.A. Esta póliza operaría por muerte o pérdida de capacidad laboral superior al 50 %. El primero (01) de septiembre de dos mil doce (2012), el médico laboral Miguel Ángel Vertel Camacho de FOSCAL Fundación Avanzar FOS, entregó concepto sobre su pérdida de capacidad laboral, el cual le calificaba con una disminución del 95.3% por enfermedad común, con fecha de estructuración igual a la del dictamen; esto es, primero (01) de septiembre de dos mil doce (2012). Por este motivo, el peticionario solicitó a la compañía Seguros Bolívar el pago de la póliza por haber acaecido el riesgo amparado. No obstante, la aseguradora negó el reconocimiento de la respectiva indemnización, según el accionante, porque la enfermedad causante de la disminución laboral fue adquirida antes de celebrar el contrato. Los jueces de instancia consideraron que el amparo se tornaba improcedente, en tanto el accionante contaba con mecanismos de defensa diferentes a la acción de tutela. El señor Martínez, es beneficiario de una pensión de invalidez.

De conformidad con la jurisprudencia de la Corte, el requisito de subsidiariedad implica que, si la persona cuenta con un mecanismo de defensa previo a la acción de tutela, esta última se tornará improcedente. No obstante, el mecanismo no debe ser cualquiera. Debe tener la virtualidad de producir los efectos esperados y de manera oportuna (idóneos y/o eficaces). En todo caso, si se evidencia la presencia de un perjuicio irremediable, el amparo será transitorio, por un tiempo determinado, hasta tanto no se acudan a los recursos respectivos.

En el presente caso, es claro que el peticionario cuenta con una herramienta de defensa de sus derechos fundamentales. Ha sido dicho en esta decisión que las controversias surgidas por el cumplimiento de obligaciones emanadas de un contrato de seguro, cuentan con un recurso idóneo, el cual es la vía declarativa civil. Así, “para ventilar sus inconformidades, las partes tienen la posibilidad, por regla general^[47], de acudir al juez civil para que declare el incumplimiento del contrato por parte de alguna de ellas. En efecto, el artículo 1546 del Código Civil establece que *“en los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios”*”^[48].

Adicionalmente, el Código de Procedimiento Civil, remplazado y en algunos casos complementado por el Código General del Proceso, establece que el proceso declarativo es el conducto procesal adecuado para desatar las controversias contractuales. En efecto, *“este proceso permite que cuando exista discusión entre las partes por las obligaciones surgidas de un contrato, acudan a la justicia ordinaria en su especialidad civil y adelanten un proceso declarativo, particularmente ordinario, para formular sus pretensiones. Este proceso tiene la connotación de residual^[49] y como tal, es la vía adecuada para que las partes de un contrato exijan su cumplimiento de conformidad con el artículo 1546 del Código Civil. Como su nombre lo indica, en los procesos declarativos las partes acuden al juez para que declare la existencia de un derecho que está en discusión y sobre el cual aún no existe certeza de quién es su titular”^[50]*. Ello quiere decir, que, al tratarse de obligaciones surgidas de un contrato, así sea de seguro, la vía adecuada es la justicia ordinaria civil.

Por tanto, el señor Martínez, en el caso concreto, sí cuenta con un mecanismo idóneo y, en principio, eficaz. Eficaz, por varias razones. En primer lugar, porque a pesar de que el requisito de subsidiariedad se flexibiliza en los casos donde se encuentren involucrados sujetos de especial protección constitucional, este mandato no es absoluto. Para casos de seguros, debe además no contarse con recursos económicos que aumenten la probabilidad de lesionar los derechos fundamentales de los actores. Por ejemplo, si una persona padece una pérdida de capacidad laboral grave, pero tiene capacidad económica para continuar con el pago de la deuda y no sufrir perjuicios en sus derechos, en ese caso es difusa la afectación de su derecho al mínimo vital. El interés que le mueve al petente es netamente patrimonial. En todo caso, es importante dejar claro que eso no significa que la condición de discapacidad deje de tener relevancia en el análisis de subsidiariedad. Este punto la Sala lo retomará más adelante.

Aterrizando al caso concreto y revisadas las pruebas que obran en el expediente, es claro que la persona padece un alto grado de pérdida de capacidad laboral. De acuerdo con el certificado de pérdida de capacidad laboral, al señor Martínez le fue dictaminada una disminución del 95.3%. Es decir, el petente no puede continuar trabajando. Evidentemente, está en una situación que merece una especial atención por parte de este fallador. No obstante, siguiendo las reglas que esta misma Corporación, no es suficiente esta circunstancia. Debe, además, demostrarse que no se cuenta con capacidad económica, pues ante esa situación, la afectación al mínimo vital se intensifica.

En ese orden de ideas, en este caso no encuentra la Corte razones suficientes para concluir que el señor Martínez no tiene suficientes ingresos para que su derecho al mínimo vital se vea lesionado. Pero tampoco para sostener que sus

recursos son suficientes para no verlo vulnerado. Y no logra esclarecerse este elemento, por lo siguiente:

En primer lugar, existen algunas pruebas que acreditan que el peticionario recibe rentas adicionales, como una pensión por invalidez. En el expediente, específicamente en el Cuaderno 1 Folio 19, se tiene que mediante Resolución 1410 de 2012, la Alcaldía Municipal de Barrancabermeja resolvió “(...) *b) que de conformidad con el certificado expedido por U.T ORIENTE REGIÓN de fecha 01 de septiembre de 2012, el porcentaje de pérdida de capacidad laboral es del 95,3%, lo cual le da derecho a disfrutar de una pensión por invalidez a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones sociales del Magisterio*”. Ello, en principio, llevaría a esta Sala a pensar que el señor Martínez cuenta con recursos económicos para sufragar los gastos de la deuda adquirida con el banco. Mucho más teniendo en cuenta que la persona no afirma en su escrito de tutela, ni en actuaciones posteriores, hacerse cargo de alguna familia y/o presenta una relación de gastos que lleven a la Sala a concluir que efectivamente su mesada pensional no es suficiente para subsistir. En ese sentido, en principio, al contar con una mesada pensional y no tener, presuntamente, familia por la cual hacerse cargo, obligar a pagar una cuota mensual del crédito que adquirió con el banco no sería una afectación desproporcionada a sus ingresos.

No obstante, en reiteradas oportunidades esta Corporación ha manifestado que el hecho de que una persona tenga ciertos ingresos, no quiere decir que se garantice su derecho al mínimo vital. Si bien es cierto que la persona recibe una pensión por invalidez, debe recordarse que el máximo permitido, por regla general, es el 75% del promedio del último año laborado. Así, el hecho de que su último trabajo fue maestro de obra en la planta global del Municipio de Barrancabermeja, conlleva a esta Sala a pensar que su pensión, probablemente, no será tan elevada como para subsistir y pagar su crédito. A ello, añadiéndole su condición de discapacidad y los gastos que ello involucra. Al padecer una pérdida de capacidad laboral del 95,3 %, los recursos que esta persona requiere para subsistir son mucho más altos que los de una persona en condiciones regulares. Los ingresos que recibe el accionante por una pensión de invalidez, podrían no ser suficientes para subsistir. Lo que se quiere decir en esta providencia es que no existe certeza de que la persona pueda continuar pagando el crédito.

Por otra parte, si bien la aseguradora logró demostrar preexistencia en el contrato de seguro, no cumplió con las cargas adicionales fijadas por la jurisprudencia de esta Corporación para poder negar el pago de la póliza. Así, la Corte ha establecido que además de que la carga de la prueba de las preexistencias recae en cabeza de las aseguradoras, no podrán alegarlas si (i) no solicitaron un examen de entrada y (ii) no demuestran mala fe en la

omisión de información del tomador del seguro. En el presente caso, pese a tener los medios para conocer su preexistencia, ni solicitó examen de entrada ni tampoco probó mala fe. Así, a pesar de demostrar la existencia de una enfermedad previa a la celebración del contrato, no pudo evidenciar que el accionante conocía de dicha enfermedad y que esta es exactamente la causante del siniestro. Igualmente, no especificó en las condiciones del contrato las exclusiones médicas no asegurables.

Ante estas dudas, no es posible que la Corte declare improcedente el trámite constitucional. Sin embargo, encuentra que la persona aún puede acudir a otras vías para discutir este asunto. Por esta razón, la Corte tutelaré transitoriamente los derechos fundamentales del actor, pues evidencia que existe un riesgo de causarse un perjuicio irremediable. En concreto, el curso natural del crédito indicaría un proceso ejecutivo en contra del peticionario, y ante esta situación, tratándose de una persona con un 95% de pérdida de capacidad laboral, esta Sala tomará la mencionada decisión. Así las cosas, todos estos interrogantes son asuntos que deben ser resueltos por el juez natural de la controversia, siguiendo el principio de la inmediación probatoria. La autenticidad y alcance de las pruebas recaudadas que den cuenta del incumplimiento de la aseguradora, son competencia de la justicia ordinaria. A pesar de lo anterior, ello no es razón suficiente para que esta Sala deje sin protección alguna a un sujeto que por sus condiciones debe recibir un trato especial por parte de la justicia constitucional.

La Corte ha decantado los elementos que deben concurrir en el acaecimiento de un perjuicio irremediable:

*“(i) que se esté ante un **perjuicio inminente** o próximo o suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) el **perjuicio debe ser grave**, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona; (iii) **se requieran de medidas urgentes** para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (iv) las **medidas de protección deben ser impostergables**, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.”^[51]*

Así las cosas, en el presente caso existe una inminencia del perjuicio, al detallarse varios elementos del caso. Así, ante la alta probabilidad que el peticionario no pueda continuar pagando las cuotas, el curso natural del crédito es que el banco inicie un proceso ejecutivo en contra del deudor. Este proceso, sin más, implica cargas procesales bastante altas que incluso pueden

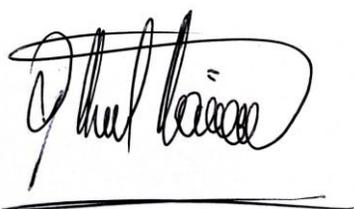
llegar al remate de los bienes del petente. Bienes inmuebles, muebles, etc. Eso, ante las condiciones del señor Martínez (95% de pérdida de capacidad laboral), sería un perjuicio excesivo que podría poner vulnerar certeramente el derecho al mínimo vital, vida digna y dignidad humana. Ello, además, conlleva a una gravedad del asunto. Una persona que presuntamente no tiene familia, pero además sufre una discapacidad tan alta como la que padece el señor Martínez, no tiene posibilidades reales de continuar su vida en condiciones normales. No hace falta realizar cálculos aritméticos para dar cuenta de la gravedad del asunto. Pero, además, son impostergables estas medidas, pues de no aplazarse la ejecución de la deuda, el perjuicio se habrá consumado. En consecuencia, se decretará la existencia de un perjuicio irremediable.

Finalmente, la Corte advertirá al peticionario para que en el término de cuatro (4) meses contados a partir de la notificación del presente fallo instaure acción ordinaria con el fin de reclamar el pago de la póliza adquirida con la aseguradora accionada.

Por estos motivos, esta Sala concederá el amparo transitorio de los derechos fundamentales del señor José del Carmen Martínez. Por tanto, ordenará a la Compañía Seguros Bolívar S.A. suspender el cobro de la deuda, hasta tanto el juez civil no se pronuncie sobre su posible incumplimiento. Igualmente, en caso de haberse iniciado algún proceso judicial en contra del peticionario, se ordenará levantarse y dar por terminado cualquier proceso en su contra.

En estos términos dejo sentados mis argumentos, para solicitar a usted, señora Jueza, **REVOQUE** el fallo de fecha 07 de febrero del año 2024 y en su defecto condene a los demandados a las costas y agencias en derecho en esta instancia.

De usted, señora Jueza, atentamente,



DEIBY URIEL IBAÑEZ CACERES
C.C. # 13.467.591 de Cúcuta
T. P. # 100317 del C.S.J.