



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

legis

LUIS ALONSO RICO PUERTA

Magistrado ponente

SC3839-2020

Radicación n.º 05001-31-03-007-2015-00968-01

(Aprobado en sesión de veinticinco de junio de dos mil veinte)

Bogotá D.C., trece (13) de octubre de dos mil veinte (2020).

Decide la Corte el recurso de casación que formuló la parte demandante frente a la sentencia de 30 de enero de 2018, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el proceso declarativo promovido por Beatriz Mesa de Villegas contra Seguros Comerciales Bolívar S.A.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones.

La señora Mesa de Villegas solicitó declarar que entre ella y la aseguradora convocada «*existió un contrato de seguros (...) cuyo beneficiario oneroso fue Bancolombia S.A., por el valor del crédito de la construcción de la fase 6 del [proyecto inmobiliario] Space*», y que «*existió un siniestro indemnizable en los términos de la póliza todo riesgo construcción No. 1563-1343322*».

Consecuencialmente, reclamó que se condenara a la convocada a pagar a la actora, «*en calidad de cesionaria de los derechos que le asistían al beneficiario oneroso de la póliza todo riesgo construcción No. 1563-1343322, la suma de \$3.460.000.000, o lo que se pruebe en el proceso*», junto con los réditos moratorios causados «*a partir del momento de [la] reclamación formal, [y] hasta el efectivo pago, a la tasa máxima permitida por la Superintendencia Financiera*».

En subsidio del *petitum* principal, la querellante pidió que se declarara que Seguros Comerciales Bolívar S.A. es «*civilmente responsable de los daños y perjuicios causados (...) por el no pago de los valores derivados del contrato de seguro póliza todo riesgo construcción No. 1563-1343322 en favor del beneficio oneroso*», y que, como corolario de lo anterior, se condenara a la aseguradora a pagar una indemnización de \$3.640.000.000, «*más los intereses moratorios*».

2. Sustento fáctico.

2.1 En el año 2007 la sociedad Lérica CDO S.A. inició «el desarrollo de un proyecto inmobiliario de apartamentos denominado Space, localizado en la Carrera 24 D No. 10 E – 120 de la ciudad de Medellín».

2.2. El 29 de abril de 2011, Seguros Comerciales Bolívar S.A. expidió en favor de la aludida sociedad «la póliza todo riesgo construcción No. 1563-1343322-01, que amparó la construcción de la Fase 6 del proyecto Space, última a ejecutar en la copropiedad (...), con una vigencia inicial desde el 18 de abril de 2011 hasta el 17 de abril del año 2012, y posteriormente fue objeto de prórrogas y modificaciones».

2.3. Dado que se trataba de un seguro contratado bajo la modalidad ‘todo riesgo’, las partes convinieron la cobertura de «cualquier evento no asegurable bajo los amparos adicionales siguientes, no excluido expresamente en la condición segunda de la póliza», hasta por \$6.958.916.047.

2.4. Según se pactó en el «certificado de seguro No. 7 expedido el 31 de enero de 2012, la vigencia del seguro se extendió hasta el 22 de septiembre de 2013», aunque «con posterioridad a esta fecha, por estar vigente el crédito otorgado por Bancolombia, se produjo la renovación automática del seguro», conforme lo dispuesto en la «cláusula de endoso al beneficiario oneroso».

2.5. Durante la fase de construcción del complejo inmobiliario, Bancolombia S.A. otorgó «a la Sociedad Lérica Constructora de Obras S.A., tomadora y asegurada bajo el seguro en mención, un crédito rotativo para la construcción de la Fase 6 del

proyecto Space (...)», cuyo saldo ascendía, para el 12 de octubre de 2013, a \$3.460.000.000.

2.6. En la fecha previamente referida *«se consolidó un siniestro que afectó los intereses asegurados»*, en tanto *«se produjo el desplome de la Fase 6 del Space y se presentaron serias afectaciones en las demás torres de la copropiedad»*.

2.7. La ruina de la edificación generó que *«Lérida CDO S.A. entr[ara] en cesación de pagos, razón por la cual inició trámite de liquidación judicial, la cual fue concedida a través del auto No. 610-406-009211 del 27 de junio de 2014 por parte de la Superintendencia de Sociedades, lo que imposibilitó a todas luces la atención de la obligación en favor de Bancolombia S.A.»*.

2.8. El importe del crédito antes referido fue sufragado íntegramente por la hoy demandante, y debido a ello, Bancolombia S.A. le cedió todos sus derechos a *«reclamar ante la compañía de seguros el valor de la suma adeudada en dicha fecha»*, tal como se pactó en el contrato celebrado 31 de marzo de 2015, del que se notificó oportunamente a la aseguradora.

2.9. El 4 de septiembre de esa misma anualidad la cesionaria radicó reclamación formal del siniestro; no obstante, *«para la fecha de presentación de la demanda no se ha recibido objeción formal, ni reconocimiento del pago de esa suma»*, lo que *«genera perjuicios claros, representados en el monto que pagó a Bancolombia S.A. y los intereses moratorios de dicho capital hasta su efectivo pago»*.

3. Actuación procesal.

3.1. La demanda (reformada) fue admitida por auto de 15 de octubre de 2015. Surtido el enteramiento de dicha providencia, Seguros Comerciales Bolívar S.A. se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la convocante, esgrimiendo las siguientes excepciones:

(i) *«Falta de legitimación en la causa por activa», fincada en «la nulidad del contrato de seguro, por el incumplimiento en las obligaciones de garantía, consistentes en la observancia de las normas de sismo-resistencia (...), lo que «redunda en la inexistencia de obligación resarcitoria alguna en cabeza [de la aseguradora]; y así, no existiendo tal obligación, (...) ningún derecho se radicó en cabeza de Bancolombia S.A., y consecuentemente la cesión con que la demandante pretende acreditar su legitimación en la causa, es un imposible jurídico».*

(ii) *«Nulidad del contrato de seguro por incumplimiento de las obligaciones de garantía», comoquiera que la constructora asegurada no cumplió la carga consistente en observar en los diseños del proyecto las normas de sismo-resistencia, conforme lo certificaron los estudios elaborados por la Universidad de Los Andes y la firma ajustadora Organización Noguera Camacho.*

(iii) *«Terminación del contrato de seguro por incumplimiento de la obligación de garantía», relacionada con la construcción de la pila R3 de la edificación desatendiendo las especificaciones consignadas en el estudio de suelos, y sin el aval del*

ingeniero geotecnista, «*quien solo tuvo conocimiento de esta decisión de obra varios meses después, cuando se comenzaron a presentar asentamientos excesivos*».

(iv) «*Riesgo excluido en la póliza expedida por Seguros Comerciales Bolívar S.A.*», defensa cimentada en que el evento dañoso provino del dolo o culpa grave del asegurado, los cálculos o diseños erróneos en el proyecto de construcción o el defecto de materiales o mano de obra, hechos consignados como «*exclusiones generales*» en el contrato de seguro.

(v) «*Inexistencia absoluta de amparo respecto de los hechos narrados en la demanda*», con asiento en considerandos similares a los expuestos en la excepción de falta de legitimación en la causa por activa.

3.2. La primera instancia finalizó mediante providencia de 23 de noviembre de 2016, en la que se negaron la totalidad de las pretensiones de la demanda, y se declaró la nulidad relativa del contrato de seguro. Contra esa decisión, la actora interpuso recurso de apelación.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

En fallo dictado en audiencia de 30 de enero de 2018, el tribunal confirmó en su integridad lo resuelto por el *a quo*, a partir de las siguientes premisas:

(i) La cláusula de garantía «*que sirvió de soporte para declarar que el contrato de seguro es nulo (...) es la siguiente: “diseños.*

El constructor debe garantizar en la obra la existencia de diseños, para todos los elementos estructurales y no estructurales (...), los cuales deben ser realizados por personal idóneo según las normas colombianas de diseño y construcción sismo-resistente».

(ii) Contrario a lo que sugiere la apelante, la referida estipulación *«dice es que los diseños se deben realizar según las normas colombianas de diseño y construcción sismo-resistente (...), de tal manera que no solo los diseños se deben realizar por el personal idóneo, sino que además se tienen que elaborar cumpliendo con estrictez dicha normatividad vigente».*

(iii) Las partes también pactaron como exclusión del amparo *«los daños o pérdidas que en su origen o extensión, directa o indirectamente, se causen (...) por cálculos o diseños erróneos», de modo que «si los cálculos y diseños se deben someter a unas normas legales, no queda duda que estos son erróneos cuando no se sujetan a dicha normatividad, atestación que no se puede tomar aisladamente de la cláusula de garantía que se viene examinando, y constituye una razón de más para concluir que esos diseños se deben elaborar según las normas colombianas de diseño y construcción sismo-resistente».*

(iv) Consecuentemente, *«aun en el supuesto de que la conclusión válida fuera la supuesta por la recurrente, de todas maneras habría una exclusión, porque los daños se originaron por unos diseños erróneos, en los términos que vienen de precisarse», frustrando así las pretensiones resarcitorias de la demandante.*

(v) En ciertas actividades, como la construcción, *«está de por medio el interés general o colectivo (...), siendo esta la razón para que esa actividad sea intervenida y regulada por el Estado, de tal manera que ni el gremio de la construcción, ni las compañías de seguros,*

al pactar los riesgos, se pueden sustraer de esa normatividad, pues de no ser así, quedaría al margen del ordenamiento jurídico». Así, resulta «apenas normal que se incluyan cláusulas como garantía de que ha cumplido con dicha normatividad, o que la cumplirá».

(vi) Las probanzas recaudadas en el decurso de la primera instancia muestran que «Lérida Constructora de Obras S.A., tomador y asegurado en el contrato de seguro, incumplió la cláusula de garantía, pues a pesar de que garantizó la existencia de diseños según las normas colombianas de diseño y construcción sismo-resistente, lo cierto es que los mismos no cumplían con esa normatividad, como lo concluyó la sentencia de primer grado (...), lo que no fue objeto de reparo concreto por parte de la apelante».

Por consiguiente «no queda duda de la configuración de la nulidad invocada por la parte demandada como excepción, y reconocida en la sentencia de primer grado».

(vii) En cuanto a la alegada abusividad de la cláusula contentiva de las garantías a cargo del tomador-asegurado, «no se advierte cómo se puede afirmar que [la] cláusula de garantía sea abusiva, o que es producto de la posición dominante. Apenas resulta normal que, en asuntos como este, las compañías de seguros no solo pacten, sino que además exijan tales garantías, las cuales además no son ajenas a la demandada en razón al objeto social que desarrolla».

(viii) Dadas las circunstancias particulares expuestas, «queda sin soporte la queja de la recurrente en el sentido de que no se informó y discutió dicha cláusula en el período precontractual, asaltando la buena fe de la tomadora y asegurada, pues en verdad si el accedente ya había celebrado contrato de seguros con anterioridad al que es sujeto de discusión, y similares en cuanto a su objeto y contenido, y más porque

éste en su objeto social, no se advierte la necesidad de una información rigurosa como la que se propone».

LA DEMANDA DE CASACIÓN

La señora Mesa de Villegas interpuso oportunamente el recurso extraordinario de casación, formulando tres cargos; pero mediante providencia AC3052-2019, 1 ago., se admitió solo uno de ellos, el fincado en la causal primera del artículo 336 del Código General del Proceso.

CARGO PRIMERO (ÚNICO ADMITIDO)

1. Su formulación.

La actora acusó la sentencia del tribunal de *«ser violatoria de la Ley sustancial por vía directa, por aplicación indebida de los artículos 1061 (cláusulas de garantía) del Código de Comercio, Ley 1480 de 2011 (Estatuto del Consumidor), arts. (sic) 37 (condiciones negociales generales y contratos de adhesión)»*, dados los siguientes motivos:

(i) El *ad quem* *«no aplicó el art. 37 de la Ley 1480 de 2011, cuando afirmó que no se necesitaba que Seguros Bolívar hubiere suministrado la información rigurosa sobre la existencia y contenido de las cláusulas de garantía en que apoyó [el tribunal, se aclara] su decisión de nulidad (sic) del contrato».*

(ii) Dado que *«el contrato de seguros es de adhesión, está regulado por el art. 37 de la Ley 1480/11, razón por la cual frente al proveedor, en nuestro caso Seguros Comerciales Bolívar, tenía la obligación frente al tomador adherente de “haber informado suficiente,*

anticipada y expresamente al adherente” de las condiciones generales del contrato, así como tenía la obligación de “hacer entrega anticipada del clausulado al tomador, explicándole el contenido de la cobertura, de las exclusiones y de las garantías”».

(iii) Como la colegiatura de segunda instancia no reclamó «dicha información suficiente, expresa y anticipada sobre la existencia de las cláusulas de garantía (...), considero eficaz (sic) dichas cláusulas, y por ello pudo afirmar que se incumplieron, a pesar de que el aludido art. 37 dice que serán ineficaces las cláusulas que no cumplan con esos requisitos».

2. La réplica de la convocada.

Al descorrer el traslado del recurso de casación, Seguros Comerciales Bolívar S.A. resaltó que *«el Tribunal sí aplicó el artículo 37 del estatuto del consumidor, pues el conocimiento del condicionado de la póliza de seguros por parte de la sociedad Lérída CDO S.A. quedó plenamente acreditado en el proceso»*, a lo que añadió que *«el asegurado (...), habiendo conocido las garantías a las que estaba sometido, decidió incumplirlas al construir sobre la base de diseños que en nada cumplían con las normas de sismo-resistencia»*.

CONSIDERACIONES

1. Régimen del recurso extraordinario.

Cabe advertir que el recurso de casación en estudio se interpuso en vigencia del Código General del Proceso, de manera que todo lo concerniente al mismo se ha de regir por esa normativa.

2. La violación directa de norma sustancial.

Cuando el cargo se construye acusando la sentencia de trasgredir, en forma directa, una norma sustancial, el censor debe acreditar que, sin alterar la representación de los hechos que se formó el tribunal a partir del examen del material probatorio, el ordenamiento jurídico imponía una solución de la controversia opuesta a la adoptada en la providencia que puso fin a la segunda instancia.

En ese sentido, la fundamentación de la acusación ha de dirigirse a demostrar que el *ad quem* dejó de aplicar al asunto una disposición que era pertinente, aplicó otra que no lo era, o que, eligiendo la pauta de derecho correcta, le atribuyó efectos distintos a los que de ella dimanaban, o los restringió de tal manera que distorsionó los alcances ideados por el legislador.

Expresado de otro modo, esta clase de agravio a la ley sustancial es completamente independiente de cualquier error en la valoración probatoria; además, su estructuración se presenta por tres vías, de contornos bien definidos: la falta de aplicación, la aplicación indebida o la interpretación errónea de la norma de derecho sustancial.

Sobre este particular, la Corte ha apuntado que

«(...) la violación directa de las normas sustanciales, que como motivo de casación contempla la causal primera (...), acontece

*cuando el sentenciador, al margen de toda cuestión probatoria, deja de aplicar al caso controvertido la disposición sustancial a que debía someterse y, consecuentemente, hace actuar las que resultan extrañas al litigio, o cuando habiendo acertado en la disposición rectora del asunto, yerra en la interpretación que de ella hace, y que, por lo mismo, cuando el ataque en casación se funda en la causal que se comenta, **compete al recurrente centrar sus juicios exclusivamente sobre los textos legales que considere inaplicados, indebidamente aplicados o erróneamente interpretados, prescindiendo, desde luego, de cualquier consideración que implique discrepancia con las apreciaciones fácticas del sentenciador**, cuestión esta que solo puede abordarse por la vía indirecta» (CSJ SC9100-2014, 11 jun; reiterada en CSJ SC1819-2019, 28 may.).*

3. La carga del casacionista de derruir todos los pilares del fallo del tribunal.

El precedente inalterado de esta Corporación tiene decantado que la demanda de casación debe desandar los pasos del tribunal, para derruir todos y cada uno de los pilares que sirven de apoyo a su sentencia, porque en la medida en que sus argumentos basilares se mantengan incólumes, la presunción de legalidad y acierto que ampara la labor del *ad quem* deviene inquebrantable.

Al respecto, se tiene sentado que

*«[l]a competencia que el recurso de casación otorga a la Corte, no abre un debate sin límite como si fuera un *thema decidendum*, todo lo contrario, el fallo del Tribunal atrae sobre sí la censura, como *thema decisum*. La demanda de casación delinea estrictamente los confines de la actividad de la Corte, la que desarrolla su tarea de velar por la cabal aplicación del derecho objetivo y la preservación de las garantías procesales, según sea la causal alegada. Siguiese de ello, que **no puede la Corte abordar un examen exhaustivo de todo el litigio, sino que su misión***

termina donde la acusación acaba, y si tal impugnación es deficitaria, porque algunos argumentos o elementos probatorios invocados por el Tribunal quedaron al margen de la censura, porque fueron omitidos por el casacionista, que respecto de ellos dejó de explicar en qué consiste la infracción a la ley, cuál su incidencia en el dispositivo de la sentencia y en qué dirección debe buscarse el restablecimiento de la normatividad sustancial vulnerada, no puede la Corte completar la impugnación. En suma, el ataque en casación supone **el arrasamiento de todos los pilares del fallo**, pues mientras subsistan algunos, suficientes para soportar el fallo, este pasará indemne» (CSJ SC, 2 abr. 2004, rad. 6985 reiterada en CSJ SC, 29 jun. 2012, rad. 2001-00044-01).

Con similar orientación, la Sala manifestó:

«(...) en materia casacional la demanda “debe contener una crítica concreta y razonada de las partes de la sentencia que dicho litigante estima equivocadas, señalando asimismo las causas por las cuales ese pronunciamiento materia de impugnación resulta ser contrario a la ley. Y para que este requisito quede satisfecho del modo que es debido, es indispensable que esa crítica guarde adecuada consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar, vale decir que se refiera directamente a las bases en verdad importantes y decisivas en la construcción jurídica sobre la cual se asienta la sentencia, habida cuenta de que si blanco del ataque se hacen los supuestos que delinea a su mejor conveniencia el recurrente y no a los que constituyen el fundamento nuclear de la providencia, se configura un notorio defecto técnico por desenfoque que conduce al fracaso del cargo correspondiente (sentencia 06 de 26 de marzo de 1999); criterio que la Corte ha reiterado en muchos pronunciamientos, entre otros, en los fallos de 7 de noviembre de 2002, exp. 7587, y 28 de mayo de 2004, exp. 7101, para citar solo algunos” (Casación Civil, sentencia de 5 de abril de 2010, Exp. 50001-31-03-002-2001-04548-01).

(...) “dado el carácter dispositivo de la impugnación y la imposibilidad que de allí se deriva para completar oficiosamente la acusación, iteradamente (...) ha señalado que ‘por vía de la causal primera de casación no cualquier cargo puede recibirse, ni puede tener eficacia legal, **sino tan sólo aquellos que**

impugnan directa y completamente los fundamentos de la sentencia o las resoluciones adoptadas en ésta; de allí que haya predicado repetidamente que los cargos operantes en un recurso de casación únicamente son aquellos que se refieren a las bases fundamentales del fallo recurrido, con el objeto de desvirtuarlas o quebrarlas, puesto **que si alguna de ellas no es atacada y por sí misma le presta apoyo suficiente al fallo impugnado éste debe quedar en pie, haciéndose de paso inocuo el examen de aquellos otros desaciertos cuyo reconocimiento reclama la censura'** (Sent. cas. civ. No. 027 de 27 de julio de 1999; subrayas de ahora), de donde resulta que la prosperidad del reproche dependerá de 'que se refiera directamente a las bases en verdad importantes y decisivas en la construcción jurídica sobre la cual se asienta la sentencia' (Sent. cas. civ. No. 002 de 25 de enero de 2008) y 'exista completa 'armonía de la demanda de casación con la sentencia **en cuanto a la plenitud del ataque, es decir, porque aquella combate todas y cada una de las apreciaciones jurídicas y probatorias que fundamentan la resolución'** (Auto 034 de 12 de marzo de 2008, expediente 00271)' (Auto de 15 de enero de 2010)' (auto de 29 de julio de 2010, exp. 00366)" (fallo ya citado de 27 de febrero de 2012)» (CSJ SC, 20 sep. 2013, rad. 2007-00493-01).

Más recientemente esta Corporación reiteró el citado criterio, en los siguientes términos:

«(...) para cumplir con la exigencia de suficiente sustentación de la que se viene hablando, **el recurrente tiene que atacar idóneamente todos los elementos que fundan el proveimiento**, explicando con vista en este último y no en otro distinto, en qué ha consistido la infracción a la ley que se le atribuye, cuál su influencia en lo dispositivo y cómo este aspecto debe variar en orden al restablecimiento de la normatividad sustancial vulnerada, lo que impone entre otras cosas de no menor importancia por cierto, que la crítica a las conclusiones decisorias de la sentencia sea completa.

Ello significa que el censor tiene la ineludible carga de combatir **todas las apreciaciones de fondo que conforman la base jurídica esencial del fallo impugnado**, sin que sea posible

desatender y separarse de la línea argumental contenida en aquel proveído» (CSJ SC15211-2017, 26 sep.).

4. Caso concreto.

4.1. Conviene memorar que la sociedad Lérida CDO S.A. adquirió la póliza ‘todo riesgo construcción’ n.º 1563-1343322-01, con el objeto de transferir a Seguros Comerciales Bolívar S.A. «*las pérdidas o daños que sufran de manera súbita, accidental e imprevista*», derivados de cualquier evento no excluido (posible, futuro e incierto), que llegara a afectar la edificación «*Proyecto Space 6*».

En el referido contrato se estipularon varias garantías, en los términos del canon 1061 del Código de Comercio, a cargo de la tomadora-asegurada, entre las que cabe destacar la consistente en «*garantizar en la obra la existencia de diseños de para (sic) todos los elementos estructurales y no estructurales, tales como: muros divisorios, acabados, cielos falsos, ventanería, antepechos, cubiertas, etc., los cuales deben ser realizados por personal idóneo según las normas colombianas de diseño y construcción sismo-resistentes*».

A juicio del tribunal, ese compromiso negocial tendría relación con un hecho anterior al inicio de la relación aseguraticia (puntualmente, la fase de diseño del proyecto inmobiliario), de modo que su infracción acarrearía la anulabilidad del contrato, conforme lo dispone el citado precepto 1061 del estatuto mercantil:

«Se entenderá por garantía la promesa en virtud de la cual el asegurado se obliga a hacer o no determinada cosa, o a cumplir determinada exigencia, o mediante la cual afirma o niega la existencia de determinada situación de hecho.

La garantía deberá constar en la póliza o en los documentos accesorios a ella. Podrá expresarse en cualquier forma que indique la intención inequívoca de otorgarla.

*La garantía, sea o no sustancial respecto del riesgo, deberá cumplirse estrictamente. **En caso contrario, el contrato será anulable.** Cuando la garantía se refiere a un hecho posterior a la celebración del contrato, el asegurador podrá darlo por terminado desde el momento de la infracción».*

En adición, la aludida colegiatura consideró que, de acoger las críticas que la señora Mesa de Villegas reiteró en su recurso de casación, reconociendo la ineficacia de la cláusula de garantías, la suerte del litigio no variaría, porque *«de todas maneras **habría una exclusión**, porque los daños **se originaron por unos diseños erróneos**, en los términos que vienen de precisarse»*; esto en virtud de la aplicación de la cláusula 2.8. de las condiciones generales del contrato de seguro, conforme la cual *«la compañía [aseguradora] **no es responsable por daño o pérdida alguna** que, bien en su origen o extensión, directa o indirectamente, se cause por los siguientes eventos: (...) 2.8. **Cálculos o diseños erróneos**».*

4.2. Decantado lo anterior, conviene destacar que en el único cargo admitido la convocante concentró sus esfuerzos en fustigar un segmento argumentativo del fallo del tribunal: el relativo al incumplimiento del débito negocial de la tomadora–asegurada, consistente en *«**garantizar en la obra** la existencia de diseños de para (sic) todos los elementos estructurales y*

no estructurales (...), según las normas colombianas de diseño y construcción sismo-resistentes».

Sin embargo, lo atinente a las fallas en el diseño y los cálculos estructurales del «*Proyecto Space 6*», que para el *ad quem* configuraban una exclusión de cobertura, fue completamente obviado en el breve desarrollo de la sustentación del recurso extraordinario, omisión que torna incompleto el único cargo admitido a trámite, pues el raciocinio que permaneció a salvo del ataque de la casacionista –y que es inmodificable para la Corte– resulta bastante para impedir que surjan cargas indemnizatorias en cabeza de la sociedad convocada.

4.3. En efecto, al amparo del artículo 1056 del Código de Comercio¹, las partes pueden pactar –lícitamente– ciertas circunstancias o condiciones preestablecidas que se mantengan exceptuadas del aseguramiento, acotando así los riesgos de la cosa, el patrimonio o el individuo asegurado (según se trate de seguros reales, patrimoniales o de personas) que se obliga a asumir el asegurador.

Dentro de esa tipología de convenciones se encuentran las exclusiones de cobertura, esto es, supuestos fácticos que «*siendo origen del evento dañoso o efecto del mismo, no obligan la responsabilidad del asegurador*»², frente a las cuales la Corte ha tenido oportunidad de puntualizar lo siguiente:

¹ «El asegurador podrá, a su arbitrio, asumir **todos** o **algunos** de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado».

² OSSA, Efren. *Teoría General del Seguro – El contrato*. Ed. Temis, Bogotá. 1991, p. 469.

«El asegurador puede delimitar a su talante el riesgo que asume, sea circunscribiéndolo por circunstancias de modo, tiempo y lugar, que de no cumplirse impiden que se configure el siniestro, ora **precisando ciertas circunstancias causales o ciertos efectos que, suponiendo realizado el hecho delimitado como amparo, queden sin embargo excluidas de la protección que promete por el contrato.** Son estas las llamadas exclusiones» (CSJ SC, 7 oct. 1985, sin publicar).

Por ese mismo sendero, la doctrina comparada ha insistido en que es factible limitar la extensión de la cobertura

«(...) mediante denominaciones o indicaciones positivas o mediante exclusiones a la garantía comprometida por el asegurador. La denominación del riesgo es genérica (incendio, robo, accidente, deceso) y se la toma específica a través de la individualización del interés asegurable. Y viene combinada con un enunciado de eventos y circunstancias excluidos de cobertura. Las indicaciones positivas consisten en un enunciado o en una descripción o en la denominación de los riesgos cubiertos o asumidos por el asegurador, lo que presupone que no se halla garantizado por el contrato de seguro todo aquello que no está enunciado afirmativamente como cubierto. Por ejemplo, en el seguro automotor uno de los riesgos cubiertos lo constituye la responsabilidad civil en que incurra el asegurado "debidamente habilitado" para conducir una categoría específica de vehículo. La hipótesis expresada constituye una cobertura expresada positivamente. La llamada exclusión indirecta de cobertura tiene lugar cuando la hipótesis no integra el marco conceptual en que el riesgo está definido. Se trata de supuestos que implícitamente contrarían las indicaciones positivas. Siguiendo el ejemplo anterior, implícita o indirectamente, se halla excluida la garantía por las consecuencias dañosas derivadas de la responsabilidad civil en que incurra el asegurado "no habilitado" para conducir la referida categoría específica de vehículos.

Otro modo de individualización del riesgo se halla constituido por un elenco de indicaciones negativas denominadas **exclusiones de cobertura, no seguro o no garantía**, que deberán resultar de condiciones de póliza, generales o particulares, que, redactadas en términos inequívocos, expresamente enuncien de modo

*descriptivo los supuestos que carecen de cobertura asegurativa (...). Tal como el tema está siendo referido, podría extraerse un principio general consistente en que, **una vez debidamente determinado el riesgo, se hallan cubiertas todas aquellas hipótesis que no hayan sido excluidas indirecta o directamente a través de un elenco o enunciado de supuestos de "no seguro"***³.

4.4. Conforme con ello, debe insistirse en que, tras auscultar las declaraciones de testigos y los documentos que obran a folios 170 a 365 del cuaderno principal⁴, la colegiatura de segunda instancia entendió que la destrucción del «Proyecto Space 6» (hecho que configuró el siniestro denunciado en el escrito inicial) fue provocada por «**cálculos o diseños erróneos**» en la fase inicial del proyecto inmobiliario.

Y esa inferencia, que, se insiste, no fue debatida por la actora –ni podía serlo, por haber invocado la trasgresión *directa* de la ley sustancial⁵–, permitió colegir al *ad quem* que los daños de la edificación fueron ocasionados por una circunstancia (los «*cálculos o diseños erróneos*») excluida de

³ STIGLITZ, Ruben. *Derecho de seguros, t. I*. Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires. 2001, pp. 193–196.

⁴ En esas probanzas se encuentra incluido el concepto técnico elaborado por la Facultad de Ingeniería de la Universidad de los Andes por solicitud de la Alcaldía de Medellín, donde consta que «*con base en los análisis realizados y que se presentan en la Fase 1 mediante el cual se presenta el concepto técnico sobre el edificio Space en relación al cumplimiento o no de las normas técnicas legales aplicables en los procesos de diseño y construcción de la cimentación, estructura y elementos no-estructurales se establecen las siguientes conclusiones con respecto a la conceptualización general del proyecto: 1. El proyecto planteado para la construcción del edificio SPACE no cumple con una serie de requerimientos básicos, establecidos en la normativa moderna para el diseño y construcción de edificaciones; 2. Los planos estructurales y las memorias de cálculos, no cumplen con los requerimientos de información mínima requerida, para definir adecuadamente el proyecto y para poder revisar de manera consistente el proyecto como tal; 3. La edificación no está claramente clasificada dentro de alguno de los sistemas estructurales de resistencia sísmica, usualmente utilizados por la normativa internacional; 4. Los parámetros de diseño sísmico, no están claramente establecidos ni definidos; 5. Los métodos de análisis sísmico y varias de las hipótesis de diseño, no están permitidas y no se justifican de manera adecuada; 6. La estructura presentó deficiencias fundamentales en su conceptualización tales como, alta irregularidad en planta, falta de redundancia estructural, placas de entrepiso de muy poca rigidez, ausencia de un diafragma rígido y falta de conectividad entre elementos estructurales principales a través del diafragma y elementos estructurales verticales deficientes (...)*».

⁵ Recuérdese que, a voces del literal a) del numeral 2 del artículo 344 del Código General del Proceso, «*Tratándose de violación directa, el cargo se circunscribirá a la cuestión jurídica sin comprender ni extenderse a la materia probatoria*».

cobertura, al tenor de la cláusula 2.8. de la póliza de seguro n.º 1563-1343322-01.

4.5. Ello equivale a decir que la trasgresión denunciada se torna intrascendente, porque la ineficacia de la cláusula de garantías que defiende la señora Mesa de Villegas dotaría de validez al contrato seguro, pero no alteraría la suerte del litigio, dado que el *petitum* también se frustraría ante la operancia del supuesto de exclusión de cobertura que se evidenció en el fallo recurrido.

Y siendo ello así, es inevitable el revés de la censura, porque como lo ha explicado la Sala,

«(...) en sede casacional, los errores no sólo deben ser evidentes, **sino también trascendentes**, lo que significa que el recurrente debe acreditar que el yerro “fue determinante en relación con la decisión judicial que se combate” (cas. civ. de 27 de octubre de 2000; exp: 5395), “hasta el punto de que su verificación en el recurso **conduzca por necesidad a la infirmación del fallo con el fin de restablecer por este medio la legalidad sustancial quebrantada**” (CCLII, pág. 631), de donde se colige que, si la equivocación es irrelevante, “**la Corte no debe ocuparse del examen de los errores delatados, dada su inocuidad**” (CCXLIX. pág., 1605)» (SC17154-2015, 14 dic.).

5. Conclusión.

El tribunal soportó la decisión impugnada en dos puntales, a saber: (i) el contrato de seguro está viciado de nulidad relativa, por el incumplimiento de una garantía relacionada con hechos anteriores a su celebración, y (ii) la destrucción del «Proyecto Space 6» fue el resultado de errores de diseño y cálculo, supuestos expresamente excluidos de

cobertura conforme la cláusula 2.8. de la póliza ‘todo riesgo construcción’ n.º 1563-1343322-01,

Perdiendo de vista ese panorama, la recurrente solo desarrolló su crítica frente a la primera de esas premisas, de modo que el cargo formulado resulta fragmentario, y por lo mismo, fútil, pues aún de suponer verificada la infracción directa de la ley sustancial que allí se planteó, el pilar argumentativo que se mantuvo a salvo es suficiente para soportar la sentencia absolutoria.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. NO CASAR la sentencia de 30 de enero de 2018, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el proceso declarativo que promovió Beatriz Mesa de Villegas contra Seguros Comerciales Bolívar S.A.

SEGUNDO. CONDENAR a la demandante al pago de las costas procesales de esta actuación. En la liquidación respectiva, inclúyase por concepto de agencias en derecho la suma de seis millones de pesos (\$6'000.000).

Notifíquese y cúmplase

(AUSENCIA JUSTIFICADA)

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Presidente de Sala

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS