

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES



Radicación: 2018079361-058-000

Fecha: 2020-06-04 23:42 Sec.día 42863

Anexos: No
Trámite:: 506-FUNCIONES JURISDICCIONALES
Tipo doc:: 249-SENTENCIA ANTICIPADA NIEGA
Remitente: 80010-GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES UNO
Destinatario:: 80000-80000-DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES

Referencia: ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR – ARTÍCULOS 57 y 58 DE LA LEY 1480 DE 2011 Y ARTÍCULO 24 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO-.

Número de Radicación : 2018079361-058-000
Trámite : 506 FUNCIONES JURISDICCIONALES
Actividad : 249 SENTENCIA ANTICIPADA NIEGA
Expediente : Exp : 2018-1327
Demandante : WILDER BELTRAN SANCHEZ
Demandados : COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.
Anexos :
Demandada 2 : BANCO DAVIVIENDA S.A.

Habiéndose surtido las etapas correspondientes, y en cumplimiento al auto proferido en la audiencia del pasado 26 de mayo del 2020, en concordancia con lo establecido en el numeral 5 del artículo 373 del Código General del Proceso, la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

Procede la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia a resolver en derecho la controversia presentada en ejercicio de la acción de protección al consumidor financiero de la que da cuenta el artículo 24 del Código General del Proceso, así como el artículo 57 de la Ley 1480 del año 2011, por el señor WILDER BELTRAN SANCHEZ quien pretende que se obligue a la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. y BANCO DAVIVIENDA S.A. (vinculada por pasiva), entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, al cumplimiento de las obligaciones originadas de las pólizas Educadores Plus N° 2036653, y la póliza de vida grupo deudores N° 45155 que amparaba el saldo insoluto del crédito de libre inversión libranza créditoexpress N° 05900465900028593 adquirido con la entidad bancaria demandada, así como el pago de los intereses moratorios sobre los valores asegurados de las dos pólizas y su indexación.

A las anteriores súplicas, se opusieron las entidades demandadas con la proposición de sendas excepciones de mérito, entre ellas la que BANCO DAVIVIENDA S.A. tituló como “*FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA – ACTIVA - PASIVA*”, la cual se procede delantamente a su estudio por



tener la virtualidad de llevar al traste las pretensiones de la demanda, respecto de la entidad bancaria, sin que se entre al análisis de fondo del asunto que se discute en el proceso.

El Banco Davivienda S.A. sustenta la excepción en que el señor WILDER BELTRAN SANCHEZ no puede ejercer la presente acción ya que no tiene la calidad de beneficiario dentro de la póliza de vida grupo deudores y en ese orden de ideas no puede pretender pago de dineros para sí. Así mismo argumenta la falta de legitimación por pasiva del banco, en su criterio, porque no es el llamado a indemnizar ya que no ejerce actividad aseguradora y las pretensiones de la demanda no se encausan en contra de Davivienda.

Al respecto, sea del caso recordar que la legitimación como cuestión propia del derecho sustancial, concierne a una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio, motivo por el cual, su ausencia desemboca en sentencia desestimatoria debido a que quién reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quién no es el llamado a contradecirlo, atendiendo si la ausencia de legitimación es respecto de la parte activa o pasiva, tal y como lo expone la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil en sentencia del 14 de marzo del año 2002, rad 6139.

Y es que no se puede olvidar que, como ha sido reconocido en providencias de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, como fueran en las de 23 de abril de 2007 – Rad.1999-00125-1 y 10 de marzo del año 2015- radicado 11001-31-03-030-1993-05281-01, ésta corresponde a la “(...) *designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción (...)*”, por lo que “(...) *en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión*” tal y como fuera reconocido en la *sentencia de casación N° 051 de 23 de abril de 2003, expediente 76519*”.

De conformidad con lo anterior, de las documentales obrantes en el plenario, y lo manifestado por los representantes de las entidades demandadas en el interrogatorio de parte rendido ante esta Delegatura, se tiene que el señor WILDER BELTRAN SANCHEZ celebró contrato de mutuo *CREDIEXPRESS* con el BANCO DAVIVIENDA S.A., vinculándose en oportunidad y en razón a la citada obligación como asegurado a la póliza de vida grupo deudores DE 45155, en donde la citada entidad financiera figura como tomador y beneficiario a título oneroso, mientras que la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. actúa como aseguradora.

En este sentido, visto que el seguro del que se pretende el reconocimiento del valor asegurado por el amparo de incapacidad total y permanente, fue adquirido con el fin de dar cumplimiento a la exigencia de la entidad financiera para el otorgamiento del crédito y que en el citado seguro BANCO DAVIVIENDA S.A. figura como tomador de la póliza, en el presente caso se está en presencia de aquellos seguros colectivos de tipo grupo adquiridos por las entidades financieras por cuenta de sus deudores, dado el interés que posee de conformidad con el numeral 3 del artículo 1137 del Código de Comercio.

Debiéndose resaltar entonces que, bajo esta forma de aseguramiento, en una misma póliza se asegura de manera simultánea a un número plural de riesgos (en este caso asegurados), sin que las infracciones respecto de una de las personas o intereses afecte a los demás, conforme con lo expuesto en el inciso primero del artículo 1064 del Código de Comercio. A su vez, atendiendo lo dispuesto en el numeral 3.6.3.5. del Capítulo II, título IV de la Parte II de la Circular Básica Jurídica (Circular Externa 029 del 2014), la entidad aseguradora limita la aplicación de las coberturas respecto de los integrantes del grupo amparado, con la expedición de un certificado individual, como ocurriera en el presente caso, en donde, conforme a las documentales que reposan en el expediente a folio 36 del derivado 022, se expidió un certificado individual respecto de la obligación crediticia.

En este orden, con el fin de resolver la controversia se debe analizar los contratos celebrados en su oportunidad, siendo esto, en primer lugar, el contrato de mutuo donde la entidad financiera es parte en calidad de mutuante y el de seguro de vida grupo deudores en el cual funge como seguridad adicional o garantía del crédito, dejando claro que en el de Educadores Plus no, de cara al banco, al no tener participación alguna en el mismo.

Relaciones estas de las cuales devienen obligaciones de las entidades demandadas, estando dentro de las mismas las contenidas en Título I de la Ley 1328 del año 2009, la cual al estar vigente para la fecha de celebración del contrato están incorporados en los mismos de conformidad con el artículo 38 de la Ley 157 de 1887.

De esta forma, aunque se esté ante contratos independientes y autónomos con entidades vigiladas con objeto social diferente, como fuera el contrato de mutuo y el de seguro, lo cierto es que tanto en una como en la otra, le resultan aplicables los deberes consignados en el Estatuto del Consumidor Financiero, dentro de los cuales se presentan los relacionados con la debida diligencia e información, los cuales deben atenderse en todo el proceso de la relación contractual, inclusive desde el ofrecimiento mismo del producto.

Por lo anterior, atendiendo que las partes no discuten que el seguro de vida grupo deudores fue adquirido por conducto de BANCO DAVIVIENDA S.A., en específico por su agente comercial la señora LUZ DARY PACHON ALARCON, el mismo tuvo participación en la colocación del contrato de seguro referido, hecho que unido a que estos eran necesarios para el perfeccionamiento de los contratos de mutuo, no se dará prosperidad a la excepción en estudio.

Superado lo anterior, corresponde entonces al Despacho establecer, en primer lugar, si LA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. se encuentra contractualmente obligada a reconocer el amparo de incapacidad total y permanente de los seguros EDUCADORES PLUS GR 2782000747801 Certificado individual N° 2036653 y la Póliza de vida grupo deudores N° 45155, ésta última que fungía como seguridad adicional al crédito terminado en 8593 con ocasión a la calificación de la pérdida de capacidad laboral que efectuara UNION TEMPORAL MEDICO SALUD al señor WILDER BELTRAN SANCHEZ , y en este orden si está obligada a pagar el Valor Asegurado de la póliza de educadores por \$90.000.000 y el saldo insoluto de las citada obligación para el 18 de enero del 2017– fecha de la citada calificación. Para que superado lo anterior se proceda al análisis de la existencia de una responsabilidad contractual de BANCO DAVIVIENDA S.A. que pudiera conllevar al pago de la obligación enunciada.

Al respecto, siendo pacífico entre las partes la existencia de los contratos de seguro que reposan a folios 23 a 90 del derivado 007, frente a las mismas se emitieron certificaciones individuales, siendo del caso recordar que el seguro se encuentra regulado en el Código de Comercio, en el título V del LIBRO CUARTO, artículo 1036 al 1162.

Adicionalmente, atendiendo que la actividad aseguradora presenta un interés público, de conformidad con el artículo 335 de la Constitución Política de Colombia, y que la misma solo puede ser ejercida previa autorización del Estado, quienes la ejercen en el territorio nacional deben regirse por lo establecido en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (Decreto-Ley 663 de 1993), el Decreto 2555 de 2010 y la Circular Básica Jurídica, entre otras disposiciones, debiéndose resaltar en materia de protección al consumidor la Ley 1328 del 2009, y en lo no regulado en dicha disposición por la Ley 1480 del 2011 – Estatuto del consumidor-.

Definido el marco normativo, de conformidad con las documentales que reposan a folios 78 del derivado 007 se encuentra la DECLARACIÓN DE ASEGURABILIDAD de la SOLICITUD – CERTIFICADO INDIVIDUAL DE SEGURO DE VIDA GRUPO de la póliza EDUCADORES PLUS (en adelante póliza EDUCADORES) de fecha 11 de marzo del 2015 y en el folio 90 del mismo derivado la DECLARACIÓN

DE ASEGURABILIDAD SEGUROS DE VIDA GRUPO BANCO DAVIVIENDA S.A. de fecha 18 de julio del 2016, que fueran diligenciadas por los asesores de la aseguradora y entidad bancaria respectivamente y firmadas por el señor WILDER BELTRAN SANCHEZ de conformidad con lo indicado en los interrogatorios de parte.

Precisado lo anterior, procede la Delegatura al análisis de las excepciones formuladas por la aseguradora demandada, procediendo en primer lugar respecto a la titulada como *NULIDAD DE LOS CONTRATOS DE SEGURO POR RETICENCIA EN LA DECLARACION DEL RIESGO*, fundada en que el demandante no declaró al momento de adherirse a las pólizas su real estado de salud y por consiguiente incurrió en reticencia que genera la nulidad de los contratos de seguro a la luz del artículo 1058 del código de comercio; en lo que respecta para la póliza EDUCADORES a la cual se adhirió el señor WILDER BELTRAN el 11 de marzo del 2015, éste manifestó no tener problemas de audición siendo que ya había sido diagnosticado en el año 2013 con Vértigo paroxístico Benigno, Hipoacusia, Tinnitus,; y para la póliza de Vida Grupo Deudores a la cual se adhirió el actor el 18 de Julio del 2016, manifestó no tener enfermedades crónicas, ni psiquiátricas, ni problemas de audición, siendo que ya tenía los diagnósticos del 2013 en adición a Déficit Cognitivo, Trastorno mixto de ansiedad, depresión y trastorno cognoscitivo para el 2016 antes de su ingreso a la póliza. Finalmente, la excepción indica que de haber conocido dichas enfermedades no se hubiera otorgado los amparos de ITP en las dos pólizas.

Para este propósito, como se evidencia del contenido de artículo 1058 enunciado, sobre cuya constitucionalidad se pronunció la corte Constitucional en sentencia C-232 de 1997, el cual es inmodificable por la convención de las partes -de conformidad con el artículo 1162 de la misma obra-, la reticencia se origina cuando el candidato a asegurado, quien requerido por la aseguradora a quien se le habrá de trasladar el riesgo sobre el estado del mismo, no manifiesta sinceramente sus condiciones o estas son inexactas, teniendo conocimiento de él. Las cuales, atendiendo la naturaleza del seguro, como fuera en este caso una póliza de vida, pueden corresponder a las condiciones del estado de salud de quien fungirá como asegurado y quien conforme con el artículo 1039 del Código de Comercio, le corresponden aquellas obligaciones que no puedan ser cumplidas más que por él mismo, como es (para el presente caso) el declarar el estado del riesgo en aquellos seguros en donde el riesgo corresponde o tiene relación directa con su vida y/o su salud.

Ahora bien, la declaración del estado del riesgo- conforme lo reconoce la norma en estudio- puede darse de forma espontánea en la cual el tomador-asegurado informa, los hechos o circunstancias que rodean el riesgo o mediante la absolución de un cuestionario que la aseguradora le suministre y en el cual se formulan preguntas específicas, a efectos de acreditar aquellos elementos relevantes para el otorgamiento o no de la cobertura, o para las condiciones en que se habrá de otorgar, atendiendo por demás la facultad que tienen las aseguradoras para seleccionar los riesgos conforme con el artículo 1056 del Código de Comercio. Declaración que al ser dirigida con la sujeción propuesta por la aseguradora, conlleva a que la *“inexactitud o reticencia sobre cualquiera de ellos pueden aparejar la nulidad relativa del contrato, supuestas las demás condiciones previstas en el primer inciso del citado artículo 1058 (...)”* conforme fue expuesto por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en providencias del 10 de agosto y 12 de septiembre del año 2017, de las Magistradas ponentes Ruth Elena Galvis Vergara e Hilda Gonzalez Neira, al resolver recursos de alzada en los expedientes 2016-0232 y 2016-0641 de esta Delegatura.

Claro lo anterior, descendiendo al caso particular, de la *declaración de asegurabilidad para la póliza educadores*, de fecha 11 de marzo del 2015 se indicó en su encabezado la importancia de la información que fuera otorgada en dicho formulario para el otorgamiento de la póliza en los siguientes términos:

“...EL PRESENTE FORMULARIO Y CUALQUIER INFORMACIÓN ADICIONAL RESPECTO DE SU ESTADO DE SALUD Y DE SU CONYUGE ES FUNDAMENTAL PARA QUE LA ASEGURADORA PUEDA



CONOCER EL ESTADO DEL RIESGO Y DEFINIR SI LE(S) OTORGA LA COBERTURA; POR LO TANTO, SI ALGUNA DE LAS RESPUESTAS FUERE AFIRMATIVA, TANTO PARA USTED COMO PARA SU CÓNYUGE, ABSTENGASE DE FIRMAR Y SOLICITE MAYOR INFORMACIÓN PARA ANALIZAR CON USTED OTRAS ALTERNATIVAS DE ASEGURAMIENTO...”

El anterior texto, informa al consumidor financiero respecto a la importancia para la aseguradora del conocimiento del estado de salud, o estado del riesgo, para contratar el seguro objeto de la litis; por ello a renglón seguido inicia con las preguntas de enfermedades y síntomas que le eran relevantes para otorgar el seguro en los siguientes términos:

“... 1. *Le han diagnosticado, han recibido o reciben en la actualidad tratamiento por alguna de las siguientes enfermedades y/o síntomas?*

...1.19, “*disminución de la audición en uno o ambos oídos...*” cuya respuesta se marcó en la casilla NO.

Así mismo se dispuso una casilla aparte en la cual, en el evento de ser positiva la respuesta a alguna de las preguntas formuladas, se pudiera hacer las observaciones respectivas, casilla que está en blanco.

Finalizando el formulario, se hace otra pregunta encaminada a que el señor WILDER BELTRAN SANCHEZ indicara otra circunstancia no descrita en las preguntas iniciales en los siguientes términos:

“...*Su estado de salud presenta otra circunstancia no relacionada en los numerales anteriores?. En caso afirmativo indicar cuál?*

Ahora en relación con la Póliza de Vida Grupo Deudores, en la DECLARACIÓN DE ASEGURABILIDAD SEGUROS DE VIDA GRUPO BANCO DAVIVIENDA S.A., que reposa en el expediente a folio 36 del derivado 022, documento con el cual se adhirió el señor WILDER BELTRAN SANCHEZ, se lee lo siguiente:

- “1. Mi estado de salud es normal, no padezco ninguna enfermedad crónica ni me encuentro en estudio médico por afecciones de mi estado de salud.*
- 2. No sufro actualmente dolencias tales como: (...) enfermedades neurológicas, psiquiátricas, (...).*
- 3. No he sido sometido no me han programado tratamientos o intervenciones quirúrgicas en razón a las enfermedades enunciadas anteriormente o a dolencias directamente relacionadas con ellas, así como tampoco por alguna enfermedad no enunciada, en forma causal o consecencial.*
- 4. En la actualidad no sufro síntomas, enfermedades crónicas o adicciones que puedan incidir sobre mi estado de salud.*
- 5. No tengo limitación física ni mental alguna*
(...) ”.

Documental donde se advierte sobre los efectos que la falta a la verdad puede traer al contrato de seguro, como es el asunto que se analiza dentro de la excepción propuesta por la aseguradora y que establece el artículo 1058 del código de comercio así:

“Reitero que lo manifestado en esta declaración es verídico y que tengo el conocimiento de que cualquier falta a la verdad es causal de nulidad de este seguro (Art. 1058 y 1158 del Código de Comercio)”.

Finalizando el formulario, en el espacio diseñado para la firma del asegurado, se hace otra advertencia: “...**NO FIRME SIN ANTES LEER Y ENTENDER EL CONTENIDO DE ESTE DOCUMENTO Y ABTENGASE DE FIRMAR SI SUS CONDICIONES NO CORRESPONDEN EXACTAMENTE A LO ENUNCIADO**”, presentándose esta última en carácter resaltado y bajo el título de importante; documento



que según fuera indicado por el señor WILDER BELTRAN SANCHEZ en interrogatorio de parte, así como en testimonio de la asesora comercial de Davivienda la señora LUZ DARY PACHON ALARCON, fue firmado por el demandante y fue diligenciado por la asesora con la información que suministró el asegurado.

Bajo el anterior contexto, aunque las mentadas declaraciones tuvieran como propósito el establecer el estado del riesgo, no se puede desconocer que estas fueron propiciadas por la compañía de seguros demandada, al proveer, a través de la entidad financiera tomadora del seguro, unos formularios que con su diligenciamiento y suscripción sin ninguna salvedad conllevaba a aceptar de manera afirmativa lo allí manifestado, el cual correspondían a elementos importantes o relevantes para determinar el consentimiento de la aseguradora para asumir el riesgo en cuestión, y en consecuencia, determinantes para la formación del contrato.

Así las cosas, no se discute por las partes la existencia de las declaraciones de asegurabilidad y que las mismas fueron signadas por el demandante, documentales que reposan en el expediente y las cuales le fueron puestas de presente en el interrogatorio rendido ante esta Delegatura por el señor BELTRAN SANCHEZ, se encuentran entonces reconocidos los citados documentos, en los cuales impuso su rúbrica en señal de asentimiento, sin que las mismas hubieran sido objeto de tacha o desconocimiento en su oportunidad. Por lo que la Delegatura se estará al contenido de las mismas, lo que permite concluir que el señor WILDER BELTRAN SANCHEZ no solo aceptó y avaló la información allí contenida en dos oportunidades diferentes, sino que en el presente caso la declaración del estado del riesgo fue realizada mediante cuestionario formulado por la entidad aseguradora demandada.

Precisado lo anterior, atendiendo que en el caso en estudio, la reticencia o inexactitud soporte de la objeción, deviene de las condiciones de salud no declaradas por el asegurado, procede este Despacho a verificar la existencia de la información presuntamente omitida y el conocimiento que tuviera el candidato ha asegurado sobre esas condiciones.

Para dicho propósito, partiendo de las patologías relacionadas en la excepción, las cuales corresponden VÉRTIGO PAROXÍSTICO BENIGNO, HIPOACUSIA, TINNITUS fueron diagnosticadas el 21 de noviembre de 2013, a su vez las patologías de DÉFICIT COGNITIVO, TRASTORNO MIXTO DE ANSIEDAD, DEPRESIÓN Y TRASTORNO COGNOSCITIVO datan del 18 de enero del 2016, documentales que reposan en el plenario como el dictamen rendido por la entidad MEDICOSALUD el 18 de enero del 2017 con una pérdida de capacidad laboral del 99.5% (folios 13 a 16 derivado 000) Historia clínica (derivado 008); así mismo las mismas patologías fueron reafirmadas en testimonio técnico del médico CAMILO ANDRES MENDEZ CRUZ, quien manifestó haber estudiado las anteriores documentales en repetidas ocasiones con el fin de analizar las solicitudes de indemnización de las pólizas objeto de la presente litis.

Adicional a lo anterior se indicó por el demandante que no tenía el ojo derecho, el cual fue reemplazado por una prótesis desde los 5 o 7 años de edad, es decir en los años 1972 o 1975; hecho coincidente con el dictamen de pérdida de capacidad laboral, así como la recalificación de fecha 18 de marzo del 2020 allegada en audiencia del 26 de mayo del 2020 decretada su incorporación oficiosamente por la Delegatura y con la cual se pudo establecer la fecha de la primera calificación.

En este sentido, de conformidad con lo enunciado en precedencia se encuentra acreditado que el asegurado presentaba alteraciones en su salud, relacionadas con VÉRTIGO PAROXÍSTICO BENIGNO, HIPOACUSIA, TINNITUS fueron diagnosticadas el 21 de noviembre de 2013, a su vez las patologías de DÉFICIT COGNITIVO, TRASTORNO MIXTO DE ANSIEDAD, DEPRESIÓN Y TRASTORNO COGNOSCITIVO datan del 18 de enero del 2016, y pérdida de su ojo derecho a más tardar el 14 de noviembre de 1975, teniendo en cuenta que la fecha de nacimiento del actor es el 15 de noviembre de 1967.

En este sentido, encontrando que las declaraciones de asegurabilidad suscritas por el demandante para su vinculación a las pólizas EDUCADORES PLUS es del 11 de marzo del 2015 y que le fue preguntado de manera expresa por problemas de audición, así como limitaciones físicas y cirugías; y en lo que refiere a la póliza de VIDA GRUPO DEUDORES suscrita el 18 de julio del 2016 por el señor WILDER BELTRAN SANCHEZ siéndole consultado de manera expresa respecto a enfermedades crónicas, así como de intervenciones quirúrgicas, la existencia de limitaciones físicas enfermedades psiquiátricas y mentales, encuentra la Delegatura acreditada la existencia de una reticencia en la información suministrada en su oportunidad por el asegurado para las dos pólizas.

Ahora bien, debe este Despacho insistir que no toda omisión o inexactitud conlleva a la nulidad del contrato a la que hace referencia el artículo 1058 del Código de Comercio, solo teniendo dicho efecto, aquellas que recaen sobre hechos o circunstancias que, conocidos por el asegurador, lo hubieren retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas, condición que impone una carga probatoria a la entidad aseguradora que pretenda el citado efecto respecto de una relación aseguraticia, máxime cuando el efecto de la misma, de conformidad con el artículo 1059 de la misma codificación conlleva a que la compañía de seguros tenga el derecho a retener la totalidad de la prima a título de pena.

Sobre el particular, encuentra esta Delegatura que en los interrogatorios de parte rendidos, por los dos representantes legales de la aseguradora se indicó que de haber conocido el real estado de salud del señor WILDER BELTRAN SANCHEZ, no se hubiera otorgado el amparo de Incapacidad total y permanente; hecho que se reafirma con el testimonio rendido por el médico CAMILO ANDRES MENDEZ CRUZ a preguntas realizadas por la apoderada judicial de la pasiva y el apoderado judicial del demandante; indicando adicionalmente las implicaciones que traen las patologías de cara a una pérdida de capacidad laboral así como la afectación de la vida en la humanidad de quien las padece; situación que para el presente caso acredita la exigencia de demostrar que la compañía de seguros de haber conocido no hubiese otorgado el seguro.

Ahora bien, ante lo establecido en el inciso final del artículo 1058 del Código de Comercio, en virtud del cual, “[s]i la inexactitud o la reticencia provienen de error inculpable del tomador, el contrato no será nulo, pero el asegurador sólo estará obligado, en caso de siniestro, a pagar un porcentaje de la prestación asegurada equivalente al que la tarifa o la prima estipulada en el contrato represente respecto de la tarifa o la prima adecuada al verdadero estado del riesgo, excepto lo previsto en el artículo 1160”, no encuentra la Delegatura que en el presente caso tenga aplicación el citado aparte, toda vez que para que proceda el reconocimiento de la prestación asegurada en las citadas condiciones, no solo se requiere de la demostración de las condiciones de tarifa o prima que se hubiera pactado, sino que la reticencia provenga de un error inculpable, respecto del cual, los elementos probatorios analizados en precedencia, en especial la aceptación que con su firma dio el asegurado a su declaración del estado del riesgo, imposibilita a este Despacho a proceder al reconocimiento en las condiciones enunciadas.

En este orden de ideas, el señor WILDER BELTRAN SANCHEZ, asegurado, al no declarar sinceramente su estado de salud a la aseguradora al momento de suscribir las declaraciones de asegurabilidad de las pólizas de seguro EDUCADORES PLUS y de VIDA GRUPO DEUDORES, vicia de nulidad relativa los contratos por expresa disposición del artículo 1058 del Código de Comercio, por lo que se dará prosperidad a la excepción que se analiza titulada como “**NULIDAD DE LOS CONTRATOS DE SEGURO POR RETICENCIA EN LA DECLARACION DEL RIESGO**”, la cual da al traste con las pretensiones de la demanda respecto de la entidad aseguradora demandada, exonerando a esta Delegatura del estudio de los otros medios exceptivos propuestos de conformidad con lo establecido en el artículo 282 del Código General del Proceso.

En tal sentido, la citada compañía de seguros, no deberá restituir al demandante el valor de las primas que ha pagado, de conformidad con los artículos 1058 y 1059 del Código de Comercio, según los cuales el asegurador tiene derecho a retener la totalidad de la prima a título de pena, cuando la reticencia o la inexactitud han sido las causas de la rescisión del contrato.

Superado lo anterior, en lo que respecta a, BANCO DAVIVIENDA S.A. atendiendo que la pretensión está encaminada al cumplimiento de las obligaciones originadas en las relaciones contractuales procediendo al pago del saldo insoluto de la obligación crediticia crédito de libre inversión libranza crédiexpress N° 05900465900028593, sin que esta necesariamente provenga del cumplimiento de la obligación condición propia del contrato de seguro de vida grupo deudores antes analizado, esta Delegatura centrará su análisis en la procedencia del citado reconocimiento frente al régimen de responsabilidad civil contractual

En este orden, para que haya lugar al reconocimiento de la pretensión de los actores, derivada esta de una responsabilidad civil, resulta necesario que se encuentre acreditado:

- (1) La existencia de un contrato válidamente celebrado, del cual surgen las obligaciones a cargo de cada una de las partes, las cuales de resultar incumplidas podrían acarrear algún tipo de responsabilidad.
- (2) Incumplimiento del deudor. Siendo esta la sustracción de manera injustificada de una de las partes del contrato de las obligaciones a su cargo, siempre que estas estén contenidas en el negocio jurídico.
- (3) Daño o perjuicio. Entendido como el menoscabo patrimonial que presenta una persona, de su esfera económica o moral, por el incumplimiento del cual fue deudor.
- (4) Nexos de causalidad entre los daños o perjuicios con el incumplimiento, esto es que su manifestación u ocurrencia sean derivadas del incumplimiento.

De conformidad con lo anterior, en el presente caso, reiterando lo enunciado al inicio de la presente decisión respecto a la existencia de un contrato del cual surgen obligaciones de información y diligencia a cargo de la entidad financiera, encuentra la Delegatura que en el escrito introductorio el actor no identifica una conducta por parte de la entidad financiera o de sus agentes comerciales que pudiera ser configurativa de un incumplimiento de esta. Ahora bien, ante el hipotético caso en que la misma proviniera de la conducta enunciada en el numeral 1 del título IV, siendo esta que el asesor diligenciaba el formulario, no leí el formulario y nunca me entregaron copias de dicho seguro, téngase de presente que tal y como fuera enunciado en precedencia – al momento del estudio de la declaración de asegurabilidad-, y pese a que dicha circunstancia se encuentra probada dentro del expediente con el testimonio de la señora LUZ DARY PACHON ALARCON, asesora comercial de Davivienda para el 18 de julio del 2016, en el texto de la declaración de asegurabilidad, de la PÓLIZA DE VIDA GRUPO DEUDORES, suscrita en su oportunidad por el demandante, se informó de manera clara y precisa los efectos que podría acarrear faltar a la verdad de conformidad con el artículo 1058 del Código de Comercio, así como la advertencia de no firmar el documento si las condiciones no corresponden exactamente a lo enunciado, aparte que se presenta en carácter resaltado.

Adicionalmente debe resaltar la Delegatura que en el mismo aparte de importante se dispone *“Esta declaración debe ser diligenciada en su totalidad por el solicitante”*, pero aun ante el hecho de que este fue diligenciado por la entidad bancaria y firmada por el demandante, conforme con lo señalado por el Tribunal Superior de Bogotá, dentro del expediente 2016-0641 de esta Delegatura, *“la falta de diligenciamiento directa no constituye o le resta validez a la declaración de asegurabilidad pues como bien lo ha sostenido la doctrina tal situación en nada cambia la responsabilidad que en caso de incumplimiento del deber que se analiza, el de declarar sinceramente el estado del riesgo, también es cierto de que quien firma la solicitud es el asegurado, de donde se asume que está en un todo de acuerdo con lo consignado en él”*

Continuando con el análisis del caso, DAVIVIENDA como defensa propuso la excepción que tituló como *EXISTENCIA DE UN EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD – CULPA DE LA VÍCTIMA*, la cual se sustenta en que el señor WILDER BELTRA SANCHEZ confesó que no leyó los documentos que firmó y tampoco cumplió con su obligación de declarar sinceramente su estado de salud; que son las circunstancias que acarrearón la negativa del pago de la indemnización; frente a esta manifestación recuérdese que el incumplimiento de los deberes de autoprotección que deben desplegar los consumidores, no eximen a las entidades vigiladas de cumplir las obligaciones que como profesionales en desarrollo de una actividad de interés público se les exige, de allí que no pueda dársele prosperidad a esta excepción.

Ahora bien dentro del proceso la testigo señora LUZ DARY PACHON ALARCON, como se señalara en precedencia, precisó que si bien ella colaboraba en diligenciar el formulario, lo hacía con la información que le era suministrada por el cliente a quien le entregaba los documentos para su revisión y posterior firma, de allí per sé no podría concluirse el incumplimiento de las obligaciones en cabeza de la entidad financiera, no obstante si en gracia de discusión se pudiera considerar que como lo señalara el apoderado actor, la asesora no brindó la información necesaria para que el hoy demandante supiera de las consecuencias de no declarar su estado de salud con total sinceridad, no se encuentra cuál es la relación causal o nexo de causalidad con el daño que se pretende sea resarcido y este presunto incumplimiento, que por demás como se indicó al analizar el contrato de seguro dentro del texto firmado por el actor se explicaban éstas consecuencias.

En este orden, atendiendo que, pese a la carga impuesta por el artículo 161 del Código General del proceso, no se acreditan los elementos de incumplimiento y nexo causal requeridos para la responsabilidad contractual en cabeza de la entidad financiera respecto a las condiciones de vinculación del demandante a la póliza de vida grupo deudores, no se encuentra acreditados los elementos de la responsabilidad civil contractual en cabeza de la entidad financiera BANCO DAVIVIENDA S.A., por lo que se declarara de oficio la excepción de “*NO ACREDITACION DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DE BANCO DAVIVIENDA S.A.*”, lo que conlleva a denegar las pretensiones de la demanda.

Finalmente, esta Delegatura condenará en costas al señor WILDER BELTRAN SANCHEZ en \$1.400.000 a favor de las demandadas en una proporción del 50% de dicho valor para cada una.

En consecuencia, la **DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción que **BANCO DAVIVIENDA S.A.** intituló como “*FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA – ACTIVA - PASIVA*”, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de la presente sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR no probada la excepción denominada *EXISTENCIA DE UN EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD – CULPA DE LA VÍCTIMA* propuesta por **BANCO DAVIVIENDA S.A.** por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: DECLARA probadas las excepciones de “*NULIDAD DE LOS CONTRATOS DE SEGURO POR RETICENCIA EN LA DECLARACION DEL RIESGO*” propuesta por la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.**, y de oficio la titulada como “*NO ACREDITACION DE LOS ELEMENTOS DE LA*



RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DE BANCO DAVIVIENDA S.A.”, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

QUINTO: CONDENAR EN COSTAS al señor **WILDER BELTRAN SANCHEZ**, fijando como agencias en derecho la suma de **UN MILLÓN CUATROCIENTOS MILLONES DE PESOS M/CTE (\$1.400.000)** a favor de **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. y BANCO DAVIVIENDA S.A.**, cada entidad en la proporción del 50% de dicho valor.

Ejecutoriada esta decisión, por Secretaría archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



HILDA BIBIANA DEL PILAR ECHEVERRY SOLANILLA

80010-COORDINADOR DEL GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES UNO
GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES UNO

Copia a:

Elaboró:

JAVIER EDUARDO SARMIENTO VELASCO

Revisó y aprobó:

HILDA BIBIANA DEL PILAR ECHEVERRY SOLANILLA

Superintendencia Financiera de Colombia DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES Notificación por Estado
La providencia anterior se notificó por anotación en estado fijado Hoy <u>5 de junio de 2020</u>
 JEISSON RENÉ CAMARGO ARIZA Secretario