

**JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD**

Medellín, Veinte de agosto de dos mil veintiuno.

|              |  |
|--------------|--|
| Sentencia:   | Nro. 009 del 2021                                  |
| Demandante:  | Diana Cecilia Ortega Gómez                         |
| Demandado:   | Allianz Seguros de Vida S.A.                       |
| Procedencia: | Juzgado 25 Civil Municipal de Oralidad de Medellín |
| Radicado:    | 05001-40-03-025-2017-00629-01                      |
| Decisión:    | Se revoca la sentencia                             |

Se decide el recurso de apelación propuesto por la parte demandante, contra sentencia proferida el 4 de octubre de 2019, por el Juzgado Veinticinco Civil Municipal de esta ciudad, dentro del proceso declarativo de responsabilidad civil extracontractual instaurado por la señora Diana Cecilia Ortega Gómez en contra de la Aseguradora Allianz Seguros de Vida S.A.

Correspondió al Juzgado Veinticinco Civil Municipal de Medellín, la demanda declarativa de responsabilidad civil extracontractual, en la cual pretendían la demandante el pago de unos perjuicios ocasionados ante el incumplimiento de un contrato de seguro de vida celebrado entre la Cooperativa Financiera de Antioquia y Allianz Seguros de Vida S.A.

Como fundamento de las pretensiones, señala que en el mes de mayo de 2014 los señores Diana Cecilia Ortega Gómez, Jorge Elías Moreno Parra y Javier Orlando López Rojas se obligaron personalmente con la Cooperativa Financiera de Antioquia en un crédito de libre inversión por valor de \$31.000.000; Así mismo la Cooperativa Financiera de Antioquia adquirió póliza de seguro de vida deudores bajo la póliza Nro. 21442196 con Allianz Seguro de Vida S.A., buscando amparar con ella las

obligaciones contraídas a favor de la cooperativa por muerte o incapacidad total o parcial de los obligados, dentro de los cuales se encuentra la señora Ortega Gómez.

Señala la demandante que, desde enero de 2016, comenzó a sentir fuertes dolores en su brazo derecho, siendo intervenida el 3 de febrero de 2016 con diagnóstico de epicondilitis lateral, tenosinovitis de estilóide radial y dedo de gatillo. Posteriormente, esto es el 23 de marzo de 2016, fue diagnosticada con traumatismo del tendón del manguito rotador del hombro, donde luego de realizarse los procedimientos se le diagnosticó a la señora Diana Cecilia Ortega Gómez con "EPICONDILITIS LATERAL" enfermedad que la llevó a estar incapacitada durante 20 días desde el 31 de marzo.

Luego de continuas atenciones médicas y psiquiátricas por sus afecciones, la señora Diana Cecilia fue dictaminada con una pérdida del 58.10% en su capacidad laboral, lo que la imposibilitó de trabajar o de obtener recursos que le permitieran seguir pagando el crédito inicialmente enunciado, por lo que configurado el siniestro procedió a realizar el reclamo ante la Cooperativa Financiera de Antioquia, para que ellos realizaran frente a la aseguradora, solicitud del pago del saldo insoluto de la obligación.

Frente a dicha reclamación la aseguradora objetó la misma, señalando que varios de los elementos que configuraron la incapacidad de la señora Diana Cecilia se produjeron antes de la vigencia del amparo. Frente a dicha objeción la demandante presentó recurso de reposición, siendo nuevamente objetada la reclamación por la aseguradora. En virtud de lo anterior, ante la negativa de la demandada en pagar el siniestro, la señora Ortega Gómez sufrió daños patrimoniales y extrapatrimoniales.

La demanda fue presentada y admitida inicialmente frente a la Cooperativa Financiera de Antioquia y Allianz Seguros de Vida S.A; pero en el trámite de la misma se aceptó el desistimiento frente al a Cooperativa Financiera de Antioquia; quedando como única demandada Allianz Seguros de Vida S.A.

Una vez se notificó la entidad demandada, ésta dio respuesta a la misma señalando que no existe configuración del siniestro, por tanto no existe obligación de pago a cargo de la aseguradora; habla de la inoperancia del contrato de seguro por falta del elemento denominado "riesgo asegurable" pues tal y como lo indicó en la objeción el riesgo que se aseguraba con la póliza tiene su origen antes del inicio del contrato, por tanto deja de ser incierto.

Señala además que, existe nulidad del contrato de seguro por reticencia; argumentando que el art. 1058 del Código de comercio expresamente impone la obligación al asegurador de declarar sinceramente el estado del riesgo y en este caso en concreto la demandante sabía sus dolencias y no las declaró.

Agotadas las etapas procesales, la ad quo declaró probada de oficio la excepción de ausencia de los presupuestos axiológicos de la responsabilidad civil extracontractual, señalando que se pretende en este caso la declaración de una responsabilidad civil extracontractual, pese a que el hecho generador lo fundamenta en un contrato de seguro – póliza vida deudores. Frente a tal responsabilidad dispuso el juez en primera instancia que no se configura en este caso un hecho generador de daño, no se prueba el dolo o la culpa en cabeza de la entidad accionada, y que, si bien se relacionan unos daños patrimoniales y extrapatrimoniales, no al no tener hecho generador los mismo se quedan sin fundamento.

Así mismo manifiesta el ad quo, que no encuentra respaldo jurisprudencial, para que la señora Diana Cecilia Ortega Gómez pretenda una declaración de responsabilidad civil extracontractual, teniendo ella la calidad de asegurada dentro del seguro de vida que fue objeto de la reclamación.

Encontrándose dentro del término legal pertinente la parte demandante, inconforme con la decisión, promueve recurso de alzada señalando que: Determinó el juzgado que la acá demandante incurrió en un error tanto de selección normativa como jurisprudencia al tratar de endilgar la responsabilidad civil extracontractual, fundamentado en el incumplimiento de un contrato de seguro de vida. Señala además que desde los hechos de la demanda se describen acertadamente las partes del contrato de seguro, lo ajeno que es a la demandante esa relación contractual, la existencia del contrato de seguros ante el que se encontraban la Cooperativa Financiera de Antioquia y Allianz Seguros de Vida S.A, el interés asegurable constituido en la pérdida de la capacidad laboral, el perjuicio material entendido en su orden de daño emergente creado por el no cumplimiento de Allianz aseguradora a la Cooperativa, a fin de afectar la póliza de seguros y que recayó en los pagos que tuvo que asumir la demandante para satisfacer el crédito asumido, y los perjuicios extrapatrimoniales creados por el no cumplimiento de la aseguradora a la entidad financiera, lo que se obtiene de una lectura atenta de los hechos de la demanda.

Aduce, además, frente al principio de congruencia, que en las excepciones planteadas por el demandado Alianz Seguros de Vida S.A, ninguna excepción estaba encaminada a negar la existencia de la responsabilidad civil extracontractual, sino por el contrario, nótese que la primera excepción fue denominada inexistencia del vínculo contractual entre aseguradora y

cooperativa financiera. Así como se alegó la nulidad relativa del contrato de seguro, por la existencia de la reticencia, la inexistencia de obligación de indemnizar, la ausencia de legitimación en la causa por activa donde se sostuvo que era la Cooperativa la legitimada para pedir el pago de esa póliza y no la parte demandante, ausencia de nexo causal por el daño moral, lo que conlleva a deducir que la reticencia era un elemento estructural para ser analizado en la presente sentencia, pues esta sería la que ayude a determinar el análisis de los elementos de la responsabilidad civil extracontractual. Advierte que el juzgado debió si, o si, analizar se se presentaba la reticencia en la información de asegurabilidad a fin de establecer que frente a la misma no había lugar para que el demandado Allianz cumpliera el contrato de seguro a la Cooperativa Financiera de Antioquia.

Ahora, frente a la violación al principio de la necesidad y comunidad de la prueba señala el recurrente que teniendo en cuenta lo dispuesto por el artículo 164 del Código General del Proceso, se puede aseverar en el caso concreto que el despacho desconoce las pruebas documentales aportadas a la actuación por el extremo activo de la litis, las cargas en cabeza de cada uno de los extremos procesales y en general, desconoce e inaplica el principio de la comunidad de la prueba al deducir que se da por probado unas excepciones de manera oficiosa, que dan al traste con las pretensiones incoadas por el extremo activo de la litis.

Por último, señala que desde de la presentación de la demanda se solicitó la concesión del amparo de pobreza, la cual fue concebido, por lo que de acuerdo a lo señalado por los artículos 151 y 154 del Código General del Proceso, la demandante está exonerada de condena al pago de costas

y agencias en derecho, situación que extrañamente también desconoce el juzgador.

#### 4. CONSIDERACIONES:

Antes de entrar al análisis de fondo del caso a debatirse, se procede por el despacho al estudio de los presupuestos procesales para poder definirlo. En ese respecto, resulta competente este Juzgado para el trámite de segunda instancia, según los presupuestos de naturaleza de la acción, su cuantía y domicilio de los intervinientes. De igual manera se encuentran acreditada la capacidad para ser parte tanto de la parte demandante como demandada.

Para entrar al análisis de este caso, es necesario partir por establecer si dentro de la póliza de vida deudores, la asegurada, no beneficiaria se encuentra legitimada para demandar contractual o extracontractualmente la citada póliza. Esto por cuanto fue la principal motivación señalada por la juez de primera instancia, al negar las pretensiones, y fue igualmente motivo de apelación.

Se parte entonces de la definición traída por la Superintendencia financiera sobre el seguro de vida grupo deudores en el capítulo segundo del título VI de la circular básica 7 de 1996, donde se describe como: *“contrato cuyo objeto es la protección contra los riesgos de muerte e incapacidad total y permanente a los deudores de un mismo acreedor, adquiriendo este en todo caso la calidad de tomador.”*

De acuerdo a esta definición se tiene entonces que, dentro de este seguro, además de la entidad aseguradora intervienen tres sujetos; **tomador**, que será el acreedor, el **asegurado** que es el deudor y el beneficiario que, en este tipo de contratos, dispone la norma será siempre el mismo tomador.

Bajo este esquema del contrato de seguro de vida grupo deudores, cuando el beneficiario únicamente es el banco acreedor, en inicio y bajo el principio de la relatividad del contrato de seguro, solo él acreedor se encuentra legitimado para exigir el pago de la prestación asegurada ante un incumplimiento de la aseguradora. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que el principio de la relatividad que ondea el contrato de seguros, no es absoluto en tanto que la ejecución o no del mismo, puede afectar indirectamente otros patrimonios.<sup>1</sup> En estos casos, señala la Corte podrá el asegurado o herederos del mismo acudir al pago de las prestaciones aseguradas a favor del beneficiario del seguro.

De lo anterior, surge la inquietud de enmarcar bajo qué esfera pueden hacer esta reclamación, tanto el asegurado como los herederos del mismo, en caso de muerte. Al respecto expresa Narvaez Bonnet que la legitimación del asegurado (en caso de invalidez) o de la viuda o herederos (en caso de fallecimiento) no proviene de la esfera contractual, sino extracontractual, puesto que el incumplimiento de la aseguradora produce efectos por fuera de la relación contractual, que termina afectando a no beneficiario de la póliza. Es más, en la realidad, se puede señalar que resultan como únicos afectados estos no beneficiarios, puesto que el acreedor, igual obtiene el pago de la acreencia, bien por otros seguros o por detrimento patrimonial del deudor, quien con el ánimo de no verse afectado sucumbe al pago, de la obligación, como es el caso.

Así las cosas, encuentra este despacho que el reparo presentado por el apelante tiene fundamento para salir avante, puesto que no le es dable a la señora Diana Cecilia Ortega de acuerdo a los fundamentos de hechos narrados, acudir bajo la esfera de la responsabilidad civil contractual, puesto que, si bien ella es la asegurada en la póliza, no ocupa la posición de beneficiaria de la misma, posición que de acuerdo

---

<sup>1</sup> Sentencia sala de casación civil 15 de diciembre de 2008, expediente: 2001-01021-01

al principio de la relatividad del contrato de seguro, es la única legitimada para realizar la exigencia del cumplimiento de la póliza, por ser el único favorecido con el mismo.

Teniendo entonces como fundamento que nos encontramos en el plano de la responsabilidad civil extracontractual, procederemos entonces a definir en que consiste la responsabilidad civil extracontractual y su configuración en este caso de autos.

Tradicionalmente se ha sostenido que, para poder hablar de la existencia de una responsabilidad civil extracontractual, corresponde al demandante probar la existencia de un hecho dañoso ocasionado con culpa, por el demandado; el daño y nexo de causalidad. Esto en razón de lo contemplado en el art. 167 del C. General del Proceso que señala: *"Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persigan"*. De acuerdo a ello corresponde a la parte demandante, tal y como lo señala la juez de primera instancia probar cada uno de los elementos que estructuran la responsabilidad civil extracontractual.

Pues bien, aduce el demandante como hecho dañoso el no pago de la póliza de seguro de vida grupo deudores, de Allianz S.A., a la Cooperativa Financiera de Antioquia; hecho que para este despacho se encuentra acreditado en el plenario, puesto que en la contestación a la demanda la entidad demandada señala que efectivamente objetó la reclamación presentada por la Cooperativa Financiera de Antioquia, ante el pago de la referida póliza, bajo las manifestaciones de los motivos por los cuales considera no debe realizar el pago.

Tal y como obra en el plenario, de las pruebas documentales se extrae que efectivamente existía un contrato de seguro de vida deudores tomado por la Cooperativa Financiera de Antioquia con la Aseguradora Allianz S.A., donde se aseguraba la vida y capacidad laboral de sus

deudores, con el fin de garantizar el pago de las obligaciones adquiridas a favor de la entidad financiera.

Ciertamente también tenemos acreditada la pérdida de la capacidad laboral en un 58.10% de la asegurada Diana Cecilia Ortega; y por último también tenemos acreditado el no pago de la póliza, advirtiendo que es aquí donde el despacho detendrá el análisis, con el fin de determinar, si se trata de un incumplimiento contractual o por el contrario, de una ineficacia o nulidad del contrato de seguro, tal y como lo expone la parte demandada, esto con el fin de determinar si la entidad aseguradora actúa con culpa ante el no pago de la póliza.

Es necesario resaltar que, frente al hecho dañoso, aduce la entidad demandada que no existe la configuración del siniestro, toda vez que no existe obligación de pago en cabeza de la aseguradora, ya que el contrato de seguro es ineficaz al faltar uno de los elementos estructurales del mismo, cual es el riesgo asegurable, de conformidad con lo dispuesto en el arts. 897 y 1045 del C. de Co.

Como riesgo asegurable dispone el art. 1054 del c. de Co que:

*“Definición del riesgo. Denominase riesgo el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador. Los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles, no constituyen riesgos y son, por lo tanto, extraños al contrato de seguro. Tampoco constituye riesgo la incertidumbre subjetiva respecto de determinado hecho que haya tenido o no cumplimiento.”*

Aduce la parte demandada que el caso de autos, la señora Diana Cecilia Ortega para el momento del desembolso del crédito y supuesto inicio de la vigencia del contrato de seguro ya padecía de las

patologías que generaron su incapacidad; esto con fundamento en los tratamientos médicos que le fueron brindados a la asegurada desde el año 2012 tal y como se tiene constancia en la historia clínica que se aporta.

Pues bien, de acuerdo a lo expuesto, tenemos que obra en el expediente historia clínica de la paciente, de la que llama mucho la atención la información consignada en la pagina 33 del archivo Nro. 15, donde se lee:

*"3/08/2012 ----- ENFERMEDAD ACTUAL ----- Paciente quien consulta al servicio de urgencias por cuadro clínico de varios días de evolución consistente en dolor a nivel de miembro superior derecho que empeora con los arcos de movimientos. --- niega trauma previo. --- **paciente con antecedente de epicondilitis que ha requerido manejo por fisioterapia.** --- no refiere ningún otro síntoma acompañante." (subrayas del despacho)*

Así mismo tenemos que, bajo el clausulado que gobierna la póliza de vida deudores, frente al amparo de incapacidad total y permanente, que es la que nos ocupa en este caso, se estableció: "se entenderá por incapacidad total y permanente la sufrida por el asegurado, que haya sido ocasionada y se manifieste bajo la vigencia de la póliza". Así mismo en las condiciones generales de la póliza donde se define el amparo de incapacidad total y permanente se pactó: "(...) Se ampara la incapacidad total y permanente cuando ésta, así como el evento que da origen a la misma se produzca dentro de la vigencia de este amparo."

Frente a la configuración del siniestro, se debe entonces determinar cuando se constituye el mismo, señalando que lo que se protege con la póliza es la incapacidad total o parcial de la asegurada, por tanto esta incapacidad se da desde el momento en que se cuente con la certificación de la incapacidad por autoridad correspondiente; en

consecuencia la condición prevista en el contrato de seguro solo se encontrará cumplida en su totalidad hasta tanto se expida la correspondiente certificación de la incapacidad en los términos establecidos en el contrato de seguro.

Al respecto así lo dejó establecido la Corte Constitucional en sentencia de tutela del 23 de septiembre de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; donde expresamente se indica que, si lo que protege la póliza es el estado de incapacidad, el mismo solo se logra determinar con la declaratoria por la entidad competente para ello, en este caso por la Junta de calificación, la cual, según documento que obra a folio 155 a 164 del cuaderno primera instancia, indica que su estado de incapacidad laboral es de 58.10% con fecha de estructuración el 14 de abril de 2016, fecha en que la póliza de seguro de vida grupo deudores, se encontraba vigente. Argumentos que de paso tumban la excepción planteada por la parte demandada denominada “ausencia del contrato por ineficacia del contrato de seguro”, donde señala la entidad accionada que la enfermedad que ocasiona la invalidez de la demandante, fue diagnosticada desde el año 2012, fecha en la cual no estaba vigente la póliza que ahora se demanda.

Al respecto, es importante precisar que, el diagnóstico de determinada enfermedad no es la mismo a dictaminar la pérdida de la capacidad laboral por esa enfermedad; piénsese en un cáncer en estado inicial, que puede ser tratado con una simple intervención ambulatoria, en este caso la enfermedad está diagnosticada, pero no necesariamente puede desencadenar en una merma de la capacidad laboral en quien la padece. Así que es claro entonces que, la pérdida de la capacidad laboral la determina la entidad encargada de ello, y en tal sentido ella misma señala la fecha de su estructuración, que en este caso está dentro de la vigencia de la póliza tal y como se expuso.

Ahora bien, frente al hecho generador de la responsabilidad que aquí se pretende, resulta procedente analizar la nulidad relativa del contrato de seguro, alegada por la parte demandada, ya que esta puede ser causal de justificación para Allianz en el no pago de la póliza. Al respecto manifiesta la entidad demandada que el contrato de seguro adolece de nulidad relativa de acuerdo a lo previsto en el art. 1058 del C. de Co; ello por cuanto al momento de celebrarse el contrato de seguro, la señora Ortega ya sufría las enfermedades, que fueron ocultadas; las mismas que agravan el riesgo, hasta el punto que de haberlas conocido nunca se hubiera celebrado dicho contrato.

Tenemos entonces que la reticencia o inexactitud en la declaración el riesgo, como deber contractual se funda en el principio de la buena fe. La legislación comercial vigente, en su artículo 1058 consagra la obligación de declaración del tomador sobre el estado del riesgo y la sanción con la que se castigaría dicha relación contractual si se llegare a faltar con la carga impuesta al tomador.

Pues bien, el citado artículo plantea varias hipótesis sobre la declaración del tomador respecto del estado del riesgo.

Se tiene que un primer caso se presenta como motivo de anulabilidad originaria del contrato de seguro, cuando el asegurador propone cuestionario al tomador a fin de establecer los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, y el tomador no manifiesta alguno de esos hechos o circunstancias (reticencia) o contesta falsamente (inexactitud).

Un segundo caso de reticencia y de inexactitud, como causales de anulabilidad sobrevinientes, así no se someta a cuestionario al tomador, se da cuando el asegurado o tomador "ha encubierto por culpa, los hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del riesgo."

El primer caso está referido a circunstancias originarias o contemporáneas a la declaración de asegurabilidad y el segundo a circunstancias sobrevinientes, puesto que se refiere al encubrimiento culpable de la agravación objetiva del estado del riesgo, agravación que por supuesto solo puede darse con posterioridad a la declaración de asegurabilidad. De manera que el segundo caso de anulabilidad, se refiere más que todo a seguros de naturaleza distinta a los de personas no al de vida, pues en éstos es imposible para la persona mantener el estado del riesgo.

En consideración a lo sumariamente delineado se entiende que en lo tocante al contrato de seguro el concepto de buena fe adquiere mayor severidad porque, a diferencia de muchos otros contratos en que la astucia o habilidad de las partes pueden llevarlas a obtener ciertas ventajas amparadas por la ley, en el contrato de seguro esta noción ostenta especial importancia, ya que tanto en su formación como en su ejecución él se supedita a una serie de informaciones de las partes, que muchas veces no implican verificación previa.

Generalmente estas manifestaciones en lo que respecta al tomador o asegurado se realizan al solicitar el seguro, siendo imperativo para quien las realiza declarar con pulcritud y veracidad, sin haber callado ni ocultado circunstancias, que, de conocerlas el asegurador, no habría consentido en el contrato, o habría consentido bajo otras condiciones.

Las exigencias legales sobre la obligación de declarar sinceramente todas las circunstancias necesarias para apreciar exactamente el riesgo que se va a cubrir, además de ser requisito del objeto, constituyen la motivación misma para contratar.

Se trata como ya se anotó, de exigencias legales para la contratación, tendientes a que el consentimiento del asegurador se halle libre de todo vicio, especialmente del error, para que pueda conocer en toda su

extensión el riesgo que va a asumir. Sin embargo, se trata de exigencias con tratamiento especial, porque el legislador impuso graves sanciones para las declaraciones falsas o las inexactitudes en que se incurra en el contrato de seguro.

Así el artículo 1058 del Código de Comercio señala que la reticencia o inexactitud del asegurado en la declaración de los hechos o circunstancias necesarias para identificar la cosa asegurada y apreciar la extensión del riesgo, producen la nulidad relativa del contrato de seguro o la modificación de las condiciones de contratación. No obstante, el mismo artículo 1058 en cita, establece las circunstancias que conducen a que la reticencia o la inexactitud no operen. Ellas son:

1-. Cuando la aseguradora ha conocido o debido conocer antes de celebrarse el contrato los hechos o circunstancias que versan sobre los vicios de la declaración, caso en el cual no puede alegar la nulidad relativa del contrato como tampoco pretender la reducción de su obligación, porque si la aseguradora ha conocido la realidad y acepta asumir el riesgo, no ha sufrido engaño; y si por la naturaleza del riesgo solicitado para que sea asegurado y por la información conocida y dada por el tomador, la compañía aseguradora, de acuerdo con su experiencia e iniciativa diligente, pudo y debió conocer la situación real de los riesgos y vicios de la declaración, más sin embargo no alcanza a conocerla por su culpa, lógico es que dicha entidad corra con las consecuencias derivadas de su falta de previsión, de su negligencia para salir de la ignorancia o del error inicialmente padecido.

2-. Cuando después de celebrado el contrato, la aseguradora tiene conocimiento de la reticencia o la inexactitud en que incurrió el tomador y guarda silencio, se entiende que lo allana, lo acepta, evento en el que tampoco puede alegar la nulidad del negocio jurídico, pues lo lógico es que tan pronto conozca las circunstancias que la indujeron al error no esté dispuesta a mantener el contrato y tome las medidas del

caso, pero no que nada diga y se espere a que se dé el siniestro para alegar la reticencia o la inexactitud, porque, como quedó dicho, con su silencio allanó el vicio.

Por eso es que la buena fe que se pregona del contrato de seguro es calificada. De allí que, como contrapartida, se sancione con la nulidad relativa del contrato, los actos que, como las inexactitudes y reticencias que desfiguran el real estado del riesgo, insertas en la solicitud de seguro, traicionen esa requerida ubérrima buena fe, salvo que dichas inexactitudes y reticencias hubiesen sido conocidas del asegurador o pudiesen haber sido conocidas por él de haber desplegado ese deber de diligencia profesional inherente a su actividad.

Como se ve, al lado de la protección que la ley brinda al asegurador cuando sanciona con la nulidad del seguro las declaraciones viciosas que le impidieron conocer el real estado del riesgo, le exige que sea diligente, que use esos especiales conocimientos que debe en razón de ser un profesional, a fin de percatarse del real estado del riesgo, lo cual conlleva en muchas ocasiones un análisis de delicado equilibrio por parte del juzgador a efectos de que no quede en letra muerta la sanción de la nulidad relativa por reticencias so pretexto de que el asegurador no indagó por sí mismo por el real estado del riesgo, pues ésta no es una obligación que la ley le imponga, sino deber profesional que es dable sopesar en cada caso, mediante un análisis obviamente posterior, pero en el cual el juzgador debe mentalmente ubicarse antes del perfeccionamiento del contrato de seguro, a fin de verificar cómo debió haber actuado el asegurador frente al riesgo que se le propuso asumir.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil señaló que:

*“... le corresponde al intérprete del seguro, en particular al juzgador del contrato, evaluar cuidadosa y racionalmente la conducta asumida por los extremos de la relación negocial a lo largo del iter contractual, con el propósito de establecer en primer lugar, si en efecto el tomador quebrantó la carga de declarar fidedignamente los hechos o circunstancias determinantes del estado del riesgo. Y en segundo término, sólo en caso de que sea conducente, si no obstante existir un vicio en la declaración de asegurabilidad, el asegurador conoció o debió conocer **–por su calificado oficio–** los hechos que le sirvieron de apoyatura, todo sin perjuicio del tópico de la carga de la prueba” (Sentencia del 2 de agosto de 2001, Exp. 6146). (negrillas del despacho).*

En aras de dar más claridad a la decisión de fondo que en este caso habrá de tomarse, se procederá a indagar un poco en el principio de la buena fe, principio que en el contrato de seguro adquiere gran relevancia, tal y como se precisó. Es en este sentido se advierte que los artículos 863 y 871 del C. de Co y 1.603 del C. C., en lo pertinente, imperan que: "Las partes deberán proceder de buena fe exenta de culpa en el período precontractual..."; "Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe...", y "Los contratos deben ejecutarse de buena fe." (sic)

Se tiene entonces que este principio orientador de todo el ordenamiento jurídico se articula de forma especial frente al contrato de seguro, erigiéndose en determinante, ya que en atención a lo que informe el tomador o en su caso el asegurado sobre el estado del riesgo, la compañía aseguradora asumirá el mismo en las condiciones inicialmente planteadas o exigirá para su asunción unas más onerosas. De ahí que se si declara de forma contraria a la realidad se desatiende el deber de información y de contera el postulado de la buena fe.

Más aún en el evento de que el tomador eche de menos este principio no se puede colegir que de forma imperativa se dé al traste el contrato con la declaratoria de nulidad relativa. Como al inicio de estas consideraciones se planteó, las consecuencias de la reticencia no se aplican cuando el asegurador conforme al profesionalismo que implica su actividad y a la experiencia técnica que debe manejar, ha conocido o debido conocer los hechos que configuran la reticencia o inexactitud.

Ahora bien, llevado todo esto al caso de autos se tiene que de acuerdo a lo argumentado por la aseguradora el contrato se realizó bajo los postulados de la buena fe, y que por tanto, debió el asegurado manifestar de manera acertada el antecedente de "*epicondinitis lateral*", ya que, la mera omisión de brindar la completa información acerca del estado real del riesgo por parte del asegurado para que se configure la causal descrita en el art. 1058, impidiendo con eso que se genere la obligación indemnizatoria propia del contrato.

Ahora de las pruebas obrantes en el expediente tenemos que efectivamente la señora Diana Cecilia Ortega omitió declarar en las condiciones de riesgo asegurable, los padecimientos de salud que ocurrieron en el año 2012; pero tal omisión no se traduce en la aplicación que contempla el art. 1058 del C. de Co. Ahora bien, la mentada sanción que trae el citado artículo, no puede darse sin la plena verificación de omisión a la falta al deber de la verdad por parte del tomador; ello en la medida que el mismo artículo en su aparte final, contempla la inaplicabilidad de aquella en el evento que la aseguradora haya conocido los hechos que versan sobre el vicio **o al menos haya tenido la oportunidad de conocerlos** (subrayas fuera del texto).

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia ha sido enfática en señalar que, de las compañías aseguradoras no se espera el despliegue de conducta distinta a la propia del profesional de la materia como lo son

ellas y demostrar diligencia al momento de contratar, pues es precisamente ésta la obligación que se le indilga a la compañía aseguradora en su actuar profesional, pues no puede consultar la historia clínica solo cuando se realiza la reclamación de la póliza, ya que la misma la tiene a su disposición desde el momento mismo de la celebración del contrato de seguro. Para el presente caso, tenemos que efectivamente la aseguradora Allianz tuvo desde el inicio de la relación contractual con la Cooperativa la posibilidad de indagar sobre las condiciones en que se encontraba la asegurada, sin que hubiese realizado actuación alguna al respecto.

Dicha obligación, tampoco implica una labor dispendiosa por parte de aseguradora, por el contrario, se le exige que obre con la debida diligencia y seriedad para que en últimas al momento de la ocurrencia del siniestro no indiquen que quiera evadir de manera inescrupulosa la obligación de pagar la indemnización.

En todo caso, no se desconoce el hecho que en honor a la verdad para el perfeccionamiento del contrato aquella situación debió ser informada por parte de la asegurada, pero como ya se ha iterado en esta providencia, la manera en que procede normalmente la aseguradora ante una manifestación diferente del riesgo, hace que tenga la posibilidad de conocer dicha situación de manera anticipada; puesto que si bien no tuvo la historia clínica en el momento de contratar, si la pudo haber obtenido como ahora la obtiene para objetar la reclamación.

Dadas las precisiones anteriores, tenemos que este despacho encuentra acreditada el elemento culpa, en cabeza de la entidad demandada, puesto que el no pago de la póliza no pudo ser justificado desde ninguna esfera atacada por la parte demandada tal y como se analizó; por lo que tenemos que Allianz Seguro de Vida S.A., incumplió el contrato de seguro póliza de vida grupo deudores a la Cooperativa

Financiera de Antioquia; situación que repercutió en un daño o menos cabo de la accionante, ya que a la señora Diana Cecilia Ortega, con el fin de no incurrir en mora en su obligación, buscó otros medios económicos para cancelar el saldo insoluto de la obligación contenida en el pagaré Nro. 299638.

Ahora, frente a este daño tenemos que la parte demandante alega como perjuicios el daño emergente y daño extrapatrimonial. El primero corresponde a la suma de \$8.534.439 como saldo insoluto de la obligación adquirida por la demandante, y que no fue asumida por la aseguradora; por la segunda, peticona la suma de \$44.263.020 aduciendo una afectación anímica en cabeza de la demandante, al no obtener que la aseguradora cumpliera con la obligación.

Pues bien, de las pruebas recaudadas en el proceso, encuentra acreditado este despacho la suma que por concepto de daño emergente pretende la demandante, puesto que a folios 312 a 314 del expediente se encuentra la relación detallada del crédito expedida por la Cooperativa Financiera de Antioquia, donde se señala que la obligación fue cancelada por la señora Diana Cecilia de conformidad con expuesto por ella en la demanda. Situación que fue ratificada por el testigo señor Javier Orlando López Rojas. Por lo anterior resulta procedente el pago de la suma de \$8.534.439 a favor de la demandante.

Ahora, con relación al daño extrapatrimonial, no encuentra este despacho fundamento probatorio que nos lleven a reconocer el referido pago, puesto que este debe provenir como resulta del hecho culposo; es decir que esta afectación anímica que dice estar en cabeza de la demandante, debe tener como nexa el no pago de Allianz Seguro de Vida a la Cooperativa Financiera de Antioquia, circunstancia que no se tiene en el presente caso, toda vez que de las pruebas documentales obrantes en el proceso y de la declaración rendida por la señora Nubia

Lucía Córdoba Acevedo se indica que la afectación anímica descrita, tiene su origen anterior a la fecha del siniestro asegurable, además que el mismo se intensifica por la pérdida de su capacidad laboral, más no por el hecho dañoso que aquí se tiene como hecho generador de la responsabilidad Civil Extracontractual.

Por lo anterior, y frente a la pretensión de pago, se deberá declarar probado la excepción presentada por la parte demandada denominada como “falta de nexo de causal en el daño moral”.

Dados los anteriores argumentos, este despacho revocará la sentencia apelada, y en su lugar se declarará civilmente responsable a la aseguradora Allianz Seguro de Vida S.A. Como consecuencia de lo anterior, se ordenará a la aseguradora Allianz Seguro de Vida S.A., cancelar a la señora Diana Cecilia Ortega la suma de \$8.534.439 como daño emergente ocasionado a la demandante, condenando en costas a la parte demandada en un 50% tanto en primera como en segunda instancia.

Ahora bien, con relación al daño extrapatrimonial se declarará probada la excepción presentada por la Allianz Seguros de Vida S.A., denominada como “falta de nexo causal con el daño moral”.

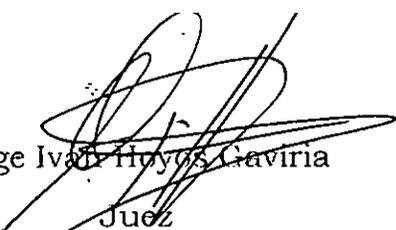
Finalmente, en lo que efectivamente respecta a las costas procesales, se debe otorgar también certeza a lo manifestado por él apelante, ya que la parte demandante, efectivamente goza de amparo en pobreza, lo que la exonera de cualquier condena en costas impuesta.

Por lo expuesto, sin necesidad de otras consideraciones, EL JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESULEVE:

1. Se revoca la sentencia proferida el 4 de octubre de 2019 por el Juzgado Veinticinco Civil Municipal de Medellín, atendiendo las razones expuestas en esta sentencia.
2. Se declara civilmente responsable a la aseguradora Allianz Seguro de Vida S.A., frente a los daños ocasionados por la señora Diana Cecilia Ortega Gómez.
3. En consecuencia se ordena a la aseguradora Allianz Seguro de Vida S.A., a pagar de la suma \$8.534.439 a la señora Diana Cecilia Ortega Gómez, por concepto de daño emergente. Por concepto de daño extrapatrimonial se declara probada la excepción propuesta por la entidad demandada denominada "falta de nexo causal".
4. Se condena en costas en ambas instancias a la demandada Allianz Seguro de Vida S.A., rebajadas en un cincuenta por ciento (50%) ante la prosperidad de una excepción, fijado en esta instancia la suma \$1.000.000 por concepto de agencias en derecho.
5. Se ordena la remisión de este expediente para el juzgado de origen.

Notifíquese,

  
Jorge Iván Hoyos Gaviria  
Juez