

Señores:

**JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE IBAGUÉ - TOLIMA
E.S.D.**

REFERENCIA: PROCESO DECLARATIVO VERBAL PROMOVIDO POR ARMANDO MARTINEZ PARRA vs ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA - BANCO GNB SUDAMERIS.

RADICADO: 730014003006202300360000

ASUNTO: DESCORRER TRASLADO DE EXCEPCIONES DE FONDO PROPUESTA POR BANCO GNB SUDAMERIS.

Respetados señores:

En mi calidad de apoderada judicial de la parte actora dentro del proceso de la referencia y estando dentro de la oportunidad legal que brinda el artículo 370 del Código General del Proceso y en conexión a la Ley 2213 de 2022, me permito por medio del presente escrito describir traslado de la contestación de la demanda ejercida por la **BANCO GNB SUDAMERIS**, de la siguiente forma:

I. FRENTE A LAS EXCEPCIONES DE MERITO:

- ✓ **A LAS EXCEPCIONES DENOMINADAS “EL BANCO GNB SUDAMERIS HA DADO CUMPLIMIENTO A LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES A SU CARGO E INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DEL DEMANDANTE” - “EL BANCO CUMPLIÓ CON SU OBLIGACION DE SUMINISTRAR AL DEMANDANTE LA INFORMACIÓN NECESARIA FRENTE A LOS PRODUCTOS ADQUIRIDOS” “BUENA FE DEL BANCO GNB SUDAMERIS”**

La apoderada judicial del **BANCO GNB SUDAMERIS**, por medio de su apoderado judicial argumenta que el banco se limitó al cumplimiento de las obligaciones que están en su cargo, que, a su criterio son: hacer el desembolso de los mutuos celebrados con el señor **ARMANDO MARTINEZ PARRA**.

Seguidamente, replica que el deber de información encabeza en el mutuario, por lo cual el mismo debía informarse acerca de los productos adquiridos y la póliza de seguro que comercializaba la entidad financiera.

En *prima facie*, las demandadas **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA** y **BANCO GNB SUDAMERIS S.A.**, son entidades vigiladas por la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA**, circunstancia, en que dichas entidades deben cumplir unos deberes legales ante la relación con los consumidores financieros prescritos en la Ley 1328 de 2009 y garantías de los derechos de los consumidores (protección y cumplimiento del estatuto del consumidor).

Uno de los deberes que señala la Ley 1328 de 2009, como el estatuto del consumidor, es el deber a la información, al respecto el artículo 5 señala:

ARTICULO 5. Derechos de los consumidores financieros. Sin perjuicio de los derechos consagrados en otras disposiciones legales vigentes, los consumidores financieros tendrán, durante todos los momentos de su relación con la entidad vigilada, los siguientes derechos:

a) En desarrollo del principio de debida diligencia, los consumidores financieros tienen el derecho de recibir de parte de las entidades vigiladas productos y servicios con estándares de seguridad y calidad, de acuerdo con las condiciones ofrecidas y las obligaciones asumidas por las entidades vigiladas. (...)

De la misma norma en el artículo 7, establece las obligaciones especiales de las entidades vigiladas, y en especial:

“Artículo 7°. *Obligaciones especiales de las entidades vigiladas. Las entidades vigiladas tendrán las siguientes obligaciones especiales:*

a) *Suministrar información al público respecto de los Defensores del Consumidor Financiero, de conformidad con las instrucciones que sobre el particular imparta la Superintendencia Financiera de Colombia.*

b) *Entregar el producto o prestar el servicio debidamente, es decir, en las condiciones informadas, ofrecidas o pactadas con el consumidor financiero, y emplear adecuados estándares de seguridad y calidad en el suministro de los mismos.*

c) *Suministrar información comprensible y publicidad transparente, clara, veraz, oportuna acerca de sus productos y servicios ofrecidos en el mercado.”*

De manera que, la información sobre los productos/servicios, contratos, condiciones generales, particulares, etc. que nace la relación entre las entidades vigiladas por la **SUPERFINANCIERA** se constituye como un derecho de los consumidores y un deber por parte de estas entidades, sin que puedan excusarse y la cual asumen la carga de la prueba que debidamente cumplieron tal exigencia.

El deber a la información completa, profesional y veraz ante el consumidor financiero, debe tener un contenido mínimo, el cual el canon 9 del *ejusdem*, establece:

“Artículo 9°. *Contenido mínimo de la información al consumidor financiero. En desarrollo del principio de transparencia e información cierta, suficiente y oportuna, las entidades vigiladas deben informar a los consumidores financieros, como mínimo, las características de los productos o servicios, los derechos y obligaciones, las condiciones, las tarifas o precios y la forma para determinarlos, las medidas para el manejo seguro del producto o servicio, las consecuencias derivadas del incumplimiento del contrato, y la demás información que la entidad vigilada estime conveniente para que el consumidor comprenda el contenido y funcionamiento de la relación establecida para suministrar un producto o servicio. En particular, la información que se suministre previamente a la celebración del contrato, deberá permitir y facilitar la adecuada comparación de las distintas opciones ofrecidas en el mercado.*

La Superintendencia Financiera de Colombia deberá impartir instrucciones especiales referidas a la información que será suministrada a los consumidores financieros de manera previa a la formalización del contrato, al momento de su celebración y durante la ejecución de este, indicándole a la entidad vigilada los medios y canales que deba utilizar, los cuales deben ser de fácil acceso para los consumidores financieros.

Parágrafo 1°. *Previo a la celebración de cualquier contrato, las entidades vigiladas deberán proveer al potencial cliente una lista detallada, de manera gratuita, de todos los cargos o costos por utilización de los servicios o productos, tales como comisiones de manejo, comisiones por utilización de cajeros electrónicos propios o no, costos por estudios de créditos, seguros, consultas de saldos, entre otros. Así mismo, deberán informarse los demás aspectos que puedan implicar un costo para el consumidor financiero, como sería la exención o no del gravamen a las transacciones financieras, entre otros. Adicionalmente, deberán indicar al cliente los canales a través de los cuales puede conocer y es publicada cualquier modificación de las tarifas o costos, que se pueda efectuar en desarrollo del contrato celebrado con la entidad.*

Igualmente, las entidades deberán informar de manera clara, si dentro de sus reglamentos tienen contemplada la obligatoriedad de las decisiones del defensor del cliente, así como el rango o tipo de quejas a las que aplica.

Esta información deberá ser suministrada a los clientes de la entidad vigilada, con una periodicidad por lo menos anual.

Parágrafo 2°. *Publicidad de los contratos. Las entidades vigiladas deberán publicar en su página de Internet el texto de los modelos de los contratos estandarizados que estén empleando con su clientela por los distintos productos que ofrecen, en la forma y condiciones que señale la Superintendencia Financiera de Colombia, para consulta de los consumidores financieros.*

Parágrafo 3°. *La Superintendencia Financiera de Colombia, deberá publicar trimestralmente, en periódicos nacionales y regionales de amplia circulación, y en forma comparada, el precio de todos los productos y servicios que las entidades vigiladas ofrezcan de manera masiva.”*

En tal sentido, que el legislador estableció que como mínimo la entidades deberá brindarle la información al consumidor financiero las características de los productos o servicios, los derechos y obligaciones, las condiciones, las tarifas o precios y la forma para determinarlos, las medidas para el manejo seguro del producto o servicio, las consecuencias derivadas del incumplimiento del contrato, y la demás información que la entidad vigilada estime conveniente para que el consumidor comprenda el contenido y funcionamiento de la relación establecida para suministrar un producto o servicio. Información en que le permita al consumidor la comparación distinta de las opciones que le brinda el mercado.

El Estatuto del Consumidor (Ley 1480 de 2011), en el canon 3 establece que:

1.3. Derecho a recibir información: Obtener información completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea respecto de los productos que se ofrezcan o se pongan en circulación, así como sobre los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización, los mecanismos de protección de sus derechos y las formas de ejercerlos.

El no ejercicio del deber de información respecto de las **Condiciones negociales generales y de los contratos de adhesión, celebrado ante los consumidores y entidades como aseguradoras y entidades financieras**, estas serán ineficaces y se tendrán por no escritas las condiciones generales de los contratos de adhesión que no reúnan los requisitos que la ley prescribe en el canon 37 del *ibidem*.

Desde esa perspectiva, en el presente caso, nos encontramos que la parte que represento adquirió la obligación del crédito No. 106681366 con el **BANCO GNB SUDAMERIS S.A.** por el valor de **CINCUENTA Y OCHO MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$58.500.000,00)**, oportunidad en la se incluyó al señor **ARMANDO MARTINEZ** en la “**PÓLIZA DE VIDA GRUPO DE DEUDORES** apostillado con el radicado No. 994000000003 expedida por la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA**, en la cual funge como tomadora el **BANCO GNB SUDAMERIS** y el asegurado la parte que represento.

En ese contexto, nos encontramos ante la presencia de lo que la doctrina llama “CONTRATO COLEGIADOS”, ya que para la suscripción del mutuo las entidades financieras exigen a los deudores contratar un seguro de vida que ampare a este de la muerte y la incapacidad total permanente.

Frente a este tópico, la Corte Suprema de Justicia, en sala de casación Civil, en Sentencia **SC18476-2017**, señaló que:

“Sin duda, si el querer de los contratantes es la obtención de un negocio cuya realización exige la celebración de una pluralidad de acuerdos de voluntad funcionalmente vinculados entre sí, se impone a ellos, en aplicación del comentado principio de la buena fe, adecuar su comportamiento a los señalados deberes relacionados con la idónea conformación y el adecuado funcionamiento del sistema, en tanto que, en el caso de los circuitos contractuales, su cumplimiento está directamente relacionado con el logro efectivo de la operación económica proyectada desde el inicio por los interesados.”

En el ejemplo atrás utilizado por la Corte, no bastará a los extremos de la compraventa, realizar la tradición de la cosa; y a los del mutuo, como gestión completamente independiente, concretar el préstamo del dinero. No. El deber de los intervinientes será el de ejecutar esos contratos integrándolos en la forma como se concibió el negocio, o en la que mejor corresponda para que sirvan a la consecución del mismo, guiados por la mutua dependencia que los contratantes establecieron entre ellos, de modo que la enajenación sea, en verdad, la razón del crédito y que éste, a la vez, sea el instrumento para el pago del precio.

En suma, el coligamiento de contratos impone a quienes integren la cadena por ellos conformada, el deber de atender las obligaciones propias de las convenciones conjuntadas y, adicionalmente, las que se derivan de la integración misma, entendida como sistema, particularmente, las relacionadas con su adecuada conformación y su apropiado funcionamiento.

7.3. Siguiendo el hilo de la cuestión como se trae, fácil es notar que cuando el incumplimiento atribuido a uno de los intervinientes en la red, versa sobre los compromisos concernientes con el sistema, ese comportamiento no es ajeno al desarrollo contractual, sino propio de él.

Es que puestas las convenciones celebradas en el contexto que les corresponde, esto es, en el de su unión o estrecha ligazón funcional, surge patente la idea de que el cumplimiento que se espera de los intervinientes y que, por lo mismo, les es exigible, concierne tanto con la satisfacción de las obligaciones derivadas de cada una de ellas, como del conjunto (sistema).

De allí que la insatisfacción de unas y otras califique como contractual, pues así como los contratos se integran para actuar como un todo, sin que luego pueda escindirseles, algo parecido pasa con las obligaciones, de modo que no sea factible separarlas para pensar que su desatención da lugar, en ciertos casos, a responsabilidad contractual y, en los restantes, a responsabilidad extracontractual. (Negrilla y subrayado propio).

De la jurisprudencia que viene a citarse, se tiene que la demandadas, tanto aseguradora como entidad financiera, deben cumplir un rol garantista al consumidor financiero, de reportar toda la información completa y detallada sobre los efectos y alcance de las condiciones generales, amparos y exclusiones que cubrían el contrato de seguro, como la omisión de las advertencias y desventajas de las coberturas ofrecidas y los efectos jurídicos de la misma.

No podrá limitarse su actuar en el contrato de mutuo por parte de la entidad financiera, sino que al ser la póliza de seguro un contrato colegiado en aplicación al principio de la buena fe, deberá adecuar su comportamiento a los señalados deberes relacionados con la idónea conformación y el adecuado funcionamiento del sistema, en tanto que, el coligamiento de contratos impone a quienes integren la cadena por ellos conformada, el deber de atender las obligaciones propias de las convenciones conjuntadas y, adicionalmente, las que se derivan de la integración misma.

Ahora, al encontrarnos un contrato de mutuo y de seguros, es deberán celebrarse y ejecutarse ante el principio de buena fe, consecuencia que trae que los contrayentes se obliguen como si fuera ley a cumplir lo pactado entre ellos, como también a lo que corresponda por la naturaleza del contrato, el ordenamiento, buenas costumbres y la equidad (Art. 871 del C.co).

En este sentido y en aplicación a los contratos de seguros, la base de la buena fe se ha presupuestado la existencia de deberes de conducta que permiten reequilibrar la relación entre quienes buscan celebrar un contrato en particular, de tales deberes destacándose los sentidos de lealtad y correlación en cuanto al deber de información suministrada por las partes del contrato de seguro.

El deber de información que tiene a cargo las partes, es de carácter omnicompreensivo, es decir, que las partes entiendan en su integridad todo y cada uno del contenido contractual, teniendo que el asegurado declarar fehacientemente el estado del riesgo y el deber de información por parte de la aseguradora recae sobre todo el contenido del contrato y sus anexos, dividiéndose en tres (03) etapas: 1.- La entrega de información del contenido contractual, 2.- un asesoramiento profesional, técnico y exhaustivo sobre el seguro base de contratación, incluyendo la información exigida el canon 9 de la Ley 1328 de 2009 y 3.- Advertencias y desventajas de las coberturas ofrecidas.

La primera etapa, la Aseguradora y la empresa comercializadora (en este caso **GNB SUDMAERIS**) en una instancia precontractual le entregara al Tomador o Contratante, toda la información que tenga sobre el interés asegurable, incluyéndose Caratula, Póliza, condiciones generales y todo anexo que pueda existir para el contrato de seguro.

Sucesivamente en una segunda etapa, el Asegurador y la empresa comercializadora, deberá promover una asesoría completa, profesional, técnica y exhaustiva sobre el contenido del contrato, con el fin de como se dijo anteriormente

dejar al tomador o asegurado en la mejor posición posible, de manera tal que, ocurrido el siniestro– verificado el riesgo asegurado–, sus intereses de amparo queden satisfechos, además de poder evaluar y comparar el mismo producto que ofrece el mercado.

Finalmente un tercer paso, es el deber de la advertencia, esté deberán brindarse al asegurado/tomador las ventajas o desventajas de las coberturas ofrecidas; en relación con las últimas dos, se funde con interacción con el asesoramiento exhaustivo de asegurado, pues si bien esté despliega un asesoramiento profesional y no le indica las advertencias sobre la cobertura del seguro, nos sitúa en una inoperancia del uno como el otro.

La omisión de alguno de los pasos anteriores, opera el incumplimiento de del deber de información, pues, a pesar de que el asegurador le entregue la documentación completa y si bien el tomador pudiese leerlo, por la alta complejidad de estos contratos, no podría entender de manera clara y detallada sobre su interés asegurable, los derechos y deberes del contrato, como las consecuencias de alguna exclusión en el amparo.

Del mismo modo, el caso de que el Asegurador entregué de manera incompleta la información del contrato, a pesar que despliegue un asesoramiento completo y exhaustivo del riesgo asegurable, desventajas y advertencias, sin la información necesaria no hay lugar al cumplimiento del deber de información.

La Sala casación Civil de la CSJ, estableció en sentencia que, en materia de seguros, el asegurador debe hacer entrega anticipada del clausulado al tomador, explicándole el contenido de la cobertura, de las exclusiones y de las garantías» SC1301-2022 replicada en la SC495 de 2023:

*«En materia aseguraticia, las diferentes fases de los pactos se rigen por el principio de la buena fe en sus distintas expresiones, en especial el deber de información catalogado por la doctrina como un deber o regla secundaria de conducta⁴, **que en estos casos impone a las entidades vigiladas brindar al otro contratante, como consumidor de los servicios por ellas ofrecidos, información “cierta, suficiente, clara y oportuna, que permita, especialmente, que los consumidores financieros conozcan adecuadamente sus derechos, obligaciones y los costos en las relaciones que establecen con las entidades vigiladas” (lit. c., art. 3, Ley 1328 de 2009), y en su calidad de predisponentes en los contratos de adhesión, informar “suficiente, anticipada y expresamente al adherente sobre la existencia, efectos y alcance de las condiciones generale”**», y particularmente, en los contratos de seguro, le impone al asegurador el deber de hacer “entrega anticipada del clausulado al tomador, explicándole el contenido de la cobertura, de las exclusiones y de las garantías”. La efectividad de los citados mandatos de protección de los contratantes adherentes (...) está garantizada en la misma normativa. Así, es irrefutable que tanto el parágrafo del artículo 11 de la Ley 1328 de 2009, como el inciso final del artículo 37 del Estatuto del Consumidor, cuando aluden a que ciertas cláusulas “se tendrán por no escritas”, consagran un caso específico de ineficacia por inexistencia, no del negocio jurídico en su integridad, sino de las cláusulas que, en su orden, contravengan las pautas de proscripción de abusividad, o los requisitos de las condiciones generales en los contratos de adhesión». (Negrilla y subrayado propio).*

Última de estas sentencias, que también puntualiza:

“Cabe añadir que una comunicación clara y efectiva por parte de la aseguradora fortalece la transparencia y la confianza en la relación contractual. La promoción del entendimiento integral de las condiciones del seguro, con antelación a la firma del contrato, cumple con un principio ético de claridad y honestidad, -que son valores esenciales de la sociedad-, y puede prevenir futuros litigios, originados por malentendidos, o deficiencias en el flujo de información. De ahí la importancia de verificar que el tomador del seguro comprenda las condiciones a las que se adhiere, y la consecuente evaluación de la suficiencia del medio a través del cual se logre esta comprensión.

*1.4. En suma, **resulta incuestionable que las aseguradoras tienen el deber de cerciorarse de que sus potenciales clientes conozcan a cabalidad el clausulado predisuesto de los contratos de seguro, de modo que, cuando manifiesten su decisión de adherirse, lo hagan con información suficiente sobre su contenido y alcances, especialmente en lo relativo a los pactos más trascendentes para el devenir contractual -v. gr. cobertura, exclusiones y garantías-. De ese modo se legitima una expresión de voluntad que se reduce a aceptar lo que otro ofrece.”***

En este sentir, resulta incuestionable que las aseguradoras como la empresa que comercializa las pólizas tienen el deber de cerciorarse que los potencialmente clientes conozcan el clausulado que se adhiere el tomador/asegurado y que estos le haya informado suficiente sobre el contenido y alcance del contrato de seguro (especialmente sobre los efectos y alcance de las condiciones generales, amparos y exclusiones que cubrían el contrato de seguro, como la omisión de las advertencias y desventajas de las coberturas ofrecidas y los efectos jurídicos de la misma), so pena, de aplicar la consecuencia jurídica del canon 37 del Estatuto del Consumidor.

En este caso, vemos que el **BANCO GNB SUDAMERIS** pese que el contrato de mutuo que iban a suscribir (refinanciación - nuevo contrato), le era exigible al mutuario la necesidad de adquirir una póliza de vida de grupo de deudores, está entidad financiera conjunto con la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA**, no le brindaron la información brindada al señor **ARMANDO MARTINEZ PARRA**, tanto es así, que la parte que represento desconocía cual era la Aseguradora que le amparaba los riesgos, y nunca se le había colocado de presente las condiciones particulares o generales para este ramo de seguro.

La acción de la entidad financiera, fue de ejercer buscar un beneficio económico y de aumentar el valor de las condiciones del crédito que venía siendo cancelado y refinanciado desde el año 2015, como lo certifica esta unidad.

Además, no se le puso de presente ningún documento, circunstancia en que únicamente se limitó por parte la entidad financiera de ponerle de presente un documento de solicitud de seguro ante la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA**, y que para que se le pudiera ejercer la refinanciación tenía que firmarlo para adquirir la póliza, debido que sin esta no era posible suscribir el contrato de mutuo refinanciado.

Pese a la solicitud del seguro, la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA** tampoco se cercioró que el potencial cliente (ARMANDO MARTINEZ PARRA), haya sido informado de manera completa profesional sobre el contenido y alcance del contrato de seguro especialmente de los efectos y alcance de las condiciones generales, amparos y exclusiones que cubrían la **PÓLIZA DE VIDA GRUPO DE DEUDORES** apostillado con el radicado No. 994000000003.

Por lo cual, no como lo aduce la parte demandada que cumplió a cabalidad la gestión de información entregando una documentación en la cual, ni siquiera le dieron oportunidad de leer a mi mandante, siendo el modus operandi de estas entidades financiera poner de presente los lugares donde debía firmar y que el asesor se encarga de la gestión de rellenar los documentos.

Es de traer a colación un caso similar, en que el Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil, en sentencia de veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintidós (2022) estableció:

“las probanzas atrás reseñadas revelan que el Banco recibe un beneficio económico por el trámite de colocación del seguro y la administración de recaudo de primas, luego su gestión no es y no debe ser ajena al proceso de vinculación del asegurado, quien como consumidor ostentaba el derecho de conocer todas las circunstancias que rodeaban la póliza, máxime cuando era de su patrimonio que se solventaban las mensualidades que lo mantenían en el seguro, mismas que, se insiste, lucraban a la entidad financiera.”

Así las cosas, aunque el Banco no funja como asegurador, las vicisitudes atrás reseñadas sobre el incumplimiento del deber contractual y legal de información, al haber sido el encargado de la colocación del seguro, sin duda permiten colegir que sobre aquel recae una responsabilidad contractual, por hacer parte del ya mencionado coligamiento negocial, sin que pueda escindirse su actuación de lo finalmente acontecido con la aseguradora. Recuérdese, además, que a dicha persona jurídica se imponían deberes convencionales y legales especiales, dada su condición de profesional en la intermediación financiera y a la naturaleza de su actividad, condiciones estas que

determinan una mayor estrictez en la evaluación de su desatención. Cabe resaltar que esta postura frente a la transgresión contractual por el deber de información, ya ha sido adoptada por esta Sala de Decisión en sentencia de 27 de octubre de 2021. Expediente 003-2020-01991-01., al abordarse un caso de similares connotaciones fácticas” (Negrilla y subrayado propio).

Por ende su señoría, amablemente solicito o ante un mejor criterio de esta unidad judicial, se desestime las excepciones de mérito denominadas **“EL BANCO GNB SUDAMERIS HA DADO CUMPLIMIENTO A LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES A SU CARGO E INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DEL DEMANDANTE” - “EL BANCO CUMPLIÓ CON SU OBLIGACION DE SUMINISTRAR AL DEMANDANTE LA INFORMACIÓN NECESARIA FRENTE A LOS PRODUCTOS ADQUIRIDOS” “BUENA FE DEL BANCO GNB SUDAMERIS”,** máxime al no estar soportadas con el ordenamiento jurídico y la realidad fáctica.

✓ **FRENTE A LA EXCEPCIÓN DENOMINADA “INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN POR PARTE DEL BANCO, EÑ HECHO RECLAMADO NO ES UN EVENTO AMPARADO POR LA DEFINICIÓN DE COBERTURA DE LA POLIZA (EXCLUSIÓN PRREEXISTENCIAS) - “CULPA EXCLUSIVA DEL DEMANDANTE, PUES LA NEGACIÓN DEL PAGO POR PARTE DEL ASEGURADOR SE DIO EN ATENCIÓN AL INCUMPLIMIENTO DEL DEUDOR DE DECLARAR SU REAL ESTADO DE SALUD (RETICENCIA). EL BANCO ES UN TERCERO AJENO A LOS HECHOS DE LA DEMANDA”**

El **BANCO GNB SUDAMERIS**, por medio de su apoderado judicial, establece que se declare la existencia de exclusiones del acto jurídico “Póliza de Grupo de Deudores No. 9940000000003”, pues no se informó a la aseguradora de las patologías y la salud real de mi poderdante al momento de elevar la solicitud del seguro de vida de grupo de deudores.

Bajo esta asepsia, se resalta que es desafortunada y como es de conocimiento de un *modus operandi* de las Aseguradoras para no ejercer el cumplimiento y pago de los amparos cubierto por las Pólizas de Seguro hasta el punto que no exista una Sentencia condenatoria. Aquellos postulados ejercidos por la parte pasiva no ha de prosperar, debido que la reticencia en los contratos de seguros de vida, contemplados bajo el marco de la *uberrima bona fidei* incumbe a las partes, es decir, asegurador, tomador y asegurado a tener unas cargas obligacionales para determinar el verdadero estado del riesgo y que en suma si al momento de materializarse el siniestro y el asegurador rechaza el amparo por reticencia tenga la carga de prueba de demostrar las exigencias que tanto el ordenamiento jurídico como la jurisprudencial ha enmarcado para su declaración.

Desde esta perspectiva, es de establecer que la reticencia y/o inexactitud es una figura jurídica – contractual, en la que consiste que el tomador del seguro, beneficiario o asegurado no declare el verdadero estado del riesgo, el cual, deberá ser indagado proactivamente en los seguros de vida por parte del Asegurador. Es decir, es aquella declaración sobre el estado de riesgo que no concuerda con la realidad lo que genera que la entidad aseguradora incurra en error al momento de expresar su consentimiento para obligarse, y expida una cobertura que no corresponde con la verdadera condición del tomador.

Sin embargo, frente a la existencias de reticencia o inexactitudes, la solución no es la nulidad relativa del contrato, pues necesariamente no se impone, ello ocurre, por una parte cuando la aseguradora ha conocido o debió conocer el estado del riesgo (artículo 1058, inciso final C.Co), lo cual, aceptó celebrar sin dificultades el acto aseguratorio y cuando después de celebrado el contrato la aseguradora se allanó a los vicios, expresa o tácitamente.

Como tiene dicho la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil en Sentencia de 2 de agosto de 2001, expediente 06146, repetido en sede reiterada veces y ahora en sede de tutela STC1409-2021, qué:

“no toda reticencia o no toda inexactitud están llamadas, ineluctablemente, a eclipsar la intención del asegurador (...). De ahí que, en determinadas y muy precisas circunstancias, en pureza, puede mediar un ocultamiento; aflorar una distorsión o fraguarse una falsedad de índole informativa y, no por ello, irremediablemente, abrirse paso la anulación en comento” (Negrillas apropiado)

De ahí que, la nulidad relativa del seguro es de carácter excepcional y no regla general al existir reticencia o inexactitud, de lo cual, deberá consignarse ciertos requisitos y elementos para su estructuración, que son: **(i) La buena fe**, mediante doctrina probable y que cubija también a la aseguradora a ser un principio bilateral “*uberrima bona fe*”, le corresponde al tomador del seguro declarar de forma fidedigna el estado del seguro, pero con atención que el asegurador tenga **pesquisas o una acción proactiva para la determinación de las condiciones en que va celebrar Póliza de seguro**. La buena fe es una presunción legal, el cual le corresponde al asegurador proporcionar los elementos de convicción para demostrar el vicio, porque antes del decreto se reputa válida. (ii) **La mala fe del asegurado y/o tomador**: esto conduce a que el asegurador probar como se dijo anteriormente que, **el tomador incurrió en mala fe para la obtención y provecho del contrato y así que a través de los medios probatorios que consignó la aseguradora, se infiere que hubiese podido retrotraer el contrato o hacerlo en condiciones más onerosa, es decir, no con la simple manifestación de que existe un reticencia y que por lo tanto no hubiese contraído el seguro, sino que a través de los medios de convicción hubiese sabido el hecho no impedirían la Póliza o si, pero modificando las condiciones económicas del mismo**. Es por ello, que no hay cabida cuando solo la Aseguradora aduce es que “*me hubiera retrotraído*” o “*lo hubiese hecho más oneroso*”, sino que a través de elementos probatorios que determinen que en casos similares no tengas expresadas de las coberturas dadas o de hacerlas exista una tarifa superior a la consagrada en la prima del seguro (iii) La necesidad de probar el nexo de causalidad o el efecto trascendente entre la declaración de voluntad reticente o inexacta en el riesgo o en el siniestro; siendo necesario demostrar esa relación consecuencia de causa a efecto, o de concordancia entre lo inexacto u omitido y el siniestro. Se debe establecer cuál fue la trascendencia de la preexistencia y la situación médica que genera el siniestro. (iv) El deber y la posibilidad de ejercer exámenes médicos en el seguro de vida, pues resulta, un derecho fundamental del asegurado y es así como lo emana la Corte Constitucional **en sentencia T-832 del año 2010**. (v) El Juez deberá hacer un criterio *pro consumatore* que consiste en “*el Derecho de Consumo será siempre interpretado de la forma más favorable para el consumidor debiendo ser objeto de interpretación estricta las excepciones a dichas normas.*”

Requisitos su señoría que han sido constante en la línea jurisprudencial Civil y Constitucional frente a la figura jurídica de reticencia o inexactitudes al negocio jurídico de seguros de vida, las cuales no puede apartarse el ente Asegurador y es deber de la suscrita apoderada judicial de hacer una línea jurisprudencia que ha regulado este tipo de actos jurídicos y su relación con la reticencia reclamadas por los asegurados, que se tienen:

En Sentencia T-832/2010, la Corte Constitucional, predicó:

*“De las pruebas allegadas al expediente, se deduce que simultáneamente a la adquisición del crédito, **la actora llenó el formulario para ingresar a la póliza como asegurada, con el fin de garantizarle a la entidad bancaria que en caso de muerte o como efectivamente ocurrió, por incapacidad total y permanente**, Colseguros S. A. se hace cargo del saldo insoluto de la deuda que registre en la respectiva fecha de la ocurrencia del siniestro.*

Igualmente, no se observa que Colseguros S. A. haya realizado algún tipo de examen médico, ni exigido que la accionante como asegurada allegara uno, esto con el fin de determinar su estado de salud, para así indicar desde un principio y dejar constancia de las exclusiones y preexistencias del contrato que son responsabilidad de la compañía establecer.

6.6. La Sala estima necesario reiterar lo expuesto en la sentencia T-490 de 2009, ya mencionada, en cuanto a que, la autonomía contractual que rige las actividades económicas, no es absoluta, por lo cual debe desarrollarse en el respeto y dentro de los límites de los principios y valores constitucionales. Así, desconocerlos “supone la inobservancia del marco legal en el que las referidas condiciones contractuales pueden hacerse efectivas y trae como consecuencia privilegiar en su aplicación tales acuerdos de voluntades frente a los principios constitucionales, aún a costa de las garantías y respeto de los derechos fundamentales que puedan verse comprometidos. Esa situación a la luz de la Constitución resulta impropia, ya que el Estado debe proteger los derechos básicos de los individuos que conforman su conglomerado social”.

6.7. En el caso objeto de estudio, la Sala de Revisión encuentra que Colseguros S. A. fue negligente al omitir realizar los respectivos exámenes médicos o exigir la entrega de unos recientes, para así determinar el estado de salud de la peticionaria. Por ese motivo, no es posible que ante la ocurrencia del riesgo asegurado, alegue que la enfermedad que lo ocasionó es anterior al ingreso de la señora Gloria Margoth Turriago Rojas a la póliza de vida grupo deudores.

6.8. Ahora bien, la accionante en la demandada planteó la conculcación de los derechos a la igualdad y de petición. Frente a esa pretensión la Sala considera que no fueron lesionados, en la medida en que no se allegó prueba de que el Banco Agrario de Colombia y Colseguros S. A. hayan tenido un trato diferente con otra persona en la misma situación de la señora Turriago Rojas. En cuanto a las peticiones radicadas en el establecimiento bancario, se comprobó que fueron contestadas.” (Subrayado y negrilla propio)

En Sentencia T-430/2015, recordó las subreglas para el mercado asegurativo, estableciendo:

“De acuerdo a lo anterior, es imperativo que la entidad, independientemente del servicio que preste, realice un examen médico que busca (i) detectar los padecimientos de salud que constituyan preexistencias; (ii) determinar su exclusión expresa de la cobertura del contrato; y, (iii) permitir que el usuario decida si bajo estas condiciones, es decir, la exclusión de las preexistencias del contrato persiste su intención de celebrar el convenio.

“Sobre este deber en cabeza de las entidades aseguradoras, la Corte refirió las siguientes reglas: (i) que la carga de la prueba en materia de preexistencias radicaba en cabeza de la aseguradora y no del tomador del seguro y, en segundo lugar, (ii) que las aseguradoras no podían alegar preexistencias si, teniendo las posibilidades para hacerlo, no solicitaban exámenes médicos a sus usuarios al momento de celebrar el contrato” (Subrayado y negrilla propio)

Asimismo, en la sentencia que *ut supra* pregonaba la renuencia de las aseguradoras al pago de riesgos amparados en contratos de seguros de vida amplió su interpretación **proconsumatore**. Las accionadas se sustrajeron al pago argumentado reticencia en las declaraciones de asegurabilidad al omitir expresar el padecimiento de enfermedades, preexistentes u otras causales, compendiando su doctrina así:

“En cuanto a las decisiones judiciales mencionadas, es posible llegar a un conjunto de conclusiones respecto a la figura de la reticencia y al principio de buena fe en el marco de los contratos de seguros de vida. Así pues, se tiene que: (i) la falta de declaración de cualquier pre-existencia médica no constituye en sí misma reticencia, puesto que para que pueda hablarse de esta última es necesario probar la mala fe del tomador; (ii) debido a la necesidad de preservar el interés público, representado en el equilibrio de las partes contractuales, las aseguradoras tienen un conjunto de cargas o deberes que deben cumplir para impedir que con su actuar lesionen derechos fundamentales de sus usuarios, entre ellas, (iii) deben proveer información tan completa como sea posible a los tomadores de seguros en relación con los alcances, exclusiones y cualquier otra circunstancia relativa al contrato de seguro; asimismo, (iv) han de abstenerse de utilizar cláusulas genéricas y ambiguas en sus contratos de seguros para objetar la cancelación de la póliza, bajo el argumento de que el tomador/asegurado incurrió en reticencia; (v) las aseguradoras no pueden alegar en su defensa que el tomador/asegurado incurrió en reticencia si conocían o podían conocer los hechos que dieron lugar a dicha reticencia, como en aquellos eventos en los que se abstuvieron de comprobar el estado de salud del asegurado al momento de tomar el seguro, por medio de la práctica de exámenes médicos o la exigencia de unos recientes” (Subrayado y negrilla propio)

Así, para resolver este tipo de casos donde se observa que la aseguradora solicita la reticencia, la homologa Constitucional indica que debe tenerse en Sentencia C-393/2015, que:

“la Sala concluye que cuando existe un conflicto entre un sujeto de especial protección constitucional que carece de recursos económicos para subsistir y una aseguradora, relacionado con el no pago de una póliza de seguro porque en criterio de ésta, aquél incurrió en reticencia al no brindar la información real de su estado de salud al momento de diligenciar la declaración de asegurabilidad y posteriormente la enfermedad omitida conllevó la pérdida de capacidad laboral del asegurado por invalidez superior al 50%, se debe resolver aplicando las siguientes reglas: (i) los contratos de seguros se rigen por el principio de buena fe que obliga a ambos contratantes y que se materializa en el deber de redactar el clausulado de las pólizas de seguros eliminando todo tipo de ambigüedad contractual, lo cual impone incluir con precisión y de forma taxativa las preexistencias que generan exclusión de cobertura del riesgo asegurado; (ii) con el fin de determinar tales preexistencias, las aseguradoras tienen la carga de realizar exámenes médicos previos al tomador de la póliza para establecer de forma objetiva su condición de salud al momento de suscribir el seguro; (iii) en caso de no realizar el examen médico previo, las aseguradoras tienen la carga de demostrar que la preexistencia era conocida con certeza y con anterioridad por el tomador del seguro, y que al no haberla reportado en la declaración de asegurabilidad éste incurrió en una mala fe contractual, ya que solo de esa forma es posible sancionar la conducta silente con la reticencia que establece el artículo 1058 del Código de Comercio; y, en todo caso (iv) no será sancionada si el asegurador conocía, podía conocer o no demostró los hechos que dan lugar a la supuesta reticencia.” (Subrayado y negrilla propio)

En sentencia T-027/2019, pregonaba la Corte constitucional en que las aseguradoras tienen la carga al momento de incurrir en la solicitud de la reticencia:

“(...) [La carga que tiene la aseguradora de estipular en el texto de la póliza, en forma clara y expresa, las condiciones generales en donde se incluyan todos los elementos de la esencia del contrato y los que se consideren convenientes para determinar el riesgo asegurable, de forma tal que, si se excluye alguna cobertura, ésta deberá ser determinable para que, en forma posterior, la entidad aseguradora no pueda alegar en su favor las ambigüedades o vacíos del texto elaborado por ella. «El deber de aplicar la interpretación pro consumatore, es decir, que en casos en los cuales se verifique la existencia de cláusulas ambiguas o vagas, éstas deberán interpretarse a favor del usuario, en virtud del artículo 83 de la Constitución y del artículo 1624 inciso 2 del Código Civil.

«Desplegar todas las conductas pertinentes para, por una parte, fijar adecuadamente las condiciones del contrato de seguro y, por otra parte, comprobar el elemento subjetivo en la configuración de reticencia. Sobre el despliegue de las conductas pertinentes, podría decirse que ellas están encaminadas a que el asegurador verifique que, efectivamente, hay correspondencia entre la información brindada y el estado real del tomador (o asegurado). Esta correspondencia se logra a través de acciones tales como: a)

elaborar una declaración de asegurabilidad que le permita al tomador (o asegurado), informar sinceramente sobre su estado de salud -en otras palabras, elaborar declaraciones con cuestionarios adecuados y no simples declaraciones generales-; b) solicitar la autorización a la historia clínica y realizar una verificación de la declaración hecha por el tomador o asegurado, para poder establecer las condiciones contractuales y; c) en algunos casos, realizar los exámenes médicos pertinentes para corroborar lo declarado por el tomador o asegurados
 (Subrayado y negrilla propio)

Por su parte la Corte Suprema de Justicia en Sentencia STL4077-2022, indicó que:

Se ha dicho igualmente, que, por el hecho de padecer una enfermedad, esto es, una preexistencia, pueda catalogarse de faltar a la verdad, ya que, en el momento del diligenciamiento la entidad debe ser diligente, para que, se realicen los exámenes médicos o exigir la entrega de unos recientes para así verificar el verdadero estado de salud del asegurado; si eso no se lleva a cabo, el asegurador es quien debe asumir la carga de los defectos, omisiones e imprecisiones en los cuales haya incurrido en el clausulado del negocio jurídico, dado que el tomador de la póliza simplemente se adhiere a los términos condiciones plasmadas en el escrito, por lo que, siendo el asegurado la parte débil de esa relación, mal podría trasladársele esas irregularidades.

(...)Por el contrario, lo que se observa, como se dijo, es que simplemente obra en el formulario con una relación de posibles enfermedades graves y generales que puede sufrir cualquier persona; pero lo que es más grave, es que, para el sentenciador, eso no tiene importancia, ya que, según su criterio, el asegurado es quien está en la obligación de especificar cualquier eventualidad que conozca, sin imponerle obligación alguna al ente asegurador, esto es, avalando el sentenciador cualquier actuación de las entidades de este tipo para lograr las vinculaciones contractuales, sin ser cuidadosas en el tipo de riesgo que están asumiendo, o llevando a los deudores a impresiones y maniobras facilistas para que no informen su estado de salud, y cuando ocurra el siniestro, aquellas puedan anteponer una preexistencia para negar la cobertura y así alegar reticencia.

De manera que, por haber sido negligente la aseguradora al omitir la realización de los respectivos exámenes o diagnóstico del estado de salud de la actora, no es posible que, ante la ocurrencia del riesgo asegurado, aquella alegue que la enfermedad que lo ocasionó es anterior al ingreso de la deudora a la póliza de vida, con el agravante de que la historia clínica da cuenta de que el fallecimiento no tiene una relación directa con esas afecciones que se dejaron de informar, **lo que puede ser constitutivo del énfasis de la buena fe al momento de la vinculación contractual y no la intención certera e inequívoca de engañar al organismo asegurador; como tampoco puede hablarse de mala fe, si como lo mencionó la propia aseguradora, todo demuestra que esas afecciones estaban siendo tratadas y controladas; de ahí, que tampoco se puede llegar hasta el extremo de exigir una declaración pormenorizada de todos los chequeos médicos, dado que diversas enfermedades pueden ser superadas con el tiempo y los cuidados para permitir el desempeño normal de las actividades cotidianas.**

Por manera que, reitera la Sala, la entidad aseguradora fue negligente, pues pudiendo averiguar la información desde el momento de la suscripción del contrato, sólo vino a oponerse cuando se efectuó la reclamación, por lo que la reticencia como figura que sanciona la mala fe del asegurado sólo puede operar a partir de la diligencia de la aseguradora, quien en el momento del acuerdo pese al control realizado, es engañada al esconderse el estado de salud del deudor, lo que en este asunto no se configura. (Subrayado y negrilla propio)

En la misma corporación ero en su sala de casación civil en Sentencia SC37991-2021, predicó:

“La pregunta a responder es si la prueba de la reticencia o inexactitud, sin más, era suficiente para decretar la nulidad relativa o implicaba demostrar algo adicional. En concreto, acreditar que el asegurador, de haber conocido la información en forma completa, se habría sustraído de celebrar el contrato o lo hubiera ajustado en términos distintos.

3.2.2. El artículo 871 del Código de Comercio incorpora la «buena fe» como principio rector de los actos mercantiles. A su vez establece que se rigen por « todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural». En el contrato de seguro, la buena fe, en todo cuanto tenga que ver con la realidad del riesgo, cobra inusitada importancia y se califica como de ubérrima bonafidei. Entre otras razones, al ser los tomadores o asegurados, dada su intermediación con los intereses asegurables, quienes mejor conocen las circunstancias concretas que los rodean. Por esto se dice que las aseguradoras, en estos casos, estarían a merced de la declaración del solicitante.

Ello, sin embargo, no significa una conducta totalmente pasiva del asegurador. Atendiendo su cariz profesional, **el legislador comercial le insinúa proactividad. (...)**

(...) De tal modo que en la interpretación de la regla 1058 del Código de Comercio, tocante con la reticencia, los deberes de conducta frente a la buena fé son de doble vía, pero a la aseguradora le incumbe adoptar una conducta activa, para retraerse de la celebración del contrato o para estipular condiciones más onerosas, porque se trata de

una buena fe calificada que por la posición dominante de las compañías aseguradoras al hallarse en mejores condiciones jurídicas, técnicas y organizacionales frente al usuario del seguro, también les compete. Precisamente la ley las autoriza para proponer un cuestionario al tomador, y a partir del mismo, es cómo las profesionales del seguro deben tomar las acciones necesarias para determinar el estado del riesgo del tomador. (...)

(...)Frente a la existencia de reticencias o inexactitudes, sin embargo, la sanción de nulidad relativa del seguro no necesariamente se impone. Ello ocurre, por una parte, cuando la aseguradora ha conocido o debió conocer el estado del riesgo (artículo 1058, in fine, del Código de Comercio), no obstante, lo cual, aceptó celebrar el negocio asegurativo. En este caso se entiende que ninguna dificultad avizoró para otorgar el consentimiento. Y por otra, cuando después de celebrado el contrato la aseguradora se allanó a los vicios, expresa o tácitamente.

Como tiene dicho esta Corporación, «no toda reticencia o no toda inexactitud están llamadas, ineluctablemente, a eclipsar la intención del asegurador (...). De ahí que, en determinadas y muy precisas circunstancias, en puridad, puede mediar un ocultamiento; aflorar una distorsión o fraguarse una falsedad de índole informativa y, no por ello, irremediadamente, abrirse paso la anulación en comento» 7• La nulidad relativa del seguro, por tanto, es excepcional. De manera alguna puede originarse en el conocimiento real o presunto de la aseguradora acerca del estado del riesgo. Tampoco cuando convalida o acepta los vicios en forma expresa o tácita. En esas hipótesis se entiende que cualquier posibilidad de engaño, no se ha consumado, sino que, por el contrario, se ha superado.

De nada sirve afirmar y demostrar la insinceridad del tomador o asegurado, si no se hace saber ni se acredita cómo esa conducta influyó en el consentimiento del asegurador. Esto, porque como se anotó, no toda reticencia o inexactitud aflora en la nulidad del seguro. Algunas, al haberlas subsanado o aceptado en forma expresa o tácita luego de celebrar la convención. Otras, por cuanto conocidas, real o presuntamente, antes de ajustar el contrato, con todo, asintió la voluntad. Y las demás, al ser intrascendentes. Estas últimas, mientras no se demuestre su incidencia, ante la falta de otra explicación posible, debe seguirse que son nimias o insignificantes.” [Subrayado y negrilla propio]

Y concluye la Sala Civil en la Sentencia que *ut supra*, las condicionales que ha impuesto la jurisprudencia Constitucional sobre las obligaciones en los seguros de vida por parte de las Aseguradoras, indicando que:

3.2.7. Para finalizar, la respuesta al cargo por errónea interpretación del 1058 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta que esta Corte, con relación a la reticencia, ha venido haciendo una lectura del precepto siguiendo los principios, derechos y valores constitucionales, tal cual se ha venido razonando, construyendo algunos criterios o estándares: **1. Buena fe. Mediante una doctrina probable, tal cual quedó atrás trasuntada, la buena fe también cobija a la aseguradora, para hacer pesquisas al momento de la celebración del contrato sobre las condiciones de asegurabilidad del tomador. La buena fe se presume y la ubérrima bona fides, se aplica por igual para los contratantes, y así por ejemplo, en la declaración de voluntad, como la del riesgo, se hallan arropadas por la presunción de validez, de modo que quien alega el motivo de ineficacia, debe proporcionar los elementos de convicción para demostrar el vicio, porque antes del decreto se reputa válida 13. 2. La mala fe debe probarse. Lo anterior conduce a establecer, que compete a la aseguradora, pro bar la mala fe por parte del tomador o del asegurado, para inferir si procedía retraerse del contrato o modificar las condiciones económicas del mismo. 3. La necesidad de probar el nexo de causalidad o el efecto trascendente entre la declaración de voluntad reticente o inexacta en el riesgo o en el siniestro; siendo necesario demostrar esa relación consecuencia! de causa a efecto, o de concordancia entre lo inexacto u omitido y el siniestro. Es decir, se debe establecer cual fue la trascendencia de la preexistencia y la situación médica que genera el siniestro. 4. El deber y la posibilidad de practicar exámenes médicos, cuando se trata del seguro de vida, por discurrir con un aspecto crucial y un derecho fundamental del tomador- beneficiario de la prestación aseguraticia. Este punto por ejemplo, aparece en la sentencia T-832 de octubre de 2010, entre otras. 5. La obligación de hacer una interpretación pro consumatore de la póliza al tratarse de un contrato de adhesión. Tanto, en diversos recursos de casación, como en materia de tutela.”**

En el punto, recuérdese, que la Sala, así como la Corte Constitucional, han venido sosteniendo que como el contrato de seguros es de adhesión, y que en la actividad, la compañía ostenta posición dominante, los deberes son superiores. [Subrayado y negrilla propio]

De esta manera su señoría, se ha constituido una doctrina probable y marco de precedentes constitucionales que regulan la reticencia en el contrato de seguro, la posición dominante del

asegurador y la obligación de este en ejercer actividades proactivas al momento de investigar el estado verdadero del riesgo, y que ahora es la postura que maneja en la actualidad la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en beneficio y aplicación

la línea jurisprudencial constitucional y que invoca en el presente criterio de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia sobre la reticencia en el contrato de seguro, su posición dominante y la obligación que constituye como proactiva al momento de investigar el estado verdadero del riesgo, bajo **los criterios de razonabilidad o proporcionalidad, señalando que deben prevalecer los derechos constitucionales sobre los pecuniarios, abogando por la solidaridad y protección de quienes se hallan en indefensión dentro de los actos jurídicos aseguraticios.**

De ello y bajo al caso que nos ocupa, la parte demandada alega una existencia de reticencia dentro del contrato de seguro denominado “Póliza de Grupo de Deudores No. 9940000000003”, alegando que el señor **ARMANDO MARTINEZ PARRA**, declaró de forma diferente el estado del riesgo, siendo este su obligación bajo el canon 1061 del Código de Comercio, sin que ello la Aseguradora haya ejercido una investigación preliminar y proactiva para la investigación del verdadero de estado del riesgo, es que ni siquiera ratifico la información plasmada en la solicitud de seguro, pues como se dijo en el escrito de la demanda, el señor **ARMANDO MARTINEZ PARRA** no declaró el verdadero estado del riesgo porque le fue vedado esa posibilidad por parte del **BANCO GNB SUDAMERIS**, quien su agentes administrativos fueron los que diligenciaron la solicitud individual para el seguro de vida de grupo deudores, limitando establecer al señor **ARMANDO MARTINEZ** que eran documentos necesarios para renovar el crédito como lo venía haciendo con la compañía financiera desde el año 2015.

Empero a esta situación desfavorable, la buena fe de mi mandante, no recibió por parte de la Aseguradora alguna llamada para rectificar, correo u otro medio de contacto para certificar la información establecida en la solicitud del seguro, tampoco se ejerció algún tipo de requerimiento por la misma aseguradora para que éste remitiera copia de la historia clínica, exámenes actual o en su evento que se acercara las instalaciones de la compañía de seguros para que estos se les practicara, limitándose a ejercer una actitud silente a la investigación del estado del riesgo, el cual debía coparticipar al momento de ejercer el perfeccionamiento del contrato de seguro. (Se recalca que la Aseguradora tuvo el aval por parte de mi mandante dentro de la solicitud de seguro para que esta pudiese solicitar ante las IPS -EPS u Entidad que preste servicios médicos para ratificar el estado de salud del Asegurado)

Actuaciones que constituyen la existencia de una incuria y negligencia por parte de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA**, la cual traer como consecuencia que no pueda vociferar las consecuencias jurídicas de la existencia de unas patologías que supuestamente no le fueron informados, cuando la actitud de la misma fue negativa al recopilar información del estado del riesgo. Es por ello, que la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia SC3791-2021 ha venido pregonando sobre la ausencia de la investigación del riesgo, estableciendo:

“Frente a la existencia de reticencias o inexactitudes, sin embargo, la sanción de nulidad relativa del seguro no necesariamente se impone. Ello ocurre, por una parte, cuando la aseguradora ha conocido o debió conocer el estado del riesgo (artículo 1058, in fine, del Código de Comercios), no obstante, lo cual, aceptó celebrar el negocio aseguraticio. En este caso se entiende que ninguna dificultad avizoró para otorgar el consentimiento. Y por otra, cuando después de celebrado el contrato la aseguradora se allanó a los vicios, expresa o tácitamente”

De modo que no ocurre la figura predicada en el artículo 1058 del Código de Comercio, cuando en ello la asegurado ha conocido o **debido conocer el estado del riesgo**, que, para este tipo especial de seguros, investigar ha sido validar la información, requerir la historia clínica, exámenes actuales o en su defecto ejercerla a través del cuerpo médico de la compañía unos exámenes propios, para así establecer su proactividad en el descubrimiento del estado del riesgo.

Conducta que es reprochable por la posición dominante en el mercado aseguraticio, es el experto ante los consumidores de resguardar los hechos asegurables y los que conocen tanto los pormenores y consecuencia jurídicas al momento del acaecimiento del siniestro. Por eso mismo, es que la compañía de seguro tenía la obligación de tener una actividad proactiva y no como el presente caso, que solo se limitó a expedir la póliza de seguro que a ello significa que estaba en la posición de haber conocido el verdadero estado del riesgo.

Por otra parte, como se explicó en líneas atrás la carga de la prueba de la reticencia recae en la Aseguradora, la cual debe constar: (i) la buena fe exenta de culpa, es decir, con atención que el asegurador tenga **pesquisas o una acción proactiva para la determinación de las condiciones en que va celebrar Póliza de seguro.** (ii) demostrar la mala fe del tomador o del asegurado, no que solo indique que por existir preexistencia o limitación ya existe mala fe, sino que deberá a través de los medios probatorios establecer que hubo la existencia de un engaño o provecho a no declarar el verdadero estado del riesgo, (iii) La necesidad de probar el nexo de causalidad o el efecto trascendente entre la declaración de voluntad reticente o inexacta en el riesgo o en el siniestro; siendo necesario demostrar esa relación consecuencia de causa a efecto, o de concordancia entre lo inexacto u omitido y el siniestro. (iv) El deber y la posibilidad de ejercer exámenes médicos en el seguro de vida, pues resulta, un derecho fundamental del asegurado y es así como lo emana la Corte Constitucional **en sentencia T-832 del año 2010.**

En este criterio, la Aseguradora Solidaria descansa en solo radicar la existencias de una patologías que existían al momento del contrato de seguro y que aduce que de haberlas sabido se hubiera retrotraído o ejercer de forma más onerosa, dejando de la lado, como pregona la Corte Suprema de Justicia, de *“ los deberes de conducta frente a la buena fé son de doble vía, pero a la aseguradora le incumbe adoptar una conducta activa, para retraerse de la celebración del contrato o para estipular condiciones más onerosas, porque se trata de una buena fe calificada que por la posición dominante de las compañías aseguradoras al hallarse en mejores condiciones jurídicas, técnicas y organizacionales frente al usuario del seguro, también les compete.”* (SC3791-2021), muestra de que su proactividad no existe en el plenario y la cual carece de sentido que resalta o determine que existió una amalgama de circunstancia que la vieron impedidas a dar su consentimiento cuando la misma fue silente en la conducta precontractual, teniendo las posibilidades de ejercer un control e investigación, lo que se repercute a la aceptación tácita de cualquier enfermedad posibles que pudiese tener el señor **ARMANDO MARTINEZ PARRA** al momento de la perfeccionamiento del contrato de seguro.

Segundo, refuta que existió una mala fe por actuación dolosa o engañosa de mi prohijado en beneficio o provecho de la relación contractual, sin embargo, no señala en dónde subyace esas afirmaciones de cuál fue la conducta desplegada que se puede resaltar como dolosa, dejándolo entonces solo en lado especulativo.

Es de señalar que el artículo 835 del Código de Comercio establece que: “Se presumirá la buena fe, aún la exenta de culpa. Quien alegue la mala fe o la culpa de una persona, o afirme que ésta conoció o debió conocer determinado hecho, deberá probarlo.”, siendo entonces carga probatoria del demandado de derribar la presunción de legalidad de la buena fe, y que como se dijo mi prohijado no fue quien suscribió el documento de solicitud de seguro sino por parte de los administrativos del **BANCO GNB SUDAMERIS**, que le indicaron que se limitará a firmar para obtener el crédito solicitado, lo que también repercute una actuación de lealtad y buena fe objetiva que deben regir los contratos mercantiles.

Su señoría, en estos términos, dejó sentando que la Aseguradora de Colombia, al ser la compañía de seguro, deudora de los amparos solicitados, es claro que ha tomado una postulara, como es su *modus operandi* ante los consumidores, de tratar dilatar el pago efectivo de las sumas asegurables y así esquivar tanto su deberes y obligaciones precontractuales y contractuales al averiguar el verdadero estado del riesgo, más aún cuando la jurisprudencia le impone el deber de informarse, no solo con la militante de un cuestionario, sino que por contrario de que su desarrollo proactivo se verse en ratificar las información brindada, con ello para que no abuse de su posición dominante que cala en el principio de buena fe a un depurado comportamiento por parte de quien ostenta la posición de privilegio al perfeccionar, y ejecutar, y cumplir el contrato de seguro, y en suma constituye una barrera infranqueable de no abusar de la misma, con una actuación negligente y silente al momento de perfeccionar el contrato, y que en virtud de que sea así, ejercer todas las acciones referentes para evadir el cumplimiento de las obligaciones aseguraticias.

Es por ello, que la Corte Suprema de Justicia y Corte Constitucional, han radicado que en virtud a contratos de seguro se tenga que entender en principio pro-consumatore el Derecho de Consumo será siempre interpretado de la forma más favorable para el consumidor debiendo ser objeto de interpretación estricta las excepciones a dichas normas. Entendiéndose que *“Por este límite, entendido como un elemento esencial del contrato de seguro, se entiende el apego estricto a la buena fe y la claridad de las partes al momento de manifestar las condiciones que permean la voluntad negocial. Por apego estricto y claridad se entienden, a su vez, dos*

aspectos: a) un deber general de respetar la pulcritud moral e intelectual y; b) un deber concreto de interpretación pro consumatore.” (C.C., T-027/2019), a lo cual ante la inexistencia de las cargas probatorias, la inexistencia de mala fe de mi prohijado, la falta de deber de diligencia de la Aseguradora de Colombia y la consecuencia que ella retrae de estar en la posición de poder haber conocido las irregularidades al momento de contratar.

En tal sentido me permito solicitar su señoría y con el máximo respeto, de que al momento de dictar sentencia de primera instancia se rechace la excepción de fondo denominada **“INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN POR PARTE DEL BANCO, EÑ HECHO RECLAMADO NO ES UN EVENTO AMPARADO POR LA DEFINICIÓN DE COBERTURA DE LA POLIZA (EXCLUSIÓN PRREEXISTENCIAS) - “CULPA EXCLUSIVA DEL DEMANDANTE, PUES LA NEGACIÓN DEL PAGO POR PARTE DEL ASEGURADOR SE DIO EN ATENCIÓN AL INCUMPLIMIENTO DEL DEUDOR DE DECLARAR SU REAL ESTADO DE SALUD (RETICENCIA). EL BANCO ES UN TERCERO AJENO A LOS HECHOS DE LA DEMANDA”**, formulada por el **BANCO GNB SUDAMERIS**.

II. PRUEBAS:

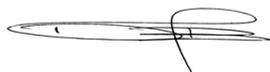
Sírvase señor Juez a decretar los siguientes medios probatorios:

TESTIMONIALES:

ANGELA CASTRO, en su calidad de asesora comercial adscrita a la entidad demandada **BANCO GNB SUDAMERIS S.A.**, la cual puede ser notificada en Sucursal Principal Ibagué Centro Comercial ACQUA Local: 332, 333 y 334, con el objeto de que declare sobre las tratativas en que se conformó la refinanciación del crédito No. 106681366 entre el **BANCO GNB SUDAMERIS** y el señor **ARMANDO MARTINEZ PARRA**, la elaboración de la solicitud de asegurabilidad **“PÓLIZA DE VIDA GRUPO DE DEUDORES** que funge como asegurador la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA**, en la cual funge como tomadora el **BANCO GNB SUDAMERIS** y el señor **ARMANDO MARTINEZ PARRA** como asegurador, al ser esta la asesora comercial que llevó la suscripción del contrato de mutuo y la solicitud de asegurabilidad.

Se solicita señoría que se requiera al **BANCO GNB SUDAMERIS S.A.**, con el fin de que facilite el acceso a la información de su dependiente laboral, que, de no estar ahora adscrita a esta entidad se recepcione la información de dirección de notificación o correo electrónico para allegar la correspondiente citatorio que decrete está prueba.

Cordialmente,



DIANA MARCELA BARBOSA CRUZ
C.C. No. 38.143.353 de Ibagué – Tolima
T.P. No. 172.592 del C.S.J.