

# ÁLVARO ENRIQUE ÁLVAREZ URBINA

ABOGADO

Calle 15 No. 14-34 Ofic. 308 Edif. Grancolombiana

Teléfono 5822819 Celular: 300 6895651

[alvaroalvarezurbina@hotmail.com](mailto:alvaroalvarezurbina@hotmail.com)

Valledupar - Cesar

Doctor

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

MAGISTRADO PONENTE

SALA CUARTA De DECISIÓN CIVIL - FAMILIA - LABORAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR

E. S. D.

**ASUNTO** RATIFICACIÓN Y ADICIÓN A LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DEL 5 DE DICIEMBRE DE 2022, PROFERIDA POR EL JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR.

**RADICADO** 20001-31-03-005-2019-00207-00

**PROCESO** VERBAL RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL

**DEMANDANTE:** RUBÉN JOSÉ OÑATE GONZÁLEZ

**DEMANDADO** BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A. Y OTRO

ÁLVARO ENRIQUE ÁLVAREZ URBINA, abogado en ejercicio, actuando en mi calidad de apoderado de la parte demandante, de conformidad con el poder que obra en el expediente, de manera muy respetuosa me dirijo a su honorable despacho con el objeto de presentar, dentro del término de ley concedido, **RATIFICACIÓN Y ADICIÓN DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN** en contra de la sentencia de primera instancia proferida dentro del proceso arriba indicado, la cual fue proferida en escrito de fecha 5 de diciembre de 2022 notificada formalmente por estado el día 6 de Diciembre de 2022.

## PETICIONES

1. **REVOCAR** en su integridad la sentencia de primera instancia de fecha 05 de diciembre de 2022 y notificada por estado el día 06 de diciembre del año 2022.
2. Como consecuencia de lo anterior Declare que **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**, suscribió la póliza Vida grupo deudores No 02 105 0001653017, Certificado No 0013-0938-28-4000461936 a favor del Banco **BBVA S.A. Colombia S.A.**, beneficiario de la póliza de seguro de vida grupo deudores, en la que se aseguró al señor **RUBEN JOSE OÑATE GONZALEZ**, amparando diversos riesgos a que estaba expuesta el señor mencionado y particularmente la cobertura por Incapacidad Total y Permanente.
3. Que la demandada **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**, pague al Banco **BBVA S.A. Colombia S.A.**, la suma asegurada, del crédito identificado internamente en el banco **BBVA COLOMBIA S.A.** con los Nros. 00130938-9600263803, es decir la suma de **CIENTO TREINTA Y TRES MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS CON ONCE CENTAVOS (\$133.380.693,11)**, el cual fue adquirido por el señor **RUBEN JOSE OÑATE GONZALEZ**, identificado con la cedula de ciudadanía No 84.036.631.
4. Que además del valor asegurado, la demandada debe pagar al demandante intereses comerciales moratorios a la tasa máxima señalada por la superintendencia Bancaria, sobre la suma correspondiente a la indemnización por el siniestro, desde el 9 de abril

de 2019 fecha de estructuración de Invalidez a mi mandante, lo anterior conforme al artículo 1080 del Código de Comercio Colombiano.

5. Que la demandada **BANCO BBVA COLOMBIA S.A.**, reintegre al demandante señor **RUBEN JOSE OÑATE GONZALEZ**, identificado con la cedula de ciudadanía No 84.036.631, los dineros cancelados con posterioridad a la ocurrencia del siniestro, esto es desde el 9 de abril de 2019.
6. Que las costas y agencias en derecho sean canceladas en su totalidad por la aseguradora citada, es decir, **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**

De conformidad con el artículo 322 del Código General del Proceso, ratifico el escrito presentado ante el *a quo* el 12 de diciembre de 2022, el cual contiene los puntos de inconformidad contra la sentencia proferida el 5 de diciembre de 2022 por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Valledupar, así mismo este escrito contiene la sustentación de dichos reparos la cual solicito sean tenidos en cuenta en esta instancia.

#### SUSTENTACIÓN PRIMER REPARO:

**NO EXISTE NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO RECOGIDO EN LA POLIZA DE SEGURO PERSONALES POR RETICENCIA O INEXACTITUD POR INDEBIDA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 1.058 DEL CÓDIGO DE COMERCIO.**

Al resolver el primer problema jurídico planteado por el *a quo*, para resolver la excepción que trata el tema de la reticencia, erra la juez al considerar que la “Solicitud/ Certificado individual seguro vida grupo deudores póliza 0110043” de fecha de inicio del año 2014, es la misma Póliza Vida Deudor No. 02 105 0001653017, Certificado No. 0013-0938-28 - 4000461936, la cual fue aportada con la reforma de la demanda y se encuentra visible en el folio No 95 escrito o folio No 105 según el archivo Pdf Numero 1 denominado “cuaderno principal”, pues es un error garrafal resolver de tal manera el primer problema jurídico, la juez NO analizó, ni estudió de manera juiciosa el interrogatorio de parte y declaración en calidad de confesión que hizo el representante legal de la aseguradora, por cuanto el suscrito al realizarle el interrogatorio al representante legal de la compañía aseguradora, le realice una pregunta puntual al respecto de este problema jurídico, la cual figura en la video grabación en la hora 1 minuto 51 segundos 18 y siguiente se encuentra de la siguiente manera:

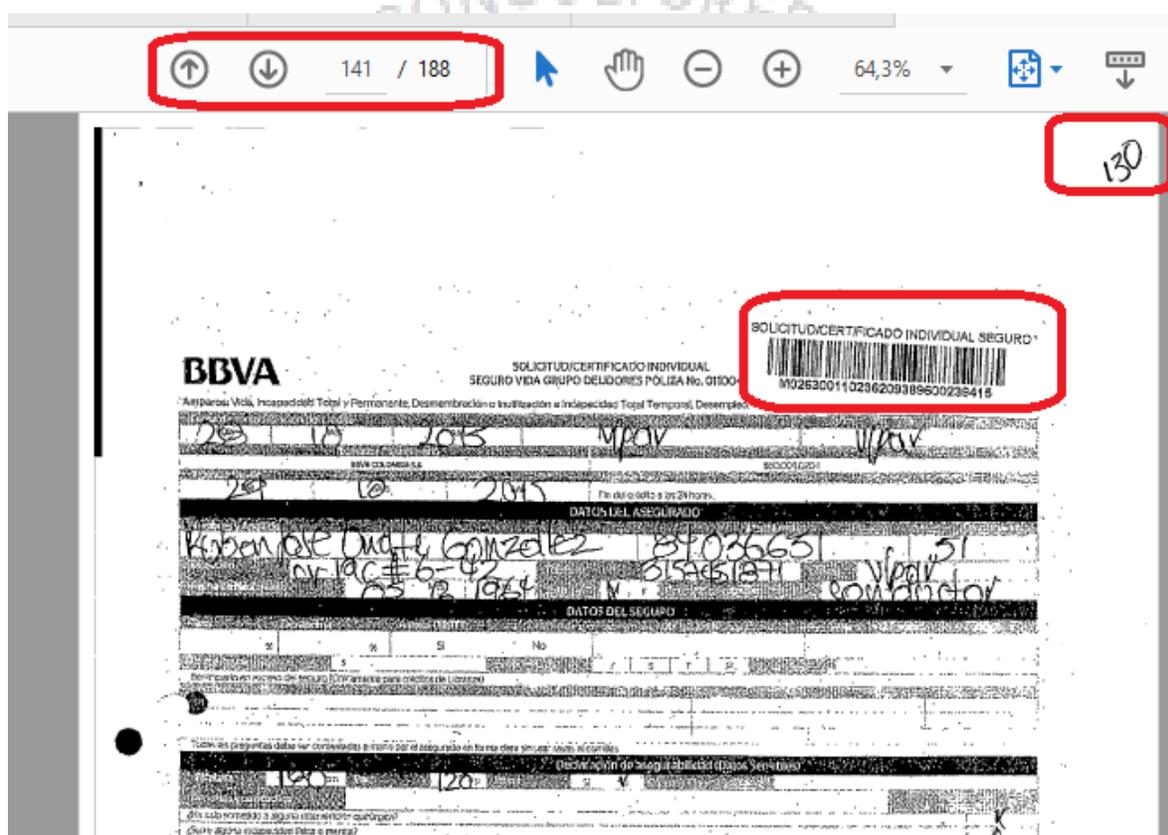
PREGUNTA: *“Doctor Manuel manifieste al despacho si el crédito identificado con el número 9600263803 el mismo corresponde a la fecha en que se suscribió la declaración de asegurabilidad aportado al expediente por la compañía aseguradora?”*

RESPUESTA: *“Si se revisa el contenido del documento el documento que usted acaba de leer la declaración de asegurabilidad ese es el número del crédito y la fecha de abajo es la misma fecha en la que se suscribió la declaración de asegura habilidad y el crédito es decir ese documento tiene presunción de legalidad y es auténtico.”*

En aclaración a la pregunta realizada por el suscrito la juez indica *“si esa carta de asegurabilidad claro que usted respuesta anterior se infiere, pero expresamente no está que si esa carta de asegurabilidad se firmó para estos créditos que se están cobrando que son objeto de esta demanda acuérdesese que ellos hablaron que ya el demandante le habían pagado la tarjeta de crédito otros conceptos en cambio ahora con este crédito se negaban hacer efectiva la póliza.”*

RESPUESTA: *“Esta declaración de esta declaración de asegurabilidad que milita en el expediente corresponde a la obligación financiera terminada 38 03 es decir el crédito hipotecario yo indiqué claramente que los demás créditos es decir la tarjeta de crédito y el cupo rotativo no tienen declaración de seguro habilidad incluso prueba de ello se puede observar en la parte superior derecha de la declaración de asegurabilidad dónde se establece claramente la obligación financiera qué ampara.”* Negrita y subrayado del suscrito

No existe duda que en la declaración de asegurabilidad de la póliza se debe establecer que obligación está amparando la póliza de seguro de vida grupo deudores y en esta no es la excepción, pues tal como lo manifiesta el representante legal de la demandada, se estableció que esta ampara la obligación No M026300110236209389600239414, se encuentra visible en el folio No 130 escrito o folio No 141 según el archivo Pdf Numero 1 denominado “cuaderno principal”, en el escrito de contestación de la reforma de la demanda presentado por la parte demandada BBVA Seguros de Vida Colombia S.A.



Así mismo es de resaltar que faltando a la verdad bajo la gravedad del juramento el representante legal de la compañía aseguradora afirmó que el crédito hipotecario objeto de esta litis fue tomado en el mes de octubre de 2015, sin embargo con la prueba recaudada por este despacho de oficio, se demuestra lo contrario, quedo probado con la prueba aportada por la aseguradora que el numero de la póliza que ampara la obligación No 0013-0938-26-9600263803 es la póliza No 02 105 0001653017 y que la FECHA DE APERTURA de esta póliza es del : 23/03/2017, prueba de ello se encuentra en el archivo No 42, folio 2 de los documentos aportados por la misma aseguradora, en el que se encuentra una certificación expedida por ellos mismos, así mismo en el folio 4 se observa el movimiento de la mencionada póliza, en la que aparecen los pagos de las primas realizados por mi mandante, y del que se puede decir sin tanto esfuerzo que la póliza inicio en el año 2017, así mismo se observa en una consulta de póliza que aporta la representante legal y apoderada del banco BBVA Colombia S.A., en el archivo 38 folio 2 de los documentos aportados al momento de responder la práctica de la prueba de oficio decretada por el despacho se observa este documento en el cual aparece la fecha en que iniciaron las coberturas de la mencionada póliza y el valor asegurado.



**DETALLE DE MOVIMIENTOS SEGURO VIDA GRUPO DEUDORES**

NRO CERTIFICADO : 0013-0938-28-4000461936 EN MONEDA: PESO COLOMBIANO  
 TIPO DE SEGURO : SEGURO VIDA COLECTIVO HIPOT OTROS  
 TITULAR : RUBEN JOSE ONATE GONZALEZ  
NRO DE PRESTAMO : 0013-0938-26-9600263803  
 CUENTA ASOCIADA : 0013-0938- -0200295995  
 NRO POLIZA : 02 105 0001653017 FECHA DE APERTURA: 23/03/2017

PERIODO DE COBERTURA				Valor	Fecha de Pago
DEL	23/03/2017	AL	22/04/2017	\$ 97.072	23/03/2017
DEL	23/04/2017	AL	01/05/2017	\$ 29.122	23/05/2017
DEL	02/05/2017	AL	01/06/2017	\$ 98.703	01/06/2017
DEL	02/06/2017	AL	01/07/2017	\$ 98.378	04/07/2017
DEL	02/07/2017	AL	01/08/2017	\$ 98.704	01/08/2017
DEL	02/08/2017	AL	01/09/2017	\$ 98.125	01/09/2017

Ahora del aporte documental que hace el banco también se extrae una nueva declaración de asegurabilidad diferente al aportado por la demandada BBVA Seguros que data del 28 de octubre de 2015, esta declaración de asegurabilidad fue suscrita por el señor Rubén Oñate el 15 de marzo de 2017, con la diferencia que en este si se anotaron una serie de antecedentes médicos que datan del año 1987, varicocele 2005 y 1984, quiere decir lo anterior que la compañía aseguradora si conocía antecedentes médicos relevantes del asegurado antes de la calificación de la perdida de la capacidad laboral del demandante, conocían su obesidad, conocía que había sido sometido a cirugías, entonces al manifestar estos antecedentes el deber de la compañía aseguradora era hacer un estudio exhaustivo de su historia clínica, pues ese es el proceder que continuaba luego de haber respondido positivamente alguna de las respuestas contenidas en la declaración de asegurabilidad, tal como lo manifestaron los representantes legales de las demandadas, Banco BBVA Colombia S.A. y BBVA Seguros de Vida Colombia S.A.

BENEFICIARIOS

---

TODAS LAS PREGUNTAS DEBEN SER CONTESTADAS A MANO POR EL ASEGURADO EN FORMA CLARA SIN USAR RAYAS NI COMILLAS

DECLARACIÓN DE ASEGURABILIDAD (DATOS SENSIBLES)

Estatura 180 Peso 100 Fuma SI Cuántos cigarrillos diarios? 1

¿HA SIDO SOMETIDO A ALGUNA INTERVENCIÓN QUIRÚRGICA?  SI  NO  
 ¿SUFRE ALGUNA INCAPACIDAD FÍSICA O MENTAL?  SI  NO  
 ¿HA SIDO SOMETIDO A TRATAMIENTO ANTIALCOHÓLICO O POR DROGADICCIÓN?  SI  NO  
 ¿HA SUFRIDO O SUFRE ALGUNA ENFERMEDAD PROFESIONAL?  SI  NO  
 ¿HA SUFRIDO O SUFRE DE ALGUNA ENFERMEDAD O PROBLEMA DE SALUD DE LOS SIGUIENTES APARATOS, SISTEMAS U ÓRGANOS?  
 TRASTORNOS MENTALES O PSIQUIÁTRICOS  SI  NO  
 PARÁLISIS, EPILEPSIA, VÉRTIGOS, TEMBLOR, DOLOR DE CABEZA FRECUENTES O ENFERMEDADES DEL SISTEMA NERVIOSO  SI  NO  
 BOCIIO, DIABETES O ENFERMEDADES DEL SISTEMA ENDOCRINO  SI  NO  
 REUMATISMO, ARTRITIS, GOTA O ENFERMEDADES DE LOS HUESOS, MÚSCULOS O COLUMNA  SI  NO  
 ENFERMEDADES DEL BAZO, ANEMIAS, INFLAMACIÓN DE GANGLIOS LINFÁTICOS O ENFERMEDADES DEL SISTEMA HEMOLINFÁTICO O ENFERMEDADES INMUNOLÓGICAS  SI  NO  
 DOLOR EN EL PECHO, TENSIÓN ARTERIAL ALTA, INFARTO O CUALQUIER ENFERMEDAD DEL CORAZÓN  SI  NO  
 ENFERMEDADES RENALES-CÁLCULOS-PRÓSTATA-TESTÍCULOS  SI  NO  
 ASMA, TOS CRÓNICA, TUBERCULOSIS O CUALQUIER ENFERMEDAD DE LOS PULMONES O DEL SISTEMA RESPIRATORIO  SI  NO  
 ÚLCERA DEL ESTÓMAGO O DUODENO, ENFERMEDADES DEL RECTO, ESÓFAGO, VESÍCULA, HÍGADO, DIARREAS FRECUENTES O ENFERMEDADES DEL SISTEMA DIGESTIVO  SI  NO  
 ENFERMEDADES EN LOS OJOS, OÍDOS, NARIZ, GARGANTA, RONQUERA O PROBLEMAS DE ÓRGANOS DE LOS SENTIDOS  SI  NO  
 CÁNCER O TUMORES DE CUALQUIER CLASE  SI  NO  
 SI ES MUJER, ¿HA TENIDO ENFERMEDADES O TUMORES EN SENOS, MATRIZ, OVARIOS?  SI  NO  
 ¿HA SIDO SOMETIDO EN ALGUNA OCASIÓN O LE HAN SUGERIDO LA PRÁCTICA DE EXAMEN PARA DIAGNÓSTICO DEL SIDA? CASO POSITIVO INDIQUE EL RESULTADO.  SI  NO  
 ¿SUFRE O HA SUFRIDO CUALQUIER PROBLEMA DE SALUD NO CONTEMPLADO ANTERIORMENTE?  SI  NO

SI CONTESTÓ AFIRMATIVAMENTE CUALQUIERA DE LAS ANTERIORES PREGUNTAS, DETALLE LA ENFERMEDAD Y FECHAS DE OCURRENCIA:  
BOYITO TUPUNSA 1987 - VARICOCELE 2005 - RETINOPATIA 1987

NO FIRME ESTA SOLICITUD SIN LEER ESTE TEXTO

El cliente se obliga a suministrar información veraz y verificable, actualizar la información personal, comercial y financiera, por lo menos una vez al año o cada vez que así lo solicite BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., entregando los soportes y documentos correspondientes.

Declaro que mis recursos, no provienen de actividad ilícita alguna contemplada en la legislación Penal Colombiana Vigente; cualquier inconsistencia en la información consignada en esta solicitud, exime a la compañía de toda responsabilidad. Expresamente declaro que todas las respuestas aquí son exactas, completas y verdicas y acepto que cualquier omisión, inexactitud o reticencia de las mismas, sean tratadas de acuerdo con el artículo 1058 del código de comercio.

Artículo 1058 del Código de Comercio. Terminación automática del Seguro: La mora en el pago de la prima o de los certificados o anexos que se expidan con fundamento en ella, producirá la terminación automática del contrato y dará derecho al asegurador para elegir el pago de la prima devengada y de los gastos causados por ocasión de la expedición del contrato. Persona jurídica Gran Contribuyente según Res. 7714 16/12/1996. Retenedores de ICA e IVA. No practicar retención en la fuente según el artículo 21 del Decreto Reglamentario 2126 de 1983.

Se informa que es facultativo que responda preguntas sobre datos sensibles (salud, sexo, religión, entre otros) o sobre menores de edad. Sus derechos son los previstos en la Constitución y las leyes 1266 de 2008 y 1581 de 2012.

En desarrollo al artículo 34 ley 23 de 1981, autorizo a cualquier médico, hospital, clínica, compañía de seguros u otra institución para suministrar a los beneficiarios o a BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. Toda información que posea sobre mi salud y/o episodios o historias clínicas con posterioridad a la ocurrencia de alguno de los riesgos amparados. La presente solicitud formará parte del contrato de seguro que aquí se solicita, si éste llegare a celebrarse.

Así mismo señor magistrado, observe usted que en todas la declaraciones de asegurabilidad suscritas por el señor Rubén Oñate, la persona que con su manuscrito llenó los espacios en blanco de la solicitud, indicó en ella que la altura de mi prohijado era de un (1) metro con ochenta (80) centímetros y que su peso era de CIENTO VEINTE (120) Kilos, cuando su peso ideal estaba en ese momento entre 62.00 Kg a 83.00 kg, su Índice de Masa Corporal (IMC) estaba en 33,33, lo cual según un artículo publicado en la página Web del Ministerio de Salud (<https://www.minsalud.gov.co/salud/publica/HS/Paginas/Evalue-su-peso.aspx>), **significa que se encuentra en "Obesidad".**

Lo mismo ocurre con la declaración de asegurabilidad presentada por el banco BBVA, en la que aparece que su altura es de un (1) metro con ochenta (80) centímetros y que su peso era de CIEN (100) Kilos, cuando su peso ideal estaba en ese momento entre 62.00 Kg a 83.00 kg, su Índice de Masa Corporal (IMC) estaba en 30,9; es decir que **para esa fecha también se encontraba en obesidad.**

← → minsalud.gov.co/salud/publica/HS/Paginas/Evalue-su-peso.aspx

Inicio Ministerio Salud Protección social Normativa Servicios al ciudadano Transparencia Centro de comunicaciones

### Evalue su peso

Ministerio de Salud y Protección Social > Salud > Salud Pública - Ministerio > Hábitos saludables > Evalue su peso

#### ¿Cómo saber si tengo un peso saludable?

Para calcular el IMC se necesita conocer el peso en kilogramos y la estatura en metros. Se aplica una sencilla fórmula matemática que consiste en dividir el peso entre la estatura al cuadrado:  $IMC = \text{Peso (Kg)} / \text{Estatura al cuadrado (M}^2\text{)}$ .

**Ejemplo:**  
Una persona pesa 64 Kg y mide 1.5 metros:  $64 / 1.5 \times 1.5 = 28.44$ . Este dato indica el IMC de la persona (28.44) se encuentra en los valores correspondientes a sobrepeso.

Esta fórmula no aplica a mujeres en estado de embarazo y debe ser ajustada si la persona tiene algún grado de edema (retención de líquido)

#### Criterios de evaluación del IMC:

- Si su IMC es inferior a 18,5, está dentro de los valores correspondientes a "delgadez o bajo peso".
- Si su IMC es entre 18,5 y 24,9, está dentro de los valores "normales" o de peso saludable.
- Si su IMC es entre 25,0 y 29,9, está dentro de los valores correspondientes a "sobrepeso".
- Si su IMC es 30,0 o superior, está dentro de los valores de "obesidad".

"Bajo peso", "normal", "sobrepeso" y "obesidad" son términos para referirse a los distintos rangos de peso corporal. La obesidad y el sobrepeso caracterizan a los rangos de peso que exceden lo que se considera saludable para una determinada estatura, el bajo peso describe al peso corporal inferior a lo que se considera saludable.

Otro método que puede utilizarse es la circunferencia de la cintura, que es una medida útil para determinar los riesgos de salud relacionados con el peso. Se ha estudiado que la concentración de la grasa en la parte de la cintura y abdomen, se asocia a un mayor riesgo de sufrir de enfermedades cardiovasculares.

Esta medida se toma buscando el punto más alto de los huesos de la cadera y midiendo la cintura por encima de esos puntos.

#### ¿Cómo saber cómo está mi medida de circunferencia de la cintura?

Con sus datos de sexo y circunferencia de cintura puede saber si tiene un mayor riesgo para su salud. Se considera obesidad abdominal si usted:

Es decir que si la entidad demandada hubiese sido mínimamente diligente y antes de suscribir el contrato de seguro hubiese hecho uso de la autorización otorgada por mi poderdante, y le hubiera practicado un examen médico, o revisado su historia clínica, se habría dado cuenta cuales enfermedades había padecido mi poderdante a lo largo de su vida, y no recibir el pago de la prima por tantos años y esperar a que ocurriera algún siniestro para luego si evadir su responsabilidad, tal como lo ha dicho la corte, esto si es actuar de mala fe.

La aseguradora debió haberle practicado los exámenes médicos periódicamente para establecer el estado del riesgo asegurado y no esperar que transcurrieran más de dos (2) años recibiendo la prima y al momento de la ocurrencia del siniestro si inspeccionar la historia clínica de mi mandante para evadir su responsabilidad de indemnizar a mi poderdante.

## SUSTENTACIÓN SEGUNDO REPARO:

NO EXISTEN PRUEBAS DENTRO DEL EXPEDIENTE QUE DEMUESTREN QUE EL OCULTAMIENTO DE HECHOS O CIRCUNSTANCIAS QUE DE HABERLOS CONOCIDO EL ASEGURADOR LO HUBIERAN RETRAÍDO DE CELEBRAR EL CONTRATO DE SEGURO Vida Grupo Deudores No. 02 105 0001653017, certificado No. 0013-0938-28-4000461936, O INDUCIDO A ESTIPULAR CONDICIONES MÁS ONEROSAS DE CONFORMIDAD CON LO SEÑALADO EN EL ARTÍCULO 1058 DEL CÓDIGO DE COMERCIO.

El artículo 1.058 del código de comercio señala:

### ***“Declaración del estado del riesgo y sanciones por inexactitud o reticencia***

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

*Si la declaración no se hace con sujeción a un cuestionario determinado, la reticencia o la inexactitud producen igual efecto si el tomador ha encubierto por culpa, hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo.*

*Si la inexactitud o la reticencia provienen de error inculpable del tomador, el contrato no será nulo, pero el asegurador sólo estará obligado, en caso de siniestro, a pagar un porcentaje de la prestación asegurada equivalente al que la tarifa o la prima estipulada en el contrato represente respecto de la tarifa o la prima adecuada al verdadero estado del riesgo, excepto lo previsto en el artículo 1160.*

*Las sanciones consagradas en este artículo no se aplican si el asegurador, antes de celebrarse el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración, o si, ya celebrado el contrato, se allana a subsanarlos o los acepta expresa o tácitamente.”*

Erra el *a quo*, al resolver el segundo problema jurídico por cuanto la juez de primera instancia de manera errada realiza una indebida interpretación del artículo 1.058 del Código de Comercio, por cuanto tal como lo manifestó el suscrito al momento de realizar los alegatos de conclusión, No solo bastaba con demostrar que hubo un ocultamiento de alguna patología, sino que la compañía aseguradora tenía el deber de demostrar que como consecuencia de ese hecho, ellos, la compañía aseguradora se habrían sustraído de celebrar el contrato de seguro o en su defecto a estipular condiciones más onerosas, sin embargo la compañía aseguradora no lo hizo, no demostró ni siquiera sumariamente que consecuencia le hubiese aplicado al contrato esa conducta.

Incluso dentro de los mismos alegatos presentados por el suscrito se trajo a colación varias sentencias recientes aplicables al caso en concreto, sentencias del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, sala de decisión Civil Familia Laboral, sentencias de la Corte Constitucional y sentencias recientes de la honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, las cuales en la misma audiencia de instrucción y juzgamiento la Juez manifestó que las iba a analizar al momento de proferir la decisión por escrito, que si bien es cierto el sentido del fallo era denegar las pretensiones de la demanda, esta manifestación no la atada a cambiar el sentido del fallo, sin embargo en la sentencia atacada mediante este escrito no hizo mención alguna de estas y mucho menos indicó las razones por las cuales se aparta de estos pronunciamientos, que como se sabe son de obligatorio cumplimiento.

En un pronunciamiento reciente del TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL, M.P. JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH, sentencia de fecha 06 de mayo de 2022 en el proceso radicado 20-001-31-03-001-2017-00079-02 Proceso Nulidad de Contrato promovido por ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. contra LUIS ALBERTO GALARZA GUTIÉRREZ, este tribunal de cierre de esta jurisdicción manifestó, al respecto del artículo 1058 del código de comercio y sobre la procedencia de la declaratoria de la nulidad relativa del contrato de seguro, teniendo como fundamento a su vez sentencias de la Corte Suprema de Justicia como lo es la SC No 3791 de 2021 del 1 de septiembre de 2021, tenemos entonces que ha dicho lo siguiente:

*“El precitado artículo 1058 del Código de Comercio prevé que la nulidad relativa del contrato de seguro por reticencia del tomador se encuentra supeditada a hechos o circunstancias que de haberlos conocido el asegurador lo hubieran retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas. Así entonces tiene la obligación el asegurador de demostrar esta última condición planteada.*

*Si bien es cierto corresponde al posible tomador o asegurado manifestar con plena verdad el estado de riesgo, y que sus declaraciones son tenidas a bien, como de ubérrima buena fe por el asegurador, no precisamente puede traducirse este escenario en una conducta totalmente pasiva de las aseguradoras, frente a lo relatado por los asegurados, desde este punto de vista el asegurador estaría allanándose al estado de riesgo declarado por el asegurado, omitiendo la condición referida anteriormente de que de haber conocido las circunstancias o hechos declarados con inexactitud por el asegurado se hubiese retraído de suscribir dicho contrato.*

*Por su parte ha dicho la Corte Suprema de Justicia frente a este fenómeno, mediante Sentencia SC3791 de 2021, en la cual se reitera lo expuesto en las providencias CSJ. Civil. Sentencia de 26 de abril de 2007, expediente 04528 y CSJ. Civil. Sentencia de 2 de agosto de 2001, expediente 06146, lo siguiente:*

*“(…) Sin perjuicio de la declaración, dirigida o espontánea, obtenida del tomador acerca del estado real del riesgo, el asegurador, en línea de principio, no debe conformarse con la carga de sinceridad que incumbe a aquel. La Corte, atendiendo las circunstancias en causa, ha matizado la intervención de la aseguradora. Alrededor suyo, tiene dicho, gira la «potestad (...) de adelantar sus propias pesquisas en pos de evaluar qué tan probable puede ser el advenimiento del riesgo y, por lógica consecuencia, del nacimiento de la obligación condicional que el seguro radica en él». Todo, dijo en otra ocasión, «mediante (...) indagaciones, investigaciones o pesquisas adelantadas (...) en forma voluntaria (ex voluntate) o facultativa, apoyado en expertos». (...)”*

*Por otra parte, ha reiterado la Corte Suprema de Justicia en la sentencia referida anteriormente lo dicho en CSJ. Civil. Sentencia de 2 de agosto de 2001, expediente 06146:*

*“(…) «no toda reticencia o no toda inexactitud están llamadas, ineluctablemente, a eclipsar la intentio del asegurador (...). De ahí que, en determinadas y muy precisas circunstancias, en puridad, puede mediar un ocultamiento; aflorar una distorsión o fraguarse una falsedad de índole informativa y, no por ello, irremediabilmente, abrirse paso la anulación en comento» (...).”*

*De lo anterior se extrae, que para que la reticencia produzca efectos de nulidad relativa sobre el contrato de seguro se hace necesario comprobar que en efecto lo que se ha declarado con inexactitud, sea sumamente*

relevante para que el asegurador se vea en la obligación de abstenerse de asumir el estado de riesgo, lo cual además debe demostrarlo quién pretenda dicha nulidad, lo cual no se avizora en el presente caso, máxime cuando la aseguradora ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., asumió una actitud totalmente pasiva frente a la declaración de riesgo realizada por el señor GALARZA GUTIÉRREZ, cuando le correspondía en palabras de la Corte Suprema de Justicia:

*“(…) del cariz profesional inherente a la actividad aseguradora es cosa que no admite discusiones. Mas, el trasunto de todo está en que al ponderar los alcances del concepto “debido conocer” de que da cuenta la norma, es indispensable comprender que si el asegurador, teniendo a su alcance la posibilidad de hacer las averiguaciones que lo lleven a establecer el genuino estado del riesgo, omite adelantarlas, no obstante que cuenta con elementos que invitan a pensar que existen discrepancias entre la información del tomador y la realidad, queda irremisiblemente vinculado a la relación aseguraticia sin que al efecto pueda invocar la nulidad para enervarla, pues en entredicho su diligencia y el cardinal principio de la prudencia -en últimas su profesionalismo-, es claro que en tales condiciones emerge un conocimiento presunto de “los hechos y circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración”, por lo que la nulidad ya no obra, desde luego, insístase, que el enteramiento anterior se yergue como una de las excepciones concebidas por el legislador para que la nulidad no opere fatalmente (Subraya intencional). (…)”.*

*A manera de colofón, se tiene que según lo adocinado por la Corte Suprema de Justicia y su apoyo en la Corte Constitucional en el tema objeto de estudio, la sola reticencia o inexactitud no es causal de nulidad relativa del contrato de seguro, por cuanto como ya se ha reiterado se debe comprobar la inferencia de lo ocultado por el tomador del seguro en la celebración de dicho contrato en primer lugar y por otra parte cuando el asegurador estando en plena facultad y teniendo las herramientas para adelantar acciones que le permitan corroborar el estado de riesgo declarado, se limita a no hacerlo, convalida la condición aseguraticia, lo que imposibilita invocar la nulidad relativa de dicho contrato, situación que se dio en el caso sub lite.*

Tesis que ha sido reiterada por el mismo **Tribunal Superior de Distrito Judicial de Valledupar Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral, quienes mediante sentencia radicado No 0-001-31-03-001-2014-00067-01, de fecha 7 de julio de 2022** ha dicho con respecto a la reticencia y la nulidad del contrato de seguros lo siguiente:

*“Ahora, si en gracia de discusión se hubiese verificado la supuesta reticencia aludida por la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A., habría que establecer si aquella fue determinante para la celebración del contrato de seguro de vida de grupo, pues así lo exige el artículo 1515 del Código Civil como quiera que la regla general es que el dolo no vicia el consentimiento, al respecto, ha expuesto la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia del 6 de marzo de 2012 con radicación No. 11001-3103-010-2001-00026-01. M.P. WILLIAM NAMÉN VARGAS:*

*“(…), el dolo difiere de la culpa grave a la cual se asimila, del fraude cuanto concepto genérico, y tratándose del negocio, ha de ser obra de una de las partes, determinante, esencial, definitivo e incidente en la obtención del consenso de la parte, en forma de aparecer claramente que sin él no habría contratado (art. 1515, C.C.), podrá consistir en una acción, reticencia u omisión y debe probarse por quien lo invoca en todas sus exigencias, salvo*

que la ley lo presuma (arts. 1516, 1025/5, 1358, 2284 C.C.; cas. civ. sentencias de junio 29 de 1911 y 23 de noviembre de 1936, XLIV, p.483) (...)” (NEGRILLAS Y SUBRAYAS FUERA DE TEXTO ORIGINAL).

Sobre el presupuesto de la determinación del dolo en la celebración del acto, ha dicho la doctrina:

“(…) El segundo requisito exigido por la ley para que el dolo constituya vicio de la voluntad es que sea causa determinante del acto o contrato, es decir, que induzca a la víctima a celebrar un acto que, de no haber mediado el dolo, no habría incurrido. “(…) Pero si la víctima está decidida a celebrar el acto o contrato y el dolo no se emplea para obtener un consentimiento que aquella ya está dispuesta a prestar, sino para inducirla a aceptar condiciones más gravosas, dicho dolo no es causal de invalidez del acto jurídico, sino que solamente constituye fuente de la obligación de indemnizar los perjuicios irrogados con él (...)”

Acotado lo anterior, y a efectos de establecer - si hubiese lugar ello - a quién le corresponde probar la relevancia del dolo y su determinación para que se hubiese celebrado o no el contrato de seguro de vida de grupo, se tiene lo expuesto por el superior funcional de este cuerpo plural en su especialidad civil en sentencia SC3791-2021<sup>2</sup> donde se señaló:

“(…) Por eso se ha sostenido que la entidad aseguradora es la única que puede saber con certeza «(i) que por esos hechos el contrato se haría más oneroso y (ii) que se abstendrá de celebrar el contrato». Así que ajustado el seguro se presume su validez. **Y quien pretenda probar en contrario le corresponde arrimar la prueba respectiva. Si es la aseguradora, acreditar la reticencia o inexactitud, y la incidencia del hecho en la emisión del consentimiento (...)**” (NEGRILLAS Y SUBRAYAS FUERA DE TEXTO ORIGINAL.)”

En el presente proceso, corresponde a BBVA Seguros de Vida S.A., asumir una actitud activa, diligente a efectos de corroborar lo manifestado por el señor RUBEN JOSE OÑATE GONZALEZ en el formulario de solicitud de seguro de vida, en procura de conocer el verdadero estado de riesgo que le corresponde asumir en su actividad aseguraticia, pues son ellos quienes tiene una posición dominante dentro del contrato de seguro, ahora dentro del expediente no existe prueba alguna que ese desconocimiento por parte de la aseguradora de la patología del asegurado, los hubieran retraído a celebrar el contrato o a estipular condiciones más onerosas, pues como se dijo anteriormente, la actitud de la compañía demandada ha sido pasiva, tanto es así, que desde que conocieron toda la historia clínica del señor OÑATE GONZALEZ, después de haber pasado más de dos años, solo hasta ahora con la presentación de esta excepción pretenden declarar la nulidad del contrato, lo que demuestra que en ningún momento oportuno (dentro del término de ley) esa información los llevo a pactar condiciones más onerosas o se han retraído de celebrar el contrato, incluso no lograron demostrar ni mala fe ni dolo por parte del demandante, por la única razón que NO LO HUBO.

---

<sup>1</sup> OSPINA FERNÁNDEZ, GUILLERMO. TEORÍA GENERAL DEL CONTRATO Y DEL NEGOCIO JURÍDICO. Séptima edición, 2021. Colombia, Editorial Temis. Página 206.

<sup>2</sup> Sentencia SC3791-2021 del 1° de septiembre de 2021. Radicación No. 2000-31-03-003-2009-00143-01. MP. Dr. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA.

## SUSTENTACIÓN TERCER REPARO:

**DENTRO DE LA SENTENCIA APELADA NO SE TUVO EN CUENTA LA SUBSANACIÓN DEL VICIO POR CONOCIMIENTO DEL ASEGURADOR O POR SU POSIBILIDAD DE CONOCER.**

Como bien se ha dicho, se presenta una reticencia cuando el asegurado, conociendo o debiendo conocer el estado del riesgo, omite declararlo. Esta actuación reticente en la declaración es susceptible de ser sancionable con la nulidad relativa del contrato de seguro, cuando se entiende que la omisión de información representó un actuar doloso por parte del tomador o asegurado del seguro.

Ahora bien, es posible que, al momento de perfeccionarse el contrato, la aseguradora conozca o esté en posibilidad de conocer el estado real del riesgo. Cuando esta situación se presenta, no es viable jurídicamente que la aseguradora solicite la acción de nulidad del seguro a modo de sanción, ya que se estaría dejando toda la carga de la declaración en manos del asegurado, permitiendo así que el asegurador tenga una actitud plenamente pasiva en la etapa de declaración del riesgo, limitándose únicamente a escuchar y creer todo lo que el potencial asegurado este declarando, aun teniendo certeza de que algunos elementos de la declaración no corresponde con la realidad.

**La Corte Suprema de Justicia determinó dos escenarios en los que se puede mover el conocimiento de la aseguradora.** El primero de ellos es el conocimiento efectivo, que, en caso de tenerlo, es una clara evidencia de la mala fe de la aseguradora al celebrar el contrato sabiendo que este está viciado de nulidad. **El segundo de ellos, es el denominado conocimiento presunto, integrado por las circunstancias y los hechos que el asegurador debía conocer en relación con el riesgo asegurable.** De esta manera, se evidencia que no se exige un conocimiento real sino el despliegue de la capacidad aseguradora profesional para conocer hechos relevantes desconocidos relacionados con la declaración del tomador. Tal como lo expone Efrén Ossa, este presunto conocimiento implica mirar en “un plano de perfecta igualdad” entre asegurador y tomador, y demostrándose que el asegurador tuvo la posibilidad de cerciorarse del real estado del riesgo, con lo que sería posible afirmar que el causante de la situación que generó la configuración errónea del riesgo, es el asegurador.

En razón de esto, **cuando se ejerce por parte del asegurador una acción de nulidad que versa sobre hechos que este debida conocer, se entiende que no hay lugar a la aplicación de ninguna sanción,** ya que la entidad aseguradora no cumplió con la carga de diligencia y cuidado debida en esta etapa precontractual.

Esta tesis fue revalidada por la Corte Suprema de Justicia a través de la sentencia expedida el 19 de mayo de 1999, en la cual fue magistrado ponente José Fernando Ramírez Soto, determinando que:

*“ha debido conocer, término utilizado por el art. 1058 del código de comercio, hace referencia a que el actuar de la aseguradora al momento de determinar el estado del riesgo, debe ser diligente, o sea que no es de su arbitrio exigir del tomador una cualquiera prueba o declaración, descartando o guardando silencio sobre aspectos relevantes, y mucho menos dejando a su sola voluntad las manifestaciones o pruebas para la determinación del verdadero estado del riesgo, sino que, se repite, debe asumir un comportamiento condigno con su actividad, dado su profesionalismo en tal clase de contratación. En vía de principio general lo que la norma reclama es lealtad y buena fe, pues este es un postulado de doble vía en esta materia”.*

Esta posición fue ratificada nuevamente por la Corte en la sentencia expedida el 2 de agosto de 2001, en la cual el magistrado ponente Carlos Ignacio Jaramillo, hizo una exposición relacionada con la inaplicación de las sanciones de la reticencia cuando esta versa sobre hechos notorios al efectuar los exámenes médicos de un seguro de vida. Y

posteriormente, se revalidó nuevamente esta posición en la sentencia expedida el 14 de julio de 2006 en la cual, el magistrado ponente Silvio Fernando Trejos Bueno, manifestó que:

*“La aseguradora, como profesional en el campo de los seguros, estaba en la obligación de verificar la correcta información en torno a la declaración del estado del riesgo... Por este motivo la sanción de nulidad es improcedente cuando a) 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 b) 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...”*

De esta manera, se hace evidente que el incumplimiento de la carga de desplegar una posición activa en relación con la declaración del estado del riesgo, impuesta a la entidad aseguradora, lleva a la inaplicación de la sanción de nulidad relativa así sea evidente que se incurrió en una conducta reticente por parte del asegurado. Esto obedece a que la condición del asegurador debe partir de la base de considerar profesional a esta parte contractual, lo que termina generando que esta deba actuar en forma diligente y cuidadosa para determinar aspectos relevantes para la declaración del estado del riesgo que el tomador puede considerar innecesarios.

Es cierto que el señor RUBEN OÑATE GONZALEZ, suscribió solicitud individual de seguro y en esta otorga la siguiente autorización *“En desarrollo al artículo 34 ley 23 de 1981, autorizo a cualquier médico, hospital, clínica, compañía de seguros u otra institución para suministrar a los beneficiarios o a BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. toda información que posea mi salud y/o epicrisis o historias clínicas aun con posterioridad a la ocurrencia de alguno de los riesgos amparados. La presente solicitud formará parte del contrato de seguro que aquí se solicita, si esta llegare a celebrarse.”*, por ende, la ASEGURADORA no se puede aludir que no podía tener acceso y conocer su estado de salud, cuando ella en su buena fe le dio los mecanismos y herramientas para que tuvieran acceso a ellas, autorización misma que objeto de confesión por parte del representante legal de la aseguradora demandada, cuando manifestó que si tenían esa autorización sin embargo no hicieron uso de ella presuntamente porque mi mandante dijo estar en perfecto estado de salud, situación que no es así y así quedo probado.

El artículo 1058 del código de comercio al respecto de la reticencia señala:

*“Art. 1058.- El tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador. La reticencia o la inexactitud sobre hechos o circunstancias que, conocidos por el asegurador, lo hubieren retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas, producen la nulidad relativa del seguro.*

*Si la declaración no se hace con sujeción a un cuestionario determinado, la reticencia o la inexactitud producen igual efecto si el tomador ha encubierto por culpa, hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo.*

*Si la inexactitud o la reticencia provienen de error inculpable del tomador, el contrato no será nulo, pero el asegurador sólo estará obligado, en caso de siniestro, a pagar un porcentaje de la prestación asegurada equivalente al que la tarifa o la prima estipulada en el contrato represente respecto de la tarifa o la prima adecuada al verdadero estado del riesgo, excepto lo previsto en el artículo 1160.*

*Las sanciones consagradas en este artículo no se aplican si el asegurador, antes de celebrarse el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración, o si, ya celebrado el contrato, se allana a subsanarlos o los acepta expresa o tácitamente.*

Es decir que la compañía aseguradora demandada tuvo la facultad expresa otorgada por la asegurada para que revisara de manera minuciosa su historia clínica en la que se incluyan datos reservados sobre su salud y/o epicrisis, incluso en la autorización la hizo extensiva para cualquier médico, hospital, clínica, compañía de seguros u otra institución.

Así mismo, con el objeto de cimentar la tesis del suscrito traigo a colación unas sentencias de la honorable Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional en la que se toca palpablemente el tema de la reticencia, por lo que en el hipotético caso que el despacho decida apartarse de estos pronunciamientos, solicito se explique con fundamentos de derecho las razones por las cuales no tiene en cuenta dichos pronunciamientos, estos son:

**Corte Suprema de Justicia** MP GERARDO BOTERO ZULUAGA STL7955-2018 Radicación n° 80083 del veinte (20) de junio de dos mil dieciocho (2018) la cual analizó un caso similar al que nos encontramos en este proceso siendo el demandado la compañía aseguradora BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A. y dirimiendo una controversia en cuanto a la reticencia que encontró probada en un proceso de responsabilidad civil contractual la SALA CIVIL-FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA en segunda instancia por lo que la demandante optó por interponer una acción de tutela y la Corte Suprema de Justicia concedió el amparo de los derechos fundamentales de la accionante con los siguientes argumentos:

*“Sin embargo, a juicio de la Sala, la decisión censurada no encaja dentro de lo racional, pues pese a que en lo formal, tal conclusión pareciera que se ajusta a los criterios legales, como lo sostuvo no sólo el Juzgado convocado al trámite, sino igualmente el magistrado que salvó el voto en la providencia censurada, el comportamiento de la entidad aseguradora al objetar el pago del seguro por una supuesta mala fe, con base en lo acreditado en el proceso, ha sido analizado en diversos casos de similares características por la jurisprudencia constitucional, en donde se ha destacado que el juzgador debe examinar las siguientes reglas para establecer si, realmente hay lugar a aplicar la reticencia contractual del artículo 1508 del Código de Comercio.*

*Así, para resolver este tipo de casos se debe tener en cuenta que: “i) los contratos de seguros se rigen por el principio de buena fe que obliga a ambos contratantes y que se materializa en el deber de redactar el clausulado de las pólizas de seguros eliminando todo tipo de ambigüedad contractual, lo cual impone incluir con precisión y de forma taxativa las preexistencias que generan exclusión de cobertura del riesgo asegurado; ii) con el fin de determinar tales preexistencias, las aseguradoras tienen la carga de realizar exámenes médicos previos al tomador de la póliza para establecer de forma objetiva su condición de salud al momento de suscribir el seguro; iii) en caso de no realizar el examen médico previo, las aseguradoras tienen la carga de*

*demostrar que la preexistencia era conocida con certeza y con anterioridad por el tomador del seguro, y que al no haberla reportado en la declaración de asegurabilidad éste incurrió en una mala fe contractual, ya que solo de esa forma es posible sancionar la conducta silente con la reticencia que establece el artículo 1058 del Código de Comercio; y, en todo caso: iv) no será sancionada si el asegurador conocía, podía conocer o no demostró los hechos que dan lugar a la supuesta reticencia.”*

En otro reciente pronunciamiento del órgano de cierre de la jurisdicción Civil, es decir de la Corte Suprema de Justicia, esta alta corte en sentencia del **trece (13) de diciembre de dos mil dieciocho (2018)**, SC5327-2018 Radicación n° 68001-31-03-004-2008-00193-01, Magistrado ponente LUIS ALONSO RICO PUERTA, se refirió a la reticencia de la siguiente manera:

*Aunque es clara la intención del legislador en cuanto evitar que las aseguradoras resulten sorprendidas y engañadas por el virtual tomador de un seguro que no ha reportado con total sinceridad el estado del riesgo, no es menos cierto que la etapa de formación del contrato y, en especial, del consentimiento, se debe auscultar en el marco de un equilibrio de información a cargo de los intervinientes en el acuerdo.*

*En tal virtud, paralelo al deber del potencial tomador, ya indicado, en el otro vértice contractual recae también una carga de investigar adecuadamente las circunstancias que rodean el estado del riesgo, al punto que no resulta posible suponer que hubo engaño o reticencia cuando la aseguradora no cumple con esa obligación, pudiendo efectivamente hacerlo (art. 1058, inciso final, del C. de Co.), como lo sostuvo esta Sala en fallo CSJ SC 02 ago. 2001, Exp. 6146, cuando expuso:*

*«Por su relevancia funcional, a la vez que por su íntima conexidad con el sub lite, cumple relieves que el conocimiento del asegurador al que se ha aludido no sólo es el real -o efectivo-, esto es el directo y consciente, como a primera vista pudiera parecer, sino también el presunto, vale decir el que emerge, ministerio legis, como corolario de la falta de diligencia radicada en cabeza de un profesional en el riesgo, predicable de ciertos y determinados hechos que, por su connotación, podían haber servido para elucidar las circunstancias fidedignas que signaban al riesgo, en su estado primigenio, según se pinceló. Por ello es por lo que el prealudido inciso, en lo pertinente, dispone que la nulidad no tendrá lugar ‘...si el asegurador, antes de celebrar el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración...’; tal y como acontece, lato sensu, en tratándose de otras figuras prototípicas del seguro, por vía de ejemplo con la agravación del estado del riesgo (art. 1.060 del C. de Co.), o con la ‘prescripción de las acciones que derivan del contrato’ objeto de examen (art. 1.081 C. de Co.), en las que tampoco se torna extraño el apellidado conocimiento presunto, en prueba fehaciente de su cabida y aceptación explícita en la legislación nacional.*

*Y es que resulta razonable que si la entidad aseguradora, como un indiscutido profesional que es, en tal virtud ‘debidamente autorizada’ por la ley para asumir riesgos (art. 1.037. C. de Co), soslaya información a su alcance racional, de suyo conducente a revelar pormenores alusivos al estado del riesgo; o renuncia a efectuar valoraciones que, intrínsecamente, sin traducirse en pesado -u oneroso- lastre, lucen aconsejables para los efectos de ponderar el riesgo que se pretende asegurar, una vez es enterado de posibles anomalías, o en fin deja de auscultar, pudiendo hacerlo, dicentes efectos que reflejan un específico cuadro o estado del arte (existencia de ilustrativas señales), no puede clamar, ex post, que se decrete la nulidad, como si su actitud fuera la de*

*un asegurador acucioso y diligente, presto a ser informado, es cierto, pero igualmente a informarse, dimensión ésta también cobijada por la diligencia profesional, rectamente entendida, sin duda de mayor espectro, tanto más si 'El tomador no es un especialista en la técnica del seguro' y, por tanto, 'Su obligación no puede llegar hasta la extrema sutileza que apenas si podrá ser captada por el agudo criterio del asegurador', como se resaltó en la Exposición de Motivos del Proyecto de Código de Comercio, criterio éste materia de aval por parte de la doctrina comparada, la que confirma que 'El asegurador renuncia o pierde el derecho de alegar la reticencia o falsa declaración... '...d) cuando...debía conocer el verdadero estado del riesgo (en razón de su profesión, o por la naturaleza del bien sobre el que recae el interés asegurable, etc.' (')."*

Ahora, la honorable Corte Constitucional ha hecho unos estudios muy importantes en materia de preexistencias y reticencia en los contratos de seguro los cuales señalaré son:

**Sentencia T-832 de 2010<sup>3</sup>** la Corte estableció dos asuntos de suma trascendencia y que pueden ser extraídos de su lectura. ***"En primera medida, (i) que la carga de la prueba en materia de preexistencias radicaba en cabeza de la aseguradora y no del tomador del seguro y, en segundo lugar, (ii) que las aseguradoras no podían alegar preexistencias si, teniendo las posibilidades para hacerlo, no solicitaban exámenes médicos a sus usuarios al momento de celebrar el contrato. Por tanto, en esos eventos, no era posible exigirles un comportamiento diferente a los asegurados."*** Como se mencionó, la Corte en esta providencia dijo que *"en el caso objeto de estudio, la Sala de Revisión encuentra que Colseguros S. A. fue negligente al omitir realizar los respectivos exámenes médicos o exigir la entrega de unos recientes, para así determinar el estado de salud de la peticionaria. Por ese motivo, no es posible que, ante la ocurrencia del riesgo asegurado, alegue que la enfermedad que lo ocasionó es anterior al ingreso de la señora Gloria Margoth Turriago Rojas a la póliza de vida grupo deudores".* Negrita y subrayado del suscrito

Por eso puede decirse que, este alto tribunal estableció que quienes deben probar la preexistencia son las aseguradoras y que actúan negligentemente si no realizan exámenes médicos o exigen la entrega de unos recientes para así verificar el verdadero estado de salud del asegurado.

Y en sentencia **T- 222 de 2014<sup>4</sup>** la honorable Corte ha dicho que:

*"la aseguradora está en la obligación de pedir exámenes médicos previos a la celebración del contrato de seguro, pues de otra manera no podrá alegar preexistencia alguna en un futuro."*

En la misma sentencia se desarrolló el tema de, cuando hay y no hay reticencia en la celebración de un contrato de seguros, este alto tribunal ha desplegado este tema de la siguiente manera:

*"la preexistencia puede ser eventualmente una manera de reticencia. Por ejemplo, si una persona conoce un hecho anterior a la celebración del contrato y sabiendo esto no informa al asegurador dicha condición por evitar que su contrato se haga más oneroso o sencillamente la otra parte decida no celebrar el contrato, en este preciso evento la preexistencia sí será un caso de reticencia. Lo mismo no sucede cuando una persona no conozca completamente la información que abstendría a la aseguradora a celebrar el*

<sup>3</sup> T-832 de 2010 M.P. NILSON PINILLA

<sup>4</sup> Sentencia T-222-2014 M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

contrato, o hacerlo más oneroso. Por ejemplo, enunciativamente, casos en los que existan enfermedades silenciosas y/o progresivas. En aquellos eventos, el actuar del asegurado no sería de mala fe. Sencillamente no tenía posibilidad de conocer completamente la información y con ello, no es posible que se deje sin la posibilidad de recibir el pago de la póliza. Esta situación sería imponerle una carga al usuario que indiscutiblemente no puede cumplir. Es desproporcionado exigirle al ciudadano informar un hecho que no conoce ni tiene la posibilidad de conocerlo. (...) Negrita y Subrayado del suscrito.

Ahora bien, ¿quién debe probar la mala fe? En concepto de esta Corte, deberá ser la aseguradora. Y es que no puede ser de otra manera, pues solo ella es la única que puede decir con toda certeza (i) que por esos hechos el contrato se haría más oneroso y (ii), que se abstendrá de celebrar el contrato. Precisamente, la Corte Suprema también ha entendido que esta carga le corresponde a la aseguradora. Por ejemplo, en Sentencia del once (11) de abril del 2002, sostuvo que “las inexactitudes u omisiones del asegurado en la declaración del estado de riesgo, se deben sancionar con la nulidad relativa del contrato de seguro, salvo que, como ha dicho la jurisprudencia, **dichas circunstancias hubiesen sido conocidas del asegurador o pudiesen haber sido conocidas por él de haber desplegado ese deber de diligencia profesional inherente a su actividad**” (subraya por fuera del texto).<sup>5</sup> Lo anterior significa que la reticencia solo existirá siempre que la aseguradora en su deber de diligencia, no pueda conocer los hechos debatidos. Si fuera de otra manera podría, en la práctica, firmar el contrato de seguro y solo cuando el tomador o beneficiario presenten la reclamación, alegar la reticencia. En criterio de esta Sala, no es posible permitir esta interpretación pues sería aceptar prácticas, ahora sí, de mala fe.” Negrita y subrayado del suscrito

Es decir que si la entidad demandada hubiese sido mínimamente diligente y antes de suscribir el contrato de seguro hubiese hecho uso de la autorización otorgada por la aseguradora, y le hubiera practicado un examen médico, o revisado su historia clínica, se habría dado cuenta cuales enfermedades había padecido a lo largo de su vida, y no recibir el pago de la prima desde el año 2017 y esperar a que ocurriera algún siniestro para luego si evadir su responsabilidad, tal como lo ha dicho la corte, **ESTO SI ES ACTUAR DE MALA FE.**

Esta tesis ha sido reiterativa por la Corte Constitucional, en sentencia T - 609 de 2016 este alto tribunal ha estipulado:

**“RETIGENCIA O INEXACTITUD EN EL CONTRATO DE SEGUROS-Las aseguradoras sólo podrán eximirse de la responsabilidad de realizar el pago de la indemnización, cuando se encuentre debidamente probada la mala fe del tomador del seguro**

*La figura de la reticencia se refiere a la inexactitud u omisión en la información entregada por el tomador del seguro en el momento de celebrar el contrato, y cuya consecuencia es la nulidad relativa del mismo. Específicamente, lo que se sanciona es la mala fe, por lo que corresponde a la aseguradora la carga de la prueba de esta. Adicionalmente, la reticencia no se sanciona cuando el asegurador conocía o podía conocer los hechos que dan lugar a la supuesta reticencia.”*

Y, por último, el tratadista experto en seguros, **Dr. HERNAN FABIO LOPEZ BLANCO**, en su obra **COMENTARIOS AL CONTRATO DE SEGUROS**, páginas 288 y 289 hace un análisis de cuando es inaplicable la reticencia, análisis que hace de la siguiente manera:

---

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Bogotá D.C. Sent. Cas. Civ. de 11 de abril de 2002, Exp. No. 6815.

*“Incontestablemente, uno de los aspectos más interesantes que presenta el art. 1058 del C. de Co., es la tipificación de circunstancias que llevan a que la reticencia o la inexactitud no se estructuren. Dicha norma establece que “las sanciones consagradas en este artículo no se aplican si el asegurador, antes de celebrarse el contrato ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre los que versan los vicios de la declaración, o si, ya celebrado el contrato, se allana a subsanarlos o los acepta expresa o tácitamente”.*

*Expresión que requiere especial explicación es la de “conocido o debido conocer”, porque del alcance que se le dé deriva la eficacia o no de la reticencia, analizada frente a cada caso concreto.*

*Cuando la aseguradora ha “debido conocer” los hechos o circunstancias sobre los que versan los vicios de la declaración, así exista reticencia o inexactitud, tampoco podrá alegar la nulidad relativa del contrato ni pretender reducción de su obligación y debe pagar íntegramente el monto de la indemnización a que tenga derecho el asegurado o beneficiario hasta el límite de la suma asegurada, ya que así como al conocer la realidad de los hechos y contratar se subsana la nulidad, cuando por circunstancias imputables a su culpa ha debido conocer la verdadera situación del riesgo y no lo hizo, corre con la consecuencia derivadas de su falta de previsión, de su negligencia en buscar la forma de salir del error a que la ha llevado la declaración inexacta o reticente. “.*

#### **SUSTENTACIÓN CUARTO REPARO:**

**DENTRO DE LA SENTENCIA APELADA NO SE TUVO EN CUENTA LA BUENA FÉ CUALIFICADA O BUENA FE EXENTA DE CULPA POR PARTE DEL DEMANDANTE Y ASEGURADO EN LA POLIZA VIDA SEÑOR RUBEN JOSE OÑATE GONZALEZ**

El Juez de primera instancia NO TUVO en cuenta al momento de proferir la sentencia el desconocimiento que mi mandante poseía de las patologías que el padecía, por ejemplo, la Hipertensión Arterial Primaria, en la que el señor Rubén Oñate manifiesta que siempre ha manejado la tensión dentro de los límites normales y prueba de ello está en la Historia Clínica, incluso en su actuar de buena fe, al momento de suscribir la declaración de asegurabilidad visible en el archivo No 38 PDF folio 4, manifiesta que ha padecido una serie de patologías las cuales fueron declaradas.

Hechos mismos que se enmarcan en la buena fe cualificada o buena fe exenta de culpa, la cual es definida por la Corte Constitucional en sentencia C 330 de 2016 de la siguiente manera:

*“Nuestro ordenamiento constitucional y, especialmente, el régimen civil ha desarrollado además del concepto de buena fe como mandato constitucional general, la figura de buena fe simple como principio y forma de conducta. Esta “equivale a obrar con lealtad, rectitud y honestidad, es la que se exige normalmente a las personas en todas sus actuaciones.*

*De otra parte, en diferentes escenarios, también opera lo que se ha denominado buena fe cualificada o exenta de culpa. Al respecto, este Tribunal ha explicado:*

*“Esta buena fe cualificada, tiene la virtud de crear una realidad jurídica o dar por existente un derecho o situación que realmente no existía. La buena fe creadora o buena fe cualificada, interpreta adecuadamente una máxima legada por el antiguo derecho al moderno: ‘Error communis facit jus’, y que ha sido desarrollada en nuestro país por la doctrina desde hace más de cuarenta años, precisando que ‘Tal*

*máxima indica que si alguien en la adquisición de un derecho o de una situación comete un error o equivocación, y creyendo adquirir un derecho o colocarse en una situación jurídica protegida por la ley, resulta que tal derecho o situación no existen por ser meramente aparentes, normalmente y de acuerdo con lo que se dijo al exponer el concepto de la buena fe simple, tal derecho no resultará adquirido. Pero si el error o equivocación es de tal naturaleza que cualquier persona prudente y diligente también lo hubiera cometido, por tratarse de un derecho o situación aparentes, pero en donde es imposible descubrir la falsedad o no existencia, nos encontramos forzosamente, ante la llamada buena fe calificada o buena fe exenta de toda culpa.*

*De lo anterior pueden extraerse algunas diferencias precisas entre la buena fe simple y la buena fe exenta de culpa. Si bien es cierto que en los dos eventos se parte del supuesto de que la persona obró con lealtad, rectitud y honestidad, la buena fe simple se presume de todas las actuaciones o gestiones que los particulares realizan ante el Estado, de ahí que sea éste quien deba desvirtuarla. Por su parte, la buena fe exenta de culpa exige ser probada por quien requiere consolidar jurídicamente una situación determinada.<sup>[17]</sup> Así, la buena fe exenta de culpa exige dos elementos: de un lado, uno subjetivo, que consiste en obrar con lealtad y, de otro lado, uno objetivo, que exige tener la seguridad en el actuar, la cual solo puede ser resultado de la realización actuaciones positivas encaminadas a consolidar dicha certeza.”*

De acuerdo a este pronunciamiento la buena fe exenta de culpa exige dos elementos, de un lado uno subjetivo que consiste en obrar con lealtad y de otro lado uno objetivo que exige el tener la seguridad en el actuar, y mi mandante ha tenido la certeza en su actuar inclusive en las mismas respuestas dadas al despacho él ha sido insistente que desconocía en realidad sus patologías, tal como ocurrió en el presente caso.

#### SUSTENTACIÓN QUINTO REPARO:

#### INCONGRUENCIA DEL A QUO EN LA APLICACIÓN Y NO APLICACIÓN DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

En la sentencia apelada, la juez de primera instancia en sus consideraciones, expresa que el demandante no tiene razón en sus fundamentos jurisprudenciales por traer como sustento sentencias de la Corte Constitucional, por cuanto en este proceso no se estaban debatiendo vulneración de derecho fundamental alguno, lo cual manifestó de la siguiente manera:

“Es pertinente reiterar que tal y como lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia, sea cual haya sido la razón del proceder del asegurado, con intención o con culpa; lo cierto es que la consecuencia de su actuar afecta la formación del contrato de seguro, por lo que la ley impone la posibilidad de invalidarlo desde su misma raíz, sin que pueda considerarse, como se dijo en precedencia, que para que pudiera configurarse la reticencia del demandante, debía probarse su mala fe, **menos aun con sustento en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, pues no estamos ante el debate de la vulneración o no de derechos fundamentales** y cuando esa misma alta corporación ha dejado establecido que la falta de sinceridad al declarar el estado del riesgo al momento de contratar el seguro de vida contraría los principios por los cuales se rige dicho negocio jurídico lo que lo invalida relativamente por configurarse la reticencia, como se estableció en precedencia.” Negrita y subrayado del suscrito

No obstante a lo anterior, si bien es cierto dentro del presente proceso no se está debatiendo ningún altercado de vulneración de derechos fundamentales, este pronunciamiento debe ser congruente y no señalar que el demandante fundamenta y sustenta erradamente la contestación de las excepciones y su tesis de defensa con algunas jurisprudencias de la Corte Constitucional entre otras, para luego sustentar la errada tesis del despacho con sentencias de tutela de la misma Corte Constitucional.

#### SUSTENTACIÓN SEXTO REPARO:

##### ERROR EN LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA

La parte resolutive de la sentencia, la cual contiene la decisión expresa de las pretensiones, excepciones y costas, fue proferida por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Valledupar Cesar y NO por el Juzgado que conoció el proceso en primera instancia, pues en esta se ve con claridad después de la formula señalada en el artículo 280 del C.G.P. que:

Se fijan como agencias en derecho en esta instancia, la suma de la suma del 4% de las pretensiones conforme a las tarifas dispuestas por el Consejo Superior de la Judicatura a través del Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016.

Por lo expuesto el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Valledupar, Cesar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

#### RESUELVE:

##### FUNDAMENTOS DE DERECHO

#### CON RESPECTO AL RECURSO DE APELACIÓN Y SU PROCEDENCIA EN EL PRESENTE CASO

**Artículo 320 del Código General del Proceso.** Fines de la apelación

El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia: respecto del coadyuvante se tendrá en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 71.

**Artículo 321 del Código General del Proceso.** Procedencia

**Son apelables las sentencias de primera instancia,** salvo las que se dicten en equidad.

También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

1. El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas.
2. El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros.
3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.
4. El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo.
5. El que rechace de plano un incidente y el que lo resuelva.
6. El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva.
7. **El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.**
8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla.

9. El que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que la rechace de plano.

10. Los demás expresamente señalados en este código.

### **Artículo 322. Oportunidad y requisitos**

El recurso de apelación se propondrá de acuerdo con las siguientes reglas:

1. El recurso de apelación contra cualquier providencia que se emita en el curso de una audiencia o diligencia, deberá interponerse en forma verbal inmediatamente después de pronunciada. El juez resolverá sobre la procedencia de todas las apelaciones al finalizar la audiencia inicial o la de instrucción y juzgamiento, según corresponda, así no hayan sido sustentados los recursos.

La apelación contra la providencia que se dicte fuera de audiencia deberá interponerse ante el juez que la dictó, en el acto de su notificación personal o por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación por estado.

2. La apelación contra autos podrá interponerse directamente o en subsidio de la reposición. Cuando se acceda a la reposición interpuesta por una de las partes, la otra podrá apelar del nuevo auto si fuere susceptible de este recurso.

Proferida una providencia complementaria o que niegue la adición solicitada, dentro del término de ejecutoria de esta también se podrá apelar de la principal. La apelación contra una providencia comprende la de aquella que resolvió sobre la complementación.

Si antes de resolverse sobre la adición o aclaración de una providencia se hubiere interpuesto apelación contra esta, en el auto que decida aquella se resolverá sobre la concesión de dicha apelación.

3. En el caso de la apelación de autos, el apelante deberá sustentar el recurso ante el juez que dictó la providencia, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, o a la del auto que niega la reposición. Sin embargo, cuando la decisión apelada haya sido pronunciada en una audiencia o diligencia, el recurso podrá sustentarse al momento de su interposición. Resuelta la reposición y concedida la apelación, el apelante, si lo considera necesario, podrá agregar nuevos argumentos a su impugnación, dentro del plazo señalado en este numeral.

Cuando se apele una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior.

Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada.

Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral. El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado.

PARÁGRAFO. La parte que no apeló podrá adherir al recurso interpuesto por otra de las partes, en lo que la providencia apelada le fuere desfavorable. El escrito de

adhesión podrá presentarse ante el juez que lo profirió mientras el expediente se encuentre en su despacho, o ante el superior hasta el vencimiento del término de ejecutoria del auto que admite apelación de la sentencia. El escrito de adhesión deberá sujetarse a lo previsto en el numeral 3 de este artículo.

La adhesión quedará sin efecto si se produce el desistimiento del apelante principal.

#### NOTIFICACIONES

**APODERADO DEMANDANTE:** El suscrito las recibirá en la calle 15 No 14-34 Oficina 308 Edificio Grancolombiana de la ciudad de Valledupar, Correo Electrónico alvaroalvarezurbina@hotmail.com o en la secretaría de su despacho.

Respetuosamente;



**ALVARO ENRIQUE ALVAREZ URBINA**  
CC. N°. 7.572.340 de Valledupar  
T.P. N°. 164837 del C.S.J

