

Señores

JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE AGUACHICA – CESAR.

[j02prmpalaguachica@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j02prmpalaguachica@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Ciudad.

REFERENCIA E IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES	
Proceso	Ordinario laboral de Primera Instancia
Radicación	20011408900220210027400
Demandante	Carmen Elvira Quintero Campo
Demandado	Positiva Compañía de Seguros S.A. y otro.
Identificación Ddo.	NIT: 860011153-6
Domicilio Ddo.	Ac 45 No 94 – 72 en la ciudad de Bogotá
Notificación electrónica	<a href="mailto:notificacionesjudiciales@positiva.gov.co">notificacionesjudiciales@positiva.gov.co</a>
Representante Legal y presidente de la Sociedad	Francisco Manuel Salazar Gómez
Cedula RL	C.C. 3.608.368
Domicilio RL	Bogotá.
<b>Asunto</b>	<b>Contestación Demanda</b>

**EMERSON ISAAC MERCADO VILLALBA** mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, en mi calidad de apoderado especial **del demandado** de la referencia, de conformidad con el poder otorgado a la sociedad JURÍDICA ABOGADOS Y CONSULTORES S.A.S, identificada con NIT No. 900.944-440-3, inscrito como profesional del derecho en el certificado existencia y representación legal expedido por la cámara de comercio de Cartagena, respetuosamente comparezco ante su honorable despacho dentro de la oportunidad legal para **contestar la demanda** teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

#### TESIS CENTRAL DE LA DEFENSA

De manera anticipada, ponemos de presente los argumentos necesarios para que Su Señoría despache desfavorablemente cada una de las aspiraciones solicitadas por la parte demandante:

1. Entre Positiva Compañía de Seguros S.A y la Fundación Social LM Aseguramos Educadores y Trabajadores de Colombia-Funedecol suscribieron contrato de seguros vida de grupo, para los docentes afiliados.
2. Los asegurados de los riesgos amparados eran los docentes que se vinculaban a la póliza de vida de grupo por medio del certificado individual expedido, que para el caso de la demandante se aseguró con el certificado No 021941 del 26 de agosto de 2015.
3. Dentro de los riesgos amparados, además del amparo de la muerte por cualquier causa, entre otros, se encuentra el denominado incapacidad total y permanente, que conforme a las condiciones particulares de la póliza, que hace parte integrante del contrato de seguro, se requiere la determinación de una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, validada por medio de la expedición de un dictamen autorizado por Positiva Compañía de Seguros, teniendo en cuenta el manual único de calificación de invalidez vigente- decreto 1507 de 2014-.
4. A la demandante NO le asiste el pago del valor asegurado del amparo por incapacidad total y permanente, contemplado en el certificado individual N° 021941 de póliza de seguros, toda vez que no reúne las condiciones establecidas dentro del contrato de seguros.
5. Para ser efectivo el valor el amparo por incapacidad total y permanente es necesario acreditar la pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50%.

6. De conformidad con el dictamen de pérdida de capacidad laboral del 26 de junio de 2020 emitido por Ren Consultores entidad autorizada por Positiva Seguros de vida, la demandante presenta una pérdida de capacidad laboral del 45.18%, siendo inferior al porcentaje exigido en el clausulado de la póliza de seguros.
7. En consecuencia, el pago del valor contemplado en el certificado individual N° 021941 de póliza de seguros, se encuentra sujeto única y exclusivamente al cumplimiento de las condiciones específicas contempladas en este, razón por la cual, no es procedente el pago de este beneficio a la demandante.
8. la demandante no cumple con los requisitos de las condiciones particulares debido a que los diagnósticos **disfonía y trastorno mixto de ansiedad y depresión se encuentran excluidos**, por lo tanto, no se tendrán en cuenta los porcentajes de pérdida de capacidad laboral por ser enfermedades de los Trastorno de las Cuerdas Vocales o de la Laringe o de Complicaciones Asociadas, Reflujo Gastroesofágico y Trastornos Psiquiátricos o Desequilibrios Mentales.

### PRONUNCIAMIENTO EXPRESO SOBRE LOS HECHOS DE LA DEMANDA

AL HECHO 1. NO NOS CONSTA. Es una situación ajena a mi representada, en ese sentido no es posible pronunciarnos al respecto.

AL HECHO 2. PARCIALMENTE CIERTO. Se precisa que el numero de la póliza es Vida Grupo No. 3400001835-0. El numero al que se refiere la demandante es la solicitud de certificado individual donde la demandante funge como asegurada.

AL HECHO 3. PARCIALMENTE CIERTO, y al contener varios supuestos facticos se precisa de la siguiente manera:

1. NO ES CIERTO, la demandante no tiene la calidad de tomadora de la póliza, sino la Fundación Social LM Aseguramos Educadores y Trabajadores de Colombia-Funedecol-, siendo la demandante asegurada dentro de la póliza de Vida de Grupo.
2. ES CIERTO, que la demandante presentó reclamación, la cual fue negada en diversas oportunidades por cuanto esta no acredita las condiciones pactadas para el pago del monto asegurado, tal y como se evidencia en las respuestas emitidas por mi representada No. SAL-2020 01 005 132915 y SAL-2020 01 005 311915, las cuales se anexan a esta contestación.
3. Dentro de los amparos contenido en la póliza de vida grupo se encuentra la denominada incapacidad total y permanente igual o superior que requiere para su configuración la pérdida de capacidad laboral superior al 50% y cuya determinación sea proferida por Positiva Compañía de Seguros S.A conforme al manual único de calificación de invalidez- decreto 1507 de 2014-.
4. La demandante allego, dictamen proferido por la UT RED INTEGRADA, el cual determino una PCL del 99% a la demandante conforme al decreto 1655 de 2015.
5. Es de resaltar que la demandante en su calidad de docente se encuentra exceptuada del régimen general de salud, conforme lo determina el artículo 279 de la ley 100 de 1993, razones por las cuales la determinación de la pérdida de capacidad laboral para efectos de determinar las prestaciones económicas es totalmente distinta a las contenidas en el régimen general de seguridad social, especialmente las que regulan la calificación de pérdida de capacidad laboral.

6. Mi mandante conforme lo pactado en el contrato de seguro y especialmente en las condiciones particulares, emitió dictamen de fecha el 29 de junio de 2020, a través de la entidad autorizada REN CONSULTORES en donde se determinó que la demandante presenta una pérdida de capacidad laboral del 45.18%, con fecha de estructuración 26 de septiembre de 2019, no superando el porcentaje requerido para la activación del riesgo de incapacidad permanente parcial.
7. Como condición específica para hacer efectivo el amparo solicitado se estableció en el clausulado del contrato de seguro que, el dictamen de pérdida de capacidad laboral provenga del grupo de especialistas autorizado por Positiva, en consecuencia, no es válido un dictamen proveniente de entidad distinta.
8. En gracia de discusión, la demandante no cumple con los requisitos de las condiciones particulares debido a que los diagnósticos **disfonía y trastorno mixto de ansiedad y depresión** se encuentran excluidos por lo tanto no se tendrán en cuenta los porcentajes de pérdida de capacidad laboral por ser enfermedades de los Trastorno de las Cuerdas Vocales o de la Laringe o de Complicaciones Asociadas, Reflujo Gastroesofágico y Trastornos Psiquiátricos o Desequilibrios Mentales.

AL HECHO 4. PARCIALMENTE CIERTO. Se aclara que, de acuerdo con el dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido por entidad autorizada por mi representada Ren Consultores, a la demandante se le determinó una pérdida de capacidad laboral del 45.18%, no 45.8%, razón por la cual esta no acredita las condiciones específicas de la póliza de seguro para hacer efectivo el amparo contemplado en ella.

AL HECHO 5. NO ES CIERTO, como lo describe la demandante y debemos precisar los siguientes aspectos.

1. Es cierto que la demandante fue valorada por la entidad Fundación Medico Preventiva IPS, que le asignaron dicho porcentaje.
2. La entidad Fundación Medico Preventiva IPS, no es una entidad autorizada por mi representada para emitir dictámenes de pérdida de la capacidad laboral, teniendo en cuenta que establece la pérdida de capacidad laboral conforme al decreto 1655 de 2015 " *Por el cual se adiciona el Decreto 1075 de 2015, Único Reglamentario del Sector Educación para reglamentar el artículo 21 de la Ley 1562 de 2012 sobre la Seguridad y Salud en el Trabajo para los educadores afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y se dictan otras disposiciones*" es decir, sin los parámetros determinados en el manual único de calificación de invalidez actualmente vigente- decreto 1507 de 2014-, por encontrarse excluido del sistema general de salud, tal y como lo señala el artículo 279 de la ley 100 de 1993.
3. El documento expedido por la Fundación Medico Preventiva IPS no precisa una valoración real de las condiciones patológicas de la demandante, toda vez que extralimitó los porcentajes otorgados en cada una de las patologías, y no fue sometido a un grupo de especialistas, si no a un médico particular, es decir, componentes totalmente disimiles a los sometidos en el manual único de calificación vigente.
4. Dentro de las condiciones particulares de la póliza Vida Grupo No. 3400001835-se estableció que, para determinar la invalidez, el dictamen debe provenir de entidad autorizada por la aseguradora, el cual estará sometido a la valoración de un grupo de especialistas de conformidad al Manual Único de Calificación decreto 1507 de 2014.
5. El documento emitido por la Fundación Medico Preventiva IPS, está dirigido para determinar la pérdida de la capacidad laboral de la demandante a efectos de ser utilizado para acceder al reconocimiento de una prestación económica pensional

reguladas para los docentes, sin embargo, este no está facultado para acceder al beneficio del cobro del valor asegurado en la póliza, por cuanto en el contrato de seguros se pactó que para determinar la pérdida de la capacidad laboral el dictamen debe provenir de entidad autorizada por la aseguradora y expedido de acuerdo al manual único de calificación decreto 1507 de 2014.

6. Se precisa que las únicas entidades autorizadas para emitir este tipo de dictámenes son las EPS, ARL, AFP, Colpensiones, y las juntas de calificación de invalidez, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 41 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del decreto 019 de 2012.
7. En gracia de discusión, la demandante no cumple con los requisitos de las condiciones particulares debido a que los diagnósticos **disfonía y trastorno mixto de ansiedad y depresión** se encuentran excluidos por lo tanto no se tendrán en cuenta los porcentajes de pérdida de capacidad laboral por ser enfermedades de los Trastorno de las Cuerdas Vocales o de la Laringe o de Complicaciones Asociadas, Reflujo Gastroesofágico y Trastornos Psiquiátricos o Desequilibrios Mentales

AL HECHO 6: Al contener varias situaciones fácticas precisamos:

1. NO NOS CONSTA que, la demandante haya permanecido incapacitada.
2. NO ES CIERTO que, dentro de la póliza de seguros reclamada por la demandante NO se especifica en ninguna de sus partes que las incapacidades medicas sean requisito para acceder y reclamar el valor asegurado contemplado en el contrato de seguros.

AL HECHO 7 A LA 9. NO NOS CONSTAN. Toda vez que son situaciones exclusivas de la órbita personal la demandante la cual hace parte de su historia clínica, por lo tanto, mi representada es totalmente ajena a esta clase de información.

En todo caso se precisa que de acuerdo con el dictamen de pérdida de capacidad laboral realizado por Ren Consultores el 29 de junio de 2020, el cual determinó que, la demandante presenta una pérdida de capacidad laboral del 45.18%, con fecha de estructuración 26 de septiembre de 2019, por lo tanto, no acredita la pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50% de conformidad con lo establecido en las condiciones particulares del contrato de seguro.

los diagnósticos **disfonía y trastorno mixto de ansiedad y depresión** se encuentran excluidos por lo tanto no se tendrán en cuenta los porcentajes de pérdida de capacidad laboral por ser enfermedades de los Trastorno de las Cuerdas Vocales o de la Laringe o de Complicaciones Asociadas, Reflujo Gastroesofágico y Trastornos Psiquiátricos o Desequilibrios Mentales, tal y como consta en las condiciones particulares del amparo.

AL HECHO 10. NO ES CIERTO, es una consideración subjetiva del apoderado de la parte demandante, en todo caso invalida, de alegar unos presuntos perjuicios sin acreditación alguna, causados por las objeciones debidamente fundamentadas por parte de mi representada, en razón que se encuentra plenamente demostrado que la demandante no cumple con las condiciones pactadas en el contrato de seguro para reclamar el valor asegurado.

AL HECHO 11. ES CIERTO.

AL HECHO 12. NO ES CIERTO y no es precisamente un hecho sino una pretensión, de antemano se manifiesta que la demandante no ha redactado con precisión y claridad este hecho, de conformidad con el artículo 82 numeral 4 del Código General del Proceso. En todo caso se precisa que a la demandante NO le asiste el reconocimiento del amparo económico por incapacidad total y permanente al no acreditar un porcentaje igual o superior al 50% establecido en las condiciones específicas del contrato de seguro, donde funge como asegurada la demandante.

## PRONUNCIAMIENTO EXPRESO SOBRE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

A LAS PRETENSIONES ENLISTADAS 1, 1 y 2. SE RECHAZAN POR SU IMPROCEDENCIA, bajo los siguientes argumentos:

1. Entre Positiva Compañía de Seguros S.A y la Fundación Social LM Aseguramos Educadores y Trabajadores de Colombia-Funedecol suscribieron contrato de seguros vida de grupo, para los docentes afiliados.
2. Los asegurados de los riesgos amparados eran los docentes que se vinculaban a la póliza de vida de grupo por medio del certificado individual expedido, que para el caso de la demandante se aseguró con el certificado No 021941 del 26 de agosto de 2015.
3. Dentro de los riesgos amparados, además del amparo de la muerte por cualquier causa, entre otros, se encuentra el denominado incapacidad total y permanente, que conforme a las condiciones particulares de la póliza, que hace parte integrante del contrato de seguro, se requiere la determinación de una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, validada por medio de la expedición de un dictamen autorizado por Positiva Compañía de Seguros, teniendo en cuenta el manual único de calificación de invalidez vigente- decreto 1507 de 2014-.
4. A la demandante NO le asiste el derecho al reconocimiento del amparo económico por incapacidad total y permanente contemplado en la póliza de seguros Vida Grupo No. 3400001835-0 donde funge como asegurada, toda vez que no reúne las condiciones específicas para el pago del valor asegurado, esto es, acreditar la pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50%, establecida mediante dictamen emitido por uno de los especialistas autorizados por la compañía aseguradora.
5. Mi representada a través de su proveedor autorizado Ren Consultores emitió dictamen de pérdida de la capacidad laboral de la demandante el 29 de junio de 2020, evidenciándose que la demandante presenta una PCL de 45.18%, es decir inferior al 50%, razón por la cual esta no cumple con las condiciones para ser acreedora del beneficio por incapacidad total y permanente.
6. El dictamen emitido por la Fundación Medico Preventiva I.P.S entidad distinta a las autorizadas por Positiva Seguros de Vida, fue expedido sin las previsiones normativas del manual único de calificación de invalidez- decreto 1507 de 2014- sino conforme al decreto 1655 de 2015 que regula todo lo concerniente a las prestaciones económicas de los docentes, no siendo oponible a Positiva Compañía de Seguros S.A
7. La Fundación Medico Preventiva I.P.S no está autorizada por la ley para emitir dictamen de pérdida de capacidad laboral. Las únicas entidades autorizadas para emitir este tipo de dictámenes son las EPS, ARL, AFP, Colpensiones, y las juntas de calificación de invalidez, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 41 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del decreto 019 de 2012.
8. El dictamen emitido por la Fundación Medico Preventiva I.P.S. con el cual la demandante pretende hacer efectivo el valor asegurado, NO cumple con las disposiciones y reglas del Manual Único de calificación (Decreto 1507 de 2014), por cuanto extralimitó los porcentajes de calificación en las patologías de la demandante, en este sentido, NO es procedente tener en cuenta este dictamen para establecer la pérdida de la capacidad laboral de la demandante.
9. En gracia de discusión, la demandante no cumple con los requisitos de las condiciones particulares debido a que los diagnósticos **disfonía y trastorno mixto**

de ansiedad y depresión se encuentran excluidos por lo tanto no se tendrán en cuenta los porcentajes de pérdida de capacidad laboral por ser enfermedades de los Trastorno de las Cuerdas Vocales o de la Laringe o de Complicaciones Asociadas, Reflujo Gastroesofágico y Trastornos Psiquiátricos o Desequilibrios Mentales

A LA PRETENSION 3. SE RECHAZA POR SU IMPROCEDENCIA. No existe daño alguno probado por la demandante y mucho menos causado por mi representada.

A LA PRETENSIÓN 4. SE RECHAZA POR IMPROCEDENTE. Es la parte demandante quien será la vencida, y en consecuencia deberá asumir las costas a favor de mi mandante, por la manifiesta falta de fundamento de esta demanda.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO Y RAZONES DE LA DEFENSA

### Esencia Del Litigo

La contienda se circunscribe en esencia a la búsqueda por parte de la demandante de la declaratoria de los siguientes elementos:

1. El reconocimiento y pago del amparo contemplado en un contrato de seguro por la supuesta pérdida de la capacidad laboral total y permanente de la demandante.

Vale la pena resaltar las razones para descartar de plano las solicitudes de la demandante, en cuanto no median elementos de juicio que conduzcan a aceptar lo pretendido, tal como se argumenta a continuación.

### Del contrato de seguros y sus condiciones para hacerlo efectivo.

En el presente proceso nos encontramos ante la evidente falta de cumplimiento de las condiciones particulares establecidas en el contrato de seguros, siendo que por su naturaleza las partes previamente a la suscripción de la póliza, acuerdan unas condiciones específicas con el fin amparar aquellos sucesos infortunados que no dependen de la voluntad de las partes y que si una vez ocurriesen se pueda acceder a un beneficio económico, **de tal forma que el reconocimiento del beneficio o valor asegurado se encuentra sujeto a que se cumplan de forma taxativa las condiciones establecidas en el contrato de seguro.**

El Código de Comercio no tiene dentro de su articulado una definición concreta del Contrato de seguro, por lo que ha de considerarse lo señalado jurisprudencialmente en la providencia de la Corte Suprema de Justicia SC5327-2018 del 13 de diciembre de 2018 Magistrado Ponente, Luis Alonso Rico Puerta, que nos habla sobre las condiciones específicas del contrato de seguro:

*“Negocio bilateral, oneroso, aleatorio y de tracto sucesivo, por virtud del cual una empresa autorizada para explotar esta actividad, se obliga a cambio de una prestación pecuniaria cierta que se denomina “prima” dentro de los límites pactados y ante la ocurrencia de un acontecimiento incierto cuyo riesgo ha sido objeto de cobertura , a indemnizar al “asegurado” de los daños sufridos o, dado el caso, a satisfacer un capital o una renta, según se trate de seguros respecto de intereses sobre cosas, sobre derechos o sobre el patrimonio mismo, supuestos estos en que se les llama de “daños” o de “indemnización efectiva”.*

De lo anterior, se colige que el contrato de seguro tiene carácter bilateral, oneroso y aleatorio, en virtud del cual una persona natural o jurídica llamada tomador, traslada un determinado riesgo a otra, llamada asegurador, el cual en caso de la eventual realización del riesgo asegurado se obliga a indemnizarle al asegurado la prestación convenida, para lo cual las mismas deben proceder de buena fe y con la verdad.

Por otro lado, el contrato de seguro es un acuerdo de voluntades, regido por las condiciones acordadas por las partes, en el que se determina:

- a. El interés asegurable.
- b. El riesgo asegurable.
- c. La prima o precio del seguro.
- d. La obligación condicional del asegurador.

En cuanto al primer elemento, mediante la Sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, SC6709-2015, del 13 de mayo de 2015, Magistrado Ponente, Jesús Vall De Ruten Ruiz, manifestó:

*"(...) El interés asegurable es la relación de índole económica que une a una persona consigo misma, o con otro sujeto, o con un bien, o con un derecho específico, que eventualmente puede resultar afectado por variedad de riesgos, todos ellos susceptibles de ser amparados en un contrato de seguro (...)"*

Por otro lado, en cuanto al segundo elemento, es decir, el riesgo asegurable, la misma sentencia, definió el riesgo como,

*"El riesgo es una Contingencia o proximidad de un daño, es decir, se circunscribe a un evento incierto y futuro, que, en el caso del contrato de seguro, comporta un daño, una situación perjudicial o un siniestro."*

En cuanto a la prima o precio del seguro, de conformidad con la Corte Suprema de Justicia sala civil en sentencia SC6709-2015, del 13 de mayo de 2015, Magistrado Ponente, Jesús Valle De Ruten Ruiz, manifestó:

*"(...) el seguro es un contrato por virtud del cual una persona -el asegurador- se obliga a cambio de una prestación pecuniaria cierta que se denomina **prima (...)**"*

Es decir, consiste en el valor que debe pagar el tomador de la póliza por la compra del seguro, el cual representa el ingreso de la aseguradora que, junto con el recaudo de los demás seguros, permite el pago de los siniestros de aquellas pólizas que hayan sufrido un riesgo.

Por último, *la obligación condicional del asegurador*, en la misma Sentencia identificada anteriormente también se manifestó:

*"(...) Es la obligación que adquiere la aseguradora en caso de realización de un riesgo, siempre y cuando se cumpla con las condiciones generales y particulares del contrato, si no cumplen estas condiciones, la aseguradora no tendrá que pagar la indemnización que se había contratado. (...)"*

*"(...) De otro lado, las condiciones particulares del contrato de seguro se elaboran de manera individual y específica para cada contrato y de manera conjunta entre el asegurador y el tomador y reflejan, asimismo, pero en forma específica para el negocio acordado, la voluntad de los contratantes. (...)"*

### **De la inexistencia de la realización del riesgo de incapacidad total permanente.**

Ahora bien, para el particular Entre Positiva Compañía de Seguros S.A y la Fundación Social LM Aseguramos Educadores y Trabajadores de Colombia-Funedecol suscribieron contrato de seguros vida de grupo para los docentes afiliados, los cuales se aseguraban por medio del certificado individual expedido, que para el caso de la demandante se aseguró con el certificado No 021941 del 26 de agosto de 2015.

Dentro de los riesgos amparados, además del amparo de la muerte por cualquier causa, entre otros, se encuentra el denominado incapacidad total y permanente, cuyo riesgo asegurable debe demostrarse plenamente, y cumplir con las condiciones particulares pactadas para que el asegurador proceda a cubrir dicho amparo, lo cual en el caso particular es:

- a. *"(...) Que el asegurado haya quedado imposibilitado para realizar cualquier ocupación u oficio remunerativo a consecuencia de lesión corporal sufrida o de enfermedad contraída después de la fecha de expedición de la póliza básica, siempre que tal incapacidad sea de carácter total, permanente e irreversible, haya existido de manera continua por periodo no menor a ciento ochenta días (180), no haya sido causada deliberadamente por el asegurado y sea reconocida y certificada por un médico designado por la compañía...(...)"* De la condición primera, definición de Incapacidad Permanente Total.
- b. Que dicha calificación sea mayor al 50%, circunstancias que no es la del presente asunto.

Conforme a lo anterior, y después de haberse analizado todos y cada uno de los elementos que deben existir y cumplir en un contrato de seguro, se puede determinar que no se cumple lo siguiente:

- a. El riesgo asegurable.

Entonces, el riesgo asegurable no está plenamente demostrado en el presente litigio, debido a que no se cumplen las obligaciones condicionales del asegurador, tal como son:

- a. Que dicha calificación sea mayor al 50%.
- b. Que el dictamen de la calificación de la pérdida de la capacidad laboral provenga de entidad autorizada por la compañía aseguradora.

Concluimos entonces, que el Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral emitido por la firma autorizada por la aseguradora, Ren Consultores determinó un porcentaje de ITP de 45.18%, razón por la cual no se puede activar el amparo solicitado por la demandante al no haberse acreditado los presupuestos facticos y jurídicos para acceder al valor asegurado en el contrato de seguros.

### **Ausencia de requisitos para el cumplimiento de las condiciones particulares y generales del contrato de seguros- Exclusión de enfermedades**

A la demandante NO le asiste el amparo contemplado en la póliza de seguros, expedida por mi representada, toda vez que no cumple con las condiciones particulares y generales del contrato de seguro, esto es no acreditar el 50% de la pérdida de la capacidad laboral determinada a través de dictamen emitido por entidad autorizada por Positiva Compañía de Seguros S.A y sumado a que los diagnósticos motivo de calificación de pérdida de capacidad laboral no son computables para el porcentaje final, frente a la configuración del amparo, al encontrarse excluido.

Las condiciones particulares del citado amparo de incapacidad total y permanente, señala lo siguiente;

#### ***INCAPACIDAD TOTAL Y PERMANENTE COMO ANTICIPO DEL BÁSICO***

*POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A, quien en adelante se denominará POSITIVA, salvo las exclusiones indicadas en las condiciones generales de la póliza y las particulares del presente amparo, pagará como anticipo del amparo Básico de Muerte por Cualquier Causa, la suma asegurada contratada para este amparo, establecida en el certificado de seguro, si durante la vigencia de la póliza y antes de cumplir el asegurado la edad de 65 años, quedare incapacitado en forma total y permanente.*

*Para efectos de este beneficio se entiende por Incapacidad Total y Permanente, la sufrida por el asegurado como resultado de una lesión o enfermedad diferente a Trastorno de las Cuerdas Vocales o de la Laringe o de Complicaciones Asociadas, Reflujo Gastroesofágico y Trastornos Psiquiátricos o Desequilibrios Mentales, que le impida total y permanentemente realizar su ocupación habitual u otra cualquiera compatible con su educación, formación o experiencia.*

*En todos los casos se ampara la incapacidad total y permanente cuando ésta, así como el evento que da origen a la misma, se produzca dentro de la vigencia de la póliza.*

**Para el reconocimiento del presente amparo, la incapacidad total y permanente deberá ser calificada por POSITIVA y para efectos de la mencionada calificación no se tendrán en cuenta los porcentajes de pérdida de capacidad laboral por Enfermedad o Trastorno de las Cuerdas Vocales o de la Laringe o de Complicaciones Asociadas, Reflujo Gastroesofágico y Trastornos Psiquiátricos o Desequilibrios Mentales.** Las demás enfermedades serán calificadas por POSITIVA con base en el Manual Único de Calificación de Invalidez definido por el Gobierno Nacional, donde el Porcentaje de Pérdida de Capacidad Laboral del asegurado deberá ser mayor o igual al 50%.

*Parágrafo: Cuando la aseguradora pague la indemnización por Incapacidad Total y Permanente Anticipo del Básico, se reducirá el valor asegurado del amparo de Muerte por Cualquier Causa.*

*En adición a las exclusiones contenidas en el condicionado general de la póliza, se incluyen las siguientes:*

De la anterior descripción podemos inferir lo siguiente:

1. **Que la incapacidad total y permanente de por lo menos el 50%, sea definida por el medico que escoja el asegurado de la lista que la Aseguradora le suministrará por este efecto.** Esta lista estará conformada por especialistas en salud ocupacional certificados por la autoridad competente para dictaminar la invalidez.
2. Que el dictamen se base en el régimen general establecido en la ley, es decir, la calificación de pérdida de capacidad laboral se someterá al manual único de calificación vigente. En ningún caso se considerarán regímenes especiales que las normas legales hayan determinado para grupos poblacionales o actividades especiales.
3. Que no se tendrá en cuenta los porcentajes de calificación de los diagnósticos **por Enfermedad o Trastorno de las Cuerdas Vocales o de la Laringe o de Complicaciones Asociadas, Reflujo Gastroesofágico y Trastornos Psiquiátricos o Desequilibrios Mentales, por encontrarse excluidas.**

De acuerdo con el dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido por entidad autorizada por mi representada Ren Consultores el 29 de junio de 2020 se pudo determinar que, la demandante presenta una pérdida de capacidad laboral del 45.18%, lo cual nos permite inferir que:

1. La demandante presenta una incapacidad permanente parcial, por estar calificada por debajo del 50% de la pérdida de la capacidad laboral, condición que no se encuentra amparada en la póliza de seguros en reclamación.
2. La demandante padece los diagnósticos **disfonía y trastorno mixto de ansiedad y depresión** se encuentran excluidos por lo tanto no se tendrán en cuenta los porcentajes de pérdida de capacidad laboral por ser enfermedades de los **Trastorno de las Cuerdas Vocales o de la Laringe o de Complicaciones Asociadas, Reflujo Gastroesofágico y Trastornos Psiquiátricos o Desequilibrios Mentales**

Podemos concluir entonces que dentro del marco jurídico a la demandante NO le asiste el amparo de la póliza de seguros N° 3400001835-0, por cuanto no cumple con los presupuestos facticos ni jurídicos del contrato de seguros esto es acreditar la pérdida de la capacidad laboral igual o superior a un 50% dictaminada a través de entidad autorizada por la aseguradora.

Al encontrarnos frente a la reclamación del demandante para el amparo del valor asegurado cubierto en un contrato de seguros, es preciso determinar si se cumplen los presupuestos facticos y jurídicos que denotan el contrato.

Bajo este lineamiento, traemos a colación la sentencia T -053 de 2007 de la Corte Suprema de Justicia. Magistrado ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, quien ratifica que el contrato de seguros es un acuerdo bilateral consensual, oneroso y aleatorio, donde se especifica que, el acuerdo de voluntades de las partes es fundamental, y por lo tanto es plenamente válido lo pactado en un contrato de seguros o póliza de seguros.

*Por otro lado, en los contratos de seguros, la obligación contraída por el asegurador de pagar al asegurado o al beneficiario, según el caso, la prestación acordada, está sometida al cumplimiento de una condición suspensiva, cual es la ocurrencia del siniestro.*

*En ese sentido, el artículo 1072 del Código de Comercio, señala que siniestro es la realización del riesgo asegurado, el cual es definido en el artículo 1054 como un suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario y cuya realización da origen a la obligación del asegurador.*

*Por tanto, para poder determinar el alcance del contrato de seguro, es necesario remitirse a las cláusulas pactadas en la póliza y los documentos que la integran, pues esos definen el riesgo amparado, el objeto de aseguramiento, exclusiones y límites pecuniarios temporales pactados, sin que sea válido interpretar más allá de lo que su contenido prevé.*

***Es por ello, que las cláusulas del contrato de seguro deben contener las condiciones generales y específicas o particulares de la póliza, entendidas las primeras, como la columna vertebral de la aseguradora y que se aplican a todos los contratos de un mismo tipo, otorgados por el mismo asegurador y, las segundas, como aquellas que se elaboran de manera individual y específica para cada contrato que reflejan la voluntad de los contratantes asegurador y tomador.***

*Debido a las propiedades de que goza el contrato de seguro, puede decirse que hace parte de la esfera privada, en tanto que tiene lugar por voluntad de las partes, por ende, se caracteriza, principalmente, por ser un acuerdo voluntario entre el tomador y el asegurador.*

*Por tanto, para que surta efectos, debe haber un estricto apego a la buena fe y a la claridad de las partes al momento de pactar las cláusulas a las que se ceñirá el contrato y que permean la voluntad negocial.*

*Así las cosas, únicamente serán cubiertos los daños ocasionados por los siniestros determinados en el contrato, es decir, que la obligación de hacer efectiva la póliza surgirá al momento en que acontezca alguno de los riesgos que se estipularon en el contrato de seguro. En este sentido, el asegurador no se encuentra obligado a pagar cualquier tipo de perjuicio que acaezca sobre el tomador de la póliza, sino solo respecto de aquellos eventos discriminados y seleccionados por la entidad aseguradora dentro del contrato estipulado.*

Ante las precisas condiciones del contrato de seguro, se observa que las partes circunscriben unas condiciones de las cuales están plenamente conformes, razón por la cual previamente, ya están conviniendo las condiciones específicas y generales al reconocimiento económico de un eventual suceso.

Las condiciones particulares de la póliza de seguro hacen parte integrante del contrato de seguro conforme a las previsiones legales contenidas en las disposiciones del código de comercio, en especial la consagrada en el artículo 1047 que dispone;

*ARTÍCULO 1047. <CONDICIONES DE LA PÓLIZA>. La póliza de seguro debe expresar además de las condiciones generales del contrato:*

*11) Las demás condiciones particulares que acuerden los contratantes.*

Por tanto, al ser las condiciones particulares parte integrante del contrato de seguro suscrito entre las partes, es de obligatorio cumplimiento la satisfacción de las condiciones allí establecidas para el reconocimiento o la configuración de los riesgos amparados, que para tal caso, como se vio en líneas arriba, no se demostró los presupuestos por parte de la demandante del amparo de incapacidad total y permanente.

### **De la buena fe.**

Dentro del caso que nos ocupa se evidencia la indiscutible falta de buena fe de la demandante, por cuanto el sustento jurídico en que se soporta esta contienda gira en torno a un dictamen de pérdida de capacidad laboral proferido por una entidad ajena a mi representada como aseguradora del riesgo contemplado en la póliza de vida grupo, reclamada por la demandante.

En el contrato de seguro existen obligaciones para cada una de las partes, de acuerdo con las etapas del contrato, en el caso específico del tomador existe una obligación precontractual, a saber, la declaración del estado de riesgo.

Este deber del tomador se define como una carga que consiste en declarar la verdad y proceder el tomador de buena fe, sinceramente los hechos y circunstancias que determinan el estado del riesgo y que pueden influir en la decisión del asegurador de no contratar o de hacerlo, pero estableciendo una prima más onerosa. Este no es un deber que emane directamente del contrato ya que debe ejecutarse con anterioridad a él, y es, además, una condición básica para la formación del consentimiento del asegurador.

En otras palabras, la declaración del estado de riesgo es una exposición de datos, elementos, hechos o circunstancias que enmarcan un determinado riesgo, pero que sirven de base al asegurador para evaluar y determinar su voluntad de asumirlo o no y, en caso positivo, de señalar las condiciones del contrato de seguro. La declaración puede ser presentada por el tomador en forma espontánea o en forma dirigida, es decir, sujeta a un cuestionario elaborado por el asegurador.

La carga precontractual del tomador de declarar de manera sincera el estado de riesgo viene íntimamente unida al principio de la Ubérrima Buena fe, la razón de esto es que, en el contrato de seguro el asegurador no puede asumir los riesgos sin conocer el grado de peligrosidad que estos encierran, y la única fuente de conocimiento que tiene es, precisamente, el tomador, ya que se presupone que él tiene contacto directo o conocimiento del riesgo y debe manifestar la verdad.

El artículo 871 del Código de Comercio estipula que los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe. Esta alusión a los contratos comerciales incluye, por supuesto, al contrato de seguro, aunque se debe reiterar que la buena fe en este tipo de contratos debe ser Ubérrima, extendiéndose la misma a todos los momentos del contrato.

En materia jurisprudencial, traemos la sentencia C-232 de 1997 de la Corte Suprema de Justicia, en la cual se resaltan los siguientes aspectos:

- *Coinciden los intervinientes en la decisión de la Corte Constitucional, en afirmar que la buena fe debe tener en el caso del contrato de seguro un tratamiento más severo, ya que la formación del vínculo depende de las informaciones suministradas por el tomador y el asegurador depende de la honestidad de éste.*
- *Sobre la base de la aceptación de la ubérrima buena fe en el contrato de seguro (peculiar contrato aleatorio que, de ordinario, gira alrededor de informaciones que no se verifican y en donde no cabe el "dolus bonus" ni el "dolus incidens", insiste en la idea de que el artículo 1058 del Código de Comercio es crucial para que el asegurador pueda conocer el alcance de su eventual responsabilidad, porque obliga a que el tomador sea sincero en la descripción de un elemento tan esencial al seguro como el riesgo*
- *Para la Corte, la naturaleza del contrato de seguro exige la presencia de una buena fe ubérrima, debido al riesgo que el asegurador asume sin que tenga que llegarse a un examen minucioso y detallado del riesgo a asegurar, para dar fuerza a esta posición cita al profesor Hernán Fabio López "El contrato de seguro de ubérrima buena fe, no puede partir de la base errada de que es necesario verificar hasta la saciedad lo que el tomador afirma antes de contratar, porque jamás puede suponerse que él miente".*

Al respecto podemos concluir que la buena fe no es un elemento de cortesía en el contrato de seguro, ya que sobrepasa ampliamente la honestidad y la diligencia que las partes deben tener una con la otra, especialmente el tomador, que hace la declaración del estado de riesgo.

#### EXCEPCIONES PEVIAS

#### **Ineptitud de la demandada por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones. Artículo 100 numeral 5 del Código General del Proceso.**

Se presenta la siguiente medida exceptiva teniendo en cuenta que la demandante no aportó con la demanda el acta de conciliación extrajudicial, la cual debió acreditar en cumplimiento del requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción civil, conforme lo dispone el artículo 38 de la ley 640 de 2001, modificado por el artículo 621 del CGP que reza

*ARTÍCULO 621. Modifíquese el artículo 38 de la Ley 640 de 2001, el cual quedará así:*

*"Artículo 38. Requisito de procedibilidad en asuntos civiles. Si la materia de que trate es conciliable, la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad deberá intentarse antes de acudir a la especialidad jurisdiccional civil en los procesos declarativos, con excepción de los divisorios, los de expropiación y aquellos en donde se demande o sea obligatoria la citación de indeterminados.*

De acuerdo con lo anterior, se evidencia una carencia formal de la demanda exigida al no cumplir con las disposiciones de los artículos 82 numeral 11 y 84 numeral 5 del Código General del Proceso.

**ARTÍCULO 82. REQUISITOS DE LA DEMANDA.** *Salvo disposición en contrario, la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos:*

*11. Los demás que exija la ley.*

**ARTÍCULO 84. ANEXOS DE LA DEMANDA.** *A la demanda debe acompañarse:*

*5. Los demás que la ley exija.*

En consecuencia, solicito al despacho declarar probada la excepción previa y ordenar la terminación del presente proceso.

### **Falta de competencia por ausencia de conciliación extrajudicial. Artículo 100 numeral 1 del Código General del Proceso.**

El demandante no acreditó haber cumplido con la obligación de agotar la conciliación previa, teniendo la obligación legal de cumplir con dicha carga. Al respecto debemos precisar que la actividad prejudicial constituye de acuerdo con la jurisprudencia nacional un auténtico **factor de competencia y por ende un presupuesto procesal** que la misma debe encontrarse satisfecha al momento de la presentación de la demanda.

La anterior solicitud se fundamenta en lo dispuesto en:

Código General del Proceso. Artículo 100, numeral 1º.  
Código Procesal del Trabajo. Artículo 6.  
Ley 489 de 1998. Artículo 39, 97, 99.  
Decreto 1234 de 2012.

De acuerdo con las disposiciones normativas relacionadas, se refleja que el demandante debió cumplir con el requisito de procedibilidad para que el despacho pueda asumir la competencia del proceso, para lo cual debió intentar conciliar el asunto previo a la presentación de la demanda ante la jurisdicción civil, conforme lo dispone el artículo 38 de la ley 640 de 2001, modificado por el artículo 621 del CGP que reza:

*ARTÍCULO 621. Modifíquese el artículo 38 de la Ley 640 de 2001, el cual quedará así:*

*“Artículo 38. Requisito de procedibilidad en asuntos civiles. Si la materia de que trate es conciliable, la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad deberá intentarse antes de acudir a la especialidad jurisdiccional civil en los procesos declarativos, con excepción de los divisorios, los de expropiación y aquellos en donde se demande o sea obligatoria la citación de indeterminados.*

En consecuencia, solicito al despacho declarar probada la excepción previa y ordenar la terminación del presente proceso.

## **EXCEPCIONES DE FONDO**

### **Inexistencia de las obligaciones**

Se plantea bajo los argumentos fácticos y jurídicos expuestos en la presente contestación, los cuales dejan en evidencia que no le asiste razón al demandante en sus pretensiones al no contar con un respaldo legal. En aras de la economía procesal solicito tener por reproducido lo plasmado en el pronunciamiento a los hechos, a las pretensiones y los fundamentos de derecho.

### **Falta de causa para pedir.**

Se esgrime el presente medio exceptivo, respecto a la clara ausencia de presupuestos exigidos para el reconocimiento del amparo económico, en virtud de la póliza de seguro en la cual la demandante figura como beneficiaria, por cuanto no se cumplen con las condiciones específicas contempladas en la póliza de seguros, es decir acreditar la incapacidad total y permanente, mediante dictamen de pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50% emitido por un especialista autorizado por la aseguradora.

### **Cobro de lo no debido**

No hay lugar a que se prediquen de la demandante las disposiciones en las que pretende fundar sus derechos, en virtud de que, en el contrato de seguros se establecieron las

condiciones para ser exigido el amparo económico, sin embargo, la demandante no acreditó dichas condiciones.

### **Buena fe**

Se plantea debido que todas y cada una de las actuaciones desplegadas por mi cliente se encuentran revestidas de buena fe, y siempre actuando dentro del campo legal.

### **Prescripción**

Sin que implique reconocimiento alguno respecto a lo solicitado por el demandante, en caso de que el Señor Juez resuelva condenar a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., debe considerarse el término de prescripción contemplado.

El código de comercio en su artículo 1081 dispone lo siguiente;

*ARTÍCULO 1081. <PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES>. La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.*

*La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.*

*La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.*

*Estos términos no pueden ser modificados por las partes.*

### **Excepción Innominada o genérica**

Se fundamente este elemento de defensa en lo dispuesto en Código General del Proceso, artículo 282, al señalar que "cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción, deberá reconocerla oficiosamente, en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda".

## **PRUEBAS**

### **A. Documentales**

1. Póliza de seguros N.º 3400001835-0
2. Condiciones particulares

### **B. Dictamen pericial**

En los términos del artículo 227 y subsiguientes del código general del proceso se aporta Dictamen No: 418129 del 29 de junio de 2020 de pérdida de capacidad laboral del demandante emitido por Ren Consultores autorizada por Positiva Compañía de Seguros S.A.

### **C. Interrogatorio de Parte**

Solicito se decrete y obtenga la versión de la propia demandante con el propósito de desacreditar los hechos de la demanda y soportar los componentes de orden fáctico de la contestación de la demanda. Para tales efectos me reservo el derecho de exhibir documentos durante la práctica del interrogatorio

#### D. Contradicción de dictamen

Solicito se haga comparecer a la entidad Fundación Medico Preventiva, quien el 20 de febrero de 2020, determinó que la demandada presenta una pérdida de la capacidad laboral del 99%, para formularle interrogatorio sobre idoneidad e imparcialidad del contenido del dictamen emitido, tal como lo prevé el inciso primero del artículo 228 del CGP.

#### ANEXOS

1. El poder por medio del cual actúo y la constancia de recibo.
2. Documentos que soportan existencia y representación legal de mi representada.
3. Certificado de existencia y representación legal de Jurídica Abogados y Consultores SAS
4. Las pruebas relacionadas

#### NOTIFICACIONES

El demandado y su representante puede ser notificado en:

Dirección	Ac 45 No 94 – 72 en la ciudad de Bogotá
Correo electrónico	<a href="mailto:notificacionesjudiciales@positiva.gov.co">notificacionesjudiciales@positiva.gov.co</a>
Teléfono	(1) 6502200

El suscrito apoderado en:

Dirección	Avenida El Bosque, Transversal 54 # 21A-104 Edificio Centro Empresaria Bosque Ejecutivo Of. 806
Correo electrónico	<a href="mailto:notificaciones@juridicaabogados.com.co">notificaciones@juridicaabogados.com.co</a> <a href="mailto:gerencia@juridicaabogados.com.co">gerencia@juridicaabogados.com.co</a>
Teléfono	3044251769 – 3017544292

Atentamente,

  
**EMERSON ISAAC MERCADO VILLALBA**  
C.C. 73.182.827 de Cartagena  
T.P 197.830 del C.S de la J.