

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de agosto de dos mil veintidós (2022)¹

Radicación N°: 110018000000820190120101
Proceso: Acción de Protección al Consumidor
Demandante: Raúl Henry Linares
Demandado: Seguros Generales Suramericana S.A.
Asunto: Sentencia de Segunda Instancia

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, en contra la sentencia proferida el 24 de abril de 2020, por la Superintendencia Financiera de Colombia- Delegatura para Funciones Jurisdiccionales, dentro del asunto de la referencia previo los siguientes

ANTECEDENTES

1.- Fundamento Fático.

De acuerdo con lo expresado en el libelo genitor como hechos de la demanda, en síntesis, se tienen:

1. Que el 09 de diciembre de 2018, cuando el demandante se desplazaba por la vía que de Santander de Quilichao conduce a Cali (Valle), dos sujetos en una motocicleta de alto cilindraje le cerraron el paso, intimidándolo con arma de fuego y al descender de su vehículo, el mismo le fue hurtado.

¹ Estado electrónico del 29 de agosto de 2022

2. Que, en esa misma fecha, formuló la denuncia correspondiente ante la Fiscalía 01 Local del municipio de Santander (Cauca), a la cual le correspondió el radicado 196986000633201802535.
3. Que el vehículo de propiedad de la parte actora y que fue objeto de hurto, estaba amparado por la póliza No. 900000126402, que lo aseguraba por su valor comercial en caso de hurto, la cual tenía vigencia hasta el 19 de septiembre de 2019, por tanto, tenía cobertura para el momento de los hechos.
4. Que, dentro de la labor investigativa ejecutada por la prenotada fiscalía, se expidió constancia de no recuperación del vehículo hurtado.
5. Que el 30 de diciembre de 2018, presentó reclamación ante la entidad demandada, la cual fue objetada como quiera que, no se había probado la ocurrencia del hecho.
6. Que posteriormente, presentó a través de su apoderado una nueva reclamación, siendo objetada nuevamente.
7. Que en las dos reclamaciones aportó la denuncia penal interpuesta bajo la gravedad de juramento, por el delito de hurto, lo que debe ser tomado como medio de prueba que certifica la ocurrencia del hecho, siendo, además, un documento conducente y pertinente, por ende, debe ser tenido en cuenta como un medio de prueba.
8. Como consecuencia de lo anterior, teniendo en cuenta, además, las circunstancias bajo las cuales ocurrió el siniestro y la imposibilidad de valerse de otro medio probatorio, debió tenerse como prueba idónea la denuncia interpuesta y la constancia de no recuperación expedida por la Fiscalía de conocimiento del hecho.
9. Que el actor ha cumplido con la carga probatoria que le corresponde respecto de la ocurrencia del siniestro, por lo que la aseguradora debe abstenerse de dilatar injustificadamente el proceso, sin que medie para tal fin alguna causal de exclusión de responsabilidad para hacer efectivo el pago.

2. Pretensiones.

De acuerdo con lo expuesto por la parte actora en el escrito de la demanda a través de la presente acción, en síntesis, se pretende el pago de **(i)** la suma de \$93.200.0000.00, por concepto de valor comercial del vehículo hurtado; **(ii)** la indemnización por auxilio de movilidad correspondiente a 30 días; **(iii)** los intereses de mora liquidados a la mayor tasa de interés vigente, si no se procediera con el pago de la indemnización dentro de los 30 días siguientes a la reclamación.

3. Desarrollo procesal.

Por auto de fecha 17 de junio de 2019, se admitió la demanda por parte de la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia.

La pasiva se opuso a las pretensiones de la demanda, argumentando **(i)** inexistencia de prueba de la ocurrencia del hecho y de la cuantía de la pérdida; **(ii)** ausencia de uno de los elementos esenciales del contrato de seguro que genera nulidad absoluta; **(iii)** enriquecimiento sin causa, el contrato de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento; **(iv)** deducible.

Por auto de fecha 18 de octubre de 2019, se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G.P.

Posteriormente, agotado el prenotado acto procesal, mediante providencia adiada 07 de abril de 2020, se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia de instrucción y juzgamiento dentro del presente asunto.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El *a quo* mediante sentencia de fecha 24 de abril de 2020, concedió las pretensiones de la demanda bajo los siguientes argumentos:

1. Que en los casos de póliza de vehículos cuya existencia se probó dentro del presente asunto, el artículo 1083 del C.Co., dispone que *“tiene interés asegurable toda persona cuyo patrimonio pueda resultar afectado directa o indirectamente por la realización de un riesgo y es asegurable todo interés que además de lícito sea susceptible de estimación en dinero”* y en tal sentido, se encuentra en el plenario copia de la licencia de tránsito 10015499637 del 23 de febrero de 2017, en donde figura que el actor es el propietario del vehículo asegurado.
2. Que la respuesta remitida por el RUNT, ante la solicitud elevada por el *a quo*, da cuenta en el histórico de propietarios que, el actor ostentaba tal calidad desde el 23 de febrero de 2017 y, con estado actual es activo, aunado a que la Secretaría Distrital de Movilidad en

la documental remitida al plenario, certifica que en la memorada calenda se legalizó el trámite de traspaso en favor del hoy demandante, quien a la fecha registra como propietario del vehículo y único comprador.

3. Que lo anterior no fue desvirtuado con la manifestación efectuada por la pasiva correspondiente al origen de los dineros con los que se realizó la compra del vehículo objeto del siniestro o incluso respecto de la conducta procesal del demandante, ya que la propiedad del mismo se encuentra plenamente demostrada.
4. Que el demandante es el único propietario y asegurado en relación con el preanotado bien, así como, el afectado directo o indirecto, por la realización del riesgo, por tanto, presenta un interés asegurable, que fue amparado por la póliza objeto de la presente acción.
5. Que la aseguradora desplegó su actividad probatoria respecto de la tradición del vehículo y la forma como fue adquirido sólo después de ocurrido el siniestro y no al momento de ofrecer la póliza para ser adquirida por el demandante, siendo esa la oportunidad para determinar los riesgos a los que se encuentra expuesto el tomador.
6. Que con la contestación de la demanda se allegó copia de las condiciones generales de la póliza sin que en desarrollo de la actuación se hubiese debatido respecto que estas no fueran las aplicables al seguro.
7. Que el actor soporta la existencia del siniestro reclamado por el amparo de pérdida total por hurto de su vehículo en el año 2018, acreditado con el formato único de noticia criminal de la misma calenda, en dónde se identifica el delito de hurto, del mismo modo, allega certificado de la Fiscalía Primera Unidad de Atención Temprana de Entradas, que data del 15 de enero de 2019, en la que se detalla la existencia de la investigación por el delito de hurto del vehículo de propiedad del demandante y respecto del cual se expide una constancia de no haber sido recuperado.
8. Que conforme con lo anterior, se encuentra acreditada la existencia del amparo reclamado y ante la falta de definición contractual del término hurto, debe aplicarse la disposición contenida en el artículo 1618 del Código Civil y, acudirse al sentido literal del dicho termino.
9. Que los aspectos atinentes a la tradición del vehículo y la forma como fueron obtenidos los recursos para su adquisición, así como, la ubicación del vehículo en el lugar de los hechos, no definen la ocurrencia del siniestro, si en cuenta se tiene que el actor interpuso la denuncia correspondiente en el municipio de Santander de Quilichao, a menos de una hora de ocurrir el hurto, hecho que lo ubica en el lugar de los hechos en el día y la hora que ocurrieron.

LA APELACIÓN

Inconforme con el fallo de primera instancia, la parte demandada interpuso en su contra recurso de apelación proponiendo los siguientes reparos:

“La delegatura para funciones jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia concluyó que no podía prosperar la excepción de falta de demostración de ocurrencia del siniestro entre otros argumentos por considerar que constituye una práctica abusiva el que se verifiquen requisitos de asegurabilidad al momento del siniestro y no al momento de la venta del seguro.

Como fácil puede concluirse, esta práctica abusiva no puede predicarse del caso que nos ocupa, por cuanto como bien lo dijo la delegatura, al contratar el seguro, el asegurado entregó la tarjeta de propiedad del vehículo, es decir para ese momento, al tener la titularidad el bien, nada más debía exigírsele para asegurar el automotor, y recordemos que en el código de comercio que regula la actividad aseguradora, se abstuvo el legislador de consagrar la inspección del riesgo como una obligación a cargo del asegurador, pues al asegurador no se le puede exigir que inspeccione toda la masa de riesgos que contractualmente asume.

(...)

Cuando la compañía recibe el reclamo lo que hace es verificar esas circunstancias que rodearon los hechos que se le ponen en conocimiento pues es su carga probar esas circunstancias que le darían el derecho de no pagar, es decir no es verificar circunstancias de asegurabilidad sino verificar aspectos del reclamo que eventualmente se enmarcarían en el la prueba del derecho a no pagar la indemnización.

(...)

El despacho argumentó que no se allegó el informe de investigación y que solo se tuvo la versión de la investigadora para sustentar los argumentos de la defensa.

Esta conclusión no corresponde a la realidad, pues con la contestación de la demanda se aportó la declaración del demandante de su puño y letra vertida ante la investigadora, documento que no fue tachado de falso.

(...)

En la prueba documental allegada con la contestación de la demanda, el demandante indicó que el vehículo había sido comprado a una amiga de la familia en la ciudad de Bogotá y que no se hizo contrato de compraventa, versión que con las pruebas allegadas al proceso se desvirtuó y sembró la duda sobre que hubiese acaecido el evento reclamado, pues la Secretaria de Movilidad envió el expediente del rodante en el que obra un contrato de compraventa suscrito, no con una señora de Bogotá, como se indicó a la investigadora, sino con un hombre (JAVIER

GIOVANNI TOMASSONI CRUZ) residente en la ciudad de Cali, quien además, por la dirección registrada en el formulario de traspaso, tiene una dirección cercana a la que se indicó como del demandante en ese documento, lo que refuerza aún más la conclusión a la que llegó el despacho por la inasistencia del demandante a la audiencia del art. 372 del CGP, que por no haber suministrado direcciones precisas, no había probado la preexistencia del bien, de lo anterior se concluye que no es que la aseguradora haya verificado requisitos de asegurabilidad al momento de atender el reclamo, sino que verificó los hechos que enmarcaban el reclamo para analizar si en el mismo estaba demostrada ocurrencia y cuantía, concluyéndose que no lo estaba.

Además de lo anterior la versión de la investigadora rendida bajo la gravedad del juramento corroboró lo que se dio por confeso por el despacho, pues el vehículo no era lavado en el lugar donde indicó el demandante que lo hacía, no se ubicaba en el lugar donde indicó permanecía estacionado, no lo conocían en el lugar donde indicó iba a encontrarse con su hermano en un hotel de propiedad de éste, no había reportes a la policía y, si bien existe una denuncia por hurto, este documento solo demuestra eso, que hubo una denuncia, pero no una investigación más allá de lo denunciado.”

ACTUACION EN ESTA INSTANCIA

En proveído del 30 de noviembre de 2021, se admitió la alzada en el efecto devolutivo y en decisión de esa misma calenda se dio aplicación a lo estatuido en el artículo 121 del Código General del Proceso, prorrogando por seis (6) meses más el término para decidir esta instancia.

La sustentación de la alzada obra en el registro 16 del protocolo. De la cual se corrió traslado conforme constancia en registro 18, el cual venció en silencio.

CONSIDERACIONES

1. Presupuestos Procesales.

Se encuentran presentes los llamados presupuestos procesales, identificados como demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer al proceso y competencia del juez, y además no observando vicio procedimental alguno que lleve a invalidar lo actuado y obligue declararlo de oficio, procede el juzgado a emitir la correspondiente decisión que resuelva de fondo el recurso de apelación.

2. Límites de la apelación

De igual manera, a la luz de lo reglado en el artículo 328 del Código General del Proceso, este estrado judicial centrará su análisis en **los puntos específicos** sobre los cuales se fundó el reproche de la entidad demandada.

3. Problema jurídico.

Según lo expuesto, corresponderá al Despacho determinar si de acuerdo a los argumentos expuestos por el censor procede la revocatoria de la providencia atacada, o si, por el contrario, hay lugar a su confirmación.

4. De la acción de protección al consumidor

Dicha acción fue prevista por el legislador a través de la Ley 1328 de 2009, en cuyo artículo 1° dispuso:

“El presente régimen tiene por objeto establecer los principios y reglas que rigen la protección de los consumidores financieros en las relaciones entre estos y las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, sin perjuicio de otras disposiciones que contemplen medidas e instrumentos especiales de protección.

Para los efectos del presente Título, se incluye dentro del concepto de consumidor financiero, toda persona que sea consumidor en el sistema financiero, asegurador y del mercado de valores.”

5.- Del contrato de seguro

De acuerdo con lo reglado en el artículo 1036 del C. Co., *“El seguro es un contrato consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva.”*

Del mismo modo, la Corte Constitucional mediante sentencia T-071 de 2017 precisó

“El contrato de seguro consiste en una estipulación contractual, donde una persona llamada tomador se obliga al pago de una suma de dinero en forma de otra persona llamada asegurador, con el propósito de generar un ahorro que pueda servir para hacer frente a los daños causados por un riesgo determinado por ambos. De esta manera, se observa que esta modalidad contractual

encuentra su piedra angular sobre la base de la inseguridad que produce un hecho futuro e incierto que tiene la virtualidad de generar una afectación ostensible sobre las capacidades y el patrimonio del interesado”

Por otra parte, en relación con dicha modalidad contractual por vía jurisprudencial se ha dicho:

“Sentado lo anterior, es necesario en primer lugar precisar lo relativo al contrato de seguro, con respecto al cual advierte el artículo 1037 del Código de Comercio, que son partes del mismo, el asegurador y el tomador del seguro, advirtiendo que el primero es la persona jurídica que asume los riesgos con la debida autorización para ello, con arreglo lógicamente a las leyes y a los respectivos reglamentos.

El tomador es la persona que actuando por cuenta propia o ajena, traslada al asegurador los riesgos, puede ser cualquier sujeto de derecho, persona natural o jurídica, pero igualmente puede además adquirir la calidad de asegurado y nada se opone para que al unísono también sea el beneficiario, puesto que no necesariamente el tomador debe tener interés asegurable, que sí se precisa para el asegurado, lo que permite concluir, que quien contrata un seguro, traslada el riesgo y puede ser el titular del interés asegurable y a más de ser el tomador puede ser asegurado, pero igualmente, tomador, asegurado o beneficiario y afianzado pueden ser personas distintas, lo que significa que las partes en el contrato de seguro, que es bilateral, son el asegurador, el tomador, beneficiario y asegurado.

De otra parte, debe tenerse en cuenta que la póliza de seguro, a términos del artículo 1046 del estatuto mercantil, es el documento por medio del cual se perfecciona y prueba el contrato de seguro, aunque tras la reforma introducida por la ley 398 de 1997, éste ya no es un contrato solemne, de ahí que a partir de su vigencia no haya lugar a exigir la póliza como única prueba de su existencia.

El clausulado de la póliza contiene el alcance de la relación contractual, allí se deben expresar las condiciones generales y los aspectos prescritos por el artículo 1047, CCo, amén de que la misma norma autoriza que: “En los casos en que no aparezca expresamente acordadas, se tendrán como condiciones del contrato aquellas de la póliza o anexo que el asegurador haya depositado en la Superintendencia Bancaria para el mismo ramo, amparo, modalidad del contrato y tipo de riesgo.”. Se entiende que la referencia hoy es a la Superintendencia Financiera. Desde luego que lo pactado sirve para esclarecer lo acordado sobre exclusiones, deducibles, garantías, valor asegurado y requisitos para reclamar, entre otros aspectos. El artículo 1056 del Estatuto citado, permite a la compañía aseguradora delimitar el riesgo contractual asumido, sin rebasar las restricciones legales para el caso.

Ahora bien, para efectos de las reclamaciones por los riesgos amparados, la carga probatoria gravita sobre la parte demandante, que en la relación contractual tiene la calidad de asegurada, dice el artículo 1077, CCo: “Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso. El asegurador deberá demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad. , en concordancia con el artículo 167, CGP, que la impone a la parte demostrar el supuesto de hecho de la norma que invoca a su favor.”²

5.1.-Del principio de buena fe en el contrato de seguro

Sobre este ítem la Corte Constitucional en el prenotado pronunciamiento refirió:

“La Sala Plena de la Corte Constitucional ha explicado que el contrato de seguro es una figura de ubérrima de buena fe, toda vez que la conducta de las partes debe tener un estricto apego a la realidad de los hechos que se declaran; es decir, que no basta con la simple formalidad y honestidad, sino que es necesario tener el más alto grado de calidad y claridad al momento de pactar el acuerdo de voluntades. Esto conduce a determinar que la valoración judicial siempre deberá analizar el proceder de cada uno de los contratantes con el fin de identificar aquellas conductas de acción u omisión que pudieron alterar el equilibrio del negocio”

6.- Caso Concreto.

Descendiendo al caso objeto de estudio, procede el Despacho a analizar el primer reparo efectuado por la sociedad demandada en contra del fallo proferido por el *a quo*, debiendo poner de presente frente al particular que, a efectos de brindar una protección eficaz al consumidor financiero el legislador profirió la Ley 1328 de 2009, contentiva del Estatuto del Consumidor, en cuyos artículos 11 y 12 se establece taxativamente lo que allí se enuncian como prácticas y cláusulas abusivas en contratos de adhesión (como lo es el contrato de seguros), disponiendo además que deben tenerse como tales, además, de las allí previstas, *“cualquier disposición contractual que limite los derechos de los consumidores financieros y deberes de las entidades vigiladas derivados del contrato, o exonere, atenúe o limite la responsabilidad de dichas entidades y, que por ende, pueda ocasionar perjuicios al consumidor financiero.”³*

² Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo- Sala Única, Radicado 1575931030022017-00072-01

³ Ley 1328 de 2009, artículo 11

Del mismo modo, a través del referido cuerpo normativo se confirió a la Superintendencia Financiera de Colombia, la facultad de establecer por vía administrativa otros tipos de cláusulas abusivas y en uso de tal prerrogativa dicha entidad expidió la Circular Externa 018 del 2016, en la cual se estipula como una disposición de esta naturaleza *“6.2.19. Indagar los requisitos de asegurabilidad únicamente al momento de ocurrencia de los siniestros y no al momento de la celebración del contrato.”*, siendo esta la aducida en el fallo de primera instancia para sustentar la responsabilidad que le asiste a la sociedad demandada en el pago de la indemnización reclamada por el actor con ocasión del siniestro acaecido sobre el vehículo de su propiedad.

Así las cosas, revisada la póliza No. 900000126402 aportada como base de la presente acción, no se evidencia que en el clausulado de la misma se hubiese incluido disposición alguna tendiente a autorizar a la parte demandada para verificar las condiciones de asegurabilidad sólo ante la ocurrencia del siniestro, de manera tal que, no podría hablarse, en estricto sentido, de una cláusula abusiva.

Ahora bien, analizado el referido reparo a partir del punto de vista de la práctica abusiva, se evidencia que tampoco se configura dentro del presente asunto, habida cuenta que, de los hechos relatados en la contestación de la demanda se desprende que la actuación adelantada por la sociedad Seguros Generales Suramericana S.A., corresponde a la labor investigativa que debe desplegarse y a la cual tiene derecho la demandada, al momento de ponerse en su conocimiento el acaecimiento de un siniestro amparado por una de las pólizas con el objeto de tener certeza de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrió el mismo, sin que dicha conducta constituya, por sí sola, un acto abusivo o ilegítimo de su parte.

Aunado a ello, habrá de tenerse en cuenta que de acuerdo con lo reglado en el artículo 1047 del Código de Comercio. *“La póliza de seguro debe expresar además de las condiciones generales del contrato:*

- 1) La razón o denominación social del asegurador;*
- 2) El nombre del tomador;*
- 3) Los nombres del asegurado y del beneficiario o la forma de identificarlos, si fueren distintos del tomador;*

- 4) La calidad en que actúe el tomador del seguro;*
- 5) La identificación precisa de la cosa o persona con respecto a las cuales se contrata el seguro;*
- 6) La vigencia del contrato, con indicación de las fechas y horas de iniciación y vencimiento, o el modo de determinar unas y otras;*
- 7) La suma aseguradora o el modo de precisarla;*
- 8) La prima o el modo de calcularla y la forma de su pago;*
- 9) Los riesgos que el asegurador toma su cargo;*
- 10) La fecha en que se extiende y la firma del asegurador, y*
- 11) Las demás condiciones particulares que acuerden los contratantes.”*

Así las cosas, evidencia esta judicatura que la multicitada póliza cuenta con las condiciones descritas en el aparte normativo aquí referido, de manera que no podría predicarse la obligación por parte de la aseguradora de verificar los requisitos de asegurabilidad al momento de adquirir el seguro.

Por otra parte, de los medios suasorios allegados al protocolo resulta dable colegir que la investigación efectuada por la demandada una vez ocurrido el siniestro no tenía por objeto verificar la asegurabilidad del riesgo amparado con la póliza objeto de la presente acción sino su realización, es decir, buscaba comprobar la ocurrencia del hurto denunciado por el extremo actor, lo cual además, corroboró la única testigo en este asunto, quien señaló que el objeto de su labor fue determinar que el hurto (siniestro) se presentó, por tanto, no resulta plausible endilgar conducta reprochable a la llamada a juicio por tal razón, por lo que colige el Despacho que el cargo analizado sobre ese aspecto en concreto, se encuentra llamado a prosperar, empero, no lleva a la revocatoria de la decisión cuestionada, como pasa a verse.

Y es que, no puede predicarse lo mismo respecto del segundo cargo promovido contra el fallo del ad quo, como quiera que, si bien, la prueba testimonial recaudada a instancia de la parte demandada y rendida por Mirtha Ojeda Arenas, en su calidad de investigadora de la sociedad Valuative S.A.S., versa sobre la presunta imposibilidad de verificar las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon la ocurrencia del siniestro, así como,

las actividades que fueron realizadas de manera previa por el demandante en uso del vehículo hurtado, las que se encuentran plasmadas en la entrevista por éste manuscrita y que obra a folios 37 a 41 del escrito de contestación de la demanda, lo cierto es que, independientemente del mérito probatorio que le hubiese dado el *a quo* a cada uno de esos medios suasorios, no puede perderse de vista que los mismos no constituyen un medio de convicción irrefutable y suficiente, por sí sólo, para quebrar la sentencia recurrida y en su lugar, negar las pretensiones de la demanda con sustento en la falta de prueba del siniestro, su inexistencia o la del bien asegurado.

En efecto, no se desconoce que de acuerdo con los medios exceptivos propuestos por la llamada a juicio y el referido testimonio, existen inconsistencias en cuanto a la información brindada en su entrevista por el señor Raúl Henry Linares García, respecto de **(i)** la identidad de la persona a la cual le fue comprado el vehículo objeto de la reclamación; **(ii)** el lugar de residencia del demandante y, por ende, en el que permanecía el prenotado automotor; **(iii)** el establecimiento en el cual se llevaba a cabo el lavado del mismo, en razón a que efectuada la investigación correspondiente, según la deponente, ninguna de las personas indagadas pudo afirmar que conocía al demandante o había visto el rodante, en los lugares dónde éste había declarado estar, de manera que ante tales circunstancias, incluso, por la demandada, se puso en tela de juicio la preexistencia del bien.

Empero, las circunstancias de las que, al parecer, dan cuenta esos elementos probatorios al respecto, no resultan ser lo suficientemente idóneas y contundentes para los fines que fueron aducidos los mismos, esto es demeritar la ocurrencia y prueba del siniestro y, tan sólo sugieren que las afirmaciones sobre el particular efectuadas por el pretensor no resultan congruentes con lo que se aduce fue verificado, empero no llevan a colegir de manera irrefutable, certera y, sin lugar a duda que, el riesgo asegurado (hurto) no ocurrió ni menos aún que el bien asegurado no existía.

Precisamente, si bien, de la documental citada y la versión de la deponente, en principio, se evidencian incongruencias en el dicho del actor frente a los aspectos atrás indicados, éstas a lo sumo constituyen indicios meramente circunstanciales que, de todas formas, no cumplen con los requisitos de gravedad, concordancia y convergencia que permitan de forma irrefutable concluir que el siniestro no ocurrió, no se probó o que, el bien asegurado no existía, como ya se dijo.

Memórese que en términos del artículo 242 del CGP *“El juez apreciará los indicios en conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia, y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso.”*

Del mismo modo frente a la valoración de los indicios en un proceso judicial, la jurisprudencia decantada por la Corte Suprema de Justicia, ha establecido:

“La apreciación de los indicios comprende una actividad múltiple, que consiste, por un lado, en el examen de los hechos indicadores que brotan de los medios de prueba, y, por el otro, en la deducción o inferencia que con base en ellos permite arribar a otros hechos indicados, como fruto de una operación mental lógica del juzgador de instancia, la cual, en línea de principio, se entiende enmarcada dentro de la autonomía y soberanía que lo asisten, desde luego, salvo en aquellos eventos en que haya incurrido en un error mayúsculo o superlativo, esto es, cuando aparezca una ostensible contraevidencia, ya sea porque sin estar acreditado un hecho indicador es tenido como tal, o estándolo es pasado por alto, o porque, con desprecio de los dictados del sentido común, deja de reconocer o admite, respectivamente, la comprobación de un hecho indicado, haciendo caer así su juicio de valor en el terreno de lo absurdo o irracional. (...). En esta materia, tiene dicho la doctrina jurisprudencial que el error de hecho emerge cuando ‘... el Juez establece la existencia de un hecho desconocido a partir de un hecho indiciario que no fue probado, o si estándolo ignoró su presencia, o advirtiéndolo le negó la posibilidad de generar conocimiento de otro hecho, o provocó uno con desdén hacia la prueba que obra en el expediente, sin perjuicio, por supuesto, de las fallas inherentes a su apreciación, vinculadas a la concordancia y convergencia que debe existir entre unos y otros, así como entre todos ellos y los restantes medios de prueba recaudados, como lo impone el principio de la unidad de la prueba que albergan los artículos 187 y 250 del C.P.C.’⁴

De acuerdo con lo expuesto en los apartes jurisprudenciales atrás reseñados, concluye esta juzgadora que la parte demandada pretende demostrar que el actor no probó con suficiencia la ocurrencia del siniestro, a partir de hechos que no tienen que ver de manera directa con dicho suceso, por lo cual se itera, las resultas de la investigación adelantada al interior de la aseguradora, a lo sumo puede ser valorada bajo la figura de los indicios meramente.

⁴ Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Civil, Sentencia SC3140-2019

Bajo ese panorama, se tienen las posibles inconsistencias en la información suministrada por el actor y que ya fueron enlistadas en el presente pronunciamiento, empero, frente a las mismas, se itera, no encuentra el Despacho una relación directa y demostrable entre esos hechos y la falta de la comprobación del riesgo, excepcionado por la pasiva, toda vez que los primeros tan sólo dan cuenta de unas manifestaciones imprecisas por parte del señor Linares García, respecto de su lugar de residencia y de los sitios que frecuentaba en uso del automotor que le fue hurtado, así como, de la persona respecto de la cual recibió el derecho de dominio del mismo, situaciones que, no tienen la fuerza de desvirtuar por sí solas y de manera contundente la ocurrencia del siniestro, que se materializa en la pérdida por hurto del rodante. Esto es, tales circunstancias, no conducen a inferir en forma certera y sin posibilidad de otra conclusión que el bien asegurado no existía o que el siniestro no ocurrió, pues no se refieren al suceso mismo, como ya se anotó, con excepción de lo relativo a la presunta falta de comunicación a la policía del siniestro, según el dicho de la testigo, manifestación que, además, se queda sólo en el dicho de la deponente, por cuanto, no se arrió elemento suasorio que dé sustento a esa versión, y que, se itera no implica inexorablemente que el siniestro asegurado no ocurrió, máxime cuando el total cúmulo probatorio no permite arribar a dicha conclusión, al no obrar prueba concreta y certera que pruebe en contrario de la documental allegada por la activa para ese fin. Súmese a ello que la deponente indicó que, al indagar en la Fiscalía estableció que sí había denuncia, lo cual sí encuentra sustento en la documental que reposa en las diligencias.

Como si lo anterior no fuera suficiente y en gracia de discusión, se tiene que, en el testimonio rendido por la Señora Mirtha Ojeda, indica, que acudió al sitio en donde informó el demandante efectuaba el lavado del vehículo, siendo atendida por el administrador de dicho establecimiento de comercio, quien asegura haber consultado las planillas de los últimos cuatro meses, de los rodantes que allí acudían, sin haber encontrado registro alguno del vehículo de placa HSO-019 o de su propietario, empero, no se allegó al protocolo copia de registros o material fotográfico de los mismos, así como, tampoco se solicitó el testimonio de quien suministró dicha información, que otorgue solidez al dicho de la deponente, pues el mero dicho del testigo, no da la suficiente certeza para tener por probado el hecho indicador que pretende aducirse.

Del mismo modo, tampoco existe prueba más allá de las afirmaciones de un único testigo que den fe que las direcciones aportadas por el actor no existen, o que allí funcionan establecimientos de comercio diferentes a los indicados por el demandante en su entrevista,

estando en posición, quien tenía la carga de la prueba al alegar la inexistencia del siniestro, esto es la pasiva, de haber aportado registros fotográficos o solicitar el testimonio de terceros para tal fin, o tan siquiera allegar al protocolo el escrito del informe rendido en su momento por la investigadora, siendo esta una prueba de mayor importancia en el proceso, sin que su valor sea equiparable al del testimonio rendido por quien lo elaboró, como quiera que, tal como la señora Ojeda lo refiere en su declaración, no recuerda de manera exacta los pormenores de los hallazgos efectuados, lo que torna imprecisa la información suministrada.

Igualmente, no se encuentra demostrado por cualquier otro medio idóneo y conducente que el vehículo hurtado no hubiese transitado en el día y hora de los hechos por el lugar en el que indica su propietario ocurrió el siniestro, carga que le correspondía a la pasiva en virtud de los hechos alegados por ésta, ello al tenor del artículo 167 del CGP⁵; por el contrario, de la documental arimada por la activa con el escrito de demanda, se tiene la denuncia del prenotado hecho delictivo, la cual corresponde con exactitud al sitio donde se indica que ocurrió el mismo y a una hora prudencial y, que guarda relación en la línea del tiempo con tal hecho, sin que se hubiese logrado comprobar lo contrario o se hubiese iniciado una acción tendiente a controvertirla, por parte de la pasiva. También reposa la certificación de la autoridad competente de que el mismo no ha sido recuperado, frente a la que tampoco se demostró en contrario.

Y es que, en cuanto a la demostración de la ocurrencia del siniestro, valga recordar que de acuerdo con las condiciones establecidas en el contrato de seguro, expresamente se dispone que para efectos de la reclamación correspondiente debían adjuntarse **(i)** prueba de la propiedad del carro o del interés asegurable respecto del mismo; **(ii)** copia de la denuncia penal, si fuere del caso y; **(iii)** los demás que sean necesarios para demostrar ocurrencia y cuantía, sin embargo, nada se especificó en relación con la demostración de quien provenía la tradición del mismo o de los recorridos efectuados por el vehículo previo a la ocurrencia del siniestro, lugar donde se ubicaba normalmente, entre otros, por lo cual no resulta admisible que tales aspectos sean utilizados por la entidad aseguradora para negarse a pagar la indemnización solicitada, mucho menos ante la mera duda de la ocurrencia del siniestro, fundada en aspectos eminentemente circunstanciales.

⁵ “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.(...)”

Adicionalmente, no puede pasarse por alto que el artículo 1077 del Código de Comercio establece que, *“Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso.”*, disposición a partir de la cual resulta dable colegir la existencia de libertad probatoria para acreditar tal hecho, por tanto, ante la falta de la pasiva de demostrar que la denuncia penal, así como, el acta de no recuperación del vehículo hurtado expedida por la Fiscalía Primera Unidad de Atención Temprana de Entradas de Santander de Quilichao, no resultan idóneas para demostrar los fines que fueron aducidas, habrá de dársele pleno valor a tales documentos, máxime cuando se encuentra enunciado el primero como uno de los documentos requeridos para la reclamación, según el clausulado del contrato de seguro.

Sumado a lo anterior, habrá de memorarse que el inciso segundo de dicha normativa reza *“El asegurador deberá demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad.”*, sin embargo, de acuerdo con lo discurrido en esta providencia, los medios suasorios por esta aducidos dentro del presente trámite no tienen la virtualidad de relevarla de cumplir con las obligaciones contraídas en el contrato de seguro suscrito con el demandante.

Ahora, frente a la inasistencia del actor a la audiencia de que trata del artículo 372 del CGP y la no justificación de la misma, así como, la sanción que esa situación implica⁶, habrá de indicarse que se trata de una presunción que admite prueba en contrario⁷ y puede ser infirmada, lo que aquí aconteció frente al punto medular de las exceptivas relativas a la falta de prueba del siniestro e incluso, inexistencia del bien asegurado, si en cuenta se tiene que, la existencia del vehículo automotor se deriva de la documental allegada a saber (i) licencia de tránsito⁸ (ii) información allegada por la entidad de movilidad de su registro activo y propiedad en cabeza del actor⁹, en tanto que, la ocurrencia del siniestro lo está con la documental allegada (i) denuncia¹⁰ y (ii) certificación de la Fiscalía¹¹, que, además, de corresponder a documentos para la reclamación según el contrato de seguro, no fueron desvirtuados por la pasiva, por ende, la presunción que implica la sanción, en este caso, al

⁶ Numeral 4 artículo 372. (...) *“La inasistencia injustificada del demandante hará presumir ciertos los hechos en que se fundan las excepciones propuestas por el demandado siempre que sean susceptibles de confesión; la del demandado hará presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión en que se funde la demanda.”* (...)

⁷ Artículo 166 CGP *“Las presunciones establecidas por la ley serán procedentes siempre que los hechos en que se funden estén debidamente probados. El hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice”*

⁸ Folio 14 carpeta 00 expediente digital de la carpeta nominada Superfinanciera110018000000822019120101

⁹ Folio 07 del registro 042 carpeta nominada Superfinanciera110018000000822019120101

¹⁰ Folios 1-7 ibídem

¹¹ Folio 8 ibídem

estar desvirtuada, no tuvo la virtualidad para la prosperidad de la exceptiva planteada fundada en la ausencia de prueba del siniestro e incluso en la inexistencia del bien asegurado.

En virtud de lo expuesto, se confirmará la sentencia de fecha 24 de abril de 2020, proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia- Delegatura para Funciones Jurisdiccionales

DECISIÓN

En mérito de lo así expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República, por autoridad de la Ley

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha 24 de abril de 2020, proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia- Delegatura para Funciones Jurisdiccionales, por las razones aquí expuestas.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte apelante, téngase en cuenta para tal fin la suma de \$877.803, por concepto de agencias en derecho en esta instancia.

TERCERO: Devuélvase la actuación a la autoridad de conocimiento.

Cópiese, Notifíquese y Cúmplase

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA

JUEZA

Firmado Por:

Nancy Liliana Fuentes Velandia

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 005

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **22082e15e8be2a74c050ff91b3f36e76d02b446894e5e5f2e661ce453107fbed**

Documento generado en 26/08/2022 11:59:27 AM

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