



*"Al servicio de la Justicia y de la paz social"*

## **SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL**

Medellín, marzo cinco de dos mil veinticuatro

**Benjamín de J. Yepes Puerta**

Magistrado Ponente

**Proceso:** Responsabilidad Civil Contractual

**Radicado:** 05001-31-03-005-2017-00160-01

**Demandante:** Iván Darío Serna Maya

**Demandados:** Positiva Compañía de Seguros y Otro.

**Asunto:** Si las aseguradoras tienen al alcance la forma de conocer el estado real de salud de los asegurados, deben desplegar toda la actividad necesaria para el efecto, y de advertir reticencias por parte de estos, demandar oportunamente la nulidad relativa del contrato, so pena de que se configure la prescripción de dicha acción.

**Decisión:** Confiima

**Instancia:** Segunda

**Providencia:** S NRO. 007

Procede la Sala la emitir sentencia mediante la cual se resuelven los recursos de apelación debidamente interpuestos y sustentados en contra de la sentencia proferida el día 27 de agosto de 2018 por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Medellín, de una parte, por el demandante IVÁN DARÍO SERNA MAYA y de la otra, por POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS hoy HDI SEGUROS S.A., dentro del presente proceso Declarativo de Responsabilidad Civil Contractual promovido por el citado demandante contra POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.

## **I. SÍNTESIS DEL CASO.**

### **1. Fundamentos fácticos<sup>1</sup>.**

**1.1.** Se señaló que IVÁN DARÍO SERNA MAYA es asegurado en la póliza de vida grupo deudores número 3400000873 con la aseguradora POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., cuyo tomador y beneficiario es el Banco CORPBANCA, póliza que fue contratada el 6 de diciembre de 2011, fecha en la que se suscribió el contrato de leasing habitacional.

**1.2.** Se indicó que el 24 de agosto de 2016 el demandante fue calificado por ASALUD LTDA. con una pérdida de capacidad laboral del 67.86% de origen común, estableciéndose como fecha de estructuración el 5 de abril de 2016.

**1.3.** Manifestó que radicó la reclamación correspondiente ante POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. a través del banco tomador el día 6 de septiembre de 2016, la cual fue objetada por dicha aseguradora argumentando reticencia en la declaración de asegurabilidad prevista en el artículo 1058 del Código de Comercio; sin embargo, con posterioridad a la celebración del contrato de seguros, la mencionada entidad no presentó demanda alguna con el fin de alegar la nulidad relativa por reticencia.

**1.4.** Refirió que el saldo con el BANCO CORPBANCA al momento "siniestro" ascendía a la suma de \$204.602.442.00.

**1.5.** Se afirmó que se llevó a cabo la audiencia de conciliación prejudicial ante el Centro de Resolución de Conflictos de la Universidad de Medellín, sin resultado positivo alguno.

### **2. Síntesis de las pretensiones.**

**2.1.** Que se declare que POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. debe cumplir el contrato de seguros de vida instrumentado mediante la póliza matriz número 3400000873, donde el tomador y beneficiario es el BANCO

---

<sup>1</sup> Cuaderno 001 Principal "004Demanda.pdf"

CORPBANCA, por la realización de uno de los riesgos asegurados - incapacidad total y permanente del asegurado-, dado que al objetarse la reclamación por reticencia o inexactitud, se debió haber iniciado un proceso buscando la acción de nulidad relativa y como ello no sucedió, se presenta la prescripción extraordinaria del contrato de seguros establecida en el inciso 3 del artículo 1081 del Estatuto Comercial.

**2.2.** Que se declare que lo pretendido a título de pago de valor asegurado es de \$204.602.442.00, suma a la cual ascendía el valor adeudado en el contrato de leasing habitacional al momento de estructurarse la pérdida de capacidad productiva del asegurado, más los intereses moratorios a partir del mes siguiente a la fecha de presentación de la reclamación, es decir, desde el 6 de octubre de 2016.

**2.3.** Que se establezca que la mencionada cuantía se distribuya entre el BANCO CORPBANCA y el demandante, quien es el locatario del contrato de leasing y quien continuó con el pago correspondiente.

**2.4.** Que se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

### **3. Contestación de la demanda.**

**3.1.** POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. señaló<sup>2</sup> que el señor IVÁN DARÍO SERNA MAYA fue asegurado mediante póliza vida grupo deudores, en la cual el tomador del seguro era la entidad bancaria CORPBANCA en virtud del crédito concedido al demandante por valor de \$238.000.000.00, sin embargo, dicho contrato de seguro se realizó por medio de coaseguro entre esa entidad y la aseguradora GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., quienes presentaron la oferta de menor valor en la licitación que hiciera CORPBANCA, la cual culminó con el acta de audiencia pública de adjudicación del 11 de julio de 2014, por lo que se deberá integrar la litis con la mencionada entidad.

---

<sup>2</sup> Cuaderno 001 Principal "010ContestacionDeDemanda.pdf"

Precisó que el crédito inició el 23 de diciembre de 2011 y a partir de esa fecha se inició la cobertura del seguro; que del contenido del dictamen y la historia clínica aportada, se evidencia que las patologías que generaron la invalidez del demandante, estaban presentes con anterioridad a la fecha en la que se firmó el documento denominado SOLICITUD INDIVIDUAL DE SEGURO GRUPO VIDA DEUDORES, en el cual el señor SERNA MAYA omitió declarar las patologías padecidas.

Indicó que no es cierto que se haya realizado el evento dañoso o siniestro amparado por la póliza de seguros, pues debido a la reticencia e inexactitud del actor al momento de diligenciar el formato mencionado, operó la causal de exclusión y por ende el contrato está viciado de nulidad; que mediante oficio número SAL-119841 del 5 de octubre de 2016, POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS objetó la reclamación presentada por el Banco CORPBANCA, bajo el argumento que el demandante presentaba patologías previas al ingreso a la póliza y que son determinantes en su estado de invalidez.

Afirmó que es cierto que esa entidad no adelantó con anterioridad a la calificación de la pérdida de capacidad laboral del demandante, alguna demanda de nulidad de la póliza por reticencia, pues se confió en la buena fe del asegurado y que el monto del saldo del crédito es de \$201.487.921.00 según certificación emitida el 22 de septiembre de 2016 por el Banco CORPBANCA.

Por lo anterior se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la parte demandante y propone las excepciones de *"FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA"* y *"NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR DECLARACIÓN RETICENTE O INEXACTA"*, subsidiariamente las de *"REDUCCIÓN DEL MONTO DE INDEMNIZACIÓN"* y *"AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD A CARGO DE POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. – AUSENCIA DE COBERTURA- RIESGO EXCLUIDO"*.

**3.1.1.** Excepción previa de “NO HABER COMPRENDIDO LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS”<sup>3</sup>.

POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. solicitó citar al proceso en calidad de litisconsorte necesario por pasiva a la empresa de seguros GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. al considerar que de los documentos obrantes en el expediente se evidencia claramente que la póliza se trata de un contrato de coaseguro, donde POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS solo responde hasta el 60% de la cobertura y el otro 40% es responsabilidad de la entidad mencionada.

Al respecto, el Juez a-quo declaró probada la excepción previa formulada y ordenó integrar el contradictorio por pasiva con GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., al considerar que en el asunto se dan los presupuestos para la existencia de un coaseguro, toda vez que **i)** hay diversidad de aseguradores, pues si bien la póliza fue expedida por Positiva Compañía de Seguros S.A. se adosó acta de licitación en donde se advierte que se participó de manera conjunta con Generali Colombia Vida Cía. de Seguros S.A., **ii)** el asegurado es el Banco Corpbanca y **iii)** existe identidad en el interés asegurado y el riesgo.

**3.2.** GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. hoy HDI SEGUROS COLOMBIA refirió<sup>4</sup> que también hizo parte del contrato de seguro siendo una coaseguradora del riesgo contratado y una entidad completamente independiente y autónoma de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.

Señaló que de acuerdo a la calificación de pérdida de capacidad laboral expedida por COLPENSIONES y aportada por el demandante, se evidencia que los diagnósticos que dieron lugar a la pérdida de capacidad laboral son “i) (osteo)artrosis erosiva; ii) coxartrosis, no especificada; iii) compresiones de las raíces y plexos nerviosos en trastornos de los discos intervertebrales y iv) dolor en articulación”; siendo claro que el señor IVÁN DARÍO SERNA para el momento en que solicitó el crédito ante el Banco

<sup>3</sup> Cuaderno 002 “002EscritoDeExcepciones.pdf”

<sup>4</sup> Cuaderno 001 Principal “028ContestacionDeDemanda.pdf”

CORPBANCA padecía múltiples patologías, algunas de ellas congénitas que habían sido diagnosticadas muchos años atrás, condiciones médicas que dieron lugar a la pérdida de capacidad laboral y que estructuraron su invalidez; por lo que se configura la causa de exclusión consistente en *"Incapacidad generada por una enfermedad preexistente"*.

Manifestó que es claro que la calificación de la pérdida de la capacidad laboral del demandante y la fecha de estructuración se produjeron durante la vigencia del contrato de seguro, sin embargo, el conocimiento de que las enfermedades padecidas evolucionarían hasta el punto de ocasionar la incapacidad, puede considerarse como un evento de incertidumbre subjetiva que resulta un riesgo inasegurable.

Asimismo indicó, que el señor SERNA MAYA incurrió en una reticencia que genera la nulidad del contrato de seguro, pues de conocerse las verdaderas dimensiones del riesgo a asegurar, la aseguradora hubiese optado por no contratar o hacerlo bajo otro tipo de condiciones y que en ningún momento el demandante ha realizado reclamación pretendiendo la indemnización, por lo que se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva.

Expresó que de acuerdo con el clausulado particular del coaseguro materializado mediante Póliza Vida Grupo Deudores No. 340000873-0 se pactó éste en distribución de *"POSITIVA: 70%. GENERAL CO: 30%"*, por lo que eventualmente esa entidad pagará únicamente la participación proporcional del 30%; que la obligación reclamada es de tipo conjunta y por lo tanto resultaba imprescindible realizar la reclamación de la indemnización pretendida de forma separada y formular la demanda en su contra de manera directa.

#### **4. Sentencia de primera instancia<sup>5</sup>.**

---

<sup>5</sup> Cuaderno 001 Principal "054.Audiencia.pdf", AUDIOS RAD 005 2017 00160 01 "FOLIO285 CUA1"

El Juez A-quo consideró inicialmente que en el presente asunto se encontraban reunidos los presupuestos procesales de la acción y no se evidenciaba causal alguna que invalidara lo actuado.

Frente a la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, sostuvo que la misma no se configuraba, pues si bien el artículo 1037 del Código de Comercio establece que en el contrato de seguro interviene el tomador y asegurador, en dicho contrato concurren además otras personas que sin ser parte tienen interés en el mismo, como el asegurado y el beneficiario, y toda vez que aquí acude el asegurado a quien le asiste interés actual, se encuentra debidamente legitimado para invocar la acción.

Respecto a la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva planteada por la apoderada judicial de GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., alegó que lo que distingue el coaseguro es la distribución del riesgo entre varios aseguradores dentro de una misma póliza, entonces la responsabilidad de los coaseguradores en razón del asegurado o beneficiario es de carácter conjunta, es decir, cada uno responde hasta la concurrencia de su respectiva cuota del riesgo y la falencia o incapacidad que pueda afectar a alguno de ellos no acrece la obligación de los demás participantes como se trataría en el caso de las solidarias, por lo que en el presente asunto se conforma un litisconsorcio necesario por pasiva y por tanto el asegurado no puede promover el proceso judicial en contra de la aseguradora líder exclusivamente.

Posteriormente hizo un breve recuento de las disposiciones normativas y jurisprudencias relativas al contrato de seguro, la reticencia y preexistencia, así como de la prescripción de la acción.

Por otra parte, expresó que en el expediente obra la declaración de asegurabilidad en la cual el asegurado aseveró que no padecía enfermedad alguna y no manifestó padecimientos, pese a ello en el interrogatorio de parte ante el despacho el demandante manifestó la existencia de la patología de Displasia de Cadera desde la infancia, adicionalmente en el dictamen de pérdida de capacidad laboral se indicó

*“paciente con historia de luxación congénita de cadera izquierda”* al que le han realizado diversas intervenciones quirúrgicas; no obstante lo anterior, en la solicitud individual de seguro se autorizó a la aseguradora para incluir, consultar y procesar cualquier información registrada, sin que ésta hubiere desplegado todas las acciones para corroborar dicha información, momento en el que nace el derecho y a partir del cual inicia a correr el término de prescripción establecido en el artículo 1081 del Código de Comercio.

Refirió que las entidades aseguradoras no pueden alegar preexistencia si teniendo las posibilidades de hacerlo, omiten solicitar exámenes médicos a los usuarios al momento de la venta de la póliza, luego no les es dable rechazar el pago del seguro a causa de una supuesta preexistencia; que evidenciada la reticencia e inexactitud de la solicitud individual, la misma no opera en este asunto toda vez que se presentó el fenómeno de la prescripción de la acción frente a las demandadas, lo cual fue alegado por el demandante, razón por la cual las excepciones formuladas por las entidades demandadas no estaban llamadas a prosperar.

Igualmente indicó, que de las pruebas recaudadas se constató la existencia del contrato de leasing habitacional numero 1086321 suscrito por el señor SERNA MAYA con el BANCO CORPBANCA el 23 de diciembre de 2011 y según certificación el saldo total al 6 de agosto de 2018 asciende a la suma de \$80.255.506.00; asimismo se desprende del contenido del contrato de seguro que *“el valor asegurado para cada deudor será el saldo insoluto de la deuda a la fecha de configuración del siniestro reportado por el tomador incluyendo capital no pagado más los intereses corrientes y de mora, honorarios jurídicos, sobregiros y primas de seguro y cualquier otra suma relacionada con el crédito”*; constatándose además el coaseguro existente entre las compañías demandadas con una participación del 70 para la primera y el 30 para la segunda, por lo que se entiende que a pesar de ser obligaciones conjuntas y no solidarias, dado el tipo contractual, se erige como en el proceso un litisconsorcio necesario y en consecuencia las excepciones subsidiarias no están llamadas a prosperar.



Sobre la pretensión del actor de reconocérsele el valor de \$148.748.295.00 y para el Banco CORPBANCA la suma de \$55.854.147.00, se afirmó que del valor asegurado se debía reconocer la suma que había entregado al momento de hacerse exigible el interés asegurado, cuantía que de conformidad con la certificación del Banco Corpbanca, ascendía a la suma de \$ 204.602.442.00, dinero que deberá cancelarse por las entidades en los respectivos porcentajes de sus pólizas, es decir del 70% y 30%, con los correspondientes intereses moratorios a partir del 6 de octubre de 2016, haciéndose la salvedad que dichos intereses serán pagados únicamente por POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. dado que directamente no se le presentó reclamación a GENERALI COLOMBIA COMPAÑÍA DE SEGUROS.

Y respecto de la solicitud de reducción del monto de la indemnización, advirtió que en este proceso no se están reclamando perjuicios, toda vez que sólo se exige el cumplimiento de un contrato de seguro, por lo que las excepciones subsidiarias de reducción del monto de la indemnización e inexistencia de intereses moratorios a cargo de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. no están llamadas a prosperar.

Por lo anterior, declaró no probadas las excepciones formuladas por las entidades demandadas, excepto la de ausencia de intereses moratorios propuesta por GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. hoy HDI VIDA y condenar a las demandadas a pagar el contrato de seguro que ampara la incapacidad total y permanente por el valor de \$204.602.442.00 correspondiendo a ésta última el 70% y el otro 30% a GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. hoy HDI VIDA, más los intereses de mora causados a partir del 6 de octubre de 2016 a cargo de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., sumas que deberán atender la obligación a cargo del tomador del seguro hoy CORPBANCA y hechas las deducciones se pagaría al demandante el resto; asimismo se dispuso condenar en costas a la parte demandada y fijó como agencias en derecho la suma de \$10.000.000.00.

## 5. Impugnación.

**5.1.** El demandante<sup>6</sup> interpuso recurso de apelación radicando su inconformidad en la decisión de no condenar a pagar intereses moratorios a GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS, argumentando que existen sentencias de la Corte Suprema de Justicia y del Tribunal Superior de Medellín que han establecido que si la reclamación no cumple con las expectativas, estos intereses deben proceder desde el momento de la litis contestatio, es decir, desde la fecha en que dicha compañía conoció de la notificación de la demanda, y a pesar de ello continuó con el proceso, por lo que debe cancelarlos a partir de la notificación del auto admisorio.

**5.2.** La entidad demandada GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS hoy HDI VIDA<sup>7</sup> impugnó igualmente, alegando que en el asunto bajo estudio se presenta una ausencia de riesgo asegurable por no tratarse de un hecho futuro e incierto. Lo cual deriva que no existe contrato de seguro; además hay una enfermedad preexistente, ya que se le puso de presente al demandante un formulario en el que debía declarar su estado de salud, se confió en la buena fe que caracteriza a este tipo de contratos y fue quien mintió al indicar que no padecía ningún tipo de enfermedad.

Afirmó que se le impone una carga muy grande a la aseguradora al pretenderse que deban indagar la historia clínica de todos los asegurados. Que además las enfermedades preexistentes no prescriben pues es una circunstancia que se encuentra como cláusula contratada en el seguro, por lo que deben ser tenidas en cuenta; que además se presenta una ausencia de cobertura toda vez que en la caratula de la póliza se establece que únicamente tendrá cobertura el contrato de seguro siempre y cuando la incapacidad que sufre el asegurado haya sido ocasionada y se manifieste dentro de la vigencia del contrato de seguro.

Por otra parte indicó, que en este proceso se presenta nulidad del contrato de seguro por la reticencia al omitir declarar las enfermedades que padecía y una falta de legitimación en la causa por pasiva, pues a esa

<sup>6</sup> Cuaderno 001 Principal "054.Audiencia.pdf", AUDIOS RAD 005 2017 00160 01 "FOLIO285 CUA1"

<sup>7</sup> Cuaderno 001 Principal "054.Audiencia.pdf", AUDIOS RAD 005 2017 00160 01 "FOLIO285 CUA1"

aseguradora en ningún momento se le hizo reclamación alguna y que al tratarse de un coaseguro externo, al asegurado le correspondía hacer la reclamación a las dos aseguradoras y vincular a ambas al proceso.

**5.3. POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.**<sup>8</sup> también apeló, insistiendo que se presenta una falta de legitimación en la causa por activa, ya que en el clausulado de la póliza (numeral 3.3.) se hace referencia a la definición de la calidad de beneficiario, siendo en el presente asunto el BANCO CORPBANCA, quien ostenta además la calidad de tomador y por lo tanto es la persona que se encuentra legitimada para demandar.

En cuanto a la preexistencia aseveró, que la misma se encontraba acreditada en el proceso, toda vez que el demandante lo admitió y así se evidenció en la historia clínica y el dictamen de pérdida de capacidad laboral, que sufre de una enfermedad congénita de cadera y que anteriormente a la firma del contrato y al desembolso del dinero por parte del banco, padecía además otras enfermedades como arritmia e hipertensión arterial y que dentro del formulario de declaración de asegurabilidad se le pusieron de presente unas enfermedades, frente a lo cual señaló que no padecía alguna. Finaliza indicando, como la anterior compañía, que las preexistencias no tienen prescripción.

Respecto a la excepción de nulidad del contrato por reticencia o inexactitud, afirmó que claramente en el condicionado particular que se agrega a la póliza de seguro, se hace referencia a las consecuencias que puede traer esa declaración reticente o inexacta, entendiéndose que el asegurado está obligado a declarar sinceramente el estado del riesgo, circunstancia que no se observó en el asunto.

Acerca de la excepción subsidiaria de reducción del monto de indemnización, refirió que en caso de que se establezca que la inexactitud o reticencia proviene de un error inculpable del tomador, se debe permitir la reducción en el monto de la indemnización o del pago del valor asegurado, que en este caso es del monto insoluto de la deuda, dada la

---

<sup>8</sup> Cuaderno 001 Principal "054.Audiencia.pdf", AUDIOS RAD 005 2017 00160 01 "FOLIO285 CUA1"

declaración reticente e inexacta al momento de firmar el documento de asegurabilidad por parte del demandante.

Por último, sobre la excepción de ausencia de cobertura o riesgo excluido, aseveró que resultaba indiscutible conforme a la lectura del condicionado general de la póliza tomada por el banco CORPBANCA a favor de sus deudores, que se limita la cobertura por incapacidad permanente o total, amparándose dicho riesgo así como el evento que da origen al mismo y que se produzca dentro de la vigencia del amparo, no obstante, se amparan únicamente aquellos casos cuya fecha de estructuración se encuentre dentro de la vigencia de la póliza por patologías preexistentes siempre y cuando éstas sean manifestadas expresamente por el asegurado en la declaración de asegurabilidad, lo que no ocurrió en el presente caso, pues el demandante no manifestó tener alguna enfermedad preexistente aun teniendo conocimiento de las mismas y que fueron las que generaron su estado de invalidez; razón por la cual no tiene cobertura por parte del contrato de seguro.

5.4. En esta instancia, el demandante insistió en la prosperidad de su único reparo, para lo cual acopió varias precedentes de la Corte Suprema y de este mismo Tribunal, en los cuales esos intereses se reconocen desde la notificación de la demanda.

Igualmente se recibió escrito de GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS hoy HDI VIDA, ampliando los reparos formulados en la primera instancia, en especial lo atinente a lo que consideran un error del Juez por haberlos vinculado como *litis consorte necesario*, cuando en realidad lo serían facultativos; recalcando igualmente en la exclusión de la cobertura dado que no se les puede trasladar la carga de verificar el estado de los asegurados, sabiendo que son ellos mismos quienes conocen sus enfermedades y limitaciones, pues de ser así, se haría más costosa la labor aseguraticia. Finalmente agregó unos puntos no señalados inicialmente, como son 1.) “incongruencia” de la sentencia, derivada de no haber sido demandada directamente por el actor, 2.) aplicar en contra del demandante la sanción que establece el artículo 266 del C.G.P. por no haber exhibido completa la historia clínica, en lo que hace referencia a que

antes del celebrarse el contrato de seguro ya padecía enfermedades o patologías diagnosticadas y tratadas, y,3.) la falta de legitimación por activa. Aspectos estos últimos sobre los que no se ocupará el Tribunal dada la restricción que expresamente consagra el inciso 2° del numeral 3 del artículo 322 IB, pues sobre ellos no se presentó reparo puntual a la sentencia en la oportunidad allí prevista, ello sin perjuicio de lo que al respecto haya revirado la otra aseguradora.

## **2. Problemas Jurídicos.**

Corresponde entonces a esta Sala, determinar si hay lugar o no a modificar la sentencia cuestionada conforme a los siguientes cuestionamientos de los apelantes: si tal y como lo sostiene la entidad demandada GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS hoy HDI VIDA, **i)** existe ausencia de riesgo asegurable por no tratarse de un hecho futuro e incierto sino que la enfermedad ya existía, y ausencia de cobertura por cuanto la incapacidad que sufre el asegurado no fue ocasionada y manifestada dentro del contrato de seguro; y **ii)** si por evidenciarse preexistencia en las enfermedades padecidas, se configura la nulidad del contrato de seguro por la reticencia al omitir declarar tales patologías.

Y, si como lo asevera POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., **i)** se presenta una falta de legitimación en la causa por activa, ya que el beneficiario y tomador del contrato de seguro es el BANCO CORPBANCA, y por lo tanto es la persona que se encuentra legitimada para demandar o requerir alguna prestación a esa aseguradora; **ii)** se evidencia ausencia de cobertura o riesgo excluido, al considerar que el demandante no manifestó tener alguna enfermedad preexistente a pesar de tener conocimiento de las mismas; **iii)** debe prosperar la excepción de preexistencia y nulidad del contrato por reticencia, toda vez que con anterioridad a la firma del contrato y al desembolso del dinero por parte del banco, el demandante padecía enfermedades que omitió informar y **iv)** se debe reducir el monto de pago del valor asegurado, dada la declaración reticente al momento de firmar el documento de asegurabilidad por parte del demandante.

Dilucidado lo anterior, la Sala deberá ocuparse de establecer si, como lo afirma la demandante, **i)** se debió condenar a pagar intereses moratorios a GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS, pues estos intereses proceden desde el momento que dicha compañía conoció la respuesta y a pesar de ello continuó con el proceso, por lo que deberá cancelarlos a partir de la fecha en que se le notificó el auto admisorio.

Para efectos estrictamente metodológicos resolveremos el embate planteado por el extremo procesal pasivo en forma conjunta, dado que los argumentos por los cuales se censura la decisión del a quo tienen que ver, en esencia, con la alegada omisión en el estado del riesgo y las consecuencias adversas que de ello se predica.

## **II. PLANTEAMIENTOS SUSTENTATORIOS DE LA DECISIÓN.**

**2.1.** Realizado el control de legalidad establecido en el artículo 132 del Código General del Proceso, no se advirtió vicio ni irregularidad alguna que configuren nulidad. Igualmente, se aprecian reunidos los presupuestos procesales requeridos para proferir una decisión de fondo.

Asimismo se advierte, que la competencia de este Tribunal se circunscribe a examinar únicamente las concretas inconformidades señaladas por los apelantes en primera instancia, tal como lo ha establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, dado que *"...Es en el Código General del Proceso donde se implementó el «recurso de apelación» en el campo civil, mismo que refiriéndose a sentencias contempla para el reclamante tres pasos distintos: la interposición, la exposición del reparo concreto y la alegación final. En ese orden de ideas, el inconforme durante el término de ejecutoria deberá discutir los elementos de la providencia que le generen malestar y expresar de forma breve los mismos, toda vez que el enjuiciador de segundo grado solamente basará su examen en las objeciones concretas que el suplicante haya formulado tal y como lo describe el inciso 1º del artículo 320 ibídem, siendo competente únicamente para pronunciarse de lo expuesto por ese sujeto procesal tal y como reza el inciso 1º del canon 328 siguiente. Seguidamente tiene operancia la etapa ante el superior, no*

*menos importante y destinada al desarrollo y sustento de lo ya anunciado en precedencia (...)."*<sup>9</sup> (Subrayas del Despacho).

De cara a resolver la censura planteada por las recurrentes, una consideración liminar es indispensable, y es que en el traslado surtido en esta instancia no hubo pronunciamiento por parte POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., por lo que, como lo reclama el demandante en su escrito de réplica, debía entonces tenerse por no sustentado su recurso, sin embargo a pesar de que, en efecto, en la primera instancia no se hizo gala de la mejor erudicción para poner de presente cuáles fueron puntualmente los yerros o desaciertos en los que pudo haber incurrido el fallador, lo cierto es que sí se expresaron los puntos de inconformidad retomando las razones expuestas en los alegatos de conclusión que dan cuenta del porqué no se comparten, lo que, de cara al sosiego de los justiciables, en esta caso puntual, se advierten suficientes para desatar la alzada, tanto más si, en esencia, se trata de puntos comunes a los aducidos por la otra sociedad también apelante.

## **2.2. Falta de Legitimación en la causa por activa.**

Frente a este tópico, sobre el que el señor Juez de instancia calificó como *presupuesto procesal* para la sentencia de fondo, cuando en verdad se trata de un *presupuesto material* pues su ausencia no impide sentenciar definiendo la litis, como sí lo serían los primeros, solo que en este caso los resultados del fallo serían adversos al pretencionante, precisamente por la ley no radicar en él el derecho pretendido, pero que no obstante pasó inadvertido, es indispensable analizar en primer lugar, pues como se dijo, si en verdad tal ausencia estuviere comprobada, eso solo bastaría para el fracaso de todas las pretensiones sin necesidad de analizar los demás extremos objetivos litigiosos. Acá se ha pregonado desde la contestación de la demanda por la apoderada de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS la ausenciade este presupuesto en cabeza del demandate Ivan Darío Serna aduciendo que él no hace parte del contrato de seguro, ni como tomador, asegurado o beneficiario y que por tratarse de una relación contractual, solo quienes ostentan alguna posición en el contrato puede impugnarlo o

---

<sup>9</sup> (STC11429-2017). (STC2423-2018 y STC3969-2018), reiterada en sentencia STC4673-2018.

pedir su cumplimiento, a menos que alguna de las partes, hubiesen cedido su derecho como lo sería en este caso Corpbanca; sin embargo, si partimos de la idea cierta de que el vínculo, o mejor, la causa de su asegurabilidad era precisamente la relación crediticia que tenía con el aludido Banco, y que era precisamente una exigencia de éste para poder desembolsar el dinero objeto del mutuo, figuraba entonces dentro de los beneficiarios a favor de quien esa entidad bancaria había adquirido, como tomadora, dicho contrato de seguro, siendo entonces el señor IVÁN DARÍO SERNA MAYA es un interesado directo de tal relación negocial aunque no fungiera como tomador o beneficiario directo de la misma, lo cual se tornaba suficiente para legitimarlo al respecto, pues lo que se busca es la materialización del cumplimiento de la obligación crediticia a la que se encontraba atado con dicho vínculo contractual; todo lo cual torna infundado el aludido señalamiento.

Es que a voces de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 16 de mayo de 2011, Exp. 2000 09221 01: *"..., se advierte que tal como lo asevera el censor, no concurría en la sociedad accionante la condición de "beneficiaria" del seguro en cuestión, ni la de "subrogataria"; pero también es evidente que el Tribunal no le atribuyó ninguna de esas calidades a aquella para establecer su "legitimación en la causa", pues para ello esencialmente tuvo en cuenta – como se ha repetido- que "al estar el crédito de la sociedad (...) cuyo reintegro se aspira (...), amparado por la póliza existente, el pago del saldo pendiente realizado por su parte patentiza un detrimento patrimonial indemnizable, lo que la habilita para su recobro, legitimación que no puede predicarse de los demás actores pues estos no lo pagaron. Ante esa circunstancia cabe señalar que el ataque luce desenfocado, porque el recurrente tras entender que la única persona que puede exigir al asegurador el pago de la indemnización ante la ocurrencia del siniestro, es el "beneficiario", y en su caso, el "subrogatario", no toma en cuenta que ninguna de esas calidades le asigna el sentenciador a la actora, sino que alude a ella como una tercera frente al negocio asegurativo, que se vio compelida a cancelar el complemento del saldo de la deuda ante la satisfacción parcial que la demandada hizo frente a la reclamación del*



*banco mutuante, con quien la une una relación contractual, reconocimiento que también coadyuvó ella."*

### **2.3. Retención e Inexactitud en el contrato de seguros y la preexistencia como exclusión expresa, nulidad relativa y prescripción.**

Ciertamente, coinciden en su impugnación las compañías demandadas en lo relacionado con la retención e inexactitud y la consecuencia legal que se les atribuye, y en la preexistencia como exclusión expresa incluida en el condicionado del contrato de seguro en mención, y en este sentido, fundamentan su inconformidad frente a la sentencia de primera instancia, en que las aseguradoras demandadas confiaron en que el asegurado honraría la ubérrima buena fe que rige la contratación en materia de seguros cuando le fue puesto de presente el formulario de asegurabilidad para que informara las enfermedades y/o patologías que padecía previo a su vinculación al contrato de seguro de vida grupo deudores, declaración en la que, afirman las apoderadas, el señor IVÁN DARÍO SERNA MAYA mintió, pues no informó sobre la displasia congénita de cadera izquierda, la arritmia cardíaca benigna y la hipertensión que padecía con anterioridad a la suscripción del contrato de seguro.

Señalan en tal sentido, que hay ausencia de cobertura o de riesgo asegurable porque conforme a la lectura del condicionado general de la póliza tomada por el banco CORPBANCA a favor de sus deudores, se delimita la cobertura por incapacidad permanente o total, tal como lo permite el artículo 1056 del Código de Comercio, amparándose la incapacidad total y permanente cuando ésta, así como el evento que da origen a la misma, se produzca dentro de la vigencia del amparo, es decir, se amparan únicamente aquellos casos de incapacidad total y permanente cuya fecha de estructuración se encuentre dentro de la vigencia de la póliza por enfermedad o patologías preexistentes, siempre y cuando estas sean manifestadas expresamente por el asegurado en la declaración de asegurabilidad. Lo que no ocurrió en el presente caso, según coinciden en afirmar las defensoras de las demandadas, pues el señor IVÁN DARÍO SERNA MAYA para el día 23 de diciembre de 2011 no manifestó tener alguna enfermedad o patología preexistente aun teniendo conocimiento

de las mismas y que fueron las que generaron su estado de invalidez; por tanto, a la luz de la citada cláusula que hace parte del condicionado general de la póliza, no tiene cobertura por parte del contrato que sirve de sustento a la reclamación.

De cara a lo anterior, en el análisis del material probatorio recaudado en el juicio, cabe traer a colación lo enunciado en el interrogatorio de parte el señor SERNA MAYA quien al absolver el cuestionario que le formulara el juzgador, si bien confesó que padecía de una displasia congénita de cadera izquierda, tenía una arritmia cardiaca benigna y era hipertenso antes de suscribir el contrato de seguro que ocupa la atención de este Tribunal, fue enfático e insistente en manifestarle al despacho expresamente que *"para efectos de ese contrato el gestor del contrato lo único que me entrega es un contrato para que firme y ellos mismos hacen, llenan, esa solicitud. Yo claramente, como soy un hombre instruido entiendo que debí haber firmado el contrato yo, pero básicamente le estoy contando la verdad señor juez, a mí me entregan ese papel para que lo firme"*, contestando en igual sentido a preguntas que le formuló la apoderada de la demandada POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS, pues afirmó que *"lo único que yo hice en ese documento fue establecer mi firma, vuelvo y repito lo que los gestores hacen, no es explicarle a uno la letra menuda ni el proceso sino lo que le dicen a uno es firme tranquilo para que le entreguen el préstamo. Eso fue realmente, es la verdad de lo que yo estoy diciendo."*

De igual forma resulta relevante el interrogatorio de parte realizado al representante legal de la demandada POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS, pues al absolver la pregunta que le formulara el apoderado del demandante, a saber *¿Conoce usted si esas condiciones a las que hice referencia que usted acaba de analizar le fueron entregadas al asegurado o simplemente le fueron entregadas al banco tomador del seguro?*, contestó que no le constaba, respuesta que sumada a la inexistencia de prueba alguna que acredite que la entrega y/o explicación de las condiciones, exclusiones, amparos, etc. del contrato de seguro de vida grupo al asegurado IVÁN DARÍO SERNA MAYA, permiten arribar a la conclusión a la que llegó el juez a quo, esto es, que el señor SERNA MAYA no recibió las condiciones que regían el contrato de seguro ni documento contentivo de las exclusiones, amparos,

obligaciones, sanciones, etc. relacionadas en el dicho contrato, ni recibió explicación alguna frente a estas cuestiones.

En ese orden, resultan infundadas las razones de la apelación, principalmente porque a la luz de la jurisprudencia reseñada, le asiste razón al fallador de primer grado, pues más allá de que en efecto, en el aludido formulario de asegurabilidad el demandante no hubiese señalado las enfermedades que padecía para entonces, y de las razones que dio para el efecto como que el gestor del banco solo le indicó que firmara porque ellos llenaban el resto, que además nadie le explicó nada al respecto, y de que allí no figura literalmente relacionada la enfermedad por la cual finalmente fue incapacitado *-displacia congénita de cadera izquierda-* y por la que se configura el siniestro amparado, lo que por demás fue afirmado bajo la gravedad del juramento en el estrado judicial, y en todo caso no fue desvirtuado por las demandas; visto está que estamos en presencia de un profesional que tenía claro su deber de leer lo que se le colocaba de presente para determinar el alcance de lo que estaba firmando, aspecto que él mismo reconoció en esa diligencia, y que en todo caso, más allá de esos reparos, lo cierto es que a la luz del artículo 261 del Estatuto Procesal Vigente **“Se presume cierto el contenido del documento firmado en blanco o con espacios sin llenar.”** Entonces respecto de esa omisión del demandante, en no haber declarado las enfermedades que padecía para ese entonces, no hay duda, y así lo reconoció expresamente el Juez en su sentencia, por lo que sobre ello no debió fustigarse con tanto ahínco en la impugnación, pues fue clara la *reticencia* del demandante en ese aspecto.

Más, resulta que también hay prueba, y sobre ello no se discute que para cuando el señor IVÁN DARÍO SERNA MAYA suscribió la aludida solicitud individual de seguro vida grupo deudores, en preformato elaborado por las interesadas al efecto, otorgó las autorizaciones a la aseguradora para *“verificar, pedir ante cualquier médico o institución hospitalaria la información que fuera necesaria incluyendo la historia clínica respectiva renunciando incluso a todas las disposiciones que prohíbe a los médicos y cirujanos, hospitales, clínicas o centros asistenciales revelar información adquirida con motivo de diagnóstico o tratamiento”*; sin embargo, tampoco

se discute que de tal autorización nunca se hizo uso durante la vigencia del seguro, sino única y exclusivamente ante la ocurrencia del siniestro, y eso que por la reclamación que se les prestó. Lo cual significa que con solo solicitar la historia clínica del actor, al rompe, se hubieran percatado del padecimiento que lo aquejaba desde su nacimiento, pues que se trataba de una enfermedad *congénita* que él nunca ha negado ni tratado de ocultar, no lo hizo en el interrogatorio de parte absuelto en este juicio, ni tampoco al diligenciar el aludido formulario, pues allí en parte alguna dijo que NO tenía antecedentes o que no lo aquejaba enfermedad alguna, simplemente firmó en blanco, por lo que de haber obrado diligente y oportunamente la compañía aseguradora habría podido demandar la nulidad relativa del contrato, o modificar los términos contractuales, nulidad que sólo invocó vía excepción al momento de contestar la demanda.

Y claro, para ese entonces, el término de los 5 años para tal efecto se encontraba fenecido, pues se había configurado la prescripción extintiva de la acción teniendo en cuenta la fecha de suscripción del contrato de seguro, 23 de diciembre de 2011, fecha que concide con la del desembolso del crédito como expresamente se pactó allí, y el momento en que se presentó la demanda, esto es el 15 de marzo de 2017, pues tal como lo reiteró la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC5297 de 2018:

*“3.2 No cabe duda, tal cual lo decidió el fallador ad- quem, que la prescripción extraordinaria bajo análisis impide la alegación de la nulidad relativa invocada por la aseguradora, tanto por vía de acción como de excepción, al tratarse de un efecto regulado en el artículo 2535 del código Civil, a cuyo tenor <<(l)a prescripción que extingue las acciones y derecho ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible.”*

(...)

*3.4. Por último fe acertado afirmar, como lo dispuso el Tribunal atacado, que respecto de la aseguradora que invoca la nulidad relativa del seguro porque el tomador incurrió en reticencia o inexactitud en la*

*declaración sobre el estado del riesgo, el término prescriptivo debe partir desde la celebración del convenio, toda vez que allí la empresa conoció o debió conocer la falencia que ahora aduce.*

*Asilo explicó la Corte en la sentencia que sirvió de báculo al juzgador de última instancia, de la que desdice la recurrente, al adocinar que:*

*Puntualización adicional requiere la distinción entre una y otra especie de prescripción, por cuanto a términos del referido artículo 1081 del C. de Co, los cinco años que se exigen para la extraordinaria correrán "contra toda clase de personas"; mando este último cuyo alcance definió la Corte al sostener que "La expresión 'contra toda clase de personas' debe entenderse en el sentido de que el legislador dispuso que la prescripción extraordinaria corre aún contra los incapaces(artículo 2530 numeral 1º y 2541 del C.C.), así como contra todos aquellos que no hayan tenido ni podido tener conocimiento ..." del hecho que da base a la acción (sentencia citada de 7 de junio de 1977), esto es, en los casos de los ejemplos analizados, que el término de la prescripción extraordinaria corre, según el evento, desde el día del siniestro, (cuando la acción ejercida es la de reconocimiento de la indemnización) o desde cuando se perfeccionó el contrato viciado por una reticencia o inexactitud (si se demanda la nulidad relativa del pacto), háyase o no tenido conocimiento real o presunto de su ocurrencia, y no se suspende en ningún caso, como sí sucede con la ordinaria(artículo 2530 del C.C.).*

*Luego de fenecido el quinquenio en referencia, la relación jurídica se tornará inescrutable con todo lo que ello supone, como quiera que no podrá acudir, con éxito, al expediente prescriptivo, así se compruebe fehacientemente que el asegurador, por vía de elocuente ejemplo, no conoció del hecho detonante del surgimiento de su derecho impugnativo (la reticencia o la inexactitud), que autorizan la petición de nulidad relativa del contrato celebrado (art. 1058, del C. de Co.), sino luego de expirado dicho término(...) (CSJ SC de 3 de may.2000, rad. N° 5360)".*

*Bajo el anterior derrotero, más allá de que pudiese haber tenido conocimiento previo, real o presunto, indefectiblemente estaba corriendo en su contra el término quinquenal prescriptivo para tal defensa que objetivamente, en este caso, se examina desde el momento de la celebración del convenio. Por manera que lo resuelto al respecto por el fallador de instancia, desacierto alguno encierra, pues que además, se reitera, contraargumento fáctico-jurídico alguno, con la suficiencia debida para desvirtuarlo, se enarboló por las impugnantes, mas allá de señalar ligeramente que las enfermedades preexistentes del actor no prescribían, sin especificar cómo tal aserto, que no era el disputado, y que en efecto*

podiese ser cierto, aunque jurídicamente irrelevante e intrascendente, podía desmoronar la prescripción concluida en el fallo de instancia.

Resuelto lo anterior, queda claro que la alegada ausencia de cobertura se devanece, pues si bien en el contrato de seguro se convino que no se amparaba **“2.9 La muerte o incapacidad generada por una enfermedad preexistente, simple y cuando no haya sido declarada en la declaración de asegirabilidad.”**, es precisamente esa reticencia del asegurado que conociendo de sus patologías no las declaró, lo que facultaba o legitimaba a la aseguradora, desde ese mismo momento, o desde el que tuviera conocimiento de ellas, y en todo caso antes de los 5 años siguientes, para demandar la nulidad del contrato, lo cual como vimos, no realizó.

De otro lado, no existe prueba en el plenario que permita corroborar la afirmación de las aseguradoras demandadas, en el sentido de que de haber conocido sobre las preexistencias o patologías que presentaba actor previo a la suscripción del contrato de seguro, se habrían abstenido de celebrarlo o de pactarlo en condiciones más onerosas, en lo cual también fueron insistentes a lo largo del juicio y ahora en la impugnación, con lo cual queda también sin fundamento el argumento de la demandada POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. relativo a la reducción del monto de indemnización, a partir del cual, solicita que en caso de considerar que la inexactitud o reticencia proviene de un error inculpable del tomador se permita la reducción en el monto de la indemnización o del pago del valor asegurado.

Y resulta improcedente este argumento, como quiera que, el inciso tercero del artículo 1058 del Código de Comercio consagra que de corresponder la reticencia a un error inculpable del tomador, el asegurador pagará el porcentaje equivalente a la tarifa o prima adecuada al verdadero estado del riesgo; para lo cual a la Compañía de Seguros POSITIVA S.A. le correspondía la carga de la prueba de la trascendencia de la reticencia, es decir, debía probar que las enfermedades preexistentes que padecía el señor SERNA MAYA hacían que la asunción del riesgo se pactara por tarifas distintas a las finalmente contratadas en el contrato de

seguro objeto del presente litigio, dicho de otra forma, a pesar de la lógica que tal afirmación pueda encerrar, no probó cuál habría sido una tarifa o prima adecuada al riesgo comprendiendo en éste las enfermedades preexistentes padecidas por aquel.

Y, en lo que hace referencia al mismo reparo que al respecto planteara la coaseguradora GENERALI (hoy HDI SEGUROS), en el sentido de que como frente a ella no se presentó reclamación directa, ni además se ejerció la acción judicial propiamente por el demandante, por tratarse de una obligación conjunta y no solidaria, entoces adolecía de **legitimación por pasiva**, como ya se advirtió en líneas anteriores, la legitimación no radica en el solo hecho de que sea demandada o no, eso lo sería apenas desde el punto de vista formal, según alguna parte de la doctrina, el hecho sobre el cual en verdad se cimenta tal supuesto esta en la ley sustancial, es decir que quien en verdad debe comparecer al juicio es a quien la ley reconoce el derecho, o en cabeza de quien impone el deber de atenderlo, y resulta que en este asunto, precisamete por la estrategia de litigio de la otra codemandada, al plantear la excepción previa de falta de integración del *litis consorte necesario*, es que finalmente ella adquirió la condición de extremo pasivo, proceder que precisamente así lo regula el Estatuto Procesal vigente, vinculación derivada de la obligación que conjuntamente adquirieron ambas sociedades, situación jurídica no solo acreditada suficientemente con las respectivas pólizas allegadas, sino en la que las voceras judiciales de ambas insistieron hasta al cansancio. Ya, si debió tratarse más bien como *Litis Consorte Facultativo*, en lo que se insiste con vehemencia en esta instancia, fue un aspecto de orden procesal controvertido y definido en el curso del proceso; pues que al fin, se es parte bien por vinculación directa de quien pretensiona, o por vinculación oficiosa del director del proceso, eso es lo de menos de cara a ese supuesto de la sentencia, lo trascendente es que la situación o relación jurídica con la vinculada sí se acredite como con creces sucedió en este caso. Pretender como se afirmó, que tenían que ser dos juicios independientes es realmente un despropósito.

En esa perspectiva y como lógica consecuencia, infundados resultan los señalamientos a la sentencia analizada, la que entonces se mantiene

erguida por estar a tono con la ley y jurisprudencia aplicable al caso concreto.

#### **2.4. Reconocimiento de intereses moratorios a cargo de la sociedad GENERALI (hoy HDI SEGUROS).**

Por último, en relación con el reparo planteado por el demandante respecto de los aludidos intereses, sabido es que el reconocimiento de estos intereses derivados de la ausencia de pago de la indemnización por parte del extremo asegurador se encuentra regulado por el artículo 1080 del Código de Comercio que a su tenor dispone: *"El asegurador estará obligado a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aún extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo 1077. Vencido este plazo el asegurador reconocerá y pagará al asegurado o beneficiario, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, un interés moratorio igual al certificado por la Superintendencia Bancaria aumentado en la mitad"*.

Tal disposición normativa impone la obligación de pagar intereses moratorios sobre la indemnización pretendida siempre que habiéndose reclamado extrajudicialmente ante la aseguradora el siniestro ocurrido, la misma guarde absoluto silencio o se niegue a pagar, aún cuando el beneficiario, tomador o asegurado hubiesen acreditado siniestro y cuantía.

Dicho de otra manera, si junto con la reclamación formulada ante el asegurador fue demostrada la ocurrencia de siniestro y cuantía conforme lo dispuesto en el artículo 1077 ibidem y el asegurador rehusó el pago se genera a partir de allí la obligación de pagar intereses moratorios. Por otro lado, en el evento que de los anexos aportados junto con la reclamación no exista claridad respecto de la ocurrencia de los elementos cuya carga probatoria está en manos del reclamante, habrá de fijarse un momento diferente a este, esto es, ora la notificación del auto admisorio, ora la sentencia que declare el derecho.

A ese respecto ha puntualizado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC 8573 de 2020: *"A partir de ese canon, la Corte ha establecido que «los intereses moratorios» se pagarán desde: (i)*



El mes siguiente a la fecha en que el tomador o beneficiario pruebe el « siniestro » y la cuantía, aun extrajudicialmente, (Art. 1077 C.Co), (ii) La «ejecutoria de la sentencia» que ordena el pago, cuando la aseguradora objeta la reclamación y únicamente durante el trámite del proceso se acredita «el siniestro» y se determina su monto (SC5217-2019) y (iii) **La notificación del auto admisorio de la demanda al demandado, si se demostró «el siniestro» con «la reclamación», pero el valor de la pérdida se logra «probar» “al interior del proceso judicial” (SC5681-2018).** Esas sentencias son aplicables para dos hipótesis distintas; fíjese que, en la primera, la existencia del « siniestro » y su « monto » solo pudieron demostrarse en el transcurso del proceso; en la segunda, el daño estaba acreditado, pero «la cuantía» se probó con la demanda. Así, si el Juzgador colige que la oposición se fundamentó en causa injustificada, motivo ilegítimo o atribuible a la «aseguradora», la mora se causará desde el «mes siguiente a la fecha de la reclamación», porque el asegurado radicó su petición en los términos del canon 1077 del Código de Comercio y no habría razón para posponer el «pago» en detrimento del acreedor.” (Subrayas nuestras).

Descendiendo al caso concreto, no puede endilgarse a la compañía de seguros GENERALI (hoy HDI SEGUROS) el pago de intereses moratorios, pues tal y como lo afirmó el mismo apoderado de la parte demandante, frente a ésta no fue formulada reclamación alguna que permitiera determinar el cumplimiento de las cargas dispuestas en el artículo 1077 del Código de Comercio; como tampoco resulta admisible el pedimento en cuanto a que la condena en contra de la mencionada aseguradora al pago intereses moratorios sea partir de la notificación del auto admisorio de la demanda, dado que se itera, al no haber formulado reclamación ante dicha compañía, la carga de acreditación de siniestro y cuantía solo se cumple con la sentencia que declare la existencia del derecho y concomitantemente condene a la aseguradora al pago de la indemnización.

No puede olvidarse, como antes se disertó, que GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS hoy HDI SEGUROS S.A., compareció al proceso por virtud de la vinculación que hiciere el Juzgador al advertir la existencia de coaseguro, sin que mediara petición del extremo

demandante en este sentido, y no porque contra ella se hubiera pretensionado el actor, por lo tanto, no se configura en el presente caso una constitución en mora por parte del acreedor de la indemnización hacia el deudor.

### **3. Conclusión.**

Consecuente con lo analizado y demostrado, ante lo infundado de los reparos expuestos por las partes en la alzada, la sentencia de primera instancia habrá de confirmarse, debiéndose condenar en costas a la parte demandante a favor de la codemandada GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS hoy HDI SEGUROS S.A, cuyas agencias en derecho fijará el magistrado ponente en la suma de \$1000.000; y a las entidades demandadas POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS hoy HDI SEGUROS S.A., a favor del demandante, cuyas agencias en derecho se fijan en la suma de \$2.000.000 cada una.

### **III. DECISIÓN.**

Con fundamento en lo expuesto, **la Sala Cuarta de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad Constitucional y legal,

#### **FALLA:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 27 de agosto de 2018 por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Medellín, dentro del proceso Declarativo – Verbal de Responsabilidad Civil Contractual promovido por IVÁN DARÍO SERNA MAYA contra POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., proceso en el cual se vinculó a la Compañía de Seguros GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS hoy HDI SEGUROS S.A.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas en esta instancia a la parte demandante a favor de la codemandada GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS hoy HDI SEGUROS S.A, cuyas agencias en derecho fija el magistrado ponente en la suma de \$1.000.000; y a las entidades

demandadas POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y GENERALI COLOMBIA VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS hoy HDI SEGUROS S.A., a favor del demandante, fijando como agencias en derecho la suma de \$2.000.000 cada una, las cuales se liquidarán conjuntamente con las de primera instancia por el Juzgado de conocimiento como lo establece el numeral 3 del artículo 366 del Código General del Proceso .

**TERCERO: NOTIFÍQUESE** esta providencia a los sujetos procesales por el medio más expedito y **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen.

*Proyecto discutido y aprobado en sala de la fecha.*

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Los Magistrados,** (Firmados electrónicamente)

**BENJAMÍN DE J. YEPES PUERTA**

**JULIAN VALENCIA CASTAÑO**

**PIEDAD CECILIA VELEZ GAVIRIA**

**Con aclaración de voto**

Firmado Por:

Benjamin De Jesus Yepes Puerta  
Magistrado  
Sala Civil  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Julian Valencia Castaño  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 010 Civil  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Piedad Cecilia Velez Gaviria  
Magistrada  
Sala 002 Civil  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia  
Firma Con Aclaración De Voto

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

Código de verificación: **284b33866094ca820e24fe752af0b9fe501bee0a44ff882f6a0f84a18823d8ee**  
Documento generado en 05/03/2024 04:24:30 PM

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