

T-094-19

Sentencia T-094/19

ACCION DE TUTELA CONTRA EMPRESA PARTICULAR DEL SISTEMA FINANCIERO Y ASEGURADOR-Vulneración a los derechos al mínimo vital y vida digna por abuso de posición dominante ante negativa de pagar pólizas de seguro en casos de invalidez y muerte alegando reticencia

LEGITIMACION POR PASIVA EN TUTELA-Entidades financieras, bancarias y aseguradoras

ACCION DE TUTELA Y PRINCIPIO DE INMEDIATEZ-Excepciones para aceptar que se presente en un extenso espacio de tiempo entre vulneración y presentación

CONTRATO DE SEGUROS-Naturaleza y características

RETICENCIA O INEXACTITUD EN EL CONTRATO DE SEGUROS-Obligación de las aseguradoras de probar el nexo de causalidad entre la información omitida y el siniestro

Las aseguradoras tienen la obligación de demostrar el nexo de causalidad entre la información omitida y el siniestro, por un lado, evidenciando la mala fe del tomador al ocultar cierta información, y por el otro, acreditando la existencia de una “efectiva relación causal”- inescindible-entre la inexactitud y el siniestro acaecido

ABUSO DE LA POSICION DOMINANTE-Se debe evitar que con ocasión de la posición dominante de la que goce una empresa, se esquite el cumplimiento de las obligaciones pactadas en detrimento de un derecho fundamental

DERECHO A LA VIDA DIGNA Y AL MINIMO VITAL EN CONTRATO DE SEGUROS-Orden a aseguradora hacer efectiva la póliza del Seguro Vida Grupo Deudor

Referencia: Expedientes T-7.007.710 y T-7.028.451

Demandantes: Iris Niyiret Pechene Dizu y Manuel Latorre Zúñiga

Demandados: BBVA Seguros de Vida y Aseguradora de Colombia y otro

Magistrado Sustanciador:

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá, D.C., seis (6) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por el magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo y las magistradas Gloria Stella Ortiz Delgado y Cristina Pardo Schlesinger, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

En la revisión de las decisiones judiciales proferidas el 3 de agosto de 2018 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Santander de Quilichao, que confirmó la dictada el 19 de junio de 2018 por el Juzgado Primero Penal Municipal de la misma ciudad dentro del expediente T-7.007.710, y el 31 de agosto de 2018 por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá D.C., que confirmó el fallo dictado el 18 de julio de 2018 por el Juzgado Noveno Civil Municipal de la misma ciudad dentro del expediente T-7.028.451.

Los expedientes fueron escogidos para revisión por la Sala de Selección Número Diez por medio de Autos de 16 y 29 de octubre de 2018, y repartidos a la Sala Quinta de Revisión luego de que se acumularan a efectos de ser decididos en una misma sentencia por guardar unidad de materia.

I. ANTECEDENTES DEL EXPEDIENTE T-7.007.710

1. Hechos

1.1. El 12 de agosto de 2015 el señor Ermilsun Mera Bedon adquirió un préstamo de libre inversión con el banco BBVA, bajo la modalidad de libranza comercial, por una cuantía equivalente a \$25.800.000, el cual fue respaldado con una póliza de seguro que suscribió con la compañía BBVA Seguros de Vida, entidad que garantizaría el pago del crédito en caso de que falleciera o tuviera una invalidez igual o superior al 50%.

1.2. El 25 de noviembre de 2017 el asegurado falleció por hecho violento con arma de fuego

en la vereda El Palmar, en el municipio de Santander de Quilichao, razón por la cual la entidad bancaria endilgó la obligación crediticia adeudada a la señora Iris Niyiret Pechene Dizu en su calidad de cónyuge supérstite.

1.3. Inconforme, la señora Pechene solicitó a BBVA Seguros de Vida que hiciera efectiva la póliza contratada por su esposo para respaldar la obligación, pedimento que le fue negado por la aseguradora al considerar que el señor Mera había incurrido en una falta al artículo 1058 del Código de Comercio en tanto que omitió declarar, de manera previa a tomar el seguro, los antecedentes médicos de dos patologías que sufría, situación que de ser conocida por la aseguradora, habría variado el nivel de riesgo y el tipo de seguro. La información omitida, según BBVA Seguros, se relacionaba con las dolencias de hipertensión arterial y diabetes registradas en la historia clínica.

1.4. Frente a dicha decisión, la señora Pechene solicitó a la aseguradora reconsiderar su respuesta en tanto que la falta de declaración de dichas enfermedades no incidió en la causa de muerte, como quiera que la razón del deceso tuvo origen exclusivo en la muerte violenta de la que fue víctima el señor Mera, y no en causas derivadas de las patologías que dejó de informar. No obstante lo anterior, la aseguradora se mantuvo en su determinación de no respaldar la obligación crediticia y por tanto, el banco continúa cobrando los valores adeudados.

1.5. Esta situación motivó la interposición de la acción de tutela al considerar que con esa medida, se vulneran tanto su mínimo vital como su vida en condiciones dignas.

2. Pretensiones

La actora solicita el amparo de sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se ordene el reconocimiento y pago de la póliza de seguro pactada por el señor Mera con la empresa BBVA Seguros de Vida, de modo que cubra el pago total de la obligación crediticia que este adquirió con el banco BBVA.

3. Pruebas

En el expediente obran las siguientes pruebas:

- Copia ampliada de la cédula de ciudadanía de la demandante (folio 8 del cuaderno

2).

- Copia ampliada de la cédula de ciudadanía del señor Mera Bedon (folio 9 del cuaderno 2).
- Copia simple del registro civil de matrimonio del señor Mera con la accionante (Folio 10 del cuaderno 2).
- Copia simple del registro civil de defunción del señor Ermilsun Mera Bedon (folio 11 del cuaderno 2).
- Copia ampliada de la cédula de ciudadanía de Karen Melissa Mera Pechene (folio 15 del cuaderno 2).
- Copia del certificado de defunción del señor Ermilsun Mera, en el que consta que su deceso ocurrió el 25 de noviembre de 2017 (folio 13 del cuaderno 2).
- Copia de un oficio dirigido, el 26 de noviembre de 2017, por un asistente de la Fiscalía al Instituto Nacional de Medicina Legal informando que en el caso del señor Mera la Policía Judicial inició actos urgentes por el presunto delito de homicidio, por lo que solicitó que se le entregara el cadáver a la señora Pechene una vez se realizara la necropsia y los demás procedimientos pertinentes (folio 14 del cuaderno 2).
- Oficio suscrito el 1 de diciembre de 2017 por la Fiscal Segunda Seccional de Santander de Quilichao, por medio del cual solicita a la Registraduría Nacional del Estado Civil que inscriba la defunción y cancele el cupo numérico del señor Ermilsun Mera Bedon, debido a su fallecimiento el 25 de noviembre de 2017 por muerte violenta ocasionada por herida con arma de fuego (folio 12 del cuaderno 2).
- Oficio suscrito el 28 de diciembre de 2017 por BBVA Seguros dirigido al banco, con relación a la solicitud de cobertura de la póliza de vida (folios 18 y 19 del cuaderno 2).
- Respuesta del banco BBVA fechada el 7 de febrero de 2018 a una petición presentada el 30 de enero del mismo año por la accionante, a la que adjunta copia de la solicitud de seguro de vida de grupo deudor adquirido por el señor Ermilsun Mera Badón que corresponde a la póliza de seguro deudor del crédito de libranza (folio 17 del cuaderno

2).

- Oficio suscrito el 26 de abril de 2018 por BBVA Seguros dirigido a la señora Pechene con relación a la solicitud de cobertura de la póliza (folio 20 del cuaderno 2).
- Copia del certificado expedido el 29 de mayo de 2018 por la División de Admisiones y Registro y Control Académico de la Universidad del Cauca, en el que se hace constar que Karen Melissa Mera Pechene se encuentra cursando el cuarto semestre de Ingeniería en Automática Industrial en esa institución (folio 16 del cuaderno 2).

4. Respuesta de BBVA Seguros de Vida

Considera que hay falta de legitimación en la causa por activa con respecto a las pretensiones de Karen Melissa Mera Pechene pues, de un lado, su madre no puede agenciar los derechos de su hija pues es mayor de edad y no tiene ningún impedimento para acudir directamente al amparo, y por el otro, el único legitimado para demandar el pago del seguro es el tomador y beneficiario, es decir la entidad bancaria.

Sostiene que no se cumple con el requisito de subsidiariedad, por cuanto las pretensiones de la demanda tienen un carácter contractual, patrimonial y económico que debe exponerse ante el juez natural, además de que el contrato fue objetado por reticencia del asegurado al omitir la declaración de su real estado de riesgo.

Al pronunciarse sobre el fondo de la demanda, se opuso a lo pretendido por cuanto la negativa tuvo lugar en los hechos y omisiones imputables al asegurado, a quien -previo a la toma del seguro- se le interrogó sobre su estado de riesgo y manifestó no padecer ninguna de las patologías allí relacionadas a pesar de que la historia clínica demuestra que sufría de hipertensión arterial (con fecha 9 de marzo de 2015) y diabetes mellitus (sin indicar la fecha del diagnóstico). Por tanto, considera que el asegurado obró de mala fe al suscribir la póliza, advirtiéndole que no está obligado a realizar ningún tipo de examen médico previo a la toma del seguro de acuerdo con lo señalado en la Sentencia T-660 de 2017.

Finalmente, expuso que el mínimo vital de la actora no está en riesgo pues, según la información contenida en el Registro Único de Afiliados al Sistema de Seguridad Social

(RUAF), se encuentra afiliada como cotizante principal en el régimen contributivo. A lo que se suma que su hija Karen Melissa, de 21 años, también tiene dicha calidad, de lo que se debe inferir que no depende de su progenitora.

II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN EN EL EXPEDIENTE T-7.007.710

1. Decisión de primera instancia

Mediante sentencia proferida el 19 de junio de 2018, el Juzgado Primero Penal Municipal de Santander de Quilichao declaró improcedente el amparo al considerar que existen mecanismos ordinarios de defensa judicial a los que puede acudir a efectos de solicitar el reconocimiento y pago de la póliza, en tanto que no se evidenció la existencia de un riesgo o daño real que amerite pronunciamiento en sede de tutela. Por tanto, el mecanismo ordinario funge como idóneo en virtud de la vocación que tiene para resolver el litigio de manera integral.

2. Impugnación

El anterior fallo fue impugnado por la actora quien, como fundamento de su inconformidad, señaló que el juez se equivocó al estimar que no se encuentra frente a un perjuicio irremediable como quiera que, por un lado, sufre las constantes acciones que realiza la entidad bancaria para cobrarle el valor de los pagos mensuales del crédito, y por el otro, al asumir dicha obligación queda sin medios para subsistir en condiciones de dignidad.

3. Decisión de segunda instancia

Mediante providencia de 3 de agosto de 2018, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Santander de Quilichao confirmó el fallo proferido por el a quo.

En efecto, indicó que el obrar de la aseguradora no amenaza de forma actual y concreta los derechos fundamentales de la demandante, pues no evidenció ninguna situación de perjuicio irremediable que le impida adelantar un proceso declarativo ante la jurisdicción civil, el cual se constituye en el mecanismo adecuado para ventilar las inconformidades con la aseguradora, máxime si se tiene en cuenta que estas son relaciones de naturaleza privada y patrimonial.

III. PRUEBAS DECRETADAS POR LA CORTE

El magistrado sustanciador, mediante Auto de 13 de noviembre de 2018, consideró necesario recaudar las pruebas necesarias para mejor proveer. Al respecto, solicitó:

“PRIMERO. Por Secretaría General, OFÍCIESE a la señora Iris Niyiret Pechene Dizu, quien actúa como demandante dentro del expediente T-7.007.710, para que dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, contados a partir de la notificación de este Auto, informe a esta Sala, lo siguiente:

- Si tiene personas a cargo, indicando quiénes y cuántos?
- Quiénes integran actualmente su núcleo familiar, de dónde derivan sus ingresos económicos y si tienen alguna profesión, arte u oficio?
- Tuvo hijos con el señor Ermilsun Mera Bedon? En caso afirmativo, remita copia del registro civil de nacimiento.
- Cuáles son sus ingresos económicos y de qué actividad los obtiene?
- Percibe una pensión de sobrevivientes derivada de la muerte de su esposo? En caso afirmativo, indique el monto reconocido.
- Si es dueña de bienes muebles o inmuebles, indicando, en caso positivo, cuál es su valor y la renta que pueda derivar de ellos?
- Cuál es su situación económica actual?
- Informe si se encuentra afiliada a alguna entidad de salud y, en caso afirmativo, si es en calidad de cotizante o beneficiaria?
- Padece de alguna enfermedad? En caso afirmativo, indique su patología.
- Si ha adelantado proceso ordinario tendiente a obtener el cumplimiento de la póliza pactada entre su esposo y el BBVA Seguro de Vida. En caso afirmativo, señale cuándo y dónde lo realizó. Para el efecto, anexe los documentos que permitan corroborarlo. En caso negativo, manifieste por qué razón no lo ha adelantado.

Adicionalmente, sírvase remitir a esta Corporación la documentación que soporta su respuesta al presente requerimiento.

Igualmente, allegue a esta Sala lo siguiente:

- La relación de gastos mensuales por todo concepto (alimentación, vestuario, salud, recreación, vivienda, préstamos, etc.), con los correspondientes soportes que así lo acrediten.

Copia del contrato de seguro que pactó el señor Ermilsun Mera Rendón, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.483.693, según póliza VGDB-26, respecto de la obligación No. 00130158699606109912.

La anterior información puede ser allegada por medio físico o al correo electrónico: secretaria1@corteconstitucional.gov.co

SEGUNDO. Por Secretaría General, OFÍCIESE a BBVA Seguro de Vida, entidad demandada en el expediente T-7.007.710, para que en el término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de este Auto remita a esta Sala la copia del contrato de seguro que pactaron con el señor Ermilsun Mera Rendón, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.483.693, según póliza VGDB-26, respecto de la obligación No. 00130158699606109912.”[1]

Por medio de correo electrónico, la demandante dio respuesta a lo solicitado. Manifestó que tiene a su cargo a su hija Karen Melissa Mera Pechene quien en la actualidad adelanta los estudios superiores en la Universidad del Cauca. Añadió que sus ingresos financieros los obtiene de una pensión de sobrevivientes que percibe equivalente a \$352.000 mensuales, toda vez que el reconocimiento se realizó en partes iguales entre ella y su hija, sobre un IBL de un salario mínimo.

Agregó que trabaja en oficios varios en diferentes casas de familia, actividad que por no ser un empleo fijo, varía sus ingresos los cuales promedia entre \$200.000 y \$300.000 mensuales, por lo que se encuentra padeciendo una difícil situación económica como quiera que no le es posible cubrir sus gastos mínimos ni los de su hija.

Señaló que es propietaria de la vivienda en la que habita, por lo que no obtiene renta

alguna de la misma, predio que está avaluado en \$35.000.000.

Indicó que está afiliada a la nueva EPS, en calidad de cotizante, situación que se generó como consecuencia de la pensión que percibe y se encuentra en un tratamiento médico tendiente a controlar sus niveles de azúcar.

Añadió que no ha iniciado ningún proceso judicial ordinario con el fin de conseguir el pago del seguro financiero, comoquiera que para adelantarlos requiere de recursos económicos que no posee para contratar los servicios de un abogado.

Por último, aportó una relación de gastos en los que, por concepto de alimentación, manifestó que cancela \$200.000 pero que no tiene elementos probatorios para acreditarlo, dado que compra diariamente los productos en la tienda del barrio donde no le expiden ningún tipo de factura.

Por concepto de educación señaló que gasta \$350.000 mensuales para cubrir el canon de arrendamiento de su hija en la ciudad de Popayán, y al efecto, aporta los recibos expedidos por la arrendadora.

Y, con relación a los servicios públicos manifestó que el valor mensual aproximado es de \$120.000, lo que incluye energía, agua y gas.

Anexó el certificado individual de seguro que firmó su esposo, los recibos de pago de matrícula de su hija Karen, los recibos de pago de los cánones de arrendamiento, y la copia del registro civil de nacimiento de su hija.

En consecuencia, solicitó confirmar las decisiones objeto de revisión y dar aplicación a lo señalado en la Sentencia T-660 de 2017. Al efecto, anexó el certificado individual de seguro pactado con el señor Ermilsun Mera.

IV. ANTECEDENTES DEL EXPEDIENTE T-7.028.451

1. Hechos

1.1. El señor Manuel Latorre Zúñiga, accionante en esta causa, adquirió el 27 de febrero de 2013, un crédito con el banco GNB Sudameris por valor de \$46.500.000, bajo la

modalidad de libranza, oportunidad en la que también tomó una póliza de seguro de vida con la Aseguradora Solidaria de Colombia, que amparaba los riesgos de muerte o incapacidad total o permanente que le pudieran ocurrir durante la vigencia de la precedida obligación financiera.

1.2. El 28 de noviembre de 2016 el actor fue calificado con una merma física permanente equivalente al 73.05%, determinada por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, según acta de la junta médico laboral No. 91673, situación que, en su opinión, no le permite su reubicación laboral.

Dicha calificación se dio en los términos del Decreto 1796 de 2000, pues al ser Sargento Primero del Ejército Nacional, debe realizarse los exámenes médicos de retiro del servicio con el fin de valorar las posibles disminuciones psicofísicas generadas con ocasión del desgaste producido por la profesión militar. Para fijar el porcentaje de disminución física, se tuvo en cuenta el resultado de las valoraciones de gastroenterología, ortopedia, otorrinolaringología, dermatología, oftalmología, cirugía maxilofacial, medicina interna, urología, fisiatría, audiometría, entre otras.

1.3. Con fundamento en dicha calificación, el 2 de febrero de 2017 solicitó a la aseguradora hacer efectiva la póliza adquirida sobre el préstamo, pedimento que le fue negado el 13 de marzo siguiente, al considerar que el tomador incurrió en una omisión sobre su estado de salud al no manifestar los padecimientos que sufría con anterioridad a la adquisición de la obligación, pues no reportó que en el año 2008 padecía de onicomiosis, y para el año 2010 de osteoartrosis, además de una ambliopía en el ojo izquierdo como consecuencia de un accidente de tránsito.

Es así como, para la aseguradora, el contrato pactado no se hizo acorde con lo expuesto en el artículo 1058 del Código de Comercio, habida cuenta que sus antecedentes médicos agravaban el riesgo objeto del mismo y aumentaban las posibilidades de complicarlo en el futuro.

1.4. El 20 de octubre de 2017 el actor solicitó la reconsideración de la decisión, advirtiéndole su inconformidad con las afirmaciones de la aseguradora en tanto que, en su opinión, se fundamentan en exámenes médicos individuales sin tener en cuenta que la incapacidad permanente fue dictaminada por una junta médica que conceptuó sobre la

disminución y el desgaste físico degenerativo causados por las diferentes lesiones y enfermedades ocurridas durante la vida militar.

1.5. Sin embargo, mediante oficio del 27 de octubre de 2017, la aseguradora se mantuvo en la negativa ante la inexistencia de elementos suficientes que permitan variar la decisión inicial, toda vez que estaba acreditada la reticencia.

1.6. El 27 de diciembre de 2017, el actor, por intermedio de apoderado judicial, presentó una nueva solicitud dirigida tanto al banco acusado como a la aseguradora con el fin de (i) hacer cumplir la póliza de seguro de vida; (ii) hacer efectiva la afectación de amparo de incapacidad total y permanente; y (iii) asumir el pago de la obligación que adquirió el actor con el banco GNB Sudameris.

1.7. Dicha solicitud fue negada a través de comunicación suscrita el 18 de enero de 2018, en la que se reiteraron los argumentos que se habían expuesto con anterioridad y se constata la inexistencia de nuevos elementos que conlleven a modificar la decisión.

1.8. Por tanto, el señor Latorre acudió a la acción de tutela en procura de obtener el amparo de sus derechos fundamentales. Alegó que se afecta su mínimo vital con la imposición de un pago que considera cubierto por el seguro que tomó; su garantía de igualdad, en tanto que con el mismo dictamen médico otra aseguradora cubrió un préstamo que adquirió con otra entidad financiera; y el debido proceso y la dignidad humana, por cuanto se le está endilgando una falencia que no le debe ser atribuida toda vez que la aseguradora no le realizó el examen médico previo a la celebración del contrato de seguro, a pesar de ser su obligación.

2. Pretensiones

El actor solicita el amparo de sus derechos fundamentales y, en consecuencia, ordenar (i) al banco, realizar los trámites pertinentes para dar cumplimiento a la póliza de seguro; y (ii) a la aseguradora, hacer efectivo el seguro de vida respecto de la obligación que adquirió con GNB Sudameris y asuma el pago del préstamo adquirido.

3. Pruebas

En el expediente obran las siguientes pruebas:

- Copia de la cédula de ciudadanía del actor (folio 3 del cuaderno 2).
- Copia del comprobante de pago de nómina del actor para el mes de octubre de 2017 (folio 9 y 10 del cuaderno 2).
- Oficio dirigido al actor, suscrito el 11 de octubre de 2017 por el Banco, en el que informa que la aseguradora determinó que no hay lugar a la afectación del seguro solicitado al haber omitido las enfermedades que padecía de manera previa al otorgamiento del crédito y que no las manifestó en la declaración de asegurabilidad, tales como onicomycosis diagnosticada desde el año 2008, ambliopía en el ojo izquierdo por accidente de tránsito ocurrido en el año 2010 y osteoartritis desde el 2010. Sin embargo, le anunciaron que, ante la inconformidad que ha expuesto con la decisión, le dieron traslado a AON Colombia, entidad que tramita las reclamaciones ante la aseguradora para que efectúe una nueva revisión del caso (folios 14 y 15 del cuaderno 2).
- Oficio dirigido al actor, suscrito el 27 de octubre de 2017 por la Aseguradora Solidaria de Colombia en el que informa, respecto a una petición que presentó, que no encontraron argumentos que permitan reconsiderar su decisión, toda vez que la información omitida interfirió con el eficaz desarrollo del contrato de seguro, pues vició el consentimiento de la aseguradora, bajo el presupuesto de que la aceptación del riesgo está dada en razón de la declaración sobre su estado de salud, documento que difería de la realidad, generando las consecuencias contempladas en el artículo 1058 del Código de Comercio (folio 5 del cuaderno 2).
- Oficio dirigido al actor, suscrito el 31 de octubre de 2017 por AON Business Unit en el que manifestaron que su reclamación no es procedente dado que las condiciones de la póliza contratadas por el banco excluyen las enfermedades o accidentes preexistentes o diagnosticados antes de la suscripción de la solicitud de seguros, lo que impide que se acceda a lo pedido, toda vez que no declaró con veracidad, sus antecedentes de salud (folio 16 del cuaderno 2).
- Oficio dirigido al actor, suscrito el 31 de octubre de 2017 por el Banco, en el que realizan un recuento de lo sucedido respecto a la solicitud de cobertura de la póliza, y aclaran que ellos no fueron la entidad que negó el pago del seguro por cuanto actúan como beneficiarios de la póliza que ampara el crédito, sin que puedan tener injerencia alguna en

el otorgamiento del amparo solicitado, ni en el estudio de adelantado por la aseguradora (folio 8 del cuaderno 2).

- Poder otorgado por el actor a un abogado, el 18 de diciembre de 2017, para que -en su nombre- presente la acción de tutela de la referencia (folio 1 y 2 del cuaderno 2).
- Copia de la tabla de amortización del préstamo adquirido por el actor, expedida por el banco demandado el 4 de enero de 2018 (folio 11 al 13 del cuaderno 2).
- Oficio dirigido al abogado del actor, suscrito el 4 de enero de 2018 por el Banco en el que nuevamente hacen un recuento de lo ocurrido con posterioridad a la solicitud, exponen la falta de injerencia de esa entidad en la solicitud realizada, e informan que la obligación del señor Latorre se encuentra vigente y al día en los pagos (folio 4 del cuaderno 2).
- Oficio dirigido al abogado del actor, suscrito el 18 de enero de 2018 por la aseguradora, en el que le informaron que el señor Latorre omitió el deber de informar el estado real de riesgo en la declaración de asegurabilidad a pesar de que se le preguntó sobre los diagnósticos y tratamientos de salud que ha tenido. Añadió, que no es su deber realizar exámenes médicos de manera previa a la celebración del contrato de seguro, como quiera que este se rige por el principio de buena fe, el cual opera para todas las partes de la relación contractual; por tanto, en aplicación de dicho principio, decidieron asumir el riesgo conforme a la declaración del estado de riesgo, prescindiendo de la aplicación de exámenes dado que conforme con lo señalado por el actor en la solicitud de seguro, no lo ameritaba (folio 6 y 7 del cuaderno 2).

4. Respuesta de las entidades demandadas y vinculadas

El Juez de conocimiento notificó la demanda a las partes, y vinculó a la Superintendencia Financiera de Colombia, quienes dieron respuesta así:

4.1 Superintendencia Financiera de Colombia

Solicitó su desvinculación alegando la falta de legitimación en la causa por pasiva, comoquiera que: (i) en ningún aparte de la demanda se les menciona, ni tampoco se hace alusión a razón alguna que permita inferir que han tenido participación en la situación expuesta, además de que (ii) revisado el sistema interno de gestión documental, tampoco

encontraron queja o reclamo presentado ante ellos por el accionante o su apoderado respecto de los hechos que narra en su tutela.

4.2. Banco GNB Sudameris

Solicitó que el amparo sea declarado improcedente por carecer de subsidiariedad e inmediatez.

Expuso que, efectivamente, consta una obligación de cartera vigente con el actor con un saldo equivalente a \$47.143.597, crédito que el señor Latorre solicitó fuera cancelado por medio de la póliza de seguro debido a las condiciones de discapacidad que padece.

Sin embargo, ello no ocurrió porque el asegurador objetó la solicitud por preexistencia debido a que la póliza contratada excluye las enfermedades o accidentes diagnosticados antes de la suscripción del contrato de seguro, lo que ocurrió en el presente caso comoquiera que el actor, a pesar de tener conocimiento de los antecedentes de salud que le ocasionaron la pérdida de capacidad, no declaró su existencia.

Señaló que no fue el banco el que negó el pago del seguro, sino que dicha determinación la adoptó el asegurador, y subrayó que ha respondido todas las solicitudes elevadas por el actor, al igual que lo ha hecho la aseguradora, por lo que no han vulnerado derecho alguno.

Sostuvo que no se cumple con el requisito de subsidiariedad en tanto el accionante debe elevar su solicitud a través del mecanismo previsto en el régimen especial para la atención de peticiones, quejas y reclamos ante entidades financieras fijado en la Ley 1328 de 2009 y en la Circular Externa 029 de 2014 de la Superintendencia Financiera de Colombia, trámite que no ha agotado, además de que por tratarse de un asunto contractual, la tutela no es el mecanismo previsto para dirimirlo.

Y, respecto a la inmediatez, manifestó que el caso adolece de dicho supuesto, aun cuando no indicó las razones para llegar a esa afirmación. No obstante, agregó, que el banco no se encuentra legitimado en el asunto pues el cumplimiento del contrato de seguro le corresponde al emisor de la póliza.

4.3. Aseguradora Solidaria de Colombia

La aseguradora solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela frente a las pretensiones de índole económico, y negar el amparo.

En efecto, consideró que no se cumple con el requisito de subsidiariedad por cuanto, a pesar de que el actor cuenta con acciones civiles a su disposición, y los mecanismos alternativos de solución de conflictos señalados en la Ley 640 de 2001, optó por omitirlos y acudir de manera preferente a la tutela, sin que se evidencie un estado de indefensión o una situación real de amenaza que justifique el desplazamiento de las competencias del juez común.

Y, en lo que respecta a los demás derechos, la fundamentación la encaminó a señalar que no hay una afectación al mínimo vital en tanto que esta se genera con la falta de pago del salario, situación que en el sub lite no ocurre pues el actor recibe una mesada pensional.

V. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN

1. Decisión de primera instancia

Mediante providencia judicial del 18 de julio de 2018, dictada por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Bogotá D. C., se declaró la improcedencia del amparo al considerar que el actor tiene a su disposición otros mecanismos ordinarios de defensa judicial de los que puede hacer uso a fin de que se estudie la pretensión incoada en sede de tutela, en tanto que el problema se generó por la relación contractual de las partes, los cuales no pueden ser desconocidos comoquiera que no se evidencia la configuración de ninguno de los elementos que permiten inferir que el demandante se encuentra expuesto a un perjuicio irremediable y que justifiquen el desplazamiento de las competencias del juez ordinario.

2. Impugnación

El demandante impugnó el fallo del a quo al considerar que se encuentra acreditada la procedencia de la tutela por cuanto se trata de un sujeto de especial protección constitucional debido a las dolencias médicas que padece, encontrándose en debilidad manifiesta generada por su pérdida de capacidad en los términos de la Sentencia T-282 de 2016, que lo exime de acudir a las vías ordinarias.

Adicionalmente, manifestó que la decisión desconoce el precedente constitucional de esta

Corporación sobre la procedencia de la acción de tutela en los casos de controversias generadas durante la ejecución de un contrato de seguro de vida[2], además de que con la negativa de hacer efectiva la póliza de seguro se le genera un daño a su mínimo vital comoquiera que “sigue cancelando las cuotas pactadas del crédito a través de descuentos mensuales que afectan la mesada pensional”[3].

3. Decisión de segunda instancia

El Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá, en providencia dictada el 31 de agosto de 2018, confirmó el fallo del a quo al considerar que la tutela resultaba improcedente toda vez que, por un lado, el hecho de objetar la reclamación de un siniestro no significa vulneración alguna de un derecho fundamental, y por el otro, no se acreditaron los requisitos exigidos para que sea procedente la tutela en contra de particulares.

Añadió que no existe la afectación al mínimo vital dado que el actor está cumpliendo puntualmente con las cuotas del crédito y con todo y dicho descuento, no queda en una situación de desprotección que deba ser amparada en sede de tutela.

VI. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones proferidas en los procesos de la referencia con fundamento en lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional determinar si en los asuntos bajo examen se vulneraron los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida digna y al debido proceso de los demandantes, al negarles hacer efectivas unas pólizas de seguro suscritas para cubrir obligaciones crediticias en casos de invalidez o muerte, con fundamento en la supuesta reticencia en que incurrieron los tomadores.

Al efecto, una vez acreditados los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela,

concretamente, los de legitimación, subsidiariedad e inmediatez, la Corte entrará a analizar: (i) el contrato de seguro y la reticencia; (ii) el abuso de la posición dominante; y (iii) los casos concretos.

3. Procedencia de la acción de tutela

3.1. Legitimación en la causa por activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

En consonancia con la norma superior, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991[4], establece lo siguiente:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

Con relación a la legitimación por activa, en la Sentencia T-416 de 1997, esta Corte sostuvo que “es requisito de procedibilidad. Esta exigencia significa que el derecho para cuya protección se interpone la acción sea un derecho fundamental propio del demandante y no de otra persona (...)”. Sin embargo se ha aclarado que ello no se opone a que se obtenga la protección de derechos fundamentales mediante representante legal, apoderado judicial o agente oficioso como lo prevé la norma constitucional[5].

En esta oportunidad, las acciones de tutela fueron presentadas, en el expediente T-7.007.710 por la señora Iris Niyiret Pechene Dizu, a nombre propio, alegando la exclusiva vulneración de sus derechos fundamentales[6] y, en el expediente T-7.028.451 por un abogado en virtud del poder que le confirió el señor Manuel Latorre Zúñiga, para que, en su

nombre y representación, adelantara el proceso ante el juez constitucional, razones por las cuales se encuentran legitimados para actuar por activa.

3.2. Legitimación en la causa por pasiva

Conforme los artículos 86 de la Constitución Política y 5 del Decreto 2591 de 1991, la legitimación por pasiva en la acción de tutela “(...) se refiere a la aptitud legal de la entidad contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, en caso de que la transgresión del derecho alegado resulte demostrada”[7].

Además, la misma disposición constitucional permite interponer acciones de tutela contra particulares siempre que se evidencie subordinación o indefensión del actor con respecto al particular acusado. Así también lo sostiene el numeral 4 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991:

“Procedencia. (...) 4. Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controle efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización”.

En el caso de las relaciones surgidas en virtud de un contrato de seguro, la Corte ha sostenido que se presenta un desequilibrio que resulta natural, el cual lleva a que el cliente, por lo general, esté ante una situación de inferioridad con relación a la aseguradora, mientras la entidad financiera goza de una posición dominante con respecto al cliente. Lo anterior se manifiesta, entre otras, en el hecho de que son dichas empresas las que fijan el valor de las primas, los montos de los deducibles, el régimen de garantías y las exclusiones que niegan el pago del riesgo asegurado[8].

En los casos bajo estudio, se tiene que los créditos y las pólizas que los soportan fueron contratados con BBVA Seguros en el expediente T-7.007.710 y con GNB Sudameris y la Aseguradora Solidaria de Colombia en el expediente T-7.028.451, por lo que se constata su legitimación en la causa por pasiva.

3.3. Inmediatez

El requisito de inmediatez impone la obligación de interponer la acción de tutela dentro de un plazo razonable y proporcional respecto al momento del acto que generó la presunta vulneración de derechos. Así, dado que no es posible establecer un término exacto para fijar su cumplimiento, en su estudio deben valorarse las circunstancias específicas de cada caso a efectos de constatar la existencia de elementos suficientes que justifiquen la interposición de la acción de tutela en un momento determinado.

En ese sentido, si bien existe la necesidad de acreditar que se acude a la tutela en un plazo razonable con relación a la fecha en que la persona padeció la vulneración o la amenaza a sus garantías, en aras de asegurar que el amparo responda a la exigencia constitucional de ser un instrumento judicial de aplicación inmediata y urgente que asegure la efectividad de los derechos fundamentales (CP art. 86), lo cierto es que la exigencia de dicho pedimento no puede imponerse como una barrera para acceder a la tutela, cuando la persona, por razones ajenas a su voluntad no pudo acudir prontamente al amparo, o cuando los efectos de la vulneración se mantienen.

Así las cosas, al estudiar el cumplimiento de dicho requisito con relación a los expedientes de la referencia, la Sala lo encuentra acreditado en el primer caso, pues entre la fecha en que le fue negada la solicitud de cobertura de la póliza a la señora Pechene (26 de abril de 2018) y la fecha en que acudió a la tutela (5 de junio de 2018), transcurrió poco más de un mes. Sin embargo, en el segundo caso, la Sala no lo encuentra acreditado pues entre la fecha en que le fue negada al señor Latorre la solicitud de pago de la póliza (13 de marzo de 2017) y la fecha en que acudió a la acción de tutela (6 de julio de 2018), transcurrió un año y tres meses, sin que el actor manifestara alguna razón ajena a su voluntad que justificara el transcurso de dicho plazo de tiempo sin acudir a la tutela.

3.4. Subsidiariedad

En Sentencia T-135 de 2015, la Corte indicó que el requisito de subsidiariedad impone “agotar previamente los medios de defensa legalmente disponibles al efecto, pues el amparo no puede desplazar los mecanismos específicos previstos en la correspondiente regulación común”.

Así las cosas, la acción de tutela es un mecanismo que resulta procedente cuando no existe en el ordenamiento jurídico otro medio de defensa al cual se pueda acudir. Sin embargo,

dicha regla contiene una excepción que viabiliza el mecanismo de amparo aun cuando exista un procedimiento judicial ordinario diseñado para resolver la contingencia, siempre que el recurrente acredite que se encuentra en una situación que lo expone a padecer un perjuicio irremediable que no podrá contenerse a través de los procedimientos ordinarios, ya porque no son idóneos ni eficaces para salvaguardar las garantías fundamentales en peligro, ya porque no son expeditos para evitar la consumación del daño[9].

En ese sentido, para la resolución de conflictos derivados de un contrato privado como el de seguro, debe acudirse a los procesos civiles que prevé la jurisdicción ordinaria[11], los cuales podrán obviarse siempre que se encuentre acreditado un perjuicio irremediable.

3.5. Expediente T-7.007.710

En este asunto, la Sala encuentra acreditado el referido requisito ya que la actora comprobó estar ante un inminente perjuicio irremediable debido a que los ingresos que obtiene mensualmente (que oscilan entre \$552,000 y \$652,000), no le permiten cumplir con el pago de la cuota mensual del préstamo que adquirió su esposo (que a través de conversión telefónica indicó que ascendía a \$350,000 mensuales), por lo que en caso de tutelar sus derechos, la Corte lo hará de manera definitiva pues los mecanismos ordinarios procedentes no resultan eficaces para proteger de manera pronta sus derechos fundamentales en riesgo.

En efecto, el riesgo al mínimo vital es palmario pues aunque recibe una mesada pensional con ocasión del fallecimiento de quien fuera su esposo, y tenga otros ingresos fluctuantes producto de su desempeño en labores domésticas y oficios varios, lo cierto es que el monto aproximado de dichos ingresos no le permiten cumplir con sus gastos básicos. Es así como, al comparar sus ingresos[12] con sus gastos[13], es claro que no le alcanza para cubrir las contingencias básicas, por lo que exagerado resulta imponerle el pago de la obligación que, alega, no le corresponde cubrir si se ejecuta la póliza de vida suscrita.

Así las cosas, para la Sala son descartables los argumentos según los cuales la demandante posee capacidad económica con fundamento en su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud en calidad de cotizante, categoría que también tiene su hija, pues dicha cobertura la obtiene producto de la pensión de sobrevivientes que les fue asignada por el fallecimiento del señor Mera de quien dependían económicamente.

Sin embargo, de ese pago no se infiere una capacidad económica que le permita cubrir la obligación que se pretende exonerar en sede de tutela, pues la mesada asignada equivale a un salario mínimo mensual distribuido en partes iguales entre ella y su hija, luego recibe un neto mensual por dicho concepto de \$352.000.

Adicionalmente, de mantenerse la obligación que le correspondería asumir según la entidad bancaria, se pone en riesgo su solución de vivienda dado que el inmueble en el que habita es su único patrimonio[14].

A lo anterior se suma el riesgo para el mínimo vital y la educación de su hija, pues si bien esta última también recibe \$352.000 mensuales con ocasión del porcentaje de la mesada pensional que le correspondió, lo cierto es que dicho valor no le permite garantizar su subsistencia en la ciudad de Popayán donde estudia. En efecto, se encuentra probado que el canon de arrendamiento que paga en dicha ciudad asciende al valor total de lo que recibe por concepto de pensión de sobrevivientes de manera que requiere de la ayuda de su progenitora para cubrir los demás gastos.

Por tanto, aun cuando el caso versa sobre una situación propia de un contrato, con connotaciones patrimoniales y económicas propias de ser dirimidas ante el juez natural, lo cierto es que por la notoria afectación del mínimo vital se hace imperioso el desplazamiento de sus competencias por parte del juez constitucional, como ya se explicó.

3.6. Expediente T-7.028.451

En este asunto la Corte no encuentra acreditado el perjuicio irremediable que justifique el desplazamiento de las competencias del juez común y que haga procedente la tutela, por las razones que pasan a explicarse.

Y como el demandante sólo demostró la forma en que le retienen por nómina de su mesada pensional el valor de la obligación que pactó desde el año 2013, previo a obtener la calificación de invalidez, quedó ausente de prueba que acreditara la manera en que esa deducción financiera pone en riesgo la capacidad para cumplir con sus obligaciones básicas.

Pues su mesada pensional fue fijada teniendo en cuenta sus ingresos mensuales, los cuales

le permitieron su subsistencia y adquirir la obligación pactada con la entidad bancaria, la cual le ha sido deducida desde noviembre del año 2014.

A lo anterior, se suma el hecho de que también dejó transcurrir más de un año desde que le fue negada la solicitud por la aseguradora (13 de marzo de 2017) y la fecha en que acudió a la tutela (6 de julio de 2018), situación que permite inferir que no se encuentra ante una situación apremiante que haga imperiosa la intervención del juez constitucional.

Adicionalmente, tampoco se podría acceder a amparar el derecho a la igualdad alegado pues el actor no indicó las razones por las cuales la situación desarrollada en otro contrato suscrito por el tutelante con otra aseguradora en el que se hizo efectiva la póliza con base en la incapacidad certificada por la Junta Médica Militar, pueden extenderse al que ahora se estudia pues no se aportó la prueba correspondiente. Además, dicha exoneración refuerza la ausencia de una afectación al mínimo vital del demandante pues demuestra que se descargó de una de sus obligaciones crediticias.

Por tanto, la Sala confirmará las decisiones de instancia dentro del proceso T-7.028.451 teniendo en cuenta que no encontró acreditado el cumplimiento de los requisitos de inmediatez y subsidiariedad, y estudiará de fondo el caso de la señora Pechene.

4. El contrato de seguro de vida y la reticencia

El contrato de seguro no tiene una definición exacta en el Código de Comercio. Sin embargo, se trata de un negocio jurídico sujeto a la voluntad de las partes dentro de los límites que la ley impone, con base en el cual el asegurador asume los riesgos de una contingencia[15] a cambio de una prima o prestación económica a cargo del tomador y sometida al cumplimiento de una condición suspensiva, cual es la ocurrencia del siniestro[16]. Sus elementos esenciales, esos sí, están definidos en los artículos 1036[17] y 1045 del Código de Comercio, de acuerdo con los cuales, para que el contrato produzca efectos deberán revelarse: el interés asegurable[18], el riesgo asegurable[19], la prima o el precio[20] y la obligación condicional[21].

Por otro lado, para determinar el alcance del contrato de seguro, es necesario remitirse a las cláusulas pactadas en la póliza y los documentos que la integran, pues estos definen el riesgo amparado, el objeto de aseguramiento, exclusiones y límites pecuniarios temporales

pactados, sin que sea válido interpretar más allá de lo que su contenido prevé. En todo caso, cuando las aseguradoras fijan el contenido del contrato, no pueden establecer cláusulas abusivas, ya que dicha conducta se encuentra prohibida por el artículo 11 de la Ley 1328 de 2009[22].

Adicional a la anterior prohibición, la Corte ha resaltado que la libertad que tiene la aseguradora para fijar las cláusulas del contrato no puede ser usada para tomar ventaja en virtud de su posición dominante de modo que se impongan a los usuarios condiciones que limiten sus derechos como consumidores. En efecto, en la Sentencia T-751 de 2012, se indicó que: “esta modalidad negocial no puede erigirse como una estipulación que otorga plenas facultades a las entidades aseguradoras para tomar ventaja de su posición en el mercado e imponer a los tomadores condiciones que restringen el uso de sus derechos como consumidores. Por esta razón, la intervención del Estado se hace necesaria en aquellos eventos en los cuales se requiera volver dúctil la interpretación de estos contratos con el fin de proteger derechos fundamentales de personas que se encuentren en estado de debilidad manifiesta”.

Por otro lado, en los contratos de seguros la buena fe resulta preponderante, lo que implica el deber de que las partes declaren de manera exacta y precisa las condiciones y circunstancias bajo las cuales constituyen el riesgo y la póliza[23].

Al respecto, en la Sentencia T-660 de 2017 se indicó que: “(...) dicha buena fe se manifiesta cuando el tomador (asegurado) se allana a contratar un seguro y declara el estado del riesgo que sólo él conoce íntegramente, para que conforme a esa información se determine por la aseguradora si hay lugar a establecer condiciones más onerosas o, incluso, en casos extremos, para que decida no contratar (...)”.

Precisamente, por las características del contrato de seguro resulta trascendental que el tomador cumpla con la obligación de hacer una declaración veraz del estado real de riesgo, en aras de proteger la naturaleza aleatoria de este tipo de negocios. Así lo ha manifestado también la Sala de Casación Civil, entre otras, en Sentencia del 1 de septiembre de 2010[24], al indicar que: “(...) esta modalidad negocial supone que el interesado declare sinceramente cuál es el nivel de riesgo que asumirá la entidad aseguradora, comoquiera que esa manifestación estructura la base del consentimiento acerca de la concesión del

amparo y no sólo eso, contribuye a establecer el valor de la póliza, en función de la probabilidad estadística de que el riesgo asegurado acontezca”.

A partir de lo anterior, cuando el tomador ha incurrido en inexactitudes en la información entregada al momento de realizar el contrato, puede generar distorsiones relacionadas con el estado de riesgo que atentarían contra la naturaleza del contrato y el principio de buena fe que lo caracterizan, por lo que de comprobarse el obrar de mala fe por parte del tomador, se configura el fenómeno de reticencia previsto en el artículo 1058 del Código de Comercio, y que consiste en la inexactitud en que incurre el tomador del seguro sobre hechos o circunstancias que impliquen una agravación objetiva del estado de riesgo, que de haber sido conocidos por el asegurador, lo hubieren retraído de fijar el contrato o advertido para celebrar uno con cláusulas más onerosas. Su configuración genera nulidad relativa del contrato.

En ese sentido, las aseguradoras tienen la obligación de demostrar el nexo de causalidad entre la información omitida y el siniestro, por un lado, evidenciando la mala fe del tomador al ocultar cierta información, y por el otro, acreditando la existencia de una “efectiva relación causal”[25] -inescindible- entre la inexactitud y el siniestro acaecido[26].

En la Sentencia T-720 de 2013, la Corte consideró que no era necesario realizar un estudio encaminado a acreditar la mala fe del tomador ya que las enfermedades que no fueron declaradas a tiempo, en nada incidieron en el consentimiento de la aseguradora para asumir el riesgo, pues el porcentaje necesario para incapacitar a la asegurada se había cumplido aún sin incluir las enfermedades omitidas en la declaración.

Así mismo, en la Sentencia T-282 de 2016, la Corte desechó la configuración de la reticencia en tanto no encontró probado el nexo de causalidad entre la ocurrencia del siniestro y la inexactitud de la información declarada al momento de suscribir la póliza, pues la invalidez le sobrevino a la actora como consecuencia de un accidente cerebrovascular y un cuadro de depresión, siendo que lo que omitió declarar fueron sus antecedentes de hernia discal con cirugía de columna lumbar.

Por su parte, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que no toda reticencia está llamada a “eclipsar la intentio del asegurador, generando los letales efectos que fluyen de la nulidad relativa”[27].

Por ende, la reticencia se puede alegar cuando la información omitida ha incidido en el consentimiento de la aseguradora para asumir el riesgo contratado[28], causada por inexactitud de la información registrada por el tomador en procura de sacar ventaja del desequilibrio contractual, pero para su acreditación se debe demostrar tanto el elemento objetivo consistente en el nexo de causalidad, como el elemento subjetivo derivado de la mala fe del tomador.

5. El abuso de la posición dominante

Dichas providencias, a su vez enfatizaron que las actividades financieras, bursátil, aseguradora, y todas las demás que se relacionen con el manejo, inversión, administración y aprovechamiento de los recursos de captación señaladas en el literal d) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política, serán ejercidas previa autorización del Estado, habida cuenta que son de interés público. Lo anterior, con fundamento en lo previsto en el artículo 335 de la Carta.

En cumplimiento de sus labores, las entidades dedicadas a actividades de índole financiero o asegurador tienen la posibilidad de fijar los requisitos de acceso a sus servicios, las condiciones y exigencias para acceder a créditos y transacciones, las tasas de interés, entre otras cuestiones propias de su gestión, por lo que “siendo depositarias de la confianza pública por el servicio que prestan y gozando de la credibilidad por parte de los clientes, tienen una posición dominante frente a los usuarios”[29].

Por tanto, ante la clara posición dominante que se crea, no solo por la confianza pública depositada en la entidad, sino también por la diferencia económica existente entre las partes, corresponde al Estado ejercer el control sobre dichas entidades en aras de evitar que con base en la superioridad que ejerce frente al usuario, abusen de su poder a través de la imposición de cláusulas arbitrarias o por fuera de los límites que la ley prevé.

Dicha facultad de control tiene su origen en la Constitución, en tanto que a través del artículo 333 se radicó en el Estado la competencia de evitar todo abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional, de manera que se impiden tratamientos desiguales que supongan la superioridad de unos frente a otros,

máxime, en tratándose de actividades que gozan de la confianza pública por el tipo de servicio que prestan.

Ello ocurre con facilidad en los contratos de seguro en tanto que el usuario puede ser sometido a que le dilaten la satisfacción de los compromisos asumidos, lo que afecta los derechos fundamentales del tomador o de sus beneficiarios, en tanto que si bien ese tipo de contrato no tiene como finalidad la de proveer los recursos para asegurar la subsistencia y el mínimo vital de una persona, lo cierto es que algunos seguros terminan constituyéndose en la única forma de cumplir con sus compromisos financieros luego de sobrevenir el siniestro asegurado.

Por lo que ante una situación de desventaja financiera como a la que se encuentra sometido el usuario, es necesario evitar que con ocasión de la posición dominante de la que goce una empresa, se esquivе el cumplimiento de las obligaciones pactadas en detrimento de un derecho fundamental.

6. Caso concreto

Respecto al caso de la señora Pechene, se tiene que le está siendo impuesta una obligación financiera con ocasión del fallecimiento de su cónyuge, la cual, en su opinión, no le corresponde cubrir comoquiera que dicho préstamo se encontraba cobijado por una póliza de seguro de vida que no ha sido reconocida por la aseguradora aduciendo que el asegurado incurrió en reticencia.

La cuestión resulta relevante para esta Corporación en tanto que con la situación planteada se alega una presunta afectación al mínimo vital puesto que le impone el pago de una cuota económica a la actora que no tiene la capacidad de asumir sin poner en riesgo su subsistencia y solución de vivienda. Por tanto, ante un eventual perjuicio irremediable, entra la Sala a analizar el fondo del asunto.

La Sala evidencia que -efectivamente- al esposo de la demandante le fue realizado un préstamo el 21 de agosto de 2015 bajo la modalidad de libranza comercial, el cual respaldó con un seguro que contrató con BBVA Seguros, y que tenía como fin prevenir los siniestros

de invalidez y muerte que pudiera padecer el deudor durante su obligación comercial.

Lamentablemente en curso de la obligación crediticia, el 25 de noviembre de 2017, el deudor falleció producto de impactos de arma de fuego que le fueron propiciados, razón por la que la entidad bancaria trasladó el cobro de lo debido a su esposa, quien, a su vez, solicitó la cobertura de la póliza suscrita para el siniestro de muerte.

Inconforme con lo anterior, la señora Pechene acudió a la acción de tutela alegando la afectación de sus derechos fundamentales pues, en su opinión, los datos omitidos por su esposo no tuvieron nexo alguno con el siniestro padecido, ya que no alegó la activación de la póliza por invalidez o muerte resultantes de una enfermedad, sino por causa de muerte violenta.

Al respecto, la Sala encuentra que en el asunto de la referencia se torna viable ordenar el cumplimiento de la póliza pactada por las razones que a continuación se explican.

En primer lugar, revisado el material probatorio se evidencia que en la declaración de asegurabilidad signada el 12 de agosto de 2015, el señor Mera no manifestó padecer de diabetes ni hipertensión, dolencias acreditadas por la aseguradora mediante copia de algunos apartes de la historia clínica del asegurado[31] y que la demandante confirma que fueron omitidos.

Sin embargo, dicha situación no constituye causal suficiente para alegar la nulidad relativa del contrato por reticencia comoquiera que, como se vio en la parte considerativa de esta providencia, para que una aseguradora pueda negarse al pago del seguro con fundamento en la reticencia, debe acreditar siquiera dos supuestos: de un lado, el objetivo, encaminado a demostrar el nexo de causalidad entre la información inexacta y el siniestro; y del otro, el subjetivo, por medio del cual le corresponde a la empresa demostrar la mala fe del tomador al momento de celebrar el contrato de modo tal que su omisión haya influenciado el consentimiento de la empresa para suscribir el contrato y asumir el riesgo asegurado, que en este caso incluían invalidez y muerte.

En el sub lite, la Sala encuentra que ninguno de los supuestos fueron acreditados por la aseguradora para justificar la reticencia que alegó, pues, en lo que tiene que ver con el primero, no demostró en modo alguno la relación de causalidad entre la ocurrencia del

sinistro (la muerte del tomador al haber sido víctima de un hecho violento) y las condiciones médicas omitidas en su declaración de asegurabilidad (antecedentes de hipertensión y diabetes). En ese sentido, no evidencia la Corte cómo las enfermedades no declaradas se relacionan con el siniestro (la muerte) toda vez que, aun si el actor las hubiera señalado, ello no habría impedido que el actor falleciera dado que su deceso sobrevino con ocasión de heridas por arma de fuego.

Y en lo que tiene que ver con el criterio subjetivo, la Sala tampoco encuentra acreditada la mala fe debido a que no se demostró que la omisión incidiera en el consentimiento de la aseguradora al momento de celebrar el contrato, y ello no ocurrió dado que la empresa no acreditó cómo la falta de conocimiento de unas patologías padecidas por el tomador afectaron su voluntad negocial al momento de cubrir el siniestro de muerte por homicidio.

En ese sentido, como lo que propició la muerte del actor fue certificado y tuvo lugar por los impactos de un arma de fuego, la falta de veracidad de las patologías sufridas por el tomador del seguro no incidieron en la asunción del riesgo de muerte por parte de la aseguradora.

En consecuencia, la negativa para hacer efectiva la póliza resulta desproporcionada, arbitraria y abusiva, pues en uso de su posición dominante, la entidad, sin acreditar la reticencia, se negó a realizar el pago fijado en la póliza, lo que terminó afectando los derechos fundamentales de la demandante. En suma, la Sala ordenará a la aseguradora que haga efectiva la póliza suscrita por el señor Mera y, en consecuencia, realice el pago de la obligación financiera suscrita por este con el banco BBVA.

Aclara la Sala que aunque BBVA Seguros alegó que a la señora Pechene no le corresponde solicitar que se haga efectiva la póliza de seguro, toda vez que no es beneficiaria del contrato celebrado pues dicha calidad solo se pregonaba del asegurado y del banco BBVA, lo cierto es que ese hecho, aun si se admitiera, no impide la medida de protección dictada pues con independencia de la calidad o no de beneficiaria contractual de la actora, está asumiendo todas las consecuencias derivadas de la negativa de cubrir la obligación están recayendo en ella al punto de afectar sus derechos fundamentales, lo que avala que recurra al juez de tutela y que se dicten medidas de salvaguardia.

En ese sentido la Sala no desconoce que los beneficiarios directos del seguro son el señor Mera y el banco BBVA, este último, por ser quien recibiría el dinero adeudado por el causante. Sin embargo, ello no es excusa para mantener a la actora en la zozobra de un cobro financiero que no puede asumir y ante el riesgo de padecer las contingencias de un proceso ordinario que amenace su mínimo vital, su solución de vivienda y la continuidad académica de su hija en la universidad, máxime si se tiene en cuenta que es producto del abuso de la posición dominante por parte de la aseguradora al haberse negado a cumplir el contrato pactado sin la configuración de la reticencia y, del banco, al haberle endilgado una obligación que, en principio, por las características generales del contrato de libranza[32] y por la información suministrada por la demandada, no le corresponde asumir, comoquiera que expresamente manifiestan que el contrato fue celebrado con el señor Mera y no allegan ningún documento contractual que demuestre la voluntad de la señora Pechene de asumir la deuda de su esposo o de haberla respaldado en calidad de codeudora o fiadora.

Además, tampoco puede obviarse que el banco no ha realizado ninguna actividad tendiente a obtener la cobertura del seguro respecto de dicha obligación manteniendo el cobro de lo adeudado en cabeza de la actora en detrimento de su mínimo vital y que la aseguradora en ninguna de las respuestas a las solicitudes presentadas por la demandante, le puso al tanto de esa situación para que ella lo alegara ante el banco o adelantara acciones encaminadas a que BBVA solicitara su cumplimiento, desvirtuando la reticencia.

En consecuencia, la Corte encuentra que en este caso se presenta un abuso de la posición dominante de la entidad cuestionada en tanto que se ha negado a hacer el pago de la póliza alegando una reticencia que, a no dudarlo, es inexistente y genera efectos nocivos a las garantías fundamentales de la demandante. En consecuencia, revocará las decisiones de instancia en este asunto.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR las decisiones judiciales proferidas el 3 de agosto de 2018 por el

Juzgado Primero Penal del Circuito de Santander de Quilichao que confirmó la dictada el 19 de junio de 2018 por el Juzgado Primero Penal Municipal de la misma ciudad dentro del expediente T-7.007.710. En su lugar, amparar los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas de la señora Iris Niyiret Pechene Dizu.

SEGUNDO. ORDENAR a BBVA Seguros que, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de esta sentencia, realice los trámites correspondientes para hacer efectivo el amparo contenido en la póliza del Seguro Vida Grupo Deudor No. VGDB-26, contratada por Ermilsun Mera Bedon, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO. CONFIRMAR la decisión judicial proferida el 31 de agosto de 2018 por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá D.C., que, a su vez, confirmó el fallo dictado el 18 de julio de 2018, por el Juzgado Noveno Civil Municipal de la misma ciudad, dentro del expediente T-7.028.451, promovido por el señor Manuel Latorre Zúñiga, por las razones señaladas en esta providencia.

CUARTO. Por Secretaría, líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, cópiese y cúmplase.

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folios 15 y 16 del cuaderno 1.

[2] Entre otras, se destacaron las Sentencias T-452 de 2015, T-227, T-240, T-282 y T-676 todas de 2016 y T-251 de 2017.

[3] Folio 109 del cuaderno 2.

[4] Decreto 2591 de 1991: “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política.”.

[5] Al respecto, puede verse, entre otras, la Sentencia T-1191 de 2004 de esta Corporación.

[6] En efecto, si bien la entidad aseguradora manifestó que la actora adolecía de legitimación por activa para agenciar los derechos fundamentales de su hija, pues esta no padece ninguna enfermedad o situación que le impida acudir a la tutela, lo cierto es que en su escrito de demanda la señora Pechene en ningún momento alegó que acudía en representación de su hija sino que la solicitud de amparo la presentó alegando la vulneración de sus derechos fundamentales.

[7] Corte Constitucional de Colombia. Sentencias T-1015 de 2006, T-1077 de 2012, T-118 de 2015 y T-626 de 2016, entre otras.

[8] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-813 de 2012.

[9] Así lo expone el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia.

[10] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia SU-961 de 1999.

[12] Están fijados entre \$552.000 y \$652.000 mensuales. Que corresponden, al valor neto percibido por el porcentaje de la pensión de sobrevivientes reconocida (\$352.000) y los ingresos variables por su labor en oficios varios, los cuales fueron estimados entre \$200.000 y \$300.000 mensuales.

[13] Fijados en \$670.000. Los cuales incluyen el pago de un cánón mensual de arriendo para la habitación de su hija en la ciudad de Popayán, a efectos de que pueda continuar adelantando sus estudios universitarios, fijado en \$350.000. Además de sus gastos más básicos en el municipio de Santander de Quilichao, que corresponden a alimentación y

servicios públicos equivalente a \$320.000. Sin que en la relación allegada se haya previsto otras contingencias básicas derivadas del pago por conceptos de salud, transporte, vestuario y recreación.

[14] Tiene un valor aproximado de \$35'000,000.

[15] Puede observarse, por ejemplo, lo señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-269 de 1999, respecto al artículo 1037 del Código de Comercio, al indicar con relación al contrato de seguro que: “(...) son partes contratantes: el asegurador, o sea la persona jurídica que asume los riesgos debidamente autorizada para ello con arreglo a las leyes y reglamentos y el tomador, esto es la personas que, obrando por cuenta propia o ajena, traslada los riesgos (...)”.

[16] suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario y cuya realización da origen a la obligación del asegurador.

[17] El cual fue reformado por el artículo 1° de la Ley 389 de 1997, a cuyo tenor: “El seguro es un contrato consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva”.

[18] Entendido este como: “La relación económica amenazada en su integridad por uno o varios riesgos, en que una persona se halla consigo misma o con otra persona, o con otras cosas o derechos tomados en sentido general o particular”. Sentencia C-269 de 1999.

[19] Según el artículo 1054 del Código de Comercio es el: “suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador. Los hechos ciertos salvo la muerte, y los físicamente imposibles, no constituyen riesgos y son, por lo tanto, extraños al contrato de seguro (...)”.

[20] Es “la suma por la cual el asegurador acepta el traslado de los riesgo para asumirlos e indemnizarlos en caso dado”. Sentencia C-269 de 1999.

[21] Se entiende por este cuando: “el asegurador asume el riesgo contratado por el tomador, mediante el pago de la prestación asegurada, sujeta a la condición de ocurrencia de un siniestro”. Sentencia C-269 de 1999.

[22] “ARTÍCULO 11. PROHIBICIÓN DE UTILIZACIÓN DE CLÁUSULAS ABUSIVAS EN CONTRATOS. Se prohíbe las cláusulas o estipulaciones contractuales que se incorporen en los contratos de adhesión que: a) Prevean o impliquen limitación o renuncia al ejercicio de los derechos de los consumidores financieros. b) Inviertan la carga de la prueba en perjuicio del consumidor financiero. c) Incluyan espacios en blanco, siempre que su diligenciamiento no esté autorizado detalladamente en una carta de instrucciones. d) Cualquiera otra que limite los derechos de los consumidores financieros y deberes de las entidades vigiladas derivados del contrato, o exonere, atenúe o limite la responsabilidad de dichas entidades, y que puedan ocasionar perjuicios al consumidor financiero. e) Las demás que establezca de manera previa y general la Superintendencia Financiera de Colombia.

PARÁGRAFO. Cualquier estipulación o utilización de cláusulas abusivas en un contrato se entenderá por no escrita o sin efectos para el consumidor financiero”.

[23] Dicho deber tiene origen constitucional en el artículo 83 de la Carta, pero además, ha sido reconocido por la jurisprudencia constitucional, entre otras, en las Sentencias T-309A de 2013, T-609 de 2016 y T-660 de 2017.

[24] Radicado No. 05001-3103-001-2003-00400-01.

[25] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-660 de 2017.

[26] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-282 de 2016.

[27] Sentencia Rad. No. 6146 del 2 de agosto de 2001.

[28] Corte Constitucional del Colombia. Sentencia T-660 de 2017.

[29] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-813 de 2012.

[30] Folio 18 del cuaderno 2.

[31] En folio 32 del cuaderno 1. La aseguradora aportó copia de una parte de la historia clínica del actor de fecha 11 de noviembre de 2017, en la que se extrae que es diabético controlado hace 3 años.