



Fabio Pérez Quesada
Abogado

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE NEIVA

M.P EDGAR ROBLES RAMÍREZ.

E. S. D.

REF: Proceso Verbal de LUIS FERNANDO RIVERA POLANIA Y OTROS.

Contra: SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A Y OTROS.

Radicado: 41298310300220190010800

FABIO PEREZ QUESADA, abogado en ejercicio, conocido del proceso de la referencia como apoderado de **SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A**; dentro de la oportunidad de ley respetuosamente acudo a su despacho, con el propósito de manifestarle que habiendo interpuesto oportunamente el recurso de apelación, dentro del marco de la audiencia celebrada el día 10 DE DICIEMBRE de 2020, procedo a sustentar y desarrollar los argumentos bases de mi respetuosa inconformidad con la sentencia recurrida dentro de este asunto, atendiendo lo normado en el Artículo 322 del C.G.P a lo cual procedo los siguientes términos, conforme al Auto del 25 de febrero de 2021.

Consideraciones preliminares.

Teniendo en cuenta lo normado en el Decreto Legislativo No. 806 de 2020 en los artículos 2 y 3, procedemos a sustentar el recurso de apelación propuesto en la audiencia celebrada el día 10 de diciembre de 2020, y cuyos reparos o motivos de inconformidad se presentaron en forma escrita dentro de la oportunidad de Ley.

DE LOS MOTIVOS DE INCONFORMIDAD:

El artículo 280 del CGP dispone que:

“La motivación de la sentencia deberá limitarse al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas, y a los razonamientos constitucionales, legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión, con indicación de las disposiciones aplicadas”.

El Juez de primer grado al momento de proferir la sentencia que estamos recurriendo, no dio cumplimiento a la norma antes citada, al no valorar las pruebas aportadas y recaudadas dentro del proceso, se aportó de los parámetros establecidos para estructurar el contenido de la sentencia, la misma resulta incongruente y abiertamente contraria a la realidad procesal y probatoria, como se indica a continuación:

- 1. Incurrió en error de hecho y derecho el Señor Juez, al no estudiar ni valorar las pruebas aportadas al proceso.**



La controversia en el presente caso tiene que ver con el cumplimiento de un contrato de seguros, en la modalidad vida deudora, de la cual es tomador Bancolombia, asegurado los deudores y beneficiarios Bancolombia S.A y/o deudores, que está integrado por la caratula de la póliza, las condiciones particulares y generales, las cuales obran en el proceso, no obstante, el Juez de primer grado, no se pronunció frente a esta prueba tan importante e ignorándola por completo, incumpliendo lo dispuesto en el artículo 280 del CGP, con el deber de obrar con equidad y respeto al debido proceso.

El Juez de primer grado al momento de dictar sentencia de primer instancia, hizo una muy extensa lectura de fallo tutela de una de las Salas de la Corte Constitucional y a partir de tan larga lectura, concluyó que en el presente caso, las preguntas que se hacen en la declaración de asegurabilidad resulta muy generales, que la Compañía Aseguradora que represento faltó al deber de confirmación del estado del riesgo al no haberle resalizado exámenes médicos al señor LUIS MARIA RIVERA (QEPD), antes de celebrarse el contrato de seguros, y que la Compañía aseguradora no demostró la mala fe del asegurado.

En primer lugar, debemos registrar las preguntas contenidas en el cuestionario de las declaraciones asegurabilidad que fueron las siguientes:

DECLARACIÓN DE ASEGURABILIDAD

Le solicitamos contestar en su totalidad, no dejar espacios en blanco ni llenarlos con guiones. Si hay correcciones o enmendaduras sírvase validarlas con su firma.

- ¿Tiene, ha tenido o le han diagnosticado: enfermedades cardiovasculares, infarto de miocardio, arritmias, hipertensión arterial, colesterol (tratado con medicamentos), triglicéridos (tratados con medicamentos), derrames, isquemia o trombosis cerebral, epilepsia, enfisema pulmonar (EEOC), bronquitis crónica, cáncer, leucemia, lupus, tumores malignos, sida o VIH positivo, insuficiencia renal, esclerosis múltiple, artritis reumatoidea, diabetes, pancreatitis, hepatitis b o c, cirrosis, retardo mental, trastornos psiquiátricos, colitis, hipertiroidismo, parálisis, deformidades corporales, ceguera o sordera total o parcial, hernia de columna, pérdida funcional o anatómica. Sufre de alguna otra enfermedad(es) o consume drogas estimulantes, ha estado en tratamiento para alcoholismo o drogadicción, presenta en la actualidad enfermedad o pérdida funcional o anatómica de algún órgano, ha padecido accidentes que le impidan desempeñarse en labores propias de su ocupación? SI No
Cuál? _____
- b. Ha estado incapacitado u hospitalizado en el último año por más de 60 días, en la actualidad se encuentra en algún tratamiento o estudio médico o sabe si será hospitalizado o intervenido quirúrgicamente? SI No

Si revisamos el texto de los documentos, podemos darnos cuenta con facilidad que allí se registran precisamente las patologías que le habían sido diagnosticadas al señor Rivera de tiempo atrás previo al diligenciamiento de estas declaraciones de asegurabilidad, como quedó demostrado con los registros de historia clínica y las declaraciones de los hijos al momento de absolver interrogatorio de parte, luego no es cierto que se trata de preguntas generales, por el contrario, son lo suficientemente claras y específicas, para que no quede ninguna duda frente a lo que está interrogando.

El Juez para apoyar su sentencia, se limitó a decir que las preguntas de las declaraciones de asegurabilidad eran generales, pero en ningún momento manifestó porque razón o en qué consistía la supuesta generalidad, por lo que no deja una simple apreciación subjetiva del funcionario fallador, totalmente contraria al contenido del documento.

Al respecto, el Honorable Tribunal Superior de Neiva mediante fallo con Radicación No. 41001221400020190018100 con ponencia del Magistrado Edgar Robles en acta No. 149



del 27 de noviembre de 2019, que dispuso no conceder el amparo de tutela, cuando indicó lo siguiente:

En efecto, la legislación de seguros impone al tomador del seguro la obligación de declarar sinceramente todos los hechos y circunstancias que rodean el estado del riesgo que la compañía de seguros pretende asumir, con el propósito de que pueda conocer su extensión y pueda otorgar un consentimiento que no se encuentre errado. (Concepto 1999040521-2. Agosto 20 de 1999. Superintendente Delegado para Seguros y Capitalización).

La declaración del estado del riesgo puede darse de dos maneras: mediante la absolución de un cuestionario que la aseguradora suministre en el cual se formulan preguntas específicas, o bien a través de una declaración espontánea en la cual el tomador o asegurado informa, según su criterio, los hechos o circunstancias que rodean el riesgo; pero en uno y otro caso la declaración debe ser sincera y exacta.

Con relación a este aspecto, es claro que estamos frente a una falsa motivación de la sentencia, pues el funcionario fallador hizo una afirmación que no corresponde a la verdad, pues las preguntas del cuestionario de asegurabilidad son lo suficiente claras y específicas, de tal manera, que no se puede tener como prueba en contra de la Compañía, como extrañamente lo afirma el Juez de primer grado.

Así mismo, el Honorable Tribunal Superior de Neiva, en sentencia del 23 de mayo de 2019, M.P ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA Rad. 41001310300420170004900, manifestó que:

“La declaración del estado de riesgo puede darse de dos maneras:

Mediante la opción de un cuestionario que la Aseguradora suministre en el cual se formula preguntas específicas o bien a través de una declaración espontánea la cual el tomador asegurado informa según su criterio los hechos y circunstancias que rodean el riesgo, pero de uno y otro caso, la declaración debe ser sincera y exacta, toda vez que la Ley sanciona el desconocimiento de este precepto así:

- 1. Si la declaración se hizo con sujeción a un cuestionario y las respuestas al mismo son inexactas, por cuanto son falsas o erróneas o son reticentes en la medida que ocultan o encubra una situación y tal manifestaciones son relevantes para el contrato dado que los hechos que emergen eran o debieron ser conocidos por el tomador y que de haber sido conocido por el asegurador lo hubieran retraídos celebrados el contrato o inducidos a estipular condiciones más onerosas, existe un vicio de nulidad relativa que afecta la validez del mismo.*
- 2. Si la declaración fue espontánea, el efecto es el mismo si el tomador por culpa incurre en reticencia o inexactitud por hechos y circunstancias que según el criterio objetivo y de sentido común influye en la posibilidad de realización del siniestro.*
- 3. Si independiente que la declaración sea espontánea o se consigne en un cuestionario, la reticencia o inexactitud provienen de error inculpable del tomador, esto es, aquel en que se ha incurrido de buena fe y no obstante haber*



actuado con diligencia y cuidado el contrato no se afecta en su validez para la prestación asegurada para lograr que exista y que no aquel nudo contractual.

Tratándose de seguro de vida, la Aseguradora puede ejercer esta acción de reducción antes de la ocurrencia del siniestro, pero transcurridos dos años de vida del asegurado contado a partir de la fecha de expedición de la póliza no podrán ser uso de ella, lo anterior de conformidad con el artículo 1160 del Código de comercio.

Así que si el tomador o asegurado al momento de suscribir la póliza por desconocimiento de no declarar la existencia de alguna causa o agravación en el estado del riesgo, la Compañía de Seguros solo podrá reducir el monto de la prestación asegurada, salvo en el caso de los seguros de vida, en los cuales una vez transcurridos dos años a partir de la expedición del seguro no habrá lugar a la reducción de la suma asegurada.

En dialogo en las sanciones enunciadas procede si el asegurador antes de celebrar el contrato ha conocido o estaba en la obligación de conocer esos hechos callados o falseados.

Ahora bien, frente a los supuestos señalados, enumerados en los uno y dos que el asegurador está facultado para solicitar la declaración judicial de la nulidad del contrato y retener la totalidad de la prima a título de pena, no obstante, si previamente a la dicha acción se produce el siniestro, la reclamación puede ser objetada o excepcionada alegando dicha condición.

En la órbita del contrato de seguros vida deben existir circunstancias de mayor o menor relevancia que determinan el riesgo moral o subjetivo y el riesgo objetivo, las cuales existen están llamadas a según el caso a influir sobre el juicio del asegurador, de tal manera que en la medida en que sea relevantes y se omitan o las mismas no corresponde a la realidad, el contrato estará sujeto a la sanción de la que establece el precitado artículo 1058 de C.Co y por ende la Compañía de Seguros podrá aludirla como causal exunegativa de su responsabilidad de cumplir con la prestación contenida en el respectivo negocio jurídico una vez perfeccionada la correspondiente reclamación.

(...)

Es del caso precisar que de acuerdo al artículo 1158 del C.Co aunque el asegurador prescinda del examen médico el asegurado no podrá considerarse exento de sus obligaciones a la que se refiere el artículo 1158 y de las sanciones a que su infracción de lugar, obligaciones dentro de las cuales que al tenor del artículo establecido en "declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinen el estado del riesgo".

Es importante destacar que de acuerdo a los medios probatorios obrantes en el expediente, el señor LUIS MARIA RIVERA era una persona dedicada al comercio, que por supuesto sabía leer y escribir, y tenía la suficiente capacidad de entendimiento para saber que era lo que le estaba preguntando, y responder bajo los postulados de la ubérrima buena fe con honestidad y sin tapujos su verdadero estado de salud.

En la medida que el señor Luis María Rivera, firmó las declaraciones de asegurabilidad con su respectiva huella, era absolutamente consciente del contenido del interrogatorio y



que al no declarar sinceramente su estado de salud estaba engañando a la compañía de seguros.

Uno de los argumentos del Juez de Instancia para condenar a la Compañía de Seguros que represento, fue que en su criterio las preguntas contenidas en las declaraciones de asegurabilidad eran muy generales, pues bien, se equivoca gravemente el funcionario en esta argumentación, en razón a que como lo tiene definido la Jurisprudencia Patria, la Compañía de Seguros puede, incluso, prescindir de la declaración de asegurabilidad, lo que no exonera al tomador para declarar honesta, sinceramente, sin tapujos el verdadero estado del riesgo.

En segundo lugar, con relación a la afirmación que hace el funcionario fallador en el sentido que la Compañía Aseguradora que represento faltó al deber de confirmación del estado del riesgo al no haberle realizado exámenes médicos al Señor Luis María Rivera, también se equivoca el Juez.

Al respecto es preciso indicar que en las condiciones particulares del contrato de seguros, cláusula número **12. REQUISITOS DE ASEGURABILIDAD**, aparece un cuadro, en el cual explicativo para los casos en que se deben diligenciar la declaración de asegurabilidad y en que eventos se requiere los exámenes médicos y bajo qué condiciones: En el mencionado cuadro aparece que cuando la edad del tomador sea

EDAD	VALOR ASEGURADO	RESPUESTAS DECLARACIÓN	CONDICIONES DE INGRESO
Hasta 75 años	Hasta 10.000.000	Cualquiera	Amparo Automático: No se realizan exámenes ni evaluación médica. No hay aplicación de extraprimas. El riesgo puede ingresar en condiciones estándar independientemente de los padecimientos declarados.
	Desde 10.000.001 hasta 500.000.000	Todas negativas	Amparo Automático: No se realizan exámenes ni evaluación médica.
		Alguna positiva	Aplicar extraprima de acuerdo con el padecimiento declarado y valor máximo permitido , según tabla de cobertura especial. Si para dicho padecimiento se supera el máximo valor permitido o el padecimiento no está en la tabla, se deberá presentar Historia clínica de la enfermedad declarada. Si declara varios padecimientos, sumar el valor de las extraprimas de cada padecimiento.
	Desde 500.000.001 hasta 1.700.000.000	Todas negativas o alguna positiva	Practicarse exámenes TIPO A y solicitar a SURA autorización por cúmulo de valor asegurado.
	Mayor a 1.700.000.000	Todas negativas o alguna positiva	Practicarse exámenes TIPO B y solicitar a SURA autorización por cúmulo de valor asegurado.
Desde 76 años y Hasta 84 años	Hasta 75.000.000	Todas negativas	Amparo Automático: No se realizan exámenes ni evaluación médica.
		Alguna positiva	Aplicar extraprima por padecimiento según tabla de cobertura especial. Si son varios, sumar el valor de las extraprimas de cada padecimiento. Si el padecimiento no está en la tabla deberá aportar Historia Clínica de la enfermedad declarada.
	Mayor a 75.000.000		No se otorga el seguro



inferior a 75 años y el valor asegurado está comprendidos desde \$10.000.001 hasta \$500.000.000, y todas las respuestas de las declaraciones de asegurabilidad sean negativas, las condiciones de ingreso serán que, el amparo será automático y no se realizan **EXÁMENES NI EVALUACIÓN MÉDICA**.

En el caso que nos ocupa, el señor LUIS MARIA RIVERA CUELLAR, al momento de suscribir las declaraciones de asegurabilidad, tenía 60 de años, lo que quiere decir que se encontraba en el rango inferior a la edad de 75 años, los créditos que se aseguraban era por la suma de: \$30.000.000, \$20.000.000, \$13.000.000 y \$100.000.000, por lo que se evidencia que todos ellos se encontraba en el rango comprendido entre \$10.000.001 y \$500.000.000, todas las respuestas plasmadas en las declaraciones de asegurabilidad No. 46190258, 45725652, 4660884 y 46476845 fueron negativas, de tal forma que no había razón alguna para realizar exámenes ni evaluaciones médicas, tal como quedó establecido en el contrato de seguros.

Visto lo anterior, es evidente que el funcionario fallador no reviso el contrato de seguros, pues de haberlo hecho, no hubiera tenido como fundamento para fallar en contra de la Aseguradora, el raro argumento que la compañía faltó al deber de confirmación del estado del riesgo, afirmación que tuvo en cuenta para fallar en contra de la Aseguradora.

Cuando se registró estas condiciones en el contrato de seguros, la Compañía lo hizo bajo el principio universal del derecho y en especial el de las normas mercantiles los contratos de seguros que las partes obran bajo los postulados de la buena fe, lo que no ocurrió en el presente caso, como se explicará con mayor detalle más adelante.

De conformidad con lo normado en el artículo 1058 del C.Co, que trata del seguro sin examen médico, dispone lo siguiente:

“Aunque el asegurador prescinda del examen médico, el asegurado no podrá considerarse excepto de la obligación a que se refiere el artículo 1058, ni las sanciones a que su infracción dé lugar”.

Todo lo anterior, nos lleva a concluir que no es cierto que la Compañía Seguros de Vida Suramericana S.A tuviera la obligación de realizarle exámenes médicos al señor Luis Maria Rivera, para verificar el estado del riesgo, pues quedó plenamente pactado dentro del contrato como ya se explicó, y mi representada no tenía por que sospechar que el tomador no se estaba comportando con honestidad al momento de suscribir la declaración de asegurabilidad.

De ahí que la Honorable Corte Suprema de Justicia tenga definido de antaño que “... *que el contrato de seguros debe ser interpretado en forma similar a las normas legales y sin perder de vista la finalidad que está llamado a servir, esto es comprobando la voluntad objetiva que traduce la respectiva póliza y los documentos que de ella hacen parte con arrea/o a la Ley (arts. 1048 a 1050 del C. de Co.), los intereses de la comunidad de asegurados y las exigencias técnicas de la industria; que, en otras palabras, el contrato*



de seguro es de interpretación restrictiva y por eso en su ámbito operativo para determinar los derechos y las obligaciones de los contratantes predomina el texto de la que suele denominarse escritura del contrato, en la medida en que por definición, debe conceptuarse/a como expresión de un conjunto sistemático de condiciones generales y particulares que los jueces deban examinar con cuidado, especialmente en lo que tiene que ver con las cláusulas atinentes a la extensión de los riesgos cubiertos en cada caso y su delimitación (...). La corte ha deducido como requisito ineludible para la plena eficacia de cualquier póliza de seguros, la individualización de los riesgos que el asegurador toma sobre si (CLV 11, pag. 176), y ha extraído, con soporte en el Art. 1056 del Código del Comercio, la vigencia en nuestro ordenamiento de un principio común aplicable a toda clase de seguros de daños y de personas, en virtud del cual se otorga al asegurado la facultad de asumir su arbitramiento pero teniendo en cuenta las restricciones legales, todos o algunos de los riesgos ha que están expuestos el interés o la cosa asegurados patrimoniales o la persona a que asegurado. (cas. Civ. 24 de mayo de 2005, SC – 089-2005 (7495). “Por lo anterior, ha señalado la sala, no puede el intérprete, sopena de sustituir indebidamente a los contratantes interpretar aparentemente el contrato de seguro para inferir de saos que no se han convenido ni para excluir los realmente convenidos, ni tampoco hacer interpretaciones de tales cláusula que conlleven a resultados extensivos de amparo de riesgos a otros casos que no solo se encuentran exoreumente excluidos, sino que su carácter limitativo y excluyente, son de interpretación restringida” (cas. Civ. 23 de mayo de 1988, exp. 4894).

En el caso que nos ocupa resulta evidente que el Juez de primer grado, no reviso el contrato de seguros, pues de haberlo hecho no lo hubiese desnaturalizado de la forma que lo hizo, pues fundó su fallo en consideraciones personales totalmente ajenas a su contenido literal y a la voluntad de sus contratantes, por el contrario impuso la suya al proferir sentencia condenatoria.

Así mismo, la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia de 29 de junio de 2007, en lo pertinente dispuso que:

“... cuando el Juez so pretexto de interpretación, desnaturaliza abiertamente las convenciones de las partes contratantes, o pretermite al aplicar el contrato alguna estipulación terminante o la sustituye por otra de su invención” (XXV, 429), ajena por completo a lo realmente querido por ellas, norte señero que debe orientar la exigente, a la vez que prudente y cautelosa tarea asignada al interprete. Ello explica que entre interpretación e invención y alteración, medie una apreciable diferencia. Por eso son términos que denotan actuaciones opuestas entre sí, al punto que, con potísima razón, son antagónicos. El hermeneuta, en tal virtud, no puede equiparse o creerse – un adivino o un sujeto que, con prescindencia de lo realmente convenido y olvidando su específico radio compentencial, adultera – y de paso traiciona – lo pretendido por podres que se le otorguen, sobre todo en los tiempos que corren signados por la presencia de un estado social de derecho, tiene fundados y racionales límites. No en vano, el juzgador no posee una patente de corso para desconocer la realidad comercial, so capa de dictar o estructurar la suya. Quien se comporta de ese modo, olvida que su



rol no es el de convertirse en un invasor que impone su ley y su credo, sino en un servidor público imparcial al que le ha confiado la elevada misión de desentrañar, esclarecer y fijar el genuino alcance de un negocio jurídico celebrado por terceras personas y no propiamente por él”.

En tercer lugar, el juez de primer grado, manifiesta que la compañía aseguradora no demostró la mala fe del tomador del seguro, lo que resulta totalmente contrario a la realidad procesal y probatoria, pues es claro que dentro del expediente se encuentra la declaración de asegurabilidad, la cual fue el instrumento que utilizó el señor Luis María Rivera, para engañar a la compañía de seguros al hacerle creer que se trataba de una persona en óptimas condiciones de salud, cuando la verdad es otra totalmente distinta, pues esta demostrado con los registros de historia clínica que previos al aseguramiento había sido diagnosticado de vida data, con las patologías de hipertensión arterial, diabetes y secuelas de un infarto cerebral.

Tratándose de contratos de seguros, la buena fe es un elementos esencial, no simplemente como instrumento para juzgar el comportamiento de las partes frente al cumplimiento de las obligaciones pactadas, como es usual en cualquier contrato, sino que se torna definitiva para valorar y moldear objetivamente los efectos del mismo, bajo la óptica del negocio jurídico, el cual ha sido alterado por una de las partes la que pretende un beneficio o un provecho de su comportamiento, en desmedro de la otra parte que ha obrado de buena fe, al no declarar honesta y sinceramente aquellos aspectos de su estado de salud que su ocultamiento vician la voluntad del asegurador, que se ha comportado con respeto a los postulados de la buena fe.

Así mismo, el Honorable Tribunal Superior de Neiva, en sentencia del 23 de mayo de 2019, M.P ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA Rad. 41001310300420170004900, manifestó que:

Por tanto, se observa que contrario desglosado por el recurrente, el señor Carlos Alberto Martínez Osorio, se encontraba verdaderamente diagnosticado por un médico tratante de una patología de “trastornos depresivos recurrentes episodio leve presente” de la cual nunca hizo mención al momento de la suscripción del contrato de seguro y que sí bien es cierto no se le estaba dando tratamiento para la fecha de celebración del mismo o que esta patología pudo tener incidencia en el siniestro, igualmente lo es que la dejación del tratamiento es igual a prescripción del médico tratante, pues considero que no era necesario para continuar con las sesiones porque se sentía bien.

La Compañía Aseguradora debió conocer la patología psiquiátrica que conocía el señor Cesar Alberto Martínez Osorio al momento de rendir este la declaración de su estado de salud en cumplimiento de sus obligaciones que tenía como asegurado conforme lo prevé el artículo 1058 del C.Co dada la calidad de riesgo que aseguraba y la condición de salud que presentaba el asegurado, por ende se encuentra desquebrajada la presunción de buena fe del asegurado en su declaración lo cual configura el fenómeno de la reticencia al conocer de su diagnóstico psiquiátrico, guardar silencio de ello ante la Aseguradora, lo cual conlleva a la nulidad del contrato celebrado en la forma en que fue efectivamente celebrado.



Recordemos que el principio de buena fe goza de especial presunción legal constitucional, estando en cabeza del quien pretende demostrar circunstancia contraria, aportar los elementos probatorios pertinentes, conducentes y eficaces que conlleven a excluir el mismo, circunstancia que esta taxativamente consagrado en materia de seguros cuando de reticencia del tomador se trata, en donde las aseguradoras sólo podrán eximirse de la responsabilidad de realizar el pago de la indemnización por razón de la presunta configuración del fenómeno de la reticencia cuando se encuentre debidamente probado la mala fe del tomador, es decir, tratar de ocultar la existencia de una condición médica al momento de adquirir el seguro, presupuestos que se cumple a cabalidad con el seguro de vida de Suramericana en el caso en mención. Conforme a ello, por tratarse comprobado la mala fe del asegurado. (Resaltado fuera de texto).

No se entiende como el funcionario fallador, manifieste que no se demostró la mala fe del tomador del seguro, cuando está plenamente acreditado que al mentirle sobre su estado de salud saco provecho de su conducta deshonesto, pues con su comportamiento consiguió que se le expidiera el seguro, aún con su precario estado de salud y que el costo del seguro no fuera extraprimado.

Según el Juez de primer grado, mentir bajo la gravedad de juramento para engañar a la otra parte contratante, para obtener un provecho no es actuar de mala fe, que pueda derivar el castigo que establece la Ley para los que así se comparta, cual es la declaratoria de nulidad del contrato de seguros, sino que por el contrario se debe premiar a quien actuo con deshonestidad con fallo favorable, como ocurrió en el presente caso.

2. El Juez de instancia desconoció abiertamente la jurisprudencia de la Honorable Tribunal Superior de Neiva, de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional.

Al respecto debemos indicar que frente a este tema no existe unificación de criterios por parte de la Corte Constitucional, pues mientras una de las Salas habla de la necesidad de realizar exámenes médicos por parte del asegurador para verificar el estado del riesgo, la otra Sala manifiesta lo siguiente:

Al respecto la Honorable Corte Constitucional en sentencia TUTELA N° 164/18 DE CORTE CONSTITUCIONAL, 3 DE MAYO DE 2018, Ponente CRISTINA PARDO SCHLESINGER SVALBERTO ROJAS RÍOS, Actor RAFAEL DE JESUS MORALES PEINADO Y OTRAS, Demandado JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, Fecha de Resolución 3 de Mayo de 2018, T 6434130.

Así las cosas, es claro que el principio de la buena fe, que ampara el contrato de seguro, obliga a las partes a comportarse con honestidad y lealtad desde el inicio hasta la culminación del mismo, pues de ello depende la eficacia y cumplimiento de las cláusulas en él previstas. Tal exigencia se justifica en la medida en que el asegurador va a asumir un riesgo, y por ello debe conocer razonablemente su naturaleza, así como para



determinar el alcance de la contraprestación que exigirá a manera de prima por parte del tomador.

La Corte ha establecido que les corresponde a las aseguradoras dejar constancia de las preexistencias o de las exclusiones de alguna cobertura al inicio del contrato, para evitar en un futuro ambigüedades en el texto del mismo, y que sobre el tomador del seguro recae el deber de informar acerca de las circunstancias reales que determinan la situación de riesgo, desde la solicitud de aseguramiento. Sobre este último aspecto, ha señalado que “la infidelidad del tomador al momento de presentar su estado de riesgo conlleva a que el seguro se encuentre fundado en el error y, en consecuencia, exista un vicio ab initio del contrato que lo saque del ordenamiento jurídico a través de la rescisión, anulabilidad o nulidad relativa. (...).

En efecto, el tomador de la póliza de seguro al haber declarado que no padecía ninguna enfermedad incumplió lo establecido en el artículo 1058 del Código del Comercio, en virtud del cual “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, con la finalidad de que el asegurador conozca de manera fiel el riesgo que va a amparar y pueda decidir de manera libre si contrata y bajo qué condiciones”. Este deber de actuar con apego a la verdad se basa como se advirtió, en el principio constitucional de la buena fe, el cual toma mayor relevancia cuando se trata de suministrar información relacionada con el estado de salud del asegurado, lo que le permite a las partes al momento de contratar tomar las decisiones más adecuadas para sus intereses.

De igual manera el Honorable Tribunal Superior de Neiva mediante fallo con Radicación No. 41001221400020190018100 con ponencia del Magistrado Edgar Robles en acta No. 149 del 27 de noviembre de 2019, que dispuso no conceder el amparo de tutela, cuando indicó lo siguiente:

“Es del caso precisar, que conforme a lo previsto en el artículo 1158 del Código de Comercio: “Aunque el asegurador prescinda del examen médico, el asegurado no podrá considerarse exento de las obligaciones a que se refiere el artículo 1058 ni de las sanciones a que su infracción de lugar”, obligaciones dentro de las cuales al tenor de lo establecido en el artículo citado se encuentra la de “declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo”.

Así las cosas, considera esta Corporación que se encuentra desquebrajada la presunción de buena fe del asegurado en su declaración, lo cual configura el fenómeno de la reticencia, y por tal motivo, se denegará el amparo deprecado.

Esta sentencia fue impugnada por el apelante, y la Honorable Corte Suprema de Justicia en Sentencia STC566-2020 del 30 de enero de 2020 con Radicación No 41001-22-14-000-2019-00181-01, M.P LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA se pronunció en los siguientes términos:



Para la Corte, la vulneración alegada no se presenta, porque a la tutelante le asistía el deber legal de manifestar los padecimientos diagnosticados en 2011, los cuales, tras ser asegurada, produjeron la incapacidad que ahora implora sea cubierta. Esto, máxime si el cuestionario expresamente, incluía una pregunta concreta sobre la deficiencia padecida, cuya respuesta se abstuvo de exteriorizar.

En ese contexto, no son admisibles los alegatos de la quejosa edificados en la posibilidad que tenía la firma aseguradora de verificar su estado de salud, porque si bien, en ese sentido, existe una equivalencia o igualdad contractual, se aprecia que a la precursora se le indago acerca de sus dolencias; no obstante, guardó silencio.

Para la Sala, ese proceder se encuentra alejado de la “ubérrima buena fe” que por excelencia distingue al contrato de seguro y; en esa medida, no era dable, como lo sugiere la querellante, imponer a la sociedad otorgante la obligación de realizar pesquisas al respecto, para luego, la gestora, prevalida de su conducta omisiva, exigir el cumplimiento de la póliza.

3. Incurrió en el error de hecho y derecho el funcionario fallador en la condena a la Aseguradora que represento al pago de intereses.

En la sentencia recurrida el Juez procedió a condenar a la compañía de seguros, al pago de los intereses de plazo y los moratorios, sin que los primeros hubiesen sido pactados y sin fijar una fecha respecto de la cual empieza a correr dichos intereses.

A pesar de no haberse establecido una fecha desde la cual se comienzan a generar los intereses, es preciso destacar lo que al respecto ha establecido al Corte Suprema de Justicia en Sentencia STC5174-2020 Magistrado ponente LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA con Radicación n.º 11001-02-03-000-2020-01549-00 del 06 de agosto de 2020, donde se concede el pago de intereses moratorios sobre la indemnización reconocida, únicamente a partir de la fecha de contestación de la demanda, dada la reticencia del tomador al suministrar la información sobre su estado de salud:

En esa línea de pensamiento, recientemente, la Corte, analizando el fundamento y evolución de dicho castigo pecuniario en nuestra legislación, así como la hermenéutica realizada por la jurisprudencia sobre el mismo, destacó su acierto y reafirmó su vigencia. Sobre el punto, en providencia de 19 de diciembre de 2013, postuló:

“(…) De conformidad con lo estipulado por el artículo 1080 del Código de Comercio, ‘el [garante] estará obligado a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el (...) beneficiario acredite, aun extrajudicialmente, su derecho (...) de acuerdo con el artículo 1077. Vencido este plazo, el [primero] reconocerá y pagará al [último] (...), además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, un interés moratorio igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Financiera aumentado en la mitad’.

“El artículo 1077, a su vez, señala: [c]orresponderá 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'. (Subraya de la cita).

“La finalidad de este artículo no se reduce al simple resarcimiento al (...) beneficiario por el retardo en (...) la indemnización, pues para ello al legislador le hubiera bastado con reconocer (...) intereses moratorios comerciales. Por el contrario, al ordenar esa norma [la cancelación] de un interés moratorio igual al bancario corriente “aumentado en la mitad”, se impuso una sanción legal cuya finalidad es que el asegurador cumpla rápidamente con su obligación de pagar la indemnización, sin que le sea permitido esgrimir excusas injustificadas.

El tenor literal de la norma es claro y no debe dar lugar a disquisiciones de ninguna especie, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Sala en varios de sus pronunciamientos, entre los cuales se encuentra la sentencia de casación de 29 de noviembre de 2004, en la que se expresó:

“Satisfecha por el asegurado o el beneficiario la carga en comentario, el asegurador dispone de un plazo de un mes para ejecutar la [obligación] prometida. Si dicho término transcurre sin que se avenga al cumplimiento de ella, inmediatamente queda constituido en mora y obligado al pago, no sólo de [o] (...) asegurad[o], sino de los intereses punitivos, a la tasa legalmente fijada, sobre el importe de aquella, o a la indemnización de los perjuicios causados por la mora (...) de la misma, a elección de quien reclama, obligación con la cual se sanciona, siguiendo los principios que de manera general gobiernan el retardo en el cumplimiento de las obligaciones, su renuencia a la satisfacción del débito contractual” (Expediente 9730).

De igual modo, en providencia de 29 de abril 2005 se reiteró: “a la luz de los principios generales relativos al retardo en el cumplimiento de las obligaciones, principios en los que claramente se sustenta el precepto contenido en el Art. 1080 del C. de Co., desde el momento en que de acuerdo con este precepto ha de entenderse que comienza la mora del asegurador, es decir desde el día en que la deuda a su cargo es líquida y exigible, o mejor, lo habría sido racionalmente si no hubiere diferido sin motivo legítimo la liquidación de la indemnización y el consiguiente [desembolso], dicho asegurador, además de realizar [el seguro], está obligado al resarcimiento de los daños (...)” (Expediente 037) (El énfasis es del original).

“Tal sanción, sin embargo, no se impone de manera objetiva, pues para que haya lugar a ella es necesario que la falta de (...) la indemnización carezca de causa justificada o le sea imputable al asegurador, por lo que el juez deberá entrar a valorar en todos los casos el motivo del retraso en la liquidación.

“Si la [disculpa] de la aseguradora consiste en que no fue posible determinar el monto del daño, y logra probar ese hecho en el proceso, entonces no habrá lugar a imponerle [castigo] algun[o], porque es claro que la [ausencia] de satisfacción oportuna de la obligación no se debió a su propia culpa, tal como ha sido explicado por esta Sala: ‘(...) el monto líquido de[l] [importe] es presupuesto estructural de la obligación de pagar el



Fabio Pérez Quesada
Abogado

capital asegurado y de la mora (in illiquidis mora non fit), razón por la cual, en ausencia de comprobación, no es exigible ni la indemnización ni la (...) moratoria' (Sentencia de 27 de agosto de 2008. Exp. 1997-14171-01).

"Por consiguiente, cuando el acreedor reclama su derecho judicialmente, será la sentencia definitiva la que decida si los motivos en que se soportó la objeción estuvieron o no fundamentados. Y si resulta que la aseguradora no tenía razón, entonces deberá pagar el monto de la indemnización y los intereses de que trata el artículo 1080 desde el mes siguiente al día en que el asegurado o beneficiario demostró los requisitos señalados en el artículo 1077 (...)”¹.

Lo anterior, no significa que, al fracasar los medios defensivos de la obligada a indemnizar el siniestro, surja, per se, el interés moratorio desde el hito requerido por los aquí accionantes, así lo estableció en aquella oportunidad la Sala, al dirimir el caso allá estudiado.....

Por las razones expuestas, solicito comedidamente al Honorable Tribunal Superior de Neiva, se revoque el fallo recurrido y en su lugar se declaren probadas las excepciones propuestas.

Cordialmente,

FABIO PEREZ QUESADA
C.C. 4.949.355 de Villavieja
T.P. 39.816 del C.S. de la Judicatura

¹ Radicación nº. 11001-31-03-022-1998-15344-01, reiterada en SC5681 de 2018.