

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES



Radicación: 2023010269-086-000



Fecha: 2023-12-07 13:27 Sec.día3287

Anexos: No

Trámite::506-FUNCIONES JURISDICCIONALES
Tipo doc::576-576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE
Remitente: 80010-6-80010-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 : 2023010269-086-000
Trámite : 506 FUNCIONES JURISDICCIONALES
Actividad : 576 576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE
Expediente : 2023-0460
Demandante : JHON STEVEN MONTENEGRO GALINDO

Demandados : COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.

Habiéndose surtido las etapas correspondientes, en cumplimiento al auto proferido en la audiencia del pasado 23 de noviembre del año 2023 (derivado 085), 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

El señor **JHON STEVEN MONTENEGRO GALINDO** por conducto de apoderada, formuló acción de protección al consumidor de la cual da cuenta los artículos 57 de la Ley 1480 de 2011 y artículo 24 del Código General del Proceso en contra de **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.** y **BANCO DAVIVIENDA S.A.**, pretendiendo lo siguiente: “**Primero:** Que se reconozca el saldo insoluto de la deuda al BANCO DAVIVIENDA S.A. por parte de SEGUROS BOLIVAR S.A, por incapacidad superior al 72.35% del señor JHON STEVEN MONTENEGRO GALINDO sustentado en la Junta Médico Laboral Nro.12281 de fecha 17 de diciembre del 2021 y notificada el 22 DE MARZO DEL 2022.- **Segundo:** Que se obligue al BANCO DAVIVIENDA S.A., a la devolución de las cuotas canceladas al señor JHON STEVEN MONTENEGRO GALINDO después de la fecha del siniestro.”

Demanda que fue inadmitida mediante auto que reposa en el derivado 003 del expediente, requiriendo al actor para que se aportara poder especial otorgado a su apoderada judicial, mediante memorial y anexos que reposan en los derivados 006 y 007 se allegó subsanación de la demanda y se admitió la misma mediante auto que reposa en el derivado 009.

Admitida la demanda, fueron debidamente notificadas las demandadas, quienes se opusieron en oportunidad a las pretensiones de la demandada con la formulación de sendas excepciones de mérito,

reposando en los derivados 016 y 017 la contestación de la demanda presentada por **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.** y en los derivados 020 y 022 la contestación de la demanda presentada por **BANCO DAVIVIENDA S.A.**, de las que se le corrió traslado a la parte actora como consta en el derivado 023 quien describió en término las excepciones y solicitó pruebas (derivados 024 y 025), ingresando el proceso al Despacho para fijar fecha de audiencia (derivado 026), posteriormente se convocó a las partes a audiencia inicial precisando que se agotaría la etapa de la conciliación de conformidad con la regla sexta del artículo 372 al cual remite el artículo 392 del Código General del Proceso, la cual se declaró fallida y se convocó a las partes para la continuación de la audiencia como consta en el archivo de audio y vídeo adjunto al acta de audiencia que reposa en el derivado 050.

Agotadas las etapas procesales de que trata el artículo 392 *ibidem* el cual remite a los artículos 372 y 373 del mismo Código, procede el despacho a resolver en derecho la controversia planteada, de conformidad con las pruebas legal y oportunamente allegadas al plenario y las disposiciones que regulan tanto al contrato de seguro como a la actividad aseguradora, ante la ausencia de discusión sobre la naturaleza del contrato base de controversia.

Para este propósito, encontrándose reunidos los presupuestos procesales para proferir un fallo de mérito, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, partiendo de la competencia otorgada a la Delegatura conforme con los artículos 57 de la Ley 1480 de 2011 y 24 del Código General del Proceso, en virtud de la cual la Superintendencia Financiera de Colombia cuenta con las facultades propias de un juez para decidir de manera definitiva *“las controversias que surjan entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas relacionadas exclusivamente con la ejecución y el cumplimiento de obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público”*, en ejercicio de la acción invocada por la actora y que el artículo 56 de la Ley 1480 de 2011 ha denominado Acción de Protección al Consumidor; corresponde al Despacho establecer si le asiste responsabilidad contractual a **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.** y/o a **BANCO DAVIVIENDAS.A.** en virtud de la póliza de vida grupo deudor identificado con el número terminado en ****5519 tomada por BANCO DAVIVIENDA S.A. en la que fue vinculada el señor JHON STIVEN MONTENEGRO GALINDO en virtud del crédito identificado con el número terminado ****5899, respecto del amparo de Incapacidad Total y Permanente con ocasión de la calificación de pérdida de capacidad laboral del 72.35% dictaminada mediante acta de Junta Médica Laboral número 12281 fechada del 17 de diciembre de 2022 y si en virtud de ello se accede o no a las pretensiones de la demanda.

Al respecto, siendo pacífico entre las partes la existencia del contrato de seguro que sirve de fundamento de la acción, es del caso advertir el mismo corresponde a un contrato de seguro, el cual se encuentra regulado en el Código de Comercio en el Título V del LIBRO CUARTO, artículos 1036 al 1162, así como a las establecidas 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 por esta, por la Ley 1480 del 2011 – Estatuto del consumidor-, atendiendo a que la actividad aseguradora presenta un interés público cuya actividad en el territorio nacional se encuentra restringida y regulada.

Debiendo resaltar que dentro de las citadas disposiciones, el artículo 1056 del Código de Comercio faculta a las compañías de seguros para que atendiendo unos parámetros económicos, legales, técnicos y actuariales –propios de la actividad aseguradora- pudieran éstas asumir, con la salvedad de los seguros obligatorios, los riesgos que le sean puestos a su consideración, al disponer que, *“Con las restricciones legales, el asegurador podrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés asegurable o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado”*.

Siendo expresión de la citada potestad, la posibilidad de determinar los riesgos cuya materialización entran a ser amparados por las entidades aseguradoras al momento de otorgar la cobertura, fuera mediante la

definición del amparo o mediante el pacto de condiciones contractuales encaminadas a delimitar determinado riesgo, como fueran las exclusiones a las coberturas, las cuales al ser convalidada por el tomador del seguro, y aceptada por el asegurado, se constituye en ley para aquellos, conforme lo prevén los artículos 1602 del Código Civil y 871 del Código de Comercio.

Ahora bien, dado el escenario de protección constitucional en que se ejerce la acción de la referencia, y partiendo de los planteamientos efectuados por los opuestos procesales en sus diferentes intervenciones, se debe insistir que ni la facultad de delimitación de los riesgos dada por la ley a las aseguradoras, ni la naturaleza de adhesión del contrato de seguro, les permiten a las entidades sustraerse de las obligaciones establecidas por la ley, en especial aquellas de protección del consumidor financiero de que da cuenta el título I de la Ley 1328 de 2009.

Por lo que sea del caso reiterar lo expuesto por esta Superintendencia en diferentes decisiones, sobre la especial protección que le resulta exigible a la aseguradora frente a los deberes que para la protección de los consumidores estableció el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero en sus artículos 100 y 184, así como la Ley 1328 de 2009, en particular las obligaciones de *“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”* y *“Suministrar información comprensible y publicidad transparente, clara, veraz, oportuna acerca de sus productos y servicios ofrecidos en el mercado”* de conformidad con lo dispuesto en los literales b) y c) del artículo 7.

Y es que atendiendo al interés público que cobija la actividad aseguradora, es que el contrato incorpora las citadas regulaciones especiales en protección del consumidor, que resultan de imperativo cumplimiento para la entidad vigilada por la SFC, y constituyen lineamientos dentro de los cuales se cumplen las obligaciones contractuales pactadas, comoquiera que se trata de derechos del consumidor financiero protegidos *“durante todos los momentos de su relación con la entidad vigilada”*, como lo establece el artículo 5 de la misma ley.

En efecto, ha sostenido la Corte Constitucional en sentencia C-640 de 2010, respecto a la luz del régimen de protección al consumidor financiero:

“...la actividad financiera, bursátil y aseguradora es, pues, una actividad esencial para el desarrollo económico; constituye principal mecanismo de administración del ahorro del público y de financiación de la inversión pública y privada y está fundada en un pacto intangible de confianza. Se trata de la confianza por parte de los usuarios en que las obligaciones derivadas de la respectiva obligación serán rutinariamente satisfechas. Y esa confianza está a su vez cimentada en una regulación adecuada y en la convicción pública de que las entidades que hacen parte del sistema están vigiladas técnica y profesionalmente”.

Ya en punto de la actividad aseguradora, en la citada providencia, la Corte Constitucional, remitiéndose a lo dicho en la sentencia C-409 de 2009, afirmó que el mecanismo de previsión del riesgo que ofrece el sector asegurador formal:

“se fundamenta en el propósito de cumplir con la función social consistente no sólo en proteger el patrimonio del asegurado o amparar a los beneficiarios del seguro por los daños que ocasionó la ocurrencia del hecho riesgoso cubierto (que ya es mucho), sino en proteger la confianza y la seguridad que reclama la economía de mercado y en general el desenvolvimiento de la vida social y económica del mundo contemporáneo, intangibles valiosos propios a toda sociedad con un estadio medianamente avanzado de civilización, y por los cuales los seguros en general, representan aspectos vitales en las relaciones humanas”.

Así entonces, el ejercicio de la actividad aseguradora conlleva implícitamente el cumplimiento por parte de la entidad que a ello se dedica profesionalmente, de los deberes especiales que le son exigibles, correlativos al beneficio que ésta recibe por la prestación de sus servicios.

Bajo el anterior marco conceptual, téngase de presente que el acceso a la información adquiere mayor relevancia si se tiene en cuenta que en relaciones de consumo que surgen tanto de este tipo de negocio jurídico como de cualquier otro, el derecho a recibir información oportuna, clara, precisa e idónea es un derecho del consumidor, cuya prevalencia tiene sus cimientos desde la Constitución Nacional misma, cuando en su artículo 78 estatuyó que *“la ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización”*, postulado que se desarrolló en el ya varias veces citado título primero de la Ley 1328, donde a su vez se destaca, dentro de la contratación financiera, la obligación según la cual la información debe ser *“cierta, suficiente y oportuna”* y, en particular, que la que *“se suministre previamente a la celebración del contrato, deberá permitir y facilitar la adecuada comparación de las distintas opciones ofrecidas en el mercado”* para que *“el consumidor comprenda el contenido y funcionamiento de la relación establecida para suministrar un producto o servicio”*, al punto que el incumplimiento de la obligación da derecho al consumidor financiero *“de finalizar el contrato sin penalidad alguna, sin perjuicio de las obligaciones que según el mismo contrato deba cumplir”* (artículos 9 y 10).

De allí la importancia, que, en relación con el contrato de seguro, no sólo de la claridad de las cláusulas contenidas en la póliza sino del conocimiento y oportunidad que de las mismas deba brindarse a los consumidores por parte de las entidades aseguradoras, esto con el fin que tengan la oportunidad de optar, en caso de insatisfacción de sus necesidades, por emprender las acciones correspondientes, sin que tal deber pueda ser delegado en un tercero como pudiera ser el tomador de la póliza.

Lo anterior sin perjuicio de las prácticas de protección propia de los consumidores, a quienes corresponde, conforme el literal b) del artículo 6° de la norma en comento que dispone *“Informarse sobre los productos o servicios que piensa adquirir o emplear, indagando sobre las condiciones generales de la operación; es decir, los derechos, obligaciones, costos, exclusiones y restricciones aplicables al producto o servicio, exigiendo las explicaciones verbales y escritas necesarias, precisas y suficientes que le posibiliten la toma de decisiones informadas”*. De lo anterior, se concluye que existen obligaciones tanto en cabeza de las entidades vigiladas de cumplir con lo ofertado, como de los consumidores, que deben informarse sobre los productos que piensan adquirir o emplear, todo ello en el marco del contrato suscrito entre las partes y siempre que sus disposiciones no conlleven cláusulas abusivas que restrinjan los derechos del consumidor financiero ni releven de responsabilidad a la entidad vigilada.

Y es que, en cuanto al deber de información se refiere, se tiene que el consumidor debe recibir información cierta, veraz y oportuna, a fin de menguar el desequilibrio existente entre las entidades financieras y aseguradora con el consumidor financiero. En palabras de la Corte Constitucional en sentencia T-136 del 2013 *“DERECHO DE INFORMACION EN EL SISTEMA FINANCIERO Y ASEGURADOR-Prohibición de cláusulas y prácticas abusivas. El acceso completo, veraz y oportuno a la información -que es una condición elemental, inherente a toda actividad de consumo- adquiere especial trascendencia en el marco del sistema financiero, en razón a los contratos de adhesión que suelen ofrecer las entidades vigiladas en el mercado, a la complejidad de los términos contractuales que se manejan y al estado de indefensión en que se encuentran los usuarios. **Siendo así, la información es una de las herramientas clave para empoderar al ciudadano en su ejercicio contractual, tanto antes de la celebración de un contrato, como durante su ejecución y aún después de la terminación del mismo, con el fin de precaver que la libertad contractual se emplee abusivamente en detrimento de otros derechos fundamentales.** Es por ello que cualquier restricción injustificada al acceso a la información debe entenderse como una práctica abusiva, propiciada por el poder dominante del que gozan las entidades aseguradoras y bancarias”*.

A lo anterior, ha de sumarse lo referente a la debida diligencia que se requiere de las entidades vigiladas, soportadas en el principio contenido en el literal a) del artículo 3 de la Ley 1328 de 2009, en virtud del cual *“Se establecen como principios orientadores que rigen las relaciones entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas, los siguientes: a) Debida diligencia. Las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia deben emplear la debida diligencia en el ofrecimiento de sus productos o en la prestación de sus servicios a los consumidores, a fin de que estos reciban la información y/o la atención debida y respetuosa en desarrollo de las relaciones que establezcan con aquellas, y en general, en el desenvolvimiento normal de sus operaciones. En tal sentido, las relaciones entre las entidades vigiladas y los consumidores financieros deberán desarrollarse de forma que se propenda por la satisfacción de las necesidades del consumidor financiero, de acuerdo con la oferta, compromiso y obligaciones acordadas ... c) Transparencia e información cierta, suficiente y OPORTUNA. Las entidades vigiladas DEBERÁN SUMINISTRAR A LOS CONSUMIDORES financieros 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”*.

Aspecto que ha sido igualmente refrendado por el Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil en sentencia del 3 de diciembre del 2021, Magistrado Ponente Ricardo Acosta Buitrago, expediente 11001-31-99-003-2020-01643-01 que conoció en segunda instancia el recurso de alzada contra la sentencia proferida por esta Delegatura en el expediente 2020-1643, al indicar lo siguiente:

“1. Esta causa se promovió como una acción del consumidor financiero, luego su análisis se debe agotar con atención a los principios que informan esta clase de asuntos, según lo dispuesto por las Leyes 1328 de 2009 y 1480 de 2011. En particular se destacan, del Título I de la primera regulación, contenido del “régimen de protección al consumidor financiero”, que su artículo 3 consagró i) la debida diligencia que las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia deben emplear en el ofrecimiento de sus productos o en la prestación de sus servicios a los consumidores, lo que implica que, en el desarrollo de sus relaciones, “se propenda por la satisfacción de las necesidades del consumidor financiero, de acuerdo con la oferta, compromiso y obligaciones acordadas” (literal a) y ii) la obligación de transparencia que les impone “suministrar a los consumidores financieros 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 vigilada” (literal c, ibídem), sin perjuicio de otras disposiciones aplicables al respecto.

A su vez, el artículo 7 asignó a las entidades vigiladas obligaciones en torno al producto que ofrecen, como “suministrar información comprensible y publicidad transparente clara, veraz, oportuna acerca de sus productos y servicios ofrecidos en el mercado” (lit. c) y “elaborar los contratos y anexos que regulen las relaciones con los clientes, con claridad, en caracteres legibles a simple vista, y ponerlos a disposición de estos para su aceptación...” (lit. f). Esto encuentra eco en el artículo 23 de la Ley 1480 de 2011, al consagrar que “los proveedores y productores deberán suministrar a los consumidores información, clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea sobre los productos que ofrezcan (...).”

Las citadas disposiciones evidencian que “el consumidor ostenta una posición de especial protección en las relaciones jurídicas, cuya salvaguarda debe estar garantizada por el ordenamiento jurídico”, al reconocer “la existencia de asimetrías negociales asociadas a la dinámica propia del mercado”.

Específicamente, sobre el acceso completo, veraz y oportuno a la información, como condición elemental, inherente a toda actividad de consumo, ha dicho la Corte Constitucional que ... “adquiere especial trascendencia en el marco del sistema financiero, en razón a los contratos de adhesión que suelen ofrecer las entidades vigiladas en el mercado, a la complejidad de los términos contractuales que se manejan y al estado de indefensión en que se encuentran los usuarios. Siendo así, la información es una de las herramientas clave para empoderar al ciudadano en su ejercicio contractual, tanto antes de la celebración de un contrato, como durante su ejecución y aún después de la terminación del mismo, con el fin de precaver que la libertad contractual se emplee abusivamente en detrimento de otros derechos fundamentales. Es por ello que cualquier restricción injustificada al acceso a la información debe entenderse como una práctica abusiva, propiciada por el poder dominante del que gozan las entidades aseguradoras y bancarias”.

Por otra parte, la Corporación (Corte Constitucional) explicó: “entre los principios que deben regir las relaciones de las entidades financieras y los consumidores, según lo establece el literal a) del artículo 3 de la ley 1328 de 2009, se encuentra el relativo a la debida diligencia. De tal principio se deriva un verdadero derecho subjetivo del consumidor financiero a ser atendido de forma respetuosa. Ello implica que el comportamiento de las entidades financieras debe orientarse a la satisfacción de las necesidades del consumidor de conformidad con la oferta, el compromiso y las obligaciones acordadas”.

Lo anterior aunado a lo expuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia mediante sentencia: SC3791-2021. Magistrado ponente LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA Radicación: 2000I-31-03-003-2009-00143-01. 1º de septiembre de 2021.

“El asegurador, cuando invoca la sanción de nulidad le corresponde demostrar las hipótesis normativas dichas. Acreditada la reticencia o inexactitud en la manifestación del estado del riesgo, a su vez, se prueba la mala fe de quien hizo la declaración contrariando la realidad. Lo mismo, empero, no sucede con la relevancia o trascendencia. La razón estriba en que la infidelidad en la declaración del estado del riesgo es un hecho atribuible al tomador o al asegurado, mientras que la posibilidad de celebrar o no el contrato o de hacerlo en condiciones más onerosas es una cuestión predicable del asegurador. Por eso se ha sostenido que la entidad aseguradora es la única que puede saber con certeza «(i) que por esos hechos el contrato se haría más oneroso y (ii) que se abstendrá de celebrar el contrato» 11. Así que ajustado el seguro se presume su validez. Y quien pretenda probar en contrario le corresponde armar la prueba respectiva. Si es la aseguradora, acreditar la reticencia o inexactitud, y la incidencia del hecho en la emisión del consentimiento”.

Así las cosas, para el caso en cuestión, no solo se debe estar a las disposiciones que regulan al contrato de seguro, sino a las que establecen las condiciones de la actividad dentro del que se enmarca el de protección al consumidor, demás aplicable en el presente caso, atendiendo a que el actor como asegurado del amparo pretendido tiene la calidad de consumidor financiero. Elemento relevante en cuanto el desconocimiento o insatisfacción de obligaciones derivadas del negocio jurídico o de cualquier convención válida, imponen a la parte incumplida la carga de las consecuencias desfavorables, situación que en la doctrina y la jurisprudencia se ha denominado como “responsabilidad contractual”, en cuyo marco se analizará el caso concreto atendiendo la competencia de la Delegatura.

Definido lo anterior, en cuanto a la información suministrada al consumidor asegurado hoy demandante, se tiene que en interrogatorio de parte rendido en audiencia manifestó que en la oficina del Banco Davivienda Cantón Norte se presentó para solicitar un crédito por el valor de treinta millones de pasos (\$30.000.000) y que él firmó los documentos del crédito y el formulario del seguro en blanco que la asesora le informó que no era necesario informar sobre sus dolencias, tampoco recibió copia de los documentos que firmó para adquirir el crédito, ni en su correo electrónico toda vez que en el formulario de declaración

de asegurabilidad que él no diligenció, no se inscribieron bien sus datos como su dirección de correo electrónico situación que conlleva a que tuviera inconvenientes con el recibo de información por parte de la entidad financiera y la aseguradora demanda, situación que no fue desvirtuada por la aseguradora, ni la entidad financiera, lo anterior aunado a que no se desvirtuó su dicho, ya que se decretó de oficio el testimonio de la asesora comercial con el objeto de verificar las condiciones en las que se dio la comercialización del contrato de seguro objeto del litigio, quien no fue posible contactar como lo manifestó en el proceso la apoderada de la entidad financiera, parte que tuvo a cargo dicho medio de prueba, por lo que en principio se fijó fecha de continuación de audiencia para escuchar a la asesora por solicitud de la pasiva BANCO DAVIVIENDA S.A., sin embargo, en continuación de la audiencia se manifestó la imposibilidad de contactar a la asesora por lo que el Despacho decidió prescindir de dicho medio de prueba.

Por lo anterior, se evidenció que a pesar de que el actor manifestó a la asesora sus dolencias como lo puso de presente en el interrogatorio de parte, no se requirió al asegurado para que las informara en la declaración de asegurabilidad, aunado lo anterior a que el señor demandante fue diagnosticado con obesidad antes de la fecha en la que adquirió el contrato de crédito en virtud del cual fue vinculado al contrato de seguro objeto del litigio, circunstancia alegada por la aseguradora y que en testimonio del médico decretado por solicitud y a cargo de la aseguradora se manifestó que la mencionada enfermedad (obesidad) es visible para las personas, lo que conlleva a que no solo se tiene lo dicho por el señor demandante en interrogatorio de parte en cuanto a que si manifestó sus padecimientos de salud a la asesora, sino que también padecía una enfermedad que pudo ser visible para cualquier persona al momento de adquirir dicho contrato de seguro, encontrando el despacho que la precitada situación se enmarca en el conocimiento presuntivo que debió tener la aseguradora ante la condición física evidente del asegurado, expuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia mediante Sentencia SC-167-2023-2019-00025-01.

Ahora bien, la aseguradora argumenta que la información dada al consumidor se encuentra probada en la misma declaración de asegurabilidad en la que en la parte superior de la firma se dice no firme sin leer o entender el contenido y con el cuestionario en el que en entre otras enfermedades en el numeral 3 se le preguntó por sobrepeso – obesidad y que respondió que no, argumento que de cara a lo analizado anteriormente, no demuestra la debida información suministrada al consumidor, ni que se le haya preguntado enfermedad por enfermedad para diligenciar el formato por parte de la asesora, por lo que no se evidencia que sea suficiente para acreditar la información al consumidor hoy demandante.

Definido lo anterior y el marco normativo, identifica el despacho que la controversia encuentra su fundamento en el proceso de reclamación adelantada ante la realización de un riesgo asegurado, la Delegatura se estará para su análisis a la verificación del cumplimiento de las cargas impuestas por el legislador tanto al asegurado/beneficiario como a la aseguradora en el artículo 1077 del Código de Comercio, siendo estas la que corresponde al asegurado de demostrar la ocurrencia del siniestro así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso, y al asegurador la de demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad.

Por lo que procede entonces el Despacho al estudio de los motivos de inconformidad expuestos por la demandada, los cuales se tradujeron en los medios exceptivos propuestos por la aseguradora y analizado el presente caso a la luz del citado precepto normativo, tenemos que la controversia tiene por fuente la afectación del amparo de incapacidad total y permanente de la póliza del contrato de seguro vida grupo deudores número 5130004615519 certificado individual en el que fungió como asegurado el señor JHON STIVEN MONTENEGRO GALINDO en calidad de deudor del crédito identificado con el número terminado en ****5899 cuyo tomador es el BANCO DAVIVIENDA S.A.

Al respecto, toda vez que de conformidad con el artículo 1046 del Código de Comercio, el contrato de seguro se prueba por confesión o por escrito, mediante la póliza de seguro, que contiene la información y documentales enunciadas en los artículos 1047 y 1048 de la misma codificación, vistas las documentales allegadas al plenario sin que fueran desconocidas en su oportunidad por los opuestos procesales, se encuentra que el aludido seguro, corresponde a los denominados seguros de grupo, catalogado como colectivo, en donde una persona natural o jurídica a nombre de terceros o con el fin de amparar un interés particular, asegura simultáneamente y bajo una misma póliza a un número plural de riesgos (en este caso el señor demandante), sin que las infracciones respecto de una de las personas o intereses afecten a los demás, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 1064 del Código de Comercio.

Ahora bien, visto que las partes tuvieron como hecho probado los siguientes:

1. Que el señor JHON STEVEN MONTENEGRO GALINDO, adquirió crédito con el banco DAVIVIENDA S.A., identificada con el número obligación terminado en ****5899 desembolsado el 09 de abril del 2021, por valor de \$30.340.502.
2. En virtud de dicho crédito el señor JHON STEVEN MONTENEGRO GALINDO fue vinculado a la póliza de vida grupo deudores identificado con el numero terminado en ****5519 expedido por COMPAÑÍA SEGUROS BOLIVAR S.A.
3. Que el señor JHON STEVEN MONTENEGRO GALINDO firmó la declaración de asegurabilidad fechada del 26 de marzo de 2021.
4. El señor JHON STEVEN MONTENEGRO GALINDO fue calificado mediante acta de la Junta Medico Laboral Militar y de Policía de retiro No.122821 fechada del 17 de diciembre del 2021 de la Dirección de Sanidad Ejercito PCL del 72.35%
5. El señor JHON STEVEN MONTENEGRO GALINDO presentó solicitud de afectación del contrato de seguro de vida grupo deudores en el que funge como asegurado con ocasión del dictamen de pérdida de capacidad laboral.
6. Que mediante comunicación fechada del 5 de octubre de 2022 la aseguradora COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. objetó la reclamación.
7. El 11 de enero de 2023 se celebró audiencia de conciliación extrajudicial sin que se llegara a un acuerdo entre las partes.
8. El señor MONTENEGRO GALINDO firmó vinculación de producto del crédito de consumo, producto financiero.
9. El día 12 de septiembre de 2022 BANCO DAVIVIENDA S.A. emitió respuesta a la reclamación presentada por el señor demandante. Por lo anterior, se tiene que la existencia de dicho contrato de seguro en el que el demandante fungió como asegurado y BBVA SEGUROS DE VIDA S.A. como aseguradora, respecto del contrato de crédito identificado con el número terminado en ****5711 adquirido por el actor con BBVA COLOMBIA S.A. y que para la vinculación de la asegurada se tuvo en cuenta la declaración de asegurabilidad fechada del 24 de diciembre de 2019.

Citado lo anterior, se tiene que la aseguradora formuló la excepción intitulada como *“NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR RETICENCIA Y/O INEXACTITUD EN LA DECLARACIÓN DEL*

ESTADO DEL RIESGO,” en que el asegurado hoy demandante dejó de informar a la aseguradora respecto de su estado de salud, en la declaración de asegurabilidad, se procede a su estudio inicial.

Y para este propósito se tiene que, en interrogatorio de parte practicado al demandante, se informó que cuando adquirió el contrato de crédito identificado con el número terminado en ****5899 padecía de enfermedades que le informó a la asesora y que ella le informó que solo era necesaria su firma sin diligenciar la declaración de asegurabilidad, así mismo, se probó con la historia clínica del Hospital Militar aportada por la aseguradora de la demanda, que para el 17 de julio de 2020 fue diagnosticado con obesidad, es decir, para la fecha 26 de marzo de 2021 ya padecía de obesidad, enfermedad visible para las personas de conformidad con lo respondido por el doctor Camilo Méndez médico escuchado en testimonio solicitado por la aseguradora. Así mismo, respondió que conoció del contrato de seguro objeto del litigio, hasta que recibió su calificación de pérdida de capacidad laboral y sus compañeros de trabajo le informaron que con la calificación podría afectar las pólizas que amparan los créditos tomados con las entidades financieras.

Lo anterior aunado a que si bien se demostró la existencia de enfermedades padecidas por el actor antes del inicio de vigencia del contrato de seguro como: Hipoacusia neurosensorial bilateral, hipertensión arterial, diabetes mellitus, secuelas sars-cov 2, diabetes mellitus, obesidad con imc: 40 kg/m2/sc desde antes de suscribir la declaración de asegurabilidad, esto es desde antes del 26 de marzo de 2021 e ingresar al contrato de seguro, de conformidad con la historia clínica aportada al proceso, entre otras que la aseguradora argumenta que si hubiese tenido conocimiento hubiese extraprimado el amparo básico de vida en un 100% y se hubiese abstenido de otorgar el amparo de incapacidad total y permanente.

Al respecto, se tiene que la Honorable Corte Suprema de Justicia mediante Sentencia SC-167-2023-2019-00025-01, Recordó los elementos de interpretación del artículo 1058 del Código de Comercio Colombiano, norma en la que la pasiva funda su excepción, estableciendo lo siguiente:

“4.- Con relación a la interpretación del artículo 1058 del Código de Comercio, la jurisprudencia de esta sala ha determinado las siguientes subreglas: (i) el precepto incorpora la obligación del tomador de declarar sinceramente el estado del riesgo; (ii) dicha prestación es entendida como una aplicación práctica del principio de la buena fe exenta de culpa aplicable en materia mercantil1; (iii) la buena fe es entendida como un postulado de doble vía, por un lado implica la legítima creencia de la corrección del par negocial, por otro el deber de comportarse con lealtad, honestidad y probidad desde la formación del contrato hasta su ejecución2; (iv) la declaración sincera del estado del riesgo busca garantizar la formación del consentimiento de la aseguradora, quien, en línea de principio, es ignorante del riesgo que proyecta asegurar, cuyo conocimiento proviene de primera mano del tomador – asegurado3; (v) la manifestación reticente o inexacta del tomador conduce a la nulidad relativa del contrato de seguro, siempre que la información omitida sea trascendente, es decir, que de ser conocida por la aseguradora conduciría a la abstención de celebrar el contrato o ajustarlo en condiciones más onerosas para el tomador; (vi) la carga de la prueba de acreditar la reticencia, o inexactitud, y la trascendencia recae en cabeza de la aseguradora; (vii) de mediar cuestionario, la mendacidad del declarante hará prueba tanto de la reticencia como de la trascendencia de la información omitida para el aseguramiento4; (viii) si la declaración no está precedida de cuestionario, la anulación del vínculo estará sujeta a que el tomador haya encubierto con culpa circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo; (ix) si el asegurador se abstiene de recoger la declaración de asegurabilidad, de inspeccionar el estado del riesgo, se entiende que asume el riesgo cuya cobertura se le encomendó5; (x) si la inexactitud o reticencia provienen de error inculpable del tomador, no se impondrá la nulidad, pero se reducirá la prestación hasta el porcentaje que represente la prima estipulada respecto de la que debió pactarse de conocerse el estado del riesgo; (xi) las sanciones, entre ellas la nulidad relativa, no se impondrán, si el asegurador antes de celebrar el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos sobre

los cuales versan los vicios de la declaración, o si ya celebrado, se allana a subsanarlos o los acepta expresamente⁶.

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

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

4.3.- Empero, al realizar este test, debe tenerse presente una pauta hermenéutica que parte de entender que el instituto del consentimiento presuntivo no es un remedio general para indultar o condonar notorias reticencias, sino un correctivo para preservar el contrato frente a controversias suscitadas a raíz de hechos que el asegurador debía y podía conocer, pero que no implica dejar de lado el celo, honestidad y transparencia, que el tomador debe observar cuando declara las circunstancias del riesgo que busca trasladar.

En este punto, se destaca, por su mayor claridad, la exposición sobre el tópico contenida en la sentencia SC de 11 de abril de 2002, Exp. 6825, donde se acotó que:

«Como se ve, al lado de la protección que la ley brinda al asegurador cuando sanciona con la nulidad del seguro las declaraciones viciosas que le impidieron conocer el real estado del riesgo, le exige que sea diligente, que use de esos especiales conocimientos que debe de tener en razón de ser un profesional, a fin de percatarse del real estado del riesgo, lo cual conlleva en muchas ocasiones un análisis de delicado equilibrio por parte del juzgador a efectos de que no quede en letra muerta la sanción de la nulidad relativa por reticencias so pretexto de que el asegurador no indagó por sí mismo por el real estado del riesgo, pues ésta no es obligación que la ley le imponga, sino deber profesional que es dable sopesar en cada caso, mediante un análisis obviamente posterior, pero en el cual el juzgador debe mentalmente ubicarse antes del perfeccionamiento del contrato de seguro, a fin de verificar cómo debió haber actuado el asegurador frente al riesgo que se le propuso asumir. De allí que la Corte, en reciente ocasión haya señalado que “le corresponde al intérprete del seguro, en particular al juzgador del contrato, evaluar cuidadosa y racionalmente la conducta asumida por los extremos de la relación negocial a lo largo del iter contractual, con el propósito de establecer en primer lugar, si en efecto el tomador quebrantó la carga de declarar fidedignamente los hechos o circunstanciasu determinantes del estado del riesgo. Y en segundo término, sólo en caso de que sea conducente, si no obstante existir un vicio en la declaración de asegurabilidad, el asegurador conoció o debió conocer –por su calificado oficio- los hechos que le sirvieron de apoyatura, todo sin perjuicio del tópico de la carga de la prueba» (Sentencia del 2 de agosto de 2001, Exp. 6146)” (negrilla fuera del texto original)

Por lo anterior y de conformidad con la condición física del asegurado hoy demandante al momento de vincularse al contrato de seguro objeto del litigio, en cuanto a su padecimiento de obesidad son circunstancias que pudo advertir la asesora comercial quien comercializó el contrato de seguro y allí se

pudo dar el conocimiento presuntivo del profesional del seguro entidad cuyo objeto social es asumir riesgos recibiendo como pago la prima.

Ahora bien, con el testimonio del doctor Camilo Méndez la aseguradora pretendió demostrar los hechos que sustentan la primera excepción de mérito en estudio en relación con el estado de salud del asegurado antes de suscribir el seguro y si la compañía de seguros, al conocer de tales padecimientos, lo hubiera asegurado o lo hubiera hecho en otras condiciones, quien manifestó que conoció del caso del señor demandante el 12 de septiembre de 2022, teniendo en cuenta la declaración de asegurabilidad, la historia clínica, las condiciones del contrato de seguro y el dictamen de junta medica laboral, del análisis de las mismas solicitó investigación de la cual se reportó que no había riesgo de fraude y se le allegó la historia clínica del Hospital Militar en la que identificó el diagnóstico de enfermedades en fecha anterior a la vinculación del contrato de seguro tales como: hipoacusia neurosensorial diagnosticada en el año 2017, hipertensión diagnosticada 2019, diabetes mellitus diagnosticada en el año 2020 y obesidad mórbida para julio de 2020, diagnosticados antes del inicio del contrato de seguro. Así las cosas, se tiene que la aseguradora pretende demostrar el elemento subjetivo de conformidad con el artículo 1058 del Código de Comercio con el interrogatorio de parte rendido por su representante legal y el testimonio del doctor Camilo Méndez Médico asesor de la demandada.

Es de destacar que, sobre este tipo de análisis, esto es, respecto de pólizas vida grupo deudores, la Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá en la acción de protección al consumidor con radicado 003-2022-00773-01 donde fungían como demandadas BBVA Seguros de Vida S.A. y Banco BBVA S.A., al resolver sobre una apelación de sentencia proferida por esta Delegatura, señaló:

“En efecto, el censor aspira a demostrar la trascendencia de la información inexacta con el concepto del experto llevado a la contención, del que el delegado halló ausente material que ratifique su opinión sobre el grado de tarificación, así como las investigaciones efectuadas para llegar a la conclusión de que, si se hubiera conocido el real estado del riesgo, la contratación sería con una extraprima, probanza de la que, afirma la Sala, especialmente se dirige a redundar en la presencia del cuestionario para establecer el estado de salud del usuario y la existencia de la retención, materias pacíficas en este contradictorio. Por igual, atestó que la patología de la dislipidemia y el bloqueo de rama conllevaba a la imposición de la prima extra del 150%, epílogo para el que –expresó– se apoyó en el “tarificador de la Swiss Re”, de aceptación internacional. Sin embargo, este laborío no tiene mérito para comprobar la trascendencia de la información omitida por el asegurado, en tanto no obra explicación de los resultados que arrojan los cuadros que aportó en un pantallazo, falencia que mina su poder suasorio. Además, al pretender sustentar su dictamen, destacó su experiencia en casos similares, empero esta se reduce a la cita de uno solo –del que no se acreditó que padeciera igual o similar patología– carencia así mismo reflejada sobre la afirmación de su intervención en más de 135.000 procesos de selección para la toma de los seguros de vida, de la que obra su exclusiva versión, debilidades que, en general, reducen el concepto al propio dicho del perito, sin acreditar que frente a la presencia de dislipidemia y el bloqueo, siempre se extraprima. En este orden, a pesar de la especial ascendencia suasoria que tiene la prueba pericial para llevar al fallador los hechos de los que carece de especializado conocimiento, ello no comporta que se deba aceptar el desenlace propuesto por el solo hecho de su arribo al contradictorio, en la medida que tal trabajo debe concitar las condiciones de solidez, claridad, precisión y calidad de sus fundamentos y la descripción de las fuentes a las que se acudió, para que en su análisis bajo las reglas de la sana crítica y auscultando la argumentación técnica y científica vertida en él, se obtenga la necesaria firmeza y seriedad conceptual, para que el juez, al definir el conflicto, se acoja a esas conclusiones. Aparte de lo anterior y con idéntica orientación para ratificar este segmento de la decisión confutada, se observa que en el proceso de perfeccionamiento del consentimiento de las partes obró una incuestionable y censurable laxitud, pues quien llenó el formulario fue la asesora, como atestiguó Sandra Martínez, a pesar de que las políticas de la aseguradora disponen que el cliente debe diligenciarlo. La condición de quién debe integrar el formato tiene importancia por cuanto el usuario, al leer el interrogatorio, tiene mayor propensión para recordar si ha sufrido alguna de

esas patologías al paso que la composición por parte de un tercero mecaniza más el acto y, en particular y para el caso concreto, avizora lo irrelevante que resultaba esa información para estructurar la decisión de contratar por parte de la aseguradora, muy a pesar del asentimiento materializado con la imposición de su firma y las admoniciones sobre la insinceridad del asegurando”.

Expuesto lo anterior, se tiene que en el presente proceso no está probado cuál hubiese sido el actuar de COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. para el año 2021, si hubiese conocido el estado de salud del asegurado, además no se acreditan cuáles eran las políticas aplicables por la aseguradora con respecto a los padecimientos de Hipertensión, Obesidad mórbida, hipoacusia neurosensorial y diabetes mellitus, para el mes de marzo y abril de 2021 frente a la póliza de vida grupo deudores relacionada con el crédito adquirido por el actor con el BANCO DAVIVIENDA S.A., además de las atestaciones del representante legal de la referida aseguradora no son suficientes para tener por acreditados los supuestos que den lugar a la declaración de nulidad pretendida por la aseguradora demandada.

Aunado a lo expuesto, tampoco puede soslayar la Delegatura, de un lado, que la declaración de la representante legal se constituyó como elemento de convicción para la pretendida nulidad del contrato con posterioridad a la presentación de la demanda mas no al momento de la asunción del riesgo por parte de la aseguradora; y, de otro, que aun cuando no se desconoce la importancia que el cuestionario de asegurabilidad tiene para para la contratación y el análisis de riesgo por parte de la aseguradora, el mismo no tiene la virtualidad de demostrar que COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. se hubiera retraído de asumir el riesgo o asumirlo en condiciones más onerosas.

En este punto, es de señalar que el pretender otorgar el efecto del 1058 del Código de Comercio ante cualquier omisión en padecimiento o diagnostico conllevaría al absurdo de que cualquier condición médica en sí misma no decretada diera automáticamente el efecto pretendido, trasladando la carga impuesta por el legislador a la entidad aseguradora al consumidor, lo que sería contrario al principio de debida diligencia que poseen las entidades vigiladas por esta Superintendencia, como se expuso en decisión de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia SC 3791 de 2021 M.P. Luis Armando Tolosa Villabona

En consecuencia, la Delegatura declarará infundada la excepción denominada por la aseguradora como **“NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR RETICENCIA Y/O INEXACTITUD EN LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DEL RIESGO.”**

Superado lo anterior y de conformidad con el artículo 1077 de Código de Comercio Colombiano, atendiendo que la controversia encuentra su fundamento en el proceso de reclamación adelantada ante la realización de un riesgo asegurado, la Delegatura se estará para su análisis a la verificación del cumplimiento de las cargas impuestas por el legislador tanto a la asegurada/beneficiaria como a la aseguradora en la precitada norma, siendo estas la que corresponde al asegurado de demostrar la ocurrencia del siniestro así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso, y al asegurador la de demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad.

Por lo anterior, se tiene para el caso en concreto que los términos del amparo que se pretende afectar establecen que se en el cual se pactó el amparo de incapacidad total y permanente en los siguientes términos:

en el que se pactó el amparo de incapacidad total y permanente en los siguientes términos:

“1.2 Amparo adicional que brinda esta póliza.

Mediante convenio expreso, entre la aseguradora y el TOMADOR, LA ASEGURADORA otorga el amparo de incapacidad total y permanente, cuando así se indique en la carátula de la póliza.

Cuando este amparo sea otorgado, se entenderá como incapacidad total y permanente la sufrida por el ASEGURADO como resultado de una lesión, enfermedad o accidente que le genere la pérdida de un 50% o más de su capacidad laboral y le impida total y permanentemente realizar su ocupación habitual u otra cualquiera compatible con su educación, formación o experiencia, la cual deberá estar certificada y en firme por la ARL, la EPS, la AFP del ASEGURADO o la junta regional de invalidez.”

De conformidad con las documentales aportadas por la aseguradora con la contestación de la demanda, documentales no tachadas o controvertidas por las partes. (aportado con la contestación de la demanda derivados 016 y 017 del expediente).

Así mismo, se encuentra probado que el valor asegurado del saldo de la deuda para la fecha de calificación, esto es el mes de diciembre del año 2021 correspondía al valor de VEINTISEIS MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS NOVENTA PESOS CON SETENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$26.864.690,74) como consta en archivo PDF contentivo del extracto “2021 12” aportado por la entidad financiera demandada con la contestación de la demanda que 020 y 022 del expediente.

Precisado lo anterior, se evidencia que el demandante aportó el dictamen identificado con el número 122821 fechado del 17 de diciembre de 2021, emitido por la Dirección de Sanidad del Ejército mediante el cual le fue dictaminada una pérdida de capacidad laboral del setenta y dos punto treinta y cinco por ciento (72.35%) de Pérdida de Capacidad Laboral emitido por una entidad debidamente facultada para tal fin de conformidad con los lineamientos del régimen especial al que pertenece el señor demandante, documento que goza de presunción de legalidad y firmeza, por lo que en el presente proceso no es objeto de controversia su validez y en tal sentido se encuentra probado que la actora fue calificada con una pérdida de capacidad laboral superior al cincuenta por ciento (50%) en vigencia del contrato de seguro objeto del litigio.

Aunado a lo anterior es preciso recordar, que, si bien se argumentó que el señor demandante tuvo calificaciones anteriores al ingreso a la póliza como asegurado, ninguna de estas fue superior al 50% de pérdida de capacidad laboral como lo establece el amparo precitado, en el que se enmarca el riesgo amparado, ahora bien, como el acta de junta médica no establece fecha de estructuración se tendrá como fecha de siniestro la fecha de dicha acta, es decir 17 diciembre de 2021.

Respecto de la cuantía, se tiene como valor asegurado el saldo insoluto para la fecha de la calificación para el amparo de Incapacidad Total y Permanente, situación que conlleva a que el asegurado hoy demandante haya demostrado ocurrencia y cuantía en el presente proceso, aunado a lo anterior, se tiene el riesgo asegurado se concentra en la pérdida de capacidad laboral superior al 50%, en tal sentido, se tiene que si bien el asegurado antes de ingresar a la póliza presentaba patologías y afectaciones en su estado de salud, lo cierto es que esto no significa que haya ingresado con una pérdida de capacidad laboral dictaminada o diagnosticada, siendo esta última la realización del riesgo asumido por la aseguradora demandada, en tal sentido no podría decirse que una patología per se conlleva a la existencia del siniestro por fuera de la póliza, ya que en el presente proceso quedó plenamente demostrado que la calificación se dio en vigencia del contrato de seguro.

Seguidamente, sobre la pretensión de devolución de las cuotas pagadas, el despacho no va a acceder a la misma, toda vez que se demostró la obligación del pago del saldo insoluto a la fecha de siniestro que para el caso es la fecha de calificación por carecer el dictamen de fecha de estructuración, por lo que se condenara al pago del saldo actual de la deuda y el exceso del mismo pagadero al señor demandante, por lo anterior se encuentra probada parcialmente la excepción propuesta por COMPAÑÍA DE SEGUROS

BOLIVAR S.A. como “LIMITACIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO” – “Límite de valor asegurado”.

En consecuencia, se condenará a COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. al reconocimiento de la suma de VEINTISEIS MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS NOVENTA PESOS CON SETENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$26.864.690,74) al beneficiario oneroso de la póliza hasta el saldo insoluto actual de la deuda identificada con el número terminado en ****5899 de titularidad del señor demandante y el valor que exceda dicho saldo se pagará al señor JHON STEVEN MONTENEGRO GALINDO.

Superado lo anterior, procede el despacho a analizar la responsabilidad de la entidad financiera BANCO DAVIVIENDA S.A. respecto del crédito de consumo identificado con el número terminado en ****5899, se evidencia que de este surgen obligaciones a cargo de la consumidora financiera, por lo que encuentra el Despacho que la presente controversia gira en torno a un contrato de mutuo o crédito financiero, que se encuentra definido en el artículo 2221 del Código Civil como aquél en el cual: “... una de las partes entrega a la otra cierta cantidad de cosas fungibles con cargo a restituir otras del mismo género y calidad”. Esta definición resulta aplicable al ámbito mercantil, al tenor de lo dispuesto por el artículo 822 del Código de Comercio, salvo que en esta materia, el contrato es por naturaleza remunerado. En cuanto a las prestaciones que surgen para los intervinientes en un contrato de mutuo, ha dicho la doctrina que para el **mutuante**, en este caso la entidad financiera, la única obligación que surge es la de carácter constitutivo, cual es la entrega del dinero – oportunidad en la que nace el contrato mismo – mientras que para el **mutuario** lo es el pago de la remuneración convenida y la restitución de la suma mutuada. (RODRÍGUEZ Azuero, Sergio, *Contratos Bancarios*, Sexta Edición, Editorial LEGIS, reimpresión 2011, pág. 466).

Así las cosas, se encuentra el despacho probado que a través de la entidad financiera el señor demandante fue vinculado al contrato de seguro objeto del litigio, por lo que le asisten deberes de información a través de la comercialización de dicho contrato a través de la asesora comercial que trabajo directamente con la entidad como se acreditó con la certificación laboral aportada al proceso en atención a las pruebas decretadas de oficio, situación que conlleva a declarar como no probada la excepción intitulada como “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA RESPECTO DE BANCO DAVIVIENDA” propuesta por la entidad financiera.

Así mismo, se demostró que la entidad financiera gestionó lo tendiente a vincular al deudor a su póliza de vida grupo, requiriendo la declaración de asegurabilidad estudiada y si bien, no se demostró la debida diligencia frente a la información dada al asegurado, esto no significa per se la demostración de un daño atendiendo los elementos axiológicos de la responsabilidad, por lo que no se encuentra acreditada la responsabilidad del banco por parte del actor, encontrándose probada así la excepción de “AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE BANCO DAVIVIENDA POR LA NEGATIVA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. DE AFECTAR LA PÓLIZA” Propuesta por la entidad financiera demandada.

Situación que lleva al traste las pretensiones del presente proceso respecto de la entidad financiera, absteniéndose de analizar los demás medios exceptivos formulados de conformidad con lo establecido en el inciso tercero del artículo 282 del Código General del Proceso.

Finalmente, no se condenará en costas a la pasiva a favor de la demandante por aparecer probadas en el proceso.

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 PROBADAS las excepciones denominadas como: “*NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR RETICENCIA Y/O INEXACTITUD EN LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DEL RIESGO*” propuesta por **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.** y la propuesta como “*FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA RESPECTO DE BANCO DAVIVIENDA*”, por **BANCO DAVIVIENDA S.A.**, por lo anteriormente expuesto.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADAS las excepciones tituladas como: “*AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE BANCO DAVIVIENDA POR LA NEGATIVA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. DE AFECTAR LA PÓLIZA*” propuesta por **BANCO DAVIVIENDA S.A.** y parcialmente probada la excepción intitulada como: “*LIMITACIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO*” – *Límite de valor asegurado*”. Propuesta por **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.** de conformidad con lo expuesto en esta decisión.

TERCERO: DECLARAR CONTRACTUALMENTE RESPONSABLE a **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.** por el incumplimiento del contrato de vida grupo deudores identificado con el número terminado en ***5599 al negar el reconocimiento y pago del amparo básico de incapacidad total y permanente al señor asegurado demandante **JHON STEVEN MONTENEGRO GALINDO**.

CUARTO: CONDENAR a **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.** al pago de la suma de VEINTISEIS MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS NOVENTA PESOS CON SETENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$26.864.690,74) al **BANCO DAVIVIENDA S.A.** hasta cubrir el saldo insoluto de la obligación crediticia identificada con el número terminado en ****5899 y el valor que exceda esa cifra al señor demandante **JHON STEVEN MONTENEGRO GALINDO** dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta decisión.

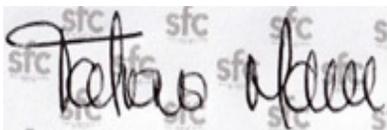
QUINTO: El cumplimiento de la orden que se imparte en esta sentencia deberá ser acreditado por **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.**, dentro de los CINCO (5) días hábiles siguientes contados a partir de la expiración del plazo otorgado para el mismo, advirtiéndose que el incumplimiento de las órdenes aquí impartidas puede ocasionarle la sanción de que trata el numeral 11 del artículo 58 de la ley 1480 de 2011.

SEXTO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

SEPTIMO: Sin condena en costas.

Ejecutoriada esta decisión, por Secretaría archívese el expediente.

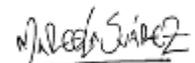
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



TATIANA MAHECHA MARTINEZ
PROFESIONAL ESPECIALIZADO

Copia a:

Elaboró:
TATIANA MAHECHA MARTINEZ
Revisó y aprobó:
TATIANA MAHECHA MARTINEZ

<p>Superintendencia Financiera de Colombia DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES Notificación por Estado</p>
<p>La providencia anterior se notificó por anotación en estado fijado Hoy <u>11 de diciembre de 2023</u></p> <p> MARCELA SUÁREZ TORRES Secretario</p>