Señora

**JUEZ SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE IBAGUÉ**

E. S. D.

REF: VERBAL DE MARTA YULIET SÁNCHEZ DE CASTRO Y OTROS Vs. BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A. Y OTRO.

RAD: 73001-4003-006-2022-00141-00

 **MIGUEL ANTONIO CABALLERO SEPÚLVEDA**, apoderado al servicio del extremo actor, por medio de la presente y encontrándome dentro del término procesal oportuno me permito emitir un pronunciamiento respecto del recurso de apelación presentado por la demandada **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**, en los siguientes términos:

**RESPECTO DE QUE LA ACREDITACIÓN DE LA MALA FE NO ES UN REQUISITO DE PRUEBA PARA QUIEN ALEGA LA RETICENCIA DEL CONTRATO DE SEGURO.**

Al respecto se ha manifestado por parte de la Corte Constitucional dentro de sus pronunciamientos jurisprudenciales:

“*En resumen se tiene que: (i) el adquirente tiene la obligación de informar los hechos o circunstancias que conozca al momento de celebrar el contrato, relacionados con enfermedades o síntomas de las mismas, a través de un cuestionario que realice la entidad, el cual debe ser claro y carente de ambigüedades; (ii)* ***la aseguradora debe investigar, con fundamento en esta información, el estado de salud del asegurado, mediante la solicitud de exámenes médicos recientes o la consulta a la historia clínica****; (iii) las prexistencias deben quedar estipuladas en el contrato, so pena de ser ambigüedades o vacíos que no pueden alegarse para negar el pago de la póliza o reducir el monto de la obligación[[1]](#footnote-1); (iv)* ***la reticencia se presenta cuando el adquirente actúa de mala fe y oculta el estado del riesgo o ha sido negligente al manifestar sus condiciones cuando la compañía interroga acerca de ellas con el fin de determinar el riesgo; (v) las aseguradoras deben acreditar la mala fe por ser quienes definen la trascendencia de los hechos en la celebración o aumento de la onerosidad del mismo; (vi) Las aseguradoras deben probar el nexo causal entre la preexistencia alegada y la ocurrencia del siniestro[[2]](#footnote-2)****; (vii) las aseguradoras no pueden alegar la nulidad relativa del contrato o la disminución en el pago de la obligación cuando conocen o han debido conocer los hechos o circunstancias prexistentes o, aun así, las subsane mediante su aceptación expresa o tácita[[3]](#footnote-3), situación que se presenta cuando no realizan las labores investigativas que les asisten.*

*Con todo, para lo que interesa a la presente causa, la Corte ha señalado que cuando se trata de casos que involucran el contrato de seguro de vida deudores, por la relación de asimetría de las partes en este tipo de negocios que se refleja, por un lado, en la posición dominante de la aseguradora y de otro, por la indefensión del asegurado, quien se obliga a aceptar las cláusulas del mencionado contrato para garantizar el crédito adquirido con una entidad financiera, la negativa de las aseguradoras a pagar la indemnización pactada en el acuerdo de voluntades puede devenir en la afectación del derecho fundamental al debido proceso del asegurado.*”[[4]](#footnote-4)

Claramente se advierte que para que proceda la tesis sostenida por la demandada, resulta medular que ésta hubiese acreditado que el asegurado obró de mala fe, situación que no se probó en el proceso, dicha situación ni siquiera fue abordada dentro de su práctica probatoria, por el contrario lo que se aprecia, es la excesiva buena fe tanto del asegurado como de sus causahabientes que cumplieron con las obligaciones hasta el último día de vida de éste, y es la demandada la que espera hasta el final, hasta el momento en que debe asumir su responsabilidad para tratar de configurar una reticencia inexistente, máxime cuando no cumple con las obligaciones de acreditar el proceder de mala fe. Por tanto, en lo que respecta a este tópico el recurso no debe prosperar y la providencia debe permanecer incólume.

**RESPECTO DE QUE NO ES NECESARIA LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE LA RETICENCIA E INEXACTITUD Y LA CAUSA DEL SINIESTRO.**

Sobre estas manifestaciones, también existe pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional dentro de su jurisprudencia, allí ha expresado:

“*En similar sentido, el alcance del derecho fundamental al debido proceso en materia contractual implica que la aseguradora y el banco deberán evaluar las pruebas aportadas a la reclamación efectuada por el tomador del seguro o el usuario financiero,* ***con el fin de determinar la existencia o no de un incumplimiento contractual o de la procedencia de la indemnización****. Esta particular obligación de las mencionadas entidades tiene su razón de ser en las prerrogativas que el ordenamiento les otorga. Adicionalmente,* ***su inobservancia deviene en un abuso de la posición dominante que tanto los bancos como las aseguradoras tienen en el mercado, y en la potencial afectación de los derechos fundamentales de los usuarios****.*

*21. En consecuencia, la obligación de las aseguradoras para determinar el pago o no de una indemnización excede la de demostrar la ocurrencia de una presunta preexistencia no comunicada por el tomador. En virtud del derecho fundamental al debido proceso y del principio de responsabilidad en la valoración de las pruebas, la entidad también deberá valorar las pruebas aportadas en el trámite adelantado por el tomador a la luz de los principios de la sana crítica.*

*22.* ***Es por esto que, en caso de que la aseguradora alegue la existencia de la figura de la “reticencia”, deberá demostrar el nexo de causalidad entre la preexistencia aludida y la condición médica que dio origen al siniestro, de forma clara y razonada, y con fundamento en las pruebas aportadas en el expediente****. De esta manera, la aseguradora es la parte contractual que tiene la carga de probar dicho elemento objetivo para efectos de exonerarse de su responsabilidad en el pago de la indemnización.*

*El hecho de que la carga de la prueba de la relación de causalidad entre la preexistencia alegada y la ocurrencia del siniestro recaiga en la aseguradora previene que los usuarios reciban objeciones por razón de preexistencias que en nada inciden con la ocurrencia del siniestro.* ***Esta medida tiene como propósito evitar que las aseguradoras adopten una posición ventajosa y potencialmente atentatoria de los derechos fundamentales de los tomadores, los cuales se encuentran en una especial situación de indefensión en virtud de la suscripción de contratos de adhesión****.*

*23. Ahora bien,* ***la Sala resalta que****, tal y como lo ha señalado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la aseguradora que alega reticencia, además de probar este elemento objetivo: a saber, el nexo de causalidad entre la preexistencia alegada y la ocurrencia del siniestro,* ***tiene la obligación de probar el elemento subjetivo, esto es, la mala fe del tomador. En consecuencia, la aseguradora tiene una doble carga: i) por un lado, probar que existe una relación inescindible entre la condición médica preexistente y el siniestro acaecido, y ii) por otro, demostrar que el tomador actuó de mala fe, y que voluntariamente omitió la comunicación de dicha condición****.*” [[5]](#footnote-5) (Subrayas fuera de texto)

Frente a tal pronunciamiento jurisprudencial, resalta que lo pregonado por parte de la demandada carece de fundamento, máxime cuando desde vieja data se les ha indicado que por su posición dominante dentro de la relación negocial, cuentan con más responsabilidades que las de los usuarios, y por ello, al alegar algún tipo de reticencia, el nexo de causalidad debe estar presente como consecuencia de la materialización del siniestro, situación que en el presente caso no se advierte, pues la causa del fallecimiento fue COVID-19, un virus que como es de conocimiento mundial, azotó a todo el planeta, sumiéndolo en aislamientos y cuarentenas. Contrario a ello, se observa un adecuado estudio por parte de la primera instancia, cuando dentro de la providencia atacada indicó:

“*Es de ratificar que efectivamente el señor no murió, de las patologías que se expresan dentro del formulario de la póliza, sino según certificado de defunción de fecha 24 de mayo de 2021 junto con la historia clínica de la epicrisis de la Clínica Nuestra sede Ibagué de fecha 23 de mayo de 2023, se dejó consignado por el médico OMAR EDUARDO ZAPATA DÍAZ, en la nota de defunción ‘asistolia disfunción orgánica múltiple choque séptico refractario sepsis de origen pulmonar infección por COVID 19’, en palabras más sencillas significa que la persona tiene una afección grave en los pulmones debido a COVID-19, lo que llevó a que varios órganos dejaron de funcionar y su corazón se detuviera, lo cual da cuenta que el asegurado murió de covid-19, y no por hipertensión arterial alta, infarto o por un ACV u otras[[6]](#footnote-6)*”

Por tanto, en relación a este reparo de la apelación, tampoco cuenta con vocación de prosperidad, motivo por el que la providencia debe permanecer incólume.

**RESPECTO DE LA INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A CARGO DE LA ASEGURADORA DE PRACTICAR Y/O EXIGIR EXÁMENES MÉDICOS EN LA ETAPA PRECONTRACTUAL.**

Sobre este particular, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido pacífica y de vieja data en expresar lo siguiente:

“*15. La Corte Constitucional ha establecido la existencia de la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y mínimo vital en diversos casos que involucran contratos de seguro de vida de deudores. Tal y como se indicó en el acápite de procedencia, en este tipo de negocios jurídicos* ***existe una relación de asimetría entre las partes, caracterizada, de un lado, por la posición dominante de la aseguradora, y de otro, por la indefensión del tomador, quien se obliga a aceptar en su totalidad las cláusulas del contrato de seguro para garantizar el crédito adquirido con una entidad financiera****. En tanto este tipo de relaciones puede devenir en la grave afectación de los derechos fundamentales de los tomadores,* ***la Corte Constitucional ha definido una línea jurisprudencial sólida frente a las prácticas abusivas adelantadas por las aseguradoras en detrimento de las garantías constitucionales de los usuarios****.*

*En efecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha ocupado de la renuencia de aseguradoras a efectuar el pago de pólizas de seguros cuando los tomadores han perdido su capacidad laboral durante la vigencia del negocio jurídico.* ***Uno de los argumentos que alegan las entidades apunta a que los tomadores han incurrido en “reticencia”, al omitir proveer la información cierta y completa sobre su estado de salud en la declaración de asegurabilidad, y, consecuentemente, resuelven negar el pago de la póliza****.*

*En términos generales, la Corte Constitucional ha hecho referencia a las características del contrato de seguro, y ha resaltado que éstos deben pactarse y ejecutarse de buena fe. No obstante,* ***el deber de actuar de buena fe no se predica exclusivamente del tomador. Por el contrario, la Corte Constitucional ha indicado que en tanto los contratos de seguro son, en general, contratos de adhesión, es exigible de forma especial a la aseguradora el cumplimiento del principio de buena fe****. De esta manera, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reiterado que es obligación de las aseguradoras indicar de forma clara y taxativa todas las exclusiones del contrato y realizar exámenes médicos de ingreso antes de la suscripción del contrato de seguro.*

***Por lo tanto, en aquellos casos en que la aseguradora incumple sus obligaciones mínimas, ésta no podrá objetar el pago de la indemnización bajo el argumento de la configuración del fenómeno de la reticencia****. De esta forma, la aseguradora deberá probar suficientemente el elemento subjetivo de la mala fe del tomador, es decir, la intención deliberada del tomador de ocultar su condición médica.*

*(…)*

*16. De los pronunciamientos de la Corte Constitucional anteriormente esbozados se pueden extraer los principios y criterios a tener en cuenta para determinar la vulneración de los derechos fundamentales del tomador, cuando la aseguradora alega reticencia. En consecuencia, i) en virtud del principio de buena fe, las aseguradoras tienen la obligación de redactar precisa y taxativamente todas las exclusiones posibles;* ***ii) las aseguradoras tienen la obligación de realizar exámenes médicos con anterioridad a la suscripción del contrato, con el objetivo de determinar de forma real y objetiva la situación de salud del tomador****; iii) en caso de que no se practiquen los exámenes médicos, la aseguradora tiene la obligación de probar la mala fe del tomador, y iv) si el asegurador conocía, podía conocer o no demuestra los hechos que dan lugar a la supuesta reticencia, no podrá eximirse de la obligación del pago del seguro.*”[[7]](#footnote-7) (Subrayas fuera de texto).

 Además de tal disposición, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, dentro de su jurisprudencia ha expresado:

“*4.1.- La última regla enunciada es conocida como* ***conocimiento presunto, o presuntivo****, del asegurador sobre los vicios de la declaración de asegurabilidad; su materialización de acuerdo con la jurisprudencia parte de reconocer que: (i) la compañía aseguradora es una profesional del ramo, que debe conducirse como tal en la durante la vigencia del contrato y la etapa precontractual;* ***(ii) debe obrar con diligencia en la identificación del estado del riesgo; (iii) no basta que se conforme con la declaración de asegurabilidad del tomador, cuando la naturaleza del riesgo solicitado le impone la carga de conocer cierta información, o si en el contexto de cada caso específico, se presentan circunstancias que permitan conocer, o siquiera advertir, cual es el verdadero estado del riesgo****.*

*4.2.- Y, para demostrarlo en juicio, con arreglo a la jurisprudencia de esta corporación debe acreditarse, que: (i) el asegurador ha tenido la posibilidad de hacer las averiguaciones para determinar el estado del riesgo; (ii) cuenta con elementos que lo invitan a pensar que existen discrepancias entre la información del tomador y la realidad; y, (iii) omite adelantarlas.*

*(…)*

*5.- En el caso examinado, el tribunal fundamentó su decisión en que: (i) Jimmy Valencia Rentería, como tomador de cinco pólizas, cuatro de bancaseguros y una de seguro de vida, en el interregno trascurrido entre septiembre de 2015 y junio de 2016, ocultó la diabetes mellitus y la obesidad mórbida que padecía cuando menos desde noviembre de 2009, a pesar de ser expresamente inquirido en los cuestionarios incorporados en la declaración de asegurabilidad de cada una de las aseguranzas; (ii) aunque los actores atribuyeron dicha omisión, a la falta de asesoramiento del funcionario que recogió la documentación, a saber Lina Echeverry Mondragón, trayendo como apoyo al testigo Sergio Plinio Quiñones, el argumento no es admisible porque el tomador, a pesar de su escasa escolaridad, era un hábil comerciante, que por demás, invertía una cantidad significativa en el pago de las primas;* ***(iii) a pesar del ocultamiento, la aseguradora no actuó como un profesional diligente durante el trámite del aseguramiento, pues, en tal calidad podía y debía conocer la información callada por el asegurado****; (iv) lo anterior, porque sus funcionarios pudieron apreciar el estado de sobrepeso, del entonces candidato a tomador, pues él era una persona obesa, como dio cuenta el peritaje fincado sobre la historia clínica, las declaraciones de parte y el testimonio de Sergio Plinio Quiñones; y, (vi) si bien, esa contemplación, no implicaba, para la aseguradora, el deber de diagnosticar de un vistazo las patologías del paciente, en especial, la diabetes mellitus, sí surgía la posibilidad de sospechar de la existencia de potenciales enfermedades, ya que la regla de la experiencia sugiere que las personas con sobrepeso suelen tener comorbilidades asociadas, como la misma diabetes y la hipercolesterolemia; y,* ***(vii) de haber disipado la sospecha, a través de la práctica de un examen médico, o de la solicitud de la historia clínica, hubiere arribado al conocimiento de las comorbilidades que el paciente dejó de declarar****.*

*(…)*

*De acuerdo con estas pautas,* ***no se advierte que la regla de la experiencia que el juzgador empleó para deducir que la aseguradora podía sospechar de la existencia de potenciales patologías en cabeza del tomador, sea absurda, ilógica, irrazonable o contraria al sentido común, habida cuenta que la obesidad ha sido considerada, en contextos sociales y científicos, como un problema de salud pública, precisamente porque constituye tanto una enfermedad, en sí misma, como una condición que coadyuva al surgimiento o agravación de otro tipo de padecimientos****. La razonabilidad de esta regla no se desdice, aduciendo que supone que una persona obesa siempre está enferma, pues se insiste en que las máximas de la experiencia son inducciones que realiza el juzgador sobre asuntos que generalmente suceden, sin que esto implique negar la posibilidad de que concurran circunstancias de excepción, lo cual pudo demostrarse durante la instancia, pero no se hizo; tampoco puede tildarse de ilógica, argumentando que comporta un trato discriminatorio en perjuicio de los individuos obesos, ya que no se observa que las diferencie con los sujetos delgados en torno al otorgamiento de una prestación, o que mancille el principio de igualdad ante la ley.*”[[8]](#footnote-8) (Subrayas fuera de texto).

Frente a tales pronunciamientos jurisprudenciales, lo pregonado por parte de la aseguradora resulta del todo desacertado, pues claramente se advierte que dentro de su esfera y como conocedor del ramo, especialista en la suscripción de este tipo de contratos, recae la obligación de determinar de manera suficiente el estado del riesgo, cuando en casos como el presente, existían indicios de una variación del mismo, y que por buena fe el tomador en su momento no suministró. Por tanto el reproche que se le hace a la entidad es totalmente válido y por ello la el recurso tampoco cuenta con vocación de prosperidad.

**EN CUANTO A LA INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA EN CONJUNTO**.

 Simplemente ha de indicarse que, con los argumentos precedentes lo único que resalta es el estudio de los elementos allegados al expediente, y que no derruyen la buena fe del asegurado, y tampoco justifica el comportamiento de la aseguradora, quien obvió las obligaciones que la ley y la jurisprudencia le imponen, pretendiendo desconocer la naturaleza del contrato, y pretendiendo evitar la obligación otrora adquirida, de ahí que tampoco se evidencie una indebida valoración del acervo probatorio recaudado dentro del proceso, motivo por el que no hay lugar a revocar o modificar la providencia atacada.

 Finalmente, es de manifestar que los apartes jurisprudenciales en los que se apoya el recurrente datan del año 1997, y contrarían las últimas decisiones adoptadas tanto por la Corte Constitucional y la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, mismas que se han expuesto por la parte demandante desde el inicio del proceso, inclusive en este traslado, de ahí que si bien en un inicio pudieron ser ciertas tales consideraciones, al tratarse de una ciencia cambiante y dinámica, actualmente el estándar en este tipo de contratos es el que se ha expuesto y que se ha reconocido en la sentencia de primer grado.

**PETICIÓN**.

 Con todo Señoría, ruego se despachen desfavorablemente los argumentos presentados en el recurso de apelación presentado por la demandada **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**, se confirme la sentencia apelada y se le condene en costas de segunda instancia.

 Cordialmente,

 **MIGUEL ANTONIO CABALLERO SEPÚLVEDA**

 CC. No. 19.470.451 de Bogotá

 TP. No. 38030 del C.S.J.

1. Sentencias T-152 de 2006 y T-222 de 2014, entre otras. [↑](#footnote-ref-1)
2. T-734 de 2017. [↑](#footnote-ref-2)
3. T-832 de 2010. [↑](#footnote-ref-3)
4. Corte Constitucional, Sentencia T 658 de 2017, MP, Antonio José Lizarazo Ocampo. [↑](#footnote-ref-4)
5. Corte Constitucional, Sentencia T 282 de 2016, MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. [↑](#footnote-ref-5)
6. 058Sentencia, folio 21. [↑](#footnote-ref-6)
7. Corte Constitucional, Sentencia T 282 de 2016, MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. [↑](#footnote-ref-7)
8. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia SC167-2023 del 11 de julio de 2023, Radicación 76001310301720190002501, MP. Martha Patricia Guzmán Álvarez. [↑](#footnote-ref-8)