

**EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL EN COLOMBIA ACERCA DE LA NULIDAD  
RELATIVA POR RETICENCIA E INEXACTITUD EN EL SEGURO DE VIDA  
INDIVIDUAL ENTRE LOS AÑOS 2000 - 2012**

**ANDRÉS ORIÓN ÁLVAREZ PÉREZ**

**JUAN CAMILO ARROYAVE CÁRDENAS**

**MARIA CATALINA HENAO CORREA**

Director Especialización: BERNARDO BOTERO MORALES

Tutor: LUIS ALBERTO BOTERO GUTIÉRREZ

Trabajo de grado para optar al título de Especialista en Derecho de Seguros

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA**

**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS**

MEDELLÍN  
2012

## CONTENIDO

PÁG.

INTRODUCCIÓN.....	1
1. REFERENCIA DOCTRINARIA.....	3
1.1 RESPONSABILIDAD PRECONTRACTUAL.....	4
1.2 EL DEBER PRECONTRACTUAL DE DECLARACIÓN DEL RIESGO .....	4
1.3 EL ERROR INCULPABLE .....	7
1.4 RELACIÓN ENTRE RETICENCIA / INEXACTITUD Y LA CAUSA DEL SINIESTRO .....	8
2. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL .....	10
2.1 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.....	10
SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA	
MAGISTRADO PONENTE: Nicolás Bechara Simancas	
Bogotá, Distrito Capital, tres (3) de mayo de dos mil (2000)	
Referencia: Expediente N° 5360	
2.1.1 Reseña .....	10
2.1.1.1 Relación de los hechos.....	10
2.1.1.2 Planteamiento del problema jurídico.....	11
2.1.1.3 Reseña de los fallos de instancia.....	11
2.1.1.4 Fundamentos del fallo de segunda instancia.....	11
2.1.1.5 Recurso de casación.....	12
2.1.1.6 Consideraciones de la Corte Suprema de Justicia .....	13
2.1.2 Evaluación Crítica .....	16
2.2 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.....	20
SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA.	
MAGISTRADO PONENTE: Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo	
Bogotá, D.C., dos (2) de agosto de dos mil uno (2001).	
Referencia: Expediente N° 6146	
2.2.1 Reseña .....	20
2.2.2.1 Relación de los hechos.....	20
2.2.2.2 Planteamiento del problema jurídico.....	21
2.2.2.3 Reseña de los fallos de instancia.....	21
2.2.2.4 Fundamentos del fallo de segunda instancia .....	22

2.2.1.5	Recurso de casación.....	23
2.2.1.6	Consideraciones de la Corte Suprema de Justicia .....	24
2.3	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.....	30
	SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA	
	MAGISTRADO PONENTE: Jorge Santos Ballesteros	
	Bogotá, D.C., once (11) de abril de dos mil dos (2002)	
	Referencia: Expediente N° 6825	
2.3.1	Reseña .....	30
2.3.1.1	Relación de los hechos.....	30
2.3.1.2	Planteamiento del problema jurídico.....	30
2.3.1.3	Reseña de los fallos de instancia.....	31
2.3.1.4	Fundamentos del fallo de segunda instancia .....	31
2.3.1.5	Recurso de casación.....	31
2.3.1.6	Consideraciones de la Corte Suprema de Justicia .....	32
2.3.2	Evaluación Crítica .....	34
2.4	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.....	35
	SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA.	
	MAGISTRADO PONENTE: Dr. Silvio Fernando Trejos Bueno	
	Bogotá, Distrito Capital, veinticuatro (24) de octubre de dos mil cinco (2005)	
	Referencia: Expediente N° 9559	
2.4.1	Reseña .....	35
2.4.1.1	Relación de los hechos.....	35
2.4.1.2	Planteamiento del problema jurídico.....	36
2.4.1.3	Reseña de los fallos de instancia.....	36
2.4.1.4	Fundamentos del fallo de segunda instancia .....	37
2.4.1.5	Recurso de Casación.....	37
2.4.1.6	Consideraciones de la Corte.....	39
2.4.2	Evaluación Crítica .....	40
2.5	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.....	42
	SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA	
	MAGISTRADO PONENTE: Dra. Ruth Marina Díaz Rueda.	
	Bogotá, Distrito Capital, primero (1) de junio de dos mil siete (2007)	
	Referencia: 66001-3103-004-2004-00179-01	
2.5.1	Reseña .....	42
2.5.1.1	Relación de los hechos .....	42
2.5.1.2	Planteamiento del problema jurídico.....	43
2.5.1.3	Reseña de los fallos de instancia.....	43
2.5.1.4	Fundamentos del fallo de segunda instancia .....	43

2.5.1.5	Recurso de Casación.....	44
2.5.1.6	Consideraciones de la Corte.....	45
2.5.2	Evaluación Crítica.....	46
2.6	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.....	47
	SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA	
	MAGISTRADO PONENTE: Dr. Jaime Alberto Arrubla Paucar	
	Bogotá, Distrito Capital, trece (13) de febrero de dos mil ocho (2008)	
	Referencia: C-7300131030042004-00037-01	
2.6.1	Reseña.....	47
2.6.1.1	Relación de los hechos.....	47
2.6.1.2	Planteamiento del problema jurídico.....	48
2.6.1.3	Reseña de los fallos de instancia.....	49
2.6.1.4	Fundamentos del fallo de segunda instancia.....	49
2.6.1.5	Recurso de Casación.....	49
2.6.1.6	Consideraciones de la Corte.....	51
2.6.2	Evaluación Crítica.....	52
2.7	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.....	54
	SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA	
	MAGISTRADO PONENTE: Dr. Edgardo Villamil Portilla	
	Bogotá, Distrito Capital, primero (1) de septiembre de dos mil diez (2010)	
	Referencia: C-05001-3103-001-2003-00400-01	
2.7.1	Reseña.....	54
2.7.1.1	Relación de los hechos.....	54
2.7.1.2	Planteamiento del problema jurídico.....	55
2.7.1.3	Reseña de los fallos de instancia.....	55
2.7.1.4	Fundamentos del fallo de segunda instancia.....	55
2.7.1.5	Recurso de Casación.....	55
2.7.1.6	Consideraciones de la Corte.....	56
2.7.2	Evaluación Crítica.....	57
2.8	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.....	58
	SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA	
	MAGISTRADO PONENTE: Dra. Ruth Marina Díaz Rueda	
	Bogotá, Distrito Capital, veinticinco (25) de mayo de dos mil doce (2012)	
	Referencia: C-05001-3103-001-2006-00038-01	
2.8.1	Reseña.....	58
2.8.1.1	Relación de los hechos.....	58
2.8.1.2	Planteamiento del problema jurídico.....	59
2.8.1.3	Reseña de los fallos de instancia.....	59

2.8.1.4	Fundamentos del fallo de segunda instancia .....	59
2.8.1.5	Recurso de Casación.....	60
2.8.1.6	Consideraciones de la Corte.....	61
2.8.2	Evaluación Crítica .....	62
3.	CONCLUSIONES .....	64

## INTRODUCCIÓN

Motivados por el avance y la incidencia de la jurisprudencia en el derecho de seguros, optamos por realizar el trabajo de grado sobre el análisis y observación de la jurisprudencia, en materia de nulidad relativa del contrato de seguro de vida individual, por inexactitud y reticencia, en el lapso de tiempo comprendido entre los años 2000 y 2012, desde luego, sobre los pronunciamientos de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de Colombia.

Abordar el tema de la reticencia e inexactitud en el seguro de vida, implica entrar en el análisis previo, aunque para el objeto del trabajo, somero, de temas como la responsabilidad civil precontractual y contractual, el desarrollo doctrinario y jurisprudencial de la institución de la buena fe, el error inculpable, la relación de causalidad entre la reticencia y el origen o la causa del siniestro, la declaración de asegurabilidad, el cuestionario propuesto, la naturaleza del deber del “asegurando” o aspirante a contratar el seguro, la obligación de la aseguradora, su culpa y la incidencia de ella en las consecuencias nocivas de la reticencia, la reducción del monto indemnizable en algunos casos, y el profundo debate de la prescripción de las acciones derivadas del contrato, entre otros muchos aspectos, lo que hace sin duda que el tema propuesto, se considere de hondo calado; complejo, sensible y neurálgico para el derecho de seguros en general, y para el seguro de vida en particular; de ahí la importancia y pertinencia del análisis del estado y evolución jurisprudencial frente al tema.

Además del desarrollo del objeto del trabajo, consistente como lo decíamos, en el análisis de los pronunciamientos de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en esta materia, entre los años 2000 y 2012, consideramos pertinente para una mayor ilustración, aunque concisa, hacer referencia a un sector de la doctrina nacional y extranjera respecto al tema.

Nada más ilustrativo, que la cita que a continuación presentamos<sup>1</sup> en la reciente obra publicada por el Dr. Carlos Ignacio Jaramillo: “Conocedor de la mecánica inherente a la formación del contrato de seguro, el legislador colombiano, en el artículo 1058 del Código de Comercio, consagró uno de los deberes de mayor relevancia en la esfera asegurativa, a emulación de lo acontecido en el régimen abrogado y en el derecho comparado. Nos referimos a la declaración precontractual del estado del riesgo, que por imperativo legal, recae privativamente en cabeza del candidato a tomador - o asegurado, como suele denominarlo un sector de la doctrina especializada -, que tiene la virtualidad de traducirse, según las circunstancias, en parte o extremo de la relación jurídica asegurativa (C. de Co., art. 1037).

Dichas circunstancias, entre otras más, justamente atañen a la legítima posibilidad de que el asegurador, enterado cabalmente de las condiciones extrínsecas e intrínsecas inmanentes al riesgo asegurable - o extracontractual, como también se le conoce -, pueda evaluarlas consiente y libremente, con la finalidad de explicitar su intención de celebrar el respectivo contrato o, por el contrario, de inhibirse de hacerlo, por considerar que las mismas, directa o indirectamente desbordan los patrones técnico-financieros cualificadores de la disciplina asegurativa, de acuerdo con los dictados de la libertad contractual, rectamente entendida, como se sabe uno de los postulados que informan, desde hace varias centurias, al derecho privado, en general. Y que irradia, por lo demás, todos los sistemas jurídicos contemporáneos, sin que importe su entramado o configuración (*civil law o common law*).”

---

<sup>1</sup> Jaramillo J, Carlos Ignacio. Derecho de Seguros, Tomo II, Ed. Temis, Pontificia Universidad Javeriana, Colección Estudios, 2011, pág. 649, en la cual se cita el escrito elaborado por el autor, publicado en la Revista Ibero-Latinoamericana de Seguros, núm. 11, Bogotá, 1998, págs. 273-312

## 1. REFERENCIA DOCTRINARIA

Sea lo primero transcribir la norma objeto de análisis, la cual se encuentra en el Título V, Capítulo I, artículo 1058 del Código de Comercio, sobre los principios comunes a los seguros terrestres, precisando que en el Capítulo III, sección I, encontramos a partir del artículo 1137 íbidem, lo relativo a los principios comunes a los seguros de personas.

*Art. 1058.-El tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador. La reticencia o la inexactitud sobre hechos o circunstancias que, conocidos por el asegurador, lo hubieren retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas, producen la nulidad relativa del seguro.*

*Si la declaración no se hace con sujeción a un cuestionario determinado, la reticencia o la inexactitud producen igual efecto si el tomador ha encubierto por culpa, hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo.*

*Si la inexactitud o la reticencia provienen de error inculpable del tomador, el contrato no será nulo, pero el asegurador sólo estará obligado, en caso de siniestro, a pagar un porcentaje de la prestación asegurada equivalente al que la tarifa o la prima estipulada en el contrato represente respecto de la tarifa o la prima adecuada al verdadero estado del riesgo, excepto lo previsto en el artículo 1160.*

*Las sanciones consagradas en este artículo no se aplican si el asegurador, antes de celebrarse el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración, o si, ya celebrado el contrato, se allana a subsanarlos o los acepta expresa o tácitamente.*

De la lectura de la norma, surge entre otros asuntos, la necesidad de acercarnos a las definiciones de reticencia e inexactitud. Por *reticencia* entendemos la omisión, ausencia de expresión, ausencia de manifestación de cosas que deben ser manifestadas, o manifestación incompleta, distorsionada o confusa de las mismas;



al tiempo que *inexactitud* quiere decir manifestación errónea, contraria a la verdad, a la realidad física de los hechos.<sup>2</sup>

## 1.1 RESPONSABILIDAD PRECONTRACTUAL

Este es el momento que como génesis comienza a ser del interés del derecho de seguros, es decir, la actitud, el comportamiento y las declaraciones, en este caso, del candidato a asegurarse, tiene control por parte de la Constitución y la Ley, en tanto los contratos deben ejecutarse de buena fe en la etapa precontractual y contractual.

Los tratantes<sup>3</sup> pueden “construir el contrato”, integrar el negocio en la medida en que se respeten, por un lado, las normas del *ius cogens* - normas de derecho imperativo - y, por el otro, los principios rectores del derecho de contratos. Hay textos imperativos en orden a la celebración válida de los contratos, como consentimiento, objeto, causa y forma.

En la obra citada, enumera, seguramente no en forma taxativa, pero sí muy ilustrativa, y con denotada claridad, el profesor y tratadista citado Mosset Iturraspe, los principios que deben gobernar la etapa de formación del contrato, a saber: “Entre otros, y desde nuestra perspectiva, los principios más importantes serían los siguientes: 1. Principio de la libertad de contratación. 2. Principio de la buena fe, y 3. Principio de aplicación del deber genérico de no dañar al otro.” Esto aplicado en particular a la formación del contrato de seguro de vida, tiene gran relevancia, si apuntamos de manera contundente al actuar de buena fe, leal, adecuado, correcto, sincero, claro, y explícito de quien pretende tomar un seguro para su vida, lo cual como lo veremos en el desarrollo del trabajo, tiene relación directa con el objeto, la causa y el consentimiento exento de vicios.

## 1.2 EL DEBER PRECONTRACTUAL DE DECLARACIÓN DEL RIESGO

Sea lo primero precisar cuál es la naturaleza jurídica de la declaración del estado del riesgo, esto es, si estamos frente a un deber, una carga o una obligación, ello por cuanto nuestra jurisprudencia, e inclusive algún sector de la doctrina, alude al

---

<sup>2</sup> Ordoñez Ordoñez, Andrés E. Las obligaciones y las cargas de las partes en el contrato de seguro y la inoperancia del contrato de seguro. Lecciones de derecho de seguros No. 3, Universidad Externado de Colombia, 1ª Edición, 2004, pág. 20, 21.

<sup>3</sup> Mosset Iturraspe, Jorge – Piedecabras, Miguel A. Responsabilidad Precontractual, Editores Rubinzal – Culzoni, 2006, Santa Fe, Argentina.

tema de manera indistinta, a sabiendas que las consecuencias son esencialmente diferentes.

El concepto de cargas podría entenderse como aquellos comportamientos que un sujeto debe realizar necesariamente para alcanzar un fin deseado, por ejemplo, prestar caución para recurrir una sentencia en casación.

Respecto al concepto de obligación, podríamos decir, que es aquella cuyo incumplimiento puede ser exigido judicialmente, por ejemplo, el pago de la prima.

En cuanto a los deberes, son aquellos que le impone al deudor una prestación a favor del acreedor, pero que no se puede exigir judicialmente, no obstante, su incumplimiento genera sanciones de toda índole. El ejemplo más claro en materia de seguros, es precisamente la declaración del estado del riesgo cuyo incumplimiento genera la nulidad del contrato o la reducción de la prestación asegurada

Ya en el campo específico del contrato de seguro, y más aún, del seguro de vida, entendemos con claridad la importancia en esta etapa precontractual, que el interesado en tomar un seguro de vida, debe asumir la más diáfana actitud frente a la declaración del estado del riesgo, o lo que es lo mismo, sobre su estado de salud, antecedentes, dolencias, intervenciones quirúrgicas, preexistencias, tratamientos recientes, consultas médicas, en fin, la información veraz y completa que permita al futuro asegurador tener clara la magnitud del riesgo que asume, entendiendo precisamente por riesgo todo hecho futuro e incierto, con excepción de la muerte para el caso objeto de análisis, que no depende de la voluntad del asegurado, en los términos del artículo 1054 del Código de Comercio.

Citando al tratadista Abel B. Veiga Copo,<sup>4</sup> “en nuestro derecho, los contratos se deben ejercer, ejecutar y sobre todo interpretarse conforme a la buena fe, en tanto principio rector del desarrollo de toda relación jurídica inter partes, este principio alcanza su grado máximo de desarrollo en el ámbito del contrato de seguro, en la que se produce un comportamiento conductual colaborativo entre las partes que no sucede, o al menos no se produce con semejante entidad e intensidad, en otro tipo de relaciones jurídicas. Desde siempre, tanto doctrina como jurisprudencia, han considerado este contrato como de *-uberrimae bonae fidei-* en el sentido de poner de manifiesto y exteriorizar el mayor nivel de colaboración, exigencia y reciprocidad que se precisa tanto para perfeccionar el contrato en sí en un primer

---

<sup>4</sup> Veiga Copo, Abel B. Caracteres y Elementos del Contrato de Seguro. Póliza y Clausulado. Universidad Sergio Arboleda, Biblioteca Jurídica DIKE, 1ª Edición, 2010.

momento, como para solventar todas las vicisitudes a las que pueden verse compelidas las partes en el devenir ulterior de la relación jurídica aseguraticia. El riesgo constituye el elemento esencial del contrato de seguro y, como tal, debe ser individualizado y delimitado. A diferencia pues de otras relaciones contractuales en el que las partes hasta cierto punto, controlan autónomamente los elementos del contrato en el iter contractual, en el contrato de seguro, el asegurador en realidad no es capaz de apreciar en su totalidad el contenido de la solicitud y ulteriormente propuesta del tomador. Es decir, de todos los elementos y circunstancias que permiten realmente valorar la entidad e intensidad del riesgo, muchos de ellos están compuestos de datos referentes o bien a cosas, o bien a personas cuyo exacto conocimiento tanto presente como pasado sólo puede ser o estar en condiciones de ser conocido por el asegurado, pues en no pocas ocasiones pertenecerá a su esfera íntima personal”.

No hay duda que el asegurado se encuentra más próximo al riesgo, y desde luego es quién mejor conoce determinadas circunstancias subjetivas y objetivas que determinan su existencia, lo que le genera la carga de comportarse con la más buena fe en la etapa precontractual, de cara a obtener un consentimiento válido de su contratante, en este caso, de la aseguradora.

Pertinente resulta ahora la cita del profesor y tratadista Fernando Hinestrosa, acerca de la carga que tiene el asegurado en la etapa precontractual,<sup>5</sup> cuando se expresa sobre la sanidad del consentimiento como requisito de validez del contrato. “De antaño se ha repetido que el consentimiento o la voluntad de los sujetos negociales ha de ser consciente, ilustrado y libre, y el derecho ha provisto al imperio de esa pauta, por medio de la institución de los vicios de la voluntad, para el caso, del dolo, que es el que acá interesa, entendido como error determinante provocado por la otra parte, y en los actos unilaterales, por el beneficiario de la atribución patrimonial, inicialmente con relevancia circunscrita a sus maniobras, esto es, a su comportamiento positivo insidioso, pero habiendo ampliado paulatinamente el criterio para comprender también la reticencia o silencio, naturalmente cuando en razón de precepto normativo o de regla de conducta social o profesional, el sujeto se encontraba en el deber de expresarse, alertar, informar, corregir la visión de los hechos y circunstancias, a fin de evitar el error del otro. Sólo que por razones múltiples de seguridad jurídica y de compaginación de los intereses en juego, los requisitos de relevancia de las figuras correspondientes han sido precisos y rigurosos.

---

<sup>5</sup> Hinestrosa, Fernando. Revista Ibero-Latinoamericana de Seguros número 27, diciembre 2007, pág. 125

El deber de corrección, de honestidad, de sinceridad, de solidaridad, o utilizando una expresión afortunada de la doctrina francesa reciente, un deber de decencia con que se ha de comportar cada uno de los sujetos que emprenden negociaciones o que se aprestan a la celebración de un contrato, compelidas socialmente e incluso normativamente, a colocarse en el lugar del otro y precaver descalabros y quebrantos, en manera alguna justificables con la excusa de “no se me preguntó”, “no pensé que esta información tuviera importancia”.

### 1.3 EL ERROR INCULPABLE

Mucho se ha auscultado sobre el error inculpable del asegurado, desde luego en la etapa precontractual, o en los momentos preparativos o en las tratativas del contrato de seguro, para el objeto de estudio propuesto, referente al seguro de vida individual, y desde luego su incidencia o no en la validez del contrato, o de su inclusión en causal de nulidad relativa del mismo.

Consideramos que frente al error inculpable, para el objeto de análisis, como aquel pleno y claro desconocimiento de las dolencias sufridas por el asegurado, - no así error involuntario - tenemos que afirmar que la ley atenúa la sanción, esto es, cambia la magnitud de la misma, dado que el contrato se mantiene,<sup>6</sup> sólo que reducido en sus efectos, al pago del porcentaje de la prestación asegurada, equivalente al que la tarifa o la prima adecuada al verdadero estado del riesgo. En efecto, si la inexactitud o reticencia se produce por error inculpable, la sanción no es la nulidad relativa del contrato, sino que estaríamos en presencia de una sanción menor, siendo esta la reducción de la indemnización debida por el asegurador en caso de siniestro.

Por otra parte, es palmaria la dificultad de establecer qué se entiende por “error inculpable”. Para cuya solución se ha tener en cuenta que por culpa se entiende el error de conducta en que no habría incurrido el tomador de haber procedido con la diligencia, advertencia, cuidado, lealtad que le eran exigibles en las circunstancias en que actuó, habida cuenta de la naturaleza y las condiciones del contrato.<sup>7</sup>

Cuando el error es inculpable, es decir, cuando la parte asegurada ha actuado con buena fe, pero no solamente con buena fe, sino con buena fe exenta de culpa, porque ha incurrido en un error que es inculpable, entonces la sanción es tan solo

---

<sup>6</sup> Hinestrosa, Fernando. Revista Ibero-Latinoamericana de Seguros número 27, diciembre 2007, pág. 136

<sup>7</sup> *Ibid.*, pág. 136

la reducción del pago debido por el asegurador, en la proporción que guarda la prima efectivamente pagada respecto de la prima que hubiera debido pagar el asegurado si hubiera declarado correctamente las circunstancias que rodean el estado del riesgo. Cuando la reticencia o la inexactitud se producen, en cambio, mediando de parte asegurada una actitud culposa o dolosa, la sanción será la nulidad relativa del contrato acompañada, como se sabe, de una sanción pecuniaria concreta, la retención de la totalidad de la prima por el asegurador.<sup>8</sup>

Concluye el tratadista citado: “En esas condiciones, consideramos que, al menos bajo la óptica de la legislación nacional en Colombia, el desconocimiento justificable del tomador sobre las circunstancias reales del estado del riesgo sólo puede ubicarse dentro del terreno de la reticencia o inexactitud por error inculpable, con el beneficio consecuente que ello comporta desde el punto de vista de la sanción, mucho más benigna en este caso, como se ha dicho, pero en ningún caso determina la exclusión o el saneamiento de la inexactitud ...

Desde luego, debe insistirse, en que se trata en este caso de circunstancias que puedan ser razonablemente ignoradas por el tomador, porque respeto de aquellas que el tomador no puede ignorar es claro que no podría hablarse de un “error inculpable<sup>9</sup>”.

#### **1.4 RELACIÓN ENTRE RETICENCIA / INEXACTITUD Y LA CAUSA DEL SINIESTRO**

Respecto de este punto, debemos afirmar que en Colombia, legalmente y además con respaldo en la doctrina y la jurisprudencia, está claro que no se requiere una relación causal o directa entre los factores que constituyen la inexactitud, reticencia o informaciones no sinceras del asegurado, con la causa del siniestro, para que se configure la sanción de nulidad relativa o anulabilidad del contrato. Dicho de otra manera, una puede ser la razón u origen de la patología que ocultó el asegurado para concurrir a celebrar el contrato, y otra sustancialmente diferente la causa del siniestro, para que de todas maneras aflore la sanción de nulidad relativa del contrato, como quien oculta un problema cardíaco y luego de celebrado el contrato de seguro, fallece por un accidente de tránsito, caso en el cual, indefectiblemente,

---

<sup>8</sup> Ordoñez Ordoñez, Andrés E. Las obligaciones y las cargas de las partes en el contrato de seguro y la inoperancia del contrato de seguro. Lecciones de derecho de seguros No. 3, Universidad Externado de Colombia, 1ª Edición, 2004, pág.29.

<sup>9</sup> *Ibíd.*, pág. 38

una vez atendida la carga probatoria que cobija a la aseguradora, se producirán los efectos de la nulidad relativa del contrato.

En palabras del tratadista Andrés Ordoñez,<sup>10</sup> surge con frecuencia la pregunta de si las sanciones derivadas de la inexactitud o reticencia en la declaración del estado del riesgo solamente proceden en la medida en que el siniestro que afecta la cobertura del seguro esté relacionada con ellas, o si, por el contrario, esas sanciones proceden independientemente de la causa que haya dado lugar al siniestro. Frente a la legislación colombiana, es indudable que ocurre esto último. Definitivamente el artículo 1058 C. Co., no exige en ningún momento que esa relación exista para que se produzca la nulidad del contrato o la reducción de la prestación del asegurador, como consecuencias características de la inexactitud o reticencia relevantes en la declaración del estado del riesgo por parte del tomador.

En palabras de la Corte Constitucional al analizar la constitucionalidad del artículo 1058 del Código de Comercio, tenemos: “Esto, con prescindencia de extemporáneas consideraciones sobre la necesidad de que la reticencia o inexactitud tenga relación de causalidad con el siniestro que haya podido sobrevenir, justamente porque lo que se pretende es restablecer o tutelar un equilibrio contractual roto *ab initio*, en el momento de celebrar el contrato de seguro, y no al acaecer el siniestro. La relación causal que importa y que, para estos efectos, debe existir, no es, como sostiene los demandantes, la que enlaza la circunstancia riesgosa omitida o alterada con la génesis del siniestro, sino la que ata el error o el dolo con el consentimiento del asegurador. En este sentido, el profesor EFRÉN OSSA escribió:

*“Debe, por tanto existir una relación causal entre el vicio de la declaración (llámese inexactitud o reticencia) y el consentimiento del asegurador, cuyo error al celebrar el contrato o al celebrarlo en determinadas condiciones sólo ha podido explicarse por la deformación del estado de riesgo imputable a la infidelidad del tomador. Ello no significa, en ningún caso, como algunos lo han pretendido, que la sanción solo sea viable jurídicamente en la medida en que el hecho o circunstancia falseados, omitidos o encubiertos se identifiquen como causas determinantes del siniestro. Que, ocurrido o no, proveniente de una u otra causa, de una magnitud u otra, es irrelevante desde el punto de vista de la formación del contrato.”<sup>11</sup>*

---

<sup>10</sup> *Ibíd.* Pág. 47, 47

<sup>11</sup> Ossa Gómez, Efrén. *Teoría General del Seguro. El Contrato*, pág. 336

## **2. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL**

**2.1 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA  
MAGISTRADO PONENTE: Nicolás Bechara Simancas  
Bogotá, Distrito Capital, tres (3) de mayo de dos mil (2000).  
Referencia: Expediente N° 5360**

### **2.1.1 Reseña**

#### **2.1.1.1 Relación de los hechos**

a) LA ASEGURADORA GRANCOLOMBIANA DE VIDA S.A., suscribió póliza temporal de 20 años, el día 1º de septiembre de 1980, siendo tomador y asegurado RICARDO ÁLVAREZ CALDERÓN.

b) El valor del seguro fue por la suma de \$10'646.100.00, figurando en la póliza No. 30001 como beneficiarias por partes iguales, MARITZA GUERRERO DE ÁLVAREZ Y ELVIRA CALDERÓN, esposa y madre de RICARDO ÁLVAREZ CALDERÓN, quien falleció en la ciudad de Miami el 15 de julio de 1986.

c) Ocurrido el siniestro, las beneficiarias formalizaron la reclamación a la aseguradora el día 5 agosto de 1986, la cual fue objetada por la demandada el día 7 de octubre de 1986, con el argumento de que el contrato de seguro estaba viciado de nulidad relativa, por reticencia del asegurado; argumento ratificado el 18 de marzo de 1987.

d) Desde la fecha del perfeccionamiento del contrato han transcurrido más de cinco años, sin que la aseguradora haya pagado el valor del seguro.

e) La aseguradora demandada excepcionó nulidad relativa del contrato de seguro, toda vez que el tomador y asegurado, señor Ricardo Álvarez Calderón, en la declaración de asegurabilidad ocultó su verdadero estado de salud.

### **2.1.1.2 Planteamiento del problema jurídico**

Es aplicable a la aseguradora la prescripción extintiva de las acciones o excepciones de nulidad relativa del contrato, por inexactitud o reticencia. Si

### **2.1.1.3 Reseña de los fallos de instancia.**

La primera instancia culminó con sentencia de febrero 22 de 1993, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Santafé de Bogotá, mediante la cual se declaró probada la excepción perentoria propuesta por la parte demandada, consistente en la nulidad relativa del contrato de seguro de vida por reticencia, por tanto se absolvió a la aseguradora, y se condenó en costas a la parte actora.

En segunda instancia, mediante sentencia de agosto 18 de 1994, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia - por descongestión, confirmó la decisión de primera instancia.

### **2.1.1.4 Fundamentos del fallo de segunda instancia**

Emprende el Tribunal las consideraciones de su sentencia anotando que la controversia se reduce a la discrepancia de las partes, en cuanto a *"la obligación que tiene la Aseguradora de pagar el valor del seguro por el acaecimiento del siniestro y que ella desconoce por razón de la nulidad relativa que, dice, afecta el contrato por reticencia en el tomador y que le sirve de fundamento a la excepción de fondo que denomina "Inexistencia de las obligaciones, al paso que las demandantes la consideran surgida por haber ocurrido el riesgo asegurado, y haberse configurado la prescripción de la excepción de nulidad relativa propuesta por la aseguradora.*

Teniendo por ciertos la celebración del contrato de seguro de vida, la suma asegurada, la condición de beneficiarias de las demandantes, así como el acaecimiento del siniestro, o de la muerte del asegurado, expresa el Tribunal que es regla de oro la buena fe que debe presidir la celebración de los contratos, siendo deber del tomador del seguro declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo.

Agrega, que como el *"tomador contestó negativamente el cuestionario de asegurabilidad que le fue propuesto por la Compañía aseguradora a las preguntas sobre consulta de médicos durante los últimos cinco años y tratamiento a que hubiere sido sometido, como cuando guardó silencio sobre la enfermedad que padecía, obró sin sinceridad, esto es, sin la gran buena fe, o ubérrima buena fe,*



*requerida para la celebración válida del contrato de seguro y tomada como causa del consentimiento por parte de la aseguradora, al ocultar hechos o circunstancias sobre el estado de riesgo que de ser conocidas por ella la hubieran retraído de la celebración del negocio o lo hubiere hecho en condiciones más onerosas".*

En relación con la prescripción de la excepción de nulidad relativa del contrato de seguro, planteada por las demandantes con fundamento en el artículo 1081 del Código de Comercio, y en el hecho de que transcurrieron más de cinco (5) años desde la fecha de perfeccionamiento del contrato, el Tribunal manifestó que *"la prescripción alegada no se da por no haber transcurrido los términos indicados a partir del momento en que la aseguradora tuvo conocimiento del siniestro y de la falta de sinceridad en el asegurado al diligenciar el cuestionario de asegurabilidad, y que lo es de la reclamación debidamente formulada"*, razón por la cual confirmó la sentencia de primera instancia, al considerar jurídicamente sustentadas las excepciones de fondo planteadas por la aseguradora demandada.

#### **2.1.1.5 Recurso de casación**

Tres cargos, todos dentro del ámbito de la causal primera de casación, formularon las recurrentes contra la sentencia del Tribunal, de los cuales la Corte despachó únicamente el primero de ellos, por estar llamado a prosperar.

Cargo analizado.

Acusase la sentencia "de ser directamente violatoria de la ley por aplicación indebida de los arts. 1058 y 1081 inciso 2º del Código de Comercio; falta de aplicación de los art. 1054, 1080 y 1081 inciso 3º (sic)".

Fundamento del recurso:

a) Que es incontrovertible que el artículo 1058 del Código de Comercio sanciona con la nulidad relativa del contrato de seguro la inexactitud o reticencia del tomador en la declaración que haga sobre el estado del riesgo.

b) Que la acción para impetrar la nulidad relativa del contrato de seguro con fundamento en dicho precepto *"está sujeta a la prescripción extintiva de la misma cuando quien esté legitimado en causa para incoarla no la propone dentro de los plazos que perentoriamente ha señalado el legislador"*, y al regular el art. 1081 la prescripción de todas las acciones derivadas del contrato de seguro y teniendo la referida acción de nulidad su *"fundamento en una disposición legal que regula los*

*principios comunes a los seguros terrestres,...*" es aplicable a los seguros de personas.

c) Que es un hecho aceptado que *"entre la celebración del contrato de seguros que sirve de fundamento a la acción y la proposición de la nulidad relativa transcurrieron más de 5 años"*, pues el contrato de seguro se perfeccionó el 1º de septiembre de 1980 con la expedición de la Póliza No. 30001, y la Compañía demandada sólo vino a aducir la nulidad relativa del contrato en forma extrajudicial en octubre 7 de 1986, y judicialmente el 29 de septiembre de 1987, cuando contestó la demanda.

d) Que no obstante la situación fáctica anterior, aceptada por el Tribunal, éste rechazó la prescripción de la excepción de nulidad relativa del contrato de seguro alegada por las actoras, decretó la nulidad propuesta y desestimó las pretensiones, conducta con la cual dejó de aplicar el inciso 3º del art. 1081 del C. de Co. y aplicó en forma indebida su inciso 2º, lo mismo que el art. 1058, cuando aceptó una nulidad relativa cuya acción se encontraba prescrita.

#### **2.1.1.6 Consideraciones de la Corte Suprema de Justicia**

No desconoce la Corte, para comenzar, que el artículo 1081 del Código de Comercio, ha originado diversas interpretaciones a nivel doctrinal, que han impedido uniformidad en los criterios a seguir para computar dichos términos, disparidad que las más de las veces ocurre al no hacerse una debida separación de los conceptos que entraña la prescripción bifronte (ordinaria - extraordinaria) introducida por el legislador de 1971.

La reforma vinculó la prescripción ordinaria al factor subjetivo, al disponer que los 2 años para ésta corren desde el momento *"en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción"*; al paso que ató al factor objetivo la prescripción extraordinaria, en tanto ordenó que el término de 5 años previsto para ella comienza a partir del momento en que *"nace el respectivo derecho"*.

Ventajoso para el asegurador, porque después de transcurridos cinco años desde la fecha del siniestro, puede disponer de la reserva correspondiente. Desventajoso, porque al vencerse ese término, ya no podrá alegar la nulidad del contrato por vicios en la declaración de asegurabilidad.

Es así, cómo en punto tocante al inicio del referido decurso, se tiene establecido que la prescripción ordinaria correrá desde que se haya producido el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción (el siniestro, el impago de la prima, el incumplimiento de la garantía, la floración -eficaz- de la reticencia o de la

inexactitud en la declaración del estado de riesgo, etc.), al paso que la extraordinaria, justamente por ser objetiva, correrá sin consideración alguna al precitado conocimiento. **De allí que expirado el lustro, indefectiblemente, irrumpirán los efectos extintivos o letales inherentes a la prescripción en comento.** (Negrilla fuera del texto de la sentencia).

Así, el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción (prescripción ordinaria), será distinto en cada caso concreto, según sea el tipo de acción a intentar, y quién su titular, y otro tanto es pertinente predicar del *“momento en que NACE EL RESPECTIVO DERECHO”*, cuando se trate de la prescripción extraordinaria, pues en ésta ese momento tampoco es uno mismo para todos los casos, sino que está dado por el interés que mueve a su respectivo titular.

Consecuente con lo anotado, cuando se está en frente de acciones “derivadas del contrato” como sucede con la de reconocimiento de la indemnización (o de la prestación asegurada) a que tiene derecho el beneficiario, el momento a partir del cual ha de correr contra él la prescripción ordinaria, es distinto al que ha de tenerse en cuenta para computar idéntica prescripción contra el asegurador en el supuesto de que éste, apoyado en acciones *“derivadas de la ley”*, demande o excepcione, según el caso, la nulidad relativa del contrato de seguro por inexactitud o reticencia del tomador en la declaración de asegurabilidad, pues en estos supuestos *“el hecho que da base a la acción”* o el nacimiento del “respectivo derecho” es necesariamente diferente.

En efecto, en el primer caso, como lo dijo la Corte en sentencia de 7 de julio de 1977 (G.J. Tomo CIV, pág. 139 ss.), el término prescriptivo ordinario correrá a partir del conocimiento –real o presunto- y el extraordinario a partir del acaecimiento del siniestro; mientras que en el segundo caso, operará a partir del momento en que el asegurador conoció o debió conocer el hecho generador de la rescisión del contrato, es decir la inexactitud o reticencia comentadas; la misma distinción es preciso hacer, en el ejemplo referido, respecto del término prescriptivo extraordinario, porque, en el primer caso, ese término correrá contra el asegurado demandante a partir del acaecimiento del siniestro, cual lo precisó igualmente esta Corporación en la sentencia señalada; mientras que, en el segundo caso, **los cinco años con los que se consuma dicha prescripción extraordinaria correrán contra el asegurador desde la fecha de materialización de la inexactitud o reticencia que, en sede contractual, será estrictamente aquella en la cual se perfeccione el contrato viciado por la mediación de tales irregularidades**, llamadas a eclipsar el asentimiento de la entidad aseguradora que, aun cuando ontológicamente son anteriores, no puede perderse de vista que el derecho a impugnarlo, surge luego de

su celebración, de suerte que con antelación, en puridad, no hay aún contrato y, por sustracción de materia, nada que atacar. Al fin y al cabo, dicha acción persigue impugnar la eficacia de un negocio jurídico previamente viciado. De ahí que cuando el inciso 3° del artículo 1081 del Código de Comercio alude al nacimiento del respectivo derecho, hay que entender que se está refiriendo al derecho de impugnar su validez a través de la formulación de una acción o de una excepción orientadas a su declaratoria por el aparato judicial, lo cual supone su perfeccionamiento. Por ello es por lo que la reticencia o la inexactitud adquirirán virtualidad negocial y, por tanto, relevancia jurídica, en la medida en que efectivamente se celebre el contrato de seguro.

**Luego de fenecido el quinquenio en referencia, la relación jurídica se tornará inescrutable, con todo lo que ello supone, como quiera que no podrá acudirse, con éxito, al expediente prescriptivo,** así se compruebe fehacientemente que el asegurador, por vía de elocuente ejemplo, no conoció el hecho detonante del surgimiento de su derecho impugnatorio (la reticencia o la inexactitud), que autorizan la petición de nulidad relativa del contrato celebrado (art. 1058, del C. de Co.), sino luego de expirado dicho período, en tal virtud fatal, concretamente cuando se le formuló la reclamación respectiva, acto éste que, de ordinario, es el que le permite enterarse al empresario, según las específicas circunstancias, de que su asentimiento fue arrancado en desarrollo de una declaración de asegurabilidad vacía de fidelidad o de sinceridad. -art. 1058, *ibídem*-. (Negrilla fuera del texto original de la sentencia).

El término dispuesto para la prescripción ordinaria corre, pues, en relación con la acción de nulidad relativa (art. 1058 C. de Co.) del contrato de seguro, a partir del conocimiento real o presunto que tenga el titular acerca de los vicios que lo afectan, al paso que el de la extraordinaria (5 años) corre desde el momento que nace el derecho a demandar esa nulidad. No hay duda, entonces, de que cuando el motivo de esa acción son las reticencias o inexactitudes respecto de las manifestaciones del tomador, el interesado en promoverla debe hacerlo dentro de los dos años siguientes a la fecha en que conoció o debió conocer esas conductas, sin que en ningún caso pueda promoverla pasados cinco años desde cuando se produjo el perfeccionamiento del contrato, que dio nacimiento al derecho a demandar la rescisión, según se reseñó. Lo propio debe decirse en torno a la excepción de nulidad emergente de las citadas circunstancias, toda vez que ésta es disciplinada, igualmente, por el artículo 1081 del C. de Co., así la norma se refiera, *lato sensu*, a las acciones, vocablo dentro del cual, en línea de principio, deben quedar cobijadas este tipo de excepciones, pues conforme quedó expuesto en los antecedentes legislativos de la citada disposición transcritos al inicio de estas consideraciones, al vencerse el término de los cinco (5) años el asegurador “...ya no podrá alegar la

*nulidad del contrato por vicios en la declaración de asegurabilidad* ni por vía de acción ni de excepción, se agrega.

En el caso de este proceso, las actoras como beneficiarias del seguro de vida adquirido por Ricardo Álvarez Calderón, fallecido el 15 de julio de 1986, accionaron contra la compañía aseguradora por el reconocimiento y pago de esa prestación, mediante demanda presentada el 10 de julio de 1987. Al contestar ese libelo (29 de septiembre de 1987), la aseguradora planteó la excepción *“de reticencia por parte del asegurado en la declaración rendida por él... lo cual conlleva a que opere en el presente caso, la nulidad relativa del contrato de seguro, tal como lo establece el artículo 1058 del Código de Comercio...”*. Al descender el correspondiente traslado, las actoras plantearon la prescripción de ésta por haber transcurrido más de cinco años desde el momento en que se perfeccionó el contrato de seguro (1° de septiembre de 1980) y nació el derecho a formular la excepción; ante lo cual el Tribunal desestimó la prescripción, argumentando que ésta *“no se da por no haber transcurrido los términos indicados a partir del momento en que la aseguradora tuvo conocimiento del siniestro y la falta de sinceridad en el asegurado al diligenciar el cuestionario de asegurabilidad...”*.

Es evidente, entonces, de acuerdo con las consideraciones precedentes, que el Tribunal interpretó erróneamente el artículo 1081 del C. de Co., al concluir con arreglo a su texto que en el caso de este proceso el nacimiento del correspondiente derecho está determinado por el momento en que la aseguradora tuvo conocimiento de la ocurrencia del siniestro y no por el de la reticencia comentada, referida al momento de la celebración del contrato, a consecuencia de lo cual infringió directamente las normas legales que se mencionan en el inicio de la acusación.

En consecuencia la Corte Suprema de Justicia, profirió sentencia sustitutiva, y en lugar de la sentencia proferida por el Tribunal, condenó a la aseguradora al pago del valor asegurado, más los intereses de mora liquidados desde el 5 de noviembre de 1986, día siguiente a aquel en que vencieron los 60 días de que disponía la aseguradora para pagar el valor de la indemnización.

### **2.1.2 Evaluación Crítica**

La interpretación que realiza la Corte Suprema de Justicia en el presente fallo, si se quiere apegada al tenor literal de la ley, al concluir que el artículo 1081 del Código de Comercio expresamente se refiere a la *“prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro”*, precisando que la acción de nulidad relativa por reticencia o inexactitud es una de ellas, es desde luego una posición e interpretación respetable y con fundamento jurídico, no obstante no la compartimos, por las razones que pasan a exponerse.

Para el análisis de la complejidad que enmarca la discusión, debemos atender el ordenamiento jurídico en forma más omnicompreensiva, es decir, si bien es cierto que el contrato de seguro tiene su regulación expresa en el estatuto mercantil, no podemos perder de vista que estamos frente a la formación de un acto jurídico, de un contrato, que en cualquier escenario debe contar con los elementos esenciales para su válida formación. Por tanto, así como sus elementos, los vicios generales del acto jurídico lo afectan, razón por la cual el análisis no se debe agotar con la interpretación limitada de una norma del Código de Comercio, sino que debe atender los principios generales de la formación de los contratos, además aplicable por expresa remisión del artículo 822 del Código de Comercio, el cual establece:

*Art. 822. Los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles, a menos que la ley establezca otra cosa.*

Podemos entender válidamente que la ley mercantil no establece efectos diferentes cuando de vicios del consentimiento se refiere, en ambos ordenamientos desde luego se propende enfáticamente por la buena fe precontractual y contractual, de modo que, es pertinente aplicar al contrato de seguro, los principios generales que gobiernan los actos y contratos, sus efectos, modos de extinguirse, anulase o rescindirse, dado que el precepto integra al cuerpo de normas comerciales, los principios y las normas del derecho civil; integración normativa que vemos coherente en tanto, como en pocos países, contamos con dos ordenamientos de derecho privado que si bien conservan su independencia frente a muchas figuras específicas, en lo atinente a la formación de los contratos, sus elementos, las obligaciones y los vicios generales del acto jurídico, existe aquella integración normativa, por demás positiva y claramente definida en la citada norma.

Todo esto para concluir que frente a los requisitos de existencia y validez de los contratos, entre ellos la ausencia de vicios del consentimiento, que inclusive pueden llegar a los linderos del delito de estafa,<sup>12</sup> entendida como un despliegue de artificio o engaño dirigido a suscitar error en la víctima, para obtener por este

---

<sup>12</sup> Medina Murcia Sandra Liliana, Reina Parrado Wendy, Reticencia e inexactitud en el contrato de seguro, Bogotá 2004, Tesis Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, Departamento de Derecho Económico.

medio un provecho ilícito, con un perjuicio correlativo de la aseguradora, eventualmente podría considerarse la posibilidad de acudir a la figura de la nulidad absoluta frente al error, el dolo, el objeto o causa ilícita, y con ello a un vicio insaneable, apartándonos diametralmente de la posición, desde luego respetable, de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. Esta posición puede generar discrepancia con un análisis posterior dentro del presente trabajo, respecto de otra sentencia, pero precisamente alienta el debate en torno el polémico y sensible tema.

No podemos perder de vista que los requisitos para la *existencia* de los contratos, son el consentimiento, el objeto y la forma solemne, en su caso; a su vez, los requisitos para la *validez*, son la capacidad de los agentes, ausencia de vicios de la voluntad, ausencia de lesión enorme, la licitud del objeto, la licitud de la causa y las formalidades prescritas.<sup>13</sup>

Recordemos que estamos frente a un contrato que exige calificada buena fe, la cual puede verse afectada por el sólo paso del tiempo, es decir, concluir que el tomador fue reticente o inexacto en la declaración de asegurabilidad, pero que la aseguradora igual debe cancelar el valor asegurado por la prescripción de la acción o excepción con que contaba la Compañía, de cierto modo otorga una “licencia” al asegurado a ser inexacto, con la probabilidad de que el paso del tiempo condone su culpa o su actuar doloso al momento de celebrar el contrato, más cuando la aseguradora no está en condiciones, ni obligada legalmente a evaluar todo los riesgos que se le “ofrecen”, por lo cual acude al principio de la buena fe consagrado constitucional y legalmente.

Al respecto, es pertinente la cita de una importante sentencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia:<sup>14</sup>

*En efecto, principio vertebral de la convivencia social, como de cualquier sistema jurídico, en general, lo constituye la buena fe, con sujeción a la cual deben actuar las personas -sin distingo alguno- en el ámbito de las relaciones jurídicas e interpersonales en las que participan, bien a través del cumplimiento de deberes de índole positiva que se traducen en una determinada actuación, bien mediante la observancia de una conducta de carácter negativo (típica abstención), entre otras formas de manifestación.*

---

<sup>13</sup> Barrera Tapias, Carlos Darío, “Los seguros y el derecho civil”, Colección Profesores 2, Facultad de Ciencias Jurídicas, Pontificia Universidad Javeriana, págs. 24 y ss., 1991

<sup>14</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, Sentencia de agosto 2 de 2001, Magistrado Ponente, Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

*“Este adamantino axioma, insuflado al ordenamiento jurídico -constitucional y legal- y, en concreto, engastado en un apreciable número de instituciones, grosso modo, presupone que se actúe con honradez, probidad, honorabilidad, transparencia, diligencia, responsabilidad y sin dobleces. Identificase entonces, en sentido muy lato, la bona fides con la confianza, la legítima creencia, la honestidad, la lealtad, la corrección y, especialmente, en las esferas prenegocial y negocial, con el vocablo ‘fe’, puesto que “fidelidad, quiere decir que una de las partes se entrega confiadamente a la conducta leal de la otra en el cumplimiento de sus obligaciones, fiando que esta no lo engañará”.<sup>15</sup>*

Y es que a partir de la interpretación dada por la Corte en esta sentencia de los artículos 1058 y 1081 del Código de Comercio, se llega al exabrupto que las compañías de seguros, para evitar el “saneamiento” de los contratos de seguros que eventualmente se encuentren viciados de nulidad, deben revisar minuciosamente aquellas declaraciones de asegurabilidad que estén cercanos a cumplir cinco años de su celebración, situación que además de hacer inviable la comercialización de los seguros de vida, va en contravía del principio de buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución Nacional y el artículo 871 del Código de Comercio.

Otro argumento que sirve de fundamento para apartarnos de la sentencia analizada, es ya índole procesal, en donde determinemos con claridad los conceptos de acción y de excepción, así como su procedencia y oportunidad procesal en uno y otro caso, todo ello desde luego, en el marco del contrato de seguro, o lo que es lo mismo, al plantear el siguiente interrogante: Puede la parte demandante, - asegurado o beneficiario del seguro de vida-, proponer la excepción de prescripción de las acciones derivadas del contrato, frente a la excepción de fondo planteada por la aseguradora demandada, de nulidad relativa por inexactitud o reticencia, esto es, es procedente excepcionar frente a la excepción?, a lo cual debemos decir que no, desde el estricto punto de vista procesal, atendiendo los principios de contradicción y del debido proceso.

A ese efecto, la Corte toma en consideración que la nulidad puede ser propuesta como acción, o, en su caso, como excepción, lo que daría lugar, en cualquiera de las dos hipótesis, a examinar si se ha consumado, o no, la prescripción. Es decir, que para este propósito, la Corte hace sinónimos o equivalentes los términos “acción” y “excepción”, por lo menos dentro de la esfera del artículo 1081 del C. de Co., y, al darles esa equivalencia -por cuya virtud el demandado que propone la nulidad del contrato como excepción se estaría convirtiendo en actor-, al

---

<sup>15</sup> E. Danz, La interpretación de los negocios jurídicos, Librería General de Victoriano Suárez, Madrid, p. 191. En sentido similar, Luigi Mosco. Principi Sulla Interpretazione Dei Negozi Giuridici. Dott. Nápoles. 1952. Págs. 67 y ss.



demandante que reclama el pago del seguro, se le abre el camino para invocar la prescripción, como una especie de contraexcepción.

Ese, y no otro, es el entendimiento que le cabe a la jurisprudencia de la Corte. Y, como es evidente, transgrede palmariamente normas fundamentales del procedimiento: Ignora que de acuerdo con el artículo 92 en su numeral 3, es al demandado a quien, en *la respuesta a la demanda*, le corresponde presentar “Las excepciones que se quieran proponer contra las pretensiones del demandante, salvo las previas, y la alegación del derecho de retención si fuere el caso”.

La ley, pues, no prevé que el demandante puede formular excepciones contra las excepciones del demandado. Lo único que autoriza, dentro del proceso ordinario, es la petición de pruebas en relación con los hechos constitutivos de las excepciones del demandado (art. 399), lo que es por completo diferente a la invocación de una excepción.

Desconoce también la sentencia de la Corte que de acuerdo con el artículo 306 ib. el juez no puede reconocer la excepción de prescripción más que cuando ha sido alegada en la contestación de la demanda. Al pasar por encima de esos dos preceptos, la Corte anula el derecho de defensa que tiene el demandado, pues una cosa es que se le permita al demandante presentar pruebas en contra de la excepción aducida por aquel, y otra muy diferente que se le abra la posibilidad de alegar la prescripción, cuando no la formuló como pretensión, y ni siquiera el juez se halla facultado para considerarla de oficio.<sup>16</sup>

## **2.2 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

### **SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA.**

**MAGISTRADO PONENTE: Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.**

**Bogotá, D.C., dos (2) de agosto de dos mil uno (2001).**

**Referencia: Expediente N° 6146**

### **2.2.1 Reseña**

#### **2.2.2.1 Relación de los hechos**

a) Por petición del señor Jaime Forero Malo, elevada el 23 de junio de 1993, la aseguradora demandada, el 25 de agosto siguiente, expidió la póliza de seguro de

---

<sup>16</sup> Acción de Tutela, Compañía Suramericana de Seguros de Vida S.A., vs. Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil. Apoderado del actor Héctor Marín Naranjo, 2011.

vida temporal de 5 años con participación de utilidades distinguida con el No. 09-5016057, con un valor asegurado de \$30'000.000.00, de la que son beneficiarias las demandantes.

b) El seguro de vida adquirido por el señor Forero, presentó una característica especial consistente en que “el tomador paga una prima o una extraprima”, así como una suma de dinero anual que constituye un ahorro, quedando el tomador, después de cinco años, “asegurado de por vida”, sin tener que volver a hacer pago alguno. La aseguradora, por su parte, se obliga a restituir “al tomador al cabo de ese término, o a los beneficiarios en el caso de que el asegurado fallezca antes, todo el dinero recibido como ahorro más unos rendimientos”.

c) El señor Forero canceló el valor de la extraprima cobrada por la Compañía, después de que ésta le practicó un examen médico, habiendo ascendido aquella a la suma de \$436.800.00, mientras que el valor del ahorro fue de \$1'033.200.00.

d) El señor Forero falleció en Bogotá el 3 de diciembre de 1993, por “síndrome de insuficiencia respiratoria y falla multisistémica”, certificada por el Dr. Alfonso Latiff, por lo que, días más tarde, el 29 de diciembre de ese mismo año, los beneficiarios presentaron ante la aseguradora demandada la correspondiente reclamación, acompañada de los documentos que acreditaban la ocurrencia del siniestro.

e) La compañía de seguros demandada, mediante carta de fecha 27 de enero de 1994, se negó al pago del seguro, argumentando que la causa de la muerte del señor Jaime Forero Malo era un “carcinoma infiltrante de la vejiga, lesiones múltiples de carcinoma in situ y atipias celulares en toda la vejiga”, cuando en realidad su fallecimiento obedeció, como se dijo anteriormente, a un síndrome de insuficiencia respiratoria y falla multisistémica, el cual se le presentó después de una intervención quirúrgica practicada en la Fundación Santafé de Bogotá. La demandada argumentó como motivo para no pagar la indemnización, la presunta ausencia de buena fe por parte del señor Forero Malo en la etapa precontractual, basándose en el hecho de que no informó del cáncer que padecía al momento de tomar el seguro de vida.

### **2.2.1.2 Planteamiento del problema jurídico**

¿Tiene incidencia en la aplicación de la sanción de nulidad relativa por reticencia o inexactitud, el comportamiento precontractual y contractual de la aseguradora que conoció o debió conocer el estado del riesgo? Si.

### **2.2.1.3 Reseña de los fallos de instancia**

El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira le puso fin a la primera instancia en la sentencia calendada el 21 de septiembre de 1995, en la que decidió acceder a las pretensiones de la parte actora, declarando imprósperas las excepciones propuestas por la aseguradora demandada, consistente en la nulidad relativa del contrato por inexactitud y reticencia del asegurado.

En segunda instancia, mediante sentencia del 26 de marzo de 1996, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, confirmó la decisión de primera instancia.

#### **2.2.1.4 Fundamentos del fallo de segunda instancia**

El Tribunal luego de hacer una pormenorizada reseña del acervo probatorio, y del principio de la buena fe en el contrato de seguro, agregó que “frente a este principio se puede deducir que al momento de hacer la solicitud y de contestar el cuestionario el señor Jaime Forero Malo estaba obrando de buena fe, declaró sinceramente el estado del riesgo y la compañía, conociendo este estado optó por extraprimar a pesar de que el médico autorizado por la aseguradora para hacer un diagnóstico relacionado con éste tópico, le conceptuara que no era un riesgo aceptable.

Agrega el Tribunal, que en ese momento surgió para la Aseguradora la obligación de conocer ampliamente en qué condiciones estaba negociando, tomó para sí la responsabilidad de verificar la extensión del riesgo, y si no lo hizo fue por su exclusiva culpa, culpa leve, al celebrar dicho contrato. Es más, asumió el riesgo aún a sabiendas de que no era aconsejable y por eso extraprimó y aceptó el pago del seguro”, conducta ésta que “sanciona la Ley porque el contrato de seguro no es nulo relativamente ni puede ser rebajado en las circunstancias que ella señala si el asegurador antes de celebrarse el contrato ha conocido o **ha debido conocer** los hechos o circunstancias que vician la declaración (Art. 1058 inc. último C.Co.)

Agregó el fallador de segunda instancia que la aseguradora “tuvo los medios y fue advertida antes de celebrar el contrato, que el riesgo a asumir no era aceptable y sin embargo no realizó diligencia alguna para descartar la posibilidad de un cambio en el riesgo que indujera su voluntad como en el momento de ahora lo pregona”. Es más, “hizo un cálculo del riesgo y extraprimó”, y agregó que... tuvo tiempo de investigar más sobre las condiciones de salud del tomador y no lo hizo”, razón por la cual confirmó el fallo de primera instancia.

### **2.2.1.5 Recurso de casación**

Se formularon dos cargos por la causal primera de casación, el primero de ellos por la vía indirecta y el segundo por la recta vulneración de la ley sustancial, los cuales fueron resueltos conjuntamente, en la medida en que tienen soportes comunes y merecieron unas mismas consideraciones generales.

#### **Cargo primero**

Se acusó la sentencia de violar de modo indirecto la ley sustancial, como consecuencia de la materialización de errores manifiestos de hecho en la apreciación de las pruebas, que condujeron al Tribunal a quebrantar, por falta de aplicación, los artículos 863, 871, 900, 1036, 1037, 1041, 1044 y 1058 inciso primero del Código de Comercio, y por aplicación indebida, los artículos 83 de la Ley 45 de 1990, 1058 (inciso final) y 1080 de esa codificación.

La demanda de casación expresó que el Tribunal acertó al encontrar que el señor Jaime Forero Malo, en junio y julio de 1993, obró de buena fe al informar la presencia de sangre en la orina y la expulsión de cálculos, “pues no se conocían otros hechos o circunstancias”, pero incurrió en “error fáctico cuando a pesar de estar probado con las declaraciones de los doctores Edgar Velasco Zamorano, y Julio E. Plazas, con las historias clínicas y el certificado del mismo doctor Plazas, que ya el 31 de julio de 1993, Jaime Forero Malo conoció el diagnóstico definitivo sobre el cáncer de vejiga que realmente lo aquejaba, no concluyó que éste, desde entonces, por haber ocultado este grave hecho a la compañía aseguradora cesó en su buena fe,..., pues el deber de lealtad y sinceridad para declarar las circunstancias y hechos que permitan delimitar el estado del riesgo, no termina o se extingue al suscribirse la solicitud de seguro o al contestarse el cuestionario o al practicarse el examen médico”.

Atacó el recurrente la conclusión del sentenciador según la cual la aseguradora “tomó para sí la responsabilidad de verificar la extensión del riesgo, (y) si no lo hizo es de su exclusiva culpa” (fl. 38, cdno. 5), señalando que, a este respecto, el juzgador se equivocó e incurrió en error fáctico evidente, porque del hecho de haberse declarado por el tomador que padecía de una hematuria y que había expulsado cálculos renales, no se podía deducir que era la aseguradora la que, antes de expedir la póliza, estaba en el deber de investigar si el paciente padecía del cáncer escamocelular de vejiga.

Sobre este particular, agregó la censura de la aseguradora que no podía exigirse tal comportamiento, porque “los tratamientos médicos son privados y están

también protegidos con sigilo las historias clínicas”, motivo por el cual, “mientras existiera la reticencia del tomador *-aquella-* no tenía modo de enterarse de hechos ocurridos con posterioridad al examen médico y al diligenciamiento del cuestionario que le sometió la aseguradora. Por tanto, sin existir prueba al respecto, el Tribunal cometiendo otro yerro fáctico palmario, concluyó erradamente que la aseguradora, antes de celebrar el contrato de seguro, ha debido conocer los graves hechos que ladinamente ocultó el tomador sobre el estado real de su salud”.

Por todo lo expuesto, concluyó el impugnante que estos yerros condujeron al Tribunal a dejar de aplicar el artículo 1058 del Código de Comercio, cuando en realidad de verdad aparecía probada la excepción de nulidad relativa del contrato.

#### Cargo segundo

Con fundamento en la causal primera de casación prevista en el artículo 368 del C. de P.C., el recurrente acusó la sentencia del Tribunal por ser directamente violatoria de los artículos 900, 1036, 1037, 1041, 1044, 1058 y 1060 del C. de Co.

Sostuvo el aquí accionante que si el Tribunal dio por acreditado que Jaime Forero Malo, desde el 31 de julio de 1993, tuvo conocimiento del carcinoma escanocelular de vejiga que padecía, del cual no sólo guardó silencio hasta el 25 de agosto siguiente, fecha en que se firmó la póliza, sino que lo ocultó hasta su muerte, entonces, frente a la reticencia admitida, el *ad quem*, obrando de conformidad con lo dispuesto en el primer inciso del artículo 1058 del Código de Comercio, ha debido declarar probada la excepción de nulidad relativa del contrato propuesta en el escrito de respuesta a la demanda y, al no hacerlo así, quebrantó, de modo directo y por falta de aplicación, los textos legales señalados en su censura.

Precisó el recurrente que el deber de lealtad que le impone la ley al tomador del seguro, lo obliga, en todo tiempo, a declarar sinceramente los hechos que determinan la extensión del riesgo: si su reticencia es anterior a la expedición de la póliza, la sanción será la nulidad relativa del seguro; si es posterior, lo que se genera es la terminación del contrato.

#### **2.2.1.6 Consideraciones de la Corte Suprema de Justicia**

Comienza la Corte Suprema de Justicia haciendo una extensa y clara descripción del principio de la buena fe en la celebración de los contratos en general, y en el contrato de seguro en particular, tanto en la etapa precontractual, como en la contractual.

Afirma, “es pues en consideración a su diáfana teleología, que la declaración de asegurabilidad debe contener una información fidedigna, amén de veraz y oportuna, como quiera que en función suya, preponderantemente, el asegurador expresará su voluntad de establecer una relación contractual con el sujeto que, en la etapa precedente: la precontractual, fungió en calidad de candidato a tomador del seguro -llamado en algunos círculos asegurando, por su potencialidad-. Ello explica el empleo de la expresiva y dicente locución: "**sinceramente**", inmersa en el primer inciso del artículo 1058 del Código de Comercio, relativa al deber -o carga- de declarar, que sirve para ilustrar el justiciero deseo que le asiste al legislador, consistente en que el asegurando, con responsabilidad y solvencia, asuma tan revelador compromiso, base fundamental del asentimiento del asegurador, quien ha depositado su confianza en su cocontratante”.

“En efecto, principio vertebral de la convivencia social, como de cualquier sistema jurídico, en general, lo constituye la buena fe, con sujeción a la cual deben actuar las personas, sin distingo alguno, en el ámbito de las relaciones jurídicas e interpersonales en las que participan, bien a través del cumplimiento de deberes de índole positiva que se traducen en una determinada actuación, bien mediante la observancia de una conducta de carácter negativo (típica abstención), entre otras formas de manifestación.

“De consiguiente, a las claras, se advierte que la buena fe no es un principio de efímera y menos de irrelevante figuración en la escena jurídica, por cuanto está presente, *in extenso*, amén que con caracterizada intensidad, durante las etapas en comento, tanto más si la relación objeto de referencia es de las tildadas de 'duración', v. gr: la asegurativa, puesto que sus extremos *-in potentia* o *in concreto*-, deben acatar fidedignamente, sin solución de continuidad, los dictados que de él emergen (prédica conductiva). Es en este sentido que los artículos 863 y 871 del C. de Co y 1.603 del C. C., en lo pertinente, imperan *que "Las partes deberán proceder de buena fe exenta de culpa en el período precontractual...."; "Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe....", y "Los contratos deben ejecutarse de buena fe....*

... si en función de la peculiar mecánica inherente a la formación del consentimiento en el contrato de seguro, connatural a determinados negocios de confianza, el legislador lo que persigue es evitar que la aseguradora sea sorprendida, engañada o timada por su cocontratante, o que aun siéndolo, según sea el caso, éste obtenga un beneficio ilícito de ello, **es más que consecuente entender que el conocimiento previo radicado en cabeza del virtual afectado, purifica la relación comercial y purga, *in radice*, la sanción legal en cuestión**, consistente en la nulidad relativa

derivada de la reticencia o inexactitud en la que materialmente incurrió el candidato a tomador, **dado que tuvo a su alcance la información adecuada e indicativa para escrutar su querer, por manera que si contrató, debe suponerse que lo hizo en condiciones de razonable equilibrio informático.** (Negrillas fuera del texto original).

Concluye la Corte en sus consideraciones preliminares lo siguiente: “Otro tanto hizo en anterior oportunidad esta Corporación, al reseñar que, “...si por la naturaleza del riesgo solicitado para que sea asegurado y por la información conocida y dada por el tomador, la compañía aseguradora, de acuerdo con su experiencia e iniciativa diligente, pudo y debió conocer la situación real de los riesgos y vicios de la declaración, mas sin embargo no alcanza a conocerla por su culpa, lógico es que dicha entidad corra con las consecuencias derivadas de su falta de previsión, de su negligencia para salir de la ignorancia o del error inicialmente padecido”. (Sentencia del 18 de octubre de 1.995).

Luego de las precedentes consideraciones, no encontró la Sala que las censuras estén llamadas a prosperar, por las siguientes razones:

“Lo relevante para el *ad quem*, fue que a la aseguradora se le advirtió “antes de celebrar el contrato -el 29 de junio de 1993- de que el riesgo a asumir no era aceptable”, habida cuenta que “el médico autorizado por ella misma para hacer un diagnóstico relacionado con éste tópico”, a quien el señor Forero informó que sufría de una enfermedad “del sistema genitourinario...por expulsión de cálculos renales la semana anterior”, le indicó a aquella que existían anomalías, por lo que sugirió “exámenes clínicos adicionales como la urografía excretora”, no obstante lo cual la hoy demandada, “no realizó diligencia alguna para descartar la posibilidad de un cambio en el riesgo que indujera su voluntad como en el momento de ahora lo pregona”, conclusión que el recurrente pretende descalificar afirmando, de una parte, que “los tratamientos médicos son privados y están también protegidos con sigilo las historias clínicas”, y de la otra, que como “el deber de lealtad que expresamente impone la ley al tomador de un seguro, lo obliga, en todo tiempo, a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que pudieran determinar la extensión del riesgo”, debía abrirse paso la excepción de nulidad relativa, en la medida en que “mientras existiera la reticencia del tomador no tenía modo de enterarse de hechos ocurridos con posterioridad al examen médico y al diligenciamiento del cuestionario que le sometió la aseguradora”.

Claramente se aprecia, entonces, que si bien es cierto, el fallador erró al considerar que el señor Forero no había sido reticente, pese a tener conocimiento -el 31 de julio de 1993- de la enfermedad que padecía, pues, a su juicio, la buena

fe debía analizarse “al momento de hacer la solicitud y de contestar el cuestionario” alusivo a la declaración del estado del riesgo, lo que ciertamente es errado, como se expuso con anterioridad, toda vez que ese postulado irradia las distintas etapas o fases del negocio jurídico, esta falencia es intrascendente en la medida en que no repercute en la decisión, como quiera que, pese a ella, la conclusión sería la misma a la que arribó el Tribunal, esto es, **que la sanción de nulidad no era aplicable porque la aseguradora estaba en posibilidad de conocer ese hecho.**

En efecto, al amparo de las precedentes reflexiones efectuadas en torno al fenómeno de la reticencia en el contrato de seguro y, específicamente, en lo tocante con la carga de información que, con carácter bipolar, tienen tomador y asegurador, debe colegirse que, atendidas las pruebas recaudadas, aunque es cierto que la mencionada carga para el “asegurando” no cesó en el momento en que absolvió el cuestionario de preguntas que le formuló la aseguradora en orden a determinar el estado del riesgo (julio 19 de 1993, fls. 56 y 57, cdno. 1), habida cuenta que dicha carga se extiende a todo el período precontractual, como quedó ampliamente explicado, no lo es menos que, a pesar de que aquel se enteró el 31 de julio de la enfermedad que padecía, antes de que la demandada aceptara su solicitud de seguro (agosto 18), lo mismo que de la fecha de suscripción de la póliza (agosto 25), la compañía, pese a esa omisión del tomador y por los datos que su propio ‘agente’ le había suministrado con anterioridad, bien pudo obtener esa información por otros medios, se insiste, en cumplimiento del deber de procurarse la información necesaria para otorgar su asentimiento, motivo por el cual ella, con su actitud pasiva, dio lugar a que se materializara un conocimiento presunto que, al tenor del último inciso del artículo 1058 del Código de Comercio, ya examinado, purgó o enervó la sanción de nulidad relativa, en la medida en que alertada por uno de sus médicos, quien consideró el riesgo como “No aceptable”, por “obesidad y hematuria; antecedente de I.C.T.”, sugiriendo la práctica de una “urografía excretora” como se indicó, debió –en sana lógica- realizar las correspondientes indagaciones para determinar la verdadera naturaleza y estado del riesgo, pues así lo imponía el deber informativo que también recae en cabeza de la aseguradora, según se corroboró precedentemente, a fortiori, si se tiene en cuenta su insoslayable calidad de profesional, como ya se refirió, igualmente.

Es, pues, la propia conducta omisiva que observó la aseguradora demandada durante la gestación del negocio asegurativo, contraria a la prudente diligencia que le era demandable, la que sirve de báculo para impedir el éxito de la censura, pues aunque es cierto que la ley le brinda especial y paladina protección frente a la conducta reticente o inexacta del aspirante a tomador, en este caso del señor Forero, no lo es menos que por gracia de la misma no podía asumir, al amparo de



una mal entendida buena fe comercial, cuyo verdadero significado quedó precisado en los prolegómenos de esta providencia, una pasiva actitud que luce como rebelde o, por lo menos, unilateral e incausada, en frente de la diáfana directriz profesional y, de suyo técnica, planteada por el galeno a su servicio –que, por objetiva y fundada en evidencias clínicas, merecía más consideración y ponderación-, conducta aquella que se contrapone al indiscutido profesionalismo que, al propio tiempo, le es característico, el que se erige en fundamento mediato del deber de procurarse, recta vía, la información necesaria para contratar (deber secundario de autoinformarse), con lo cual quedó configurado, a términos del inciso 4º del artículo 1058 del Código de Comercio, el conocimiento presunto del estado del riesgo en cabeza del asegurador.

Así las cosas, aunque es cierto, como lo aseveró el fallador y lo acepta igualmente la censura, que el señor Forero no informó a la aseguradora del cáncer que padecía, pese a haberse enterado de él antes del otorgamiento de la póliza de seguro –y presumiblemente luego de haber diligenciado el cuestionario referente a la declaración de asegurabilidad-, tal hecho, en este asunto específico, no resulta vinculante para la ley sustancial (inciso final art. 1058 C. de Co.), pues la conducta omisiva de la aseguradora, *in concreto*, impidió que se consolidara la sanción *ex lege* en referencia, gracias al conocimiento presunto sobre el estado del riesgo, suficiente para impedir, *ab initio*, la procedencia de la nulidad en cuestión, como se reseñó a espacio, precedentemente.”

La Corte concluye entonces que el Tribunal, por las razones acotadas, aplicó correctamente la ley sustancial al abstenerse de acoger la excepción perentoria de nulidad relativa del contrato de seguro al amparo del inciso cuarto del artículo 1058 del Código de Comercio, motivo por el cual los cargos no prosperan.

### **2.2.2 Evaluación Crítica**

Seguiremos, tal como lo hace la doctrina, la jurisprudencia, la ley y la Constitucional Nacional, siendo unos respetuosos del principio de la buena fe en todos los actos y contratos, y con más veras en lo atinente al contrato de seguro, pero este deber que es bifronte, esto es, para ambas partes, por tanto no puede excusarse de una actitud diligente, seria y profesional a la empresa aseguradora, razón por la cual su pasividad, su silencio “positivo u otorgante”, su actitud culposa o descuidada no le exime de sus obligaciones propias, y con ello, de las consecuencias establecidas en la ley, o más bien de las excepciones positivamente consagradas en la norma objeto de estudio.

Por ello estamos claramente de acuerdo con la sentencia analizada, cuando de manera categórica expresa: *“el asegurador, con anterioridad, tuvo ocasión de ponderar y sopesar el haz informativo reinante, de suerte que si en su condición indiscutida de profesional -con todo lo que ello implica- asintió en forma libre, amén de reflexiva y, por contera, aceptó celebrar el negocio jurídico asegurativo, es porque entendió que no existía un obstáculo insalvable o ninguna dificultad mayúscula llamada a opacar su voluntad o, que de haberla, sólo en gracia de discusión, asumía conscientemente las consecuencias dimanantes de su decisión, lo que no riñe con un eventual establecimiento de puntuales medidas y cautelas por parte suya.*

*Y si ello es así, cómo acudir entonces al instituto de la nulidad del seguro pretextando el advenimiento de una anomalía negocial, cuando fue el propio asegurador, quien a posteriori de conocer (real o presuntivamente) el vicio -en sentido lato-, concurrió espontáneamente a emitir su declaración de voluntad, por lo demás favorable al otorgamiento del amparo o cobertura respectiva.”*

Desde luego el asegurador está protegido por las normas generales del negocio jurídico, y las particulares del contrato de seguro, ausencia de vicios en el consentimiento, manifestación de voluntad, buena fe, etc., pero ello no implica que pueda asumir, por lo menos sin consecuencias jurídicas desfavorables, una actitud pasiva, o de espectador de la relación jurídica que se forma, por lo que el actuar de la aseguradora al momento de determinar el estado del riesgo debe ser diligente, de acuerdo con su experiencia, y profesionalismo, so pena de asumir las consecuencias que de su pasividad y descuido se derivan, tal como acertadamente lo decretaron en este caso todas las instancias. Por tanto, estamos de acuerdo en que la conducta del asegurador que conoce o debió conocer hechos relevantes para la determinación del estado del riesgo, y no obstante concurre a celebrar el contrato, hace inaplicable la sanción de nulidad relativa, cuando en la etapa precontractual no declinó la celebración del mismo, pudiéndolo hacer.

En aras de la discusión, podría decirse que si bien la aseguradora recibió la información respecto a que el riesgo era “no aceptable” pero no por la enfermedad cancerígena que sufría el asegurado, sino por una patología, que si se quiere, era de menor entidad, y por esta vía deducir que efectivamente fue engañada y por lo tanto considerar la nulidad del contrato. Creemos que aún así, la sentencia de la Corte sigue siendo acertada, pues si bien el tomador tiene el deber de declarar el estado del riesgo de manera espontánea, el artículo 1058 es categórico en señalar que la sanción de nulidad no se aplicará si el asegurador “(...) ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración (...)” atenuando con ello el deber del tomador, puesto que por maliciosa que sea la declaración dada, si el asegurador no es diligente y

cuidadoso con la información que recibe para brindar su consentimiento, debe asumir las consecuencias ya descritas. Y es que en el caso concreto, no hay lugar a dudas, que la información recibida por el asegurador, es que el riesgo no era aceptable, sin distinguir las razones del porque no lo era, y frente a tal conclusión, su conducta se encaminó a extraprimar la póliza, cuando bien pudo haber rechazado el contrato o hacer uso de los límites negativos para delimitar la cobertura.

**2.3 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA**  
**MAGISTRADO PONENTE: Jorge Santos Ballesteros**  
**Bogotá, D.C., once (11) de abril de dos mil dos (2002).**  
**Referencia: Expediente N° 6825**

**2.3.1 Reseña**

**2.3.1.1 Relación de los hechos**

a) El señor Luis Alberto Cano Muñoz contrató un seguro de vida con la Compañía de Seguros Bolívar S.A., el cual fue instrumentado en la póliza de vida creciente con participación de utilidades (Plan I) No. VI-186746-0 con un valor asegurado de \$5.000.000, póliza que fue emitida el 26 de enero de 1988.

b) El tomador y asegurado Luis Alberto Cano Muñoz fue muerto con arma de fuego, falleciendo el 09 de abril de 1988, esto es, en vigencia de la póliza.

c) El 06 de mayo de 1988 la beneficiaria, señora Nancy Monsalve Herrera, presentó reclamación a la compañía de seguros demandada, la misma, que sin su entendimiento, fue negada sin bases jurídicas atendibles.

d) La compañía de seguros demandada, alegó que en realidad el señor Luis Alberto Cano no fue quien se hizo para tomar el seguro de vida, lo cual supone necesariamente la nulidad del contrato que parte de la evaluación del riesgo asegurable como elemento esencial. Alude, además, a preguntas respondidas por el tomador de manera reticente y contraria a la realidad, como que era dueño de maquinaria y poseía ingresos.

**2.3.1.2 Planteamiento del problema jurídico**

¿Es relevante para la aseguradora que el tomador le informe con veracidad cuál es su ocupación y nivel de ingresos? Si.

### **2.3.1.3 Reseña de los fallos de instancia**

Mediante sentencia, el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, le puso fin a la primera instancia en la que decidió acceder a las pretensiones de la parte actora, condenando a la aseguradora a pagar el valor asegurado de \$5.000.000, más las utilidades causadas por el seguro y la tasa máxima del interés moratorio.

En segunda instancia, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, confirmó la decisión de primera instancia.

### **2.3.1.4 Fundamentos del fallo de segunda instancia**

Afirma el Tribunal que luego de analizado el acervo probatorio, se podría constatar la vigencia de la póliza, el fallecimiento del asegurado durante ésta, la reclamación de la beneficiaria y la correspondiente objeción por parte de la aseguradora.

Respecto a la excepción propuesta por la demandada, sostiene el Tribunal que la misma se basó de un lado en alegar la suplantación del tomador y de otro en indicar que el tomador afirmó, sin ser cierto, que era dueño de maquinaria, con un ingreso anual de \$1.800.000 y un capital de \$1.500.000.

Concluye el Tribunal que la aseguradora tuvo una actitud probatoria muy pasiva durante el proceso, incumpliendo con ello lo consagrado por el artículo 1077 del Código de Comercio, esto es, no acreditó las circunstancias que la exoneraban de responsabilidad, por lo tanto, la sentencia de primera instancia debía ser confirmada.

### **2.3.1.5 Recurso de casación**

Se formularon dos cargos contra la sentencia, sin embargo, la Corte solo reseñó y estudió el primero por la prosperidad del mismo.

Cargo primero

En este cargo se acusa a la sentencia del Tribunal de haber cometido evidente error de hecho, de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del numeral primero del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, puesto que no se apreciaron en debida forma unos oficios emanados por el Juez 3 de Instrucción

Criminal de Pereira, y al haber dejado de apreciar los testimonios de los señores Luis Eduardo Cano, Isabel Muñoz y María Magdalena Muñoz, lo que implicó que el fallador de segunda instancia violara indirectamente los artículos 822, 871, 902, 1036, 1048, 1056, 1058 y 1160 del Código de Comercio, 1502, 1512, 1515, 1740, 1741, 1742, 1743 y 1750 del Código Civil, y por indebida aplicación el artículo 1077 del Código de Comercio y 187 del Código de Procedimiento Civil.

Descendiendo en la demanda de casación, se expresó en esta que el Tribunal no apreció ni valoró los testimonios aludidos, quienes coincidieron en afirmar que el señor Luis Alberto Cano no tenía bienes de capital y en cuanto a los ingresos anuales, indicó el testigo Luis Eduardo Cano, padre del tomador, que “en un acerrío (sic) por muy buenos que fueran los sueldos no se llegaba a ganar esa suma de dinero” haciendo clara alusión a la suma de \$1.800.000 anuales. En suma, los declarantes fueron coincidentes en que no era posible que el asegurado percibiera los ingresos anuales que señalaban, pues lo que ganaba, le alcanzaba solamente para sus gastos personales

Expresa el recurrente que en virtud del error de hecho que se le enrostra a la sentencia al no apreciar las pruebas testimoniales y en general el conjunto de pruebas, habrían llevado al Tribunal a declarar las reticencias en las que se incurrió en la solicitud del seguro. En este punto se precisa que a la aseguradora se le hizo creer que estaba contratando con una persona que estaba dedicada a la industria del aserrío, cuando en realidad se trataba de un jornalero en el corte de bosques. Para determinar el estado del riesgo es importante analizar la solvencia económica del candidato a tomador, puesto que si una persona no cuenta con los recursos suficientes para sufragar el pago de la prima del seguro, es considerado un riesgo moral inaceptable para la aseguradora, circunstancia que en este caso en particular cobra especial relevancia, “porque el tomador fue víctima de homicidio cuyo móvil fue el cobro de la póliza”.

### **2.3.1.6 Consideraciones de la Corte Suprema de Justicia**

Inicia la Corte cuestionando al recurrente en casación por la incorporación que se hizo al expediente del proceso de los oficios emanados por la Juez Tercera de Instrucción Criminal de Pereira, puesto que los mismos no fueron pedidos ni recaudados como pruebas dentro del proceso, mucho menos pudieron ser objeto de controversia, razón por la cual estimó que el Tribunal acertó al no apreciar dichos documentos, los cuales eran fundamentales, en criterio del recurrente, para acreditar la supuesta suplantación del que fue objeto el tomador del seguro. En este mismo sentido, critica la Corte la vía escogida para la sustentación del cargo, pues se debió encarar los temas por cargos separados, esto es, la falta de apreciación de los

oficios aludidos por un lado y el error de hecho en la apreciación de los testimonios por el otro.

Ahora bien, en lo referente al segundo ataque del cargo, señala la Corte que de manera clara los testigos (padres y tía del tomador), sin advertir ningún provecho propio para su declaración, manifestaron circunstancias totalmente alejadas a las consignadas en la declaración de asegurabilidad suscrita por el tomador. En efecto, para la Corte es diáfano que el señor Luis Alberto Cano no era un hombre que se dedicaba a la industria del aserrío y que no percibía la suma de \$1.500.000 anuales.

Detallando en la prueba testimonial tantas veces mencionada, para la Corte resulta extraño que el asegurado siendo una persona joven, con escasa formación académica, agricultor gran parte de su vida y operario de maquinaria en la última, sin bienes de fortuna ni hijos, hubiese contratado un seguro de vida con participación, situación que usualmente no ocurre, pues este tipo de productos no están al alcance de ese tipo de personas. Dice la Corte: “por lo demás, es notoriamente extraño que una persona que obtenía recursos que apenas le alcanzaban para subsistir, de tan joven edad y con el nivel de instrucción limitada que su madre afirma, tomase un seguro de vida a favor de un tercero. Tercero demandante (Nancy Monsalve Herrera) que por lo demás se desentendió por completo del proceso, pues ni asistió a la audiencia de conciliación, ni fue hallada para practicar el interrogatorio de parte, ni adelantó por sí o por conducto de apoderado, gestión alguna en el trámite de las instancias, distinta de la formulación de la demanda y trámites inmediatamente subsiguientes”.

Una vez extraído lo anterior, la Corte analiza la conducta del tomador a la luz del artículo 1058 del Código de Comercio, señalando que a éste le corresponde la carga precontractual de declarar sinceramente el estado del riesgo, es decir, aquellas circunstancias “significativas” que le permiten al asegurador formarse un criterio del riesgo que se le propone asegurar. Dicha carga no recae únicamente en aquellas circunstancias que moldean el riesgo físico, sino también es importante que el asegurador conozca aquella información que permite el análisis del riesgo moral. En tal sentido indica la Corte:

“(…)Esa declaración del estado del riesgo bien puede hacerse en cuestionario que absuelve el tomador a pedido del asegurador, y allí se incluyen de ordinario no sólo preguntas relativas al riesgo físico como tal, esto es, al estado o facetas de la cosa o persona sobre que recaerá el seguro, **sino sobre todas aquellas particularidades que puede llegar a tener en cuenta el asegurador, atinentes a la persona del asegurado, como su solvencia moral, su capacidad económica, sus oficios, aficiones y demás particularidades que, en general,**

**las más de las veces, sólo podrá conocer el asegurador por la declaración sincera que haga el tomador**, sin perjuicio de que, conocedor especializado como es de la actividad profesional a que se dedica, pueda y hasta deba exigírsele que indague en determinados casos si son verdaderas las afirmaciones del futuro tomador sobre todo si de ellas se desprenden hechos relevantes, a pesar de que se reconozca que la gran cantidad de riesgos que asume impide que una averiguación pormenorizada le sea exigible en cada contrato de seguros que esté presto a concluir” (negrillas por fuera del texto original)

Por último, para la Corte es evidente el engaño del que fue objeto la aseguradora, puesto que el tomador del seguro declaró tener bienes de fortuna y poseer ingresos anuales bastante considerables, ambas circunstancias alejadas de la realidad de conformidad con el material probatoria arrimado al proceso, lo cual indefectiblemente genera la sanción de nulidad relativa del contrato de seguro.

### **2.3.2 Evaluación Crítica**

Analizado el riesgo desde los elementos técnicos, tenemos que el mismo tiene diversas clasificaciones, a saber, i) en cuanto a los alcances de los resultados, el riesgo puede ser puro o especulativo, ii) en cuanto a la naturaleza de los intereses que afecta, el riesgo puede ser personal, patrimonial o real, iii) en atención a la mutabilidad de los peligros que conlleva, el riesgo puede ser constante, progresivo o decreciente, iv) según los factores que permiten su evaluación matemática, el riesgo puede ser complejo o compuesto, v) según su frecuencia, periodicidad de concreción y capacidad destructora, el riesgo puede ser ordinario o extraordinario, y por último, vi) por la naturaleza de los factores que inciden en su posibilidad de ocurrencia, el riesgo puede ser físico o moral.

Pues bien, con esta sentencia la Corte Suprema de Justicia, tuvo la oportunidad de analizar la última de las clasificaciones enunciadas, el denominado riesgo físico, también conocido como riesgo objetivo y el riesgo moral o riesgo subjetivo. De manera general, en el primero se observan cuáles son los bienes objeto de cobertura, analizando su posibilidad de afectación. En el segundo, como bien lo decía la Corte, se hace referencia a las calidades de la persona del tomador. Concretamente, en lo tocante a seguros de vida, el riesgo objetivo usualmente está enmarcado por la incapacidad total y permanente de las personas y la vida misma, mientras que el riesgo subjetivo por aquella información relevante para saber quién es el candidato a tomador, tales como, aficiones, ocupación, nivel de escolaridad, volumen de ingresos, entre otros.

En el presente caso, sin lugar a dubitaciones, el tomador informó maliciosamente circunstancias que reñían con la realidad, las cuales eran relevantes para la formación del consentimiento del asegurador. Veamos: conocer la ocupación del tomador es importante porque le permite conocer de donde provienen los ingresos para el pago de la prima y por esta vía hacer un control de lavado de activos, es significativo porque lamentablemente en nuestro medio, existen algunas actividades, inclusive lícitas, que le imprimen un mayor riesgo de muerte sobre quien las ejerce. La información de los ingresos es fundamental puesto que a partir de ésta se analiza la solvencia económica que le permite sufragar el costo de la prima del seguro, obligación principal del tomador.

Mención aparte merece lo relacionado con la presunta suplantación del tomador. Si bien la Corte desecha el cargo de casación por esta vía, de todas maneras realiza manifestaciones que, por menos, siembran un manto de duda respecto de la actuación de la beneficiaria, no solo en la contratación del seguro sino también en el proceso mismo. Y es que no podemos echar de menos que la industria aseguradora, es víctima habitual de reclamaciones fraudulentas, las cuales se escudan en mamparas de legalidad pero que en realidad esconden empresas criminales de alta peligrosidad. Lamentablemente en muchas ocasiones cumplen con su cometido.

## **2.4 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.**

### **SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA.**

**MAGISTRADO PONENTE: Dr. Silvio Fernando Trejos Bueno**

**Bogotá, Distrito Capital, veinticuatro (24) de octubre de dos mil cinco (2005)**

**Referencia: Expediente N° 9559**

#### **2.4.1 Reseña**

##### **2.4.1.1 Relación de los hechos**

- a) El señor Miguel Ángel Arango Puerta celebró dos contratos de seguro con Suramericana de Seguros de Vida. La primera expedida el 29 de julio de 1991 con un valor asegurado de \$71'701.945, y el segundo, adquirido el 31 de Octubre de 1995 por un valor de \$17'600.000.
- b) El asegurado al responder al cuestionario que se le formuló respecto de su estado de salud, negó que hubiera sido sometido a cirugías, padecido enfermedades y haber ingresado a hospitales o clínicas.



- c) El 01 de enero de 1999, falleció el señor Arango Puerta como consecuencia de un infarto.
- d) En ambas pólizas figuraba como beneficiaria, la cónyuge, quien presentó reclamación.
- e) El 15 de Febrero de 1999, la aseguradora objetó la reclamación por reticencia, fundamentando que el asegurado omitió informar que padeció *colangitis*, enfermedad de la que fue tratado varias veces con hospitalización en clínicas.
- f) La cónyuge presentó demanda pretendiendo el pago de la indemnización por parte de la aseguradora.
- g) La accionada formuló en su defensa la excepción de fondo que denominó de “nulidad relativa por reticencia o inexactitud en las declaraciones de asegurabilidad” dadas por el tomador. Así mismo, propuso la excepción de nulidad absoluta por el actuar doloso del asegurado.
- h) La demandante frente a las excepciones propuestas alegó la prescripción extintiva civil de la nulidad relativa con base en el artículo 1750 del Código Civil.

#### **2.4.1.2 Planteamiento del problema jurídico**

- a) ¿Es posible alegar la nulidad absoluta cuando el tomador ha actuado con dolo?  
No
- b) ¿Es necesario fundamentar jurídicamente la prescripción, cuando se alega o basta con enunciarla? Basta con enunciarla

#### **2.4.1.3 Reseña de los fallos de instancia**

La primera instancia culminó con sentencia de mayo 2 de 2001, mediante la cual se declaró la nulidad relativa respecto de la póliza N° 444952 expedida el 31 de Octubre de 1995 y con relación a la póliza No. 374918 expedida 29 de julio de 1991, condenó al pago del valor asegurado, más los intereses moratorios.

En segunda instancia, mediante sentencia de septiembre 12 de 2001, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, confirmó la decisión de primera instancia.

#### **2.4.1.4 Fundamentos del fallo de segunda instancia**

- a) La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que le sirve de respaldo a las decisiones adoptadas en la sentencia de primera instancia es clara y convincente y considera que no es necesario profundizar en argumentaciones en pro o en contra.
- b) El supuesto de que algunas reticencias pueden trascender a la nulidad relativa para afectar desde el génesis contractual la causa y generar la nulidad absoluta del contrato de seguro, tal como lo propuso el asegurador, es tema que ha sido de gran debate por la doctrina, pero mientras tanto las causas de nulidad son típicas y taxativas y existiendo el régimen de los preceptos antes citados estas divagaciones tan solo ofrecen un innegable interés doctrinario pero no podrían apoyar la decisión del juez.
- c) En conclusión, “no tiene interés consideraciones doctrinarias al efecto y el principio de la no Reformatio In Pejus hace igualmente sobreabundante otros análisis”.

#### **2.4.1.5 Recurso de Casación**

##### **Cargo primero**

Se ataca la sentencia por incongruente, pues decidió Extra Petita al declarar a favor de la demandante una excepción de mérito no propuesta por ella contra la excepción de nulidad relativa formulada por la persona jurídica demandada, incurriendo con esto en una evidente incongruencia, al tenor de los artículos 306 y 305 del C.P.C.

La accionante en su demanda alegó la prescripción extintiva civil de la nulidad relativa con base en el artículo 1750 del Código Civil, con el argumento que ya habían pasado 4 años para invocarla. El tribunal cuando confirmó la sentencia de primera instancia acogió la declaratoria de la prescripción extintiva de la nulidad relativa propuesta como excepción sobre la base de un término de 5 años de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1081 del Código de Comercio.

##### **Cargo segundo**

Por la vía indirecta, se impugna la sentencia del tribunal por haber quebrantado los artículos 1058 y 1081 del Código de Comercio, por aplicación indebida; y los artículos 822, 871, 899 ibídem, 10 y 2 de la ley 50 de 1936 y 1524 del Código Civil,

por falta de aplicación, como consecuencia de errores manifiestos de hecho en la apreciación de la prueba.

- a) La base fáctica para entender la reticencia del tomador es que al momento de celebrar el contrato, “dijo no padecer para entonces enfermedad alguna ni estar en tratamiento médico, ni haber sido hospitalizado o intervenido quirúrgicamente en los últimos 5 años”.
- b) El asegurador verificó la historia clínica del tomador donde se manifiesta que para el 29 de Julio de 1991 el tomador “había tenido 9 entradas a la Clínica El Rosario, una por colitis y ocho por colangitis, y cuando suscribió la segunda declaración, en 1995, había tenido dos entradas al Hospital Pablo Tabón Uribe por colangitis bacteriana”.
- c) Manifiesta el recurrente que “el contrato de que aquí se trata está viciado de nulidad absoluta por contener una causa ilícita, pues, como secuela de las enfermedades que padecía ingresó múltiples veces a las clínicas y hospitales de Medellín y fue sometido a diversos tratamientos médicos; el tomador no estaba buscando una protección (que es la finalidad del contrato de seguro de vida) sino que estaba persiguiendo una utilidad”.
- d) No se puede comparar en ningún sentido una causa ilícita que vicia un contrato con una simple reticencia del tomador, “porque debe imponerse aquella que es generadora de nulidad absoluta del contrato de seguro”.

### Cargo tercero

Por la vía indirecta se ataca la sentencia por haber quebrantado los artículos 1058 y 1081 del Código de Comercio, por indebida aplicación, y 899 del mismo Código, por falta de aplicación.

- a) El Tribunal no apreció en el plano jurídico que el contrato de seguro de vida no está exceptuado de los principios generales de las nulidades propios de todos los contratos bilaterales, onerosos y conmutativos, pues no existe norma que lo excluya.
- b) Una cosa es la reticencia como causal de nulidad relativa del contrato y otra cosa es la causa ilícita como causal de nulidad absoluta de todos los contratos mercantiles, incluido el de seguro.

#### **2.4.1.6 Consideraciones de la Corte**

Frente al cargo primero:

Según lo dispuesto en el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil, la excepción de prescripción debe siempre alegarse en la contestación de la demanda, lo que excluye toda posibilidad de que el juez pueda reconocerla de oficio.

Considera la Corte que el Tribunal no se equivocó con la declaración de prescripción del Código de Comercio, así la parte demandante hubiera alegado la prescripción civil.

Manifiesta la corte que la accionante se opuso a la causal de nulidad relativa porque la misma ya se había extinguido por el paso del tiempo y este es el “elemento factico esencial que encierra la prescripción”.

Basta, que se alegue la prescripción, en tanto que la sola expresión de ella envuelve la acusación de abandono que se le endilga a la parte contra quien se opone, para que su examen se imponga al juez dentro del estricto marco legal que corresponda a la respectiva situación jurídica que se trate.

Frente a los cargos segundo y tercero:

El tomador tiene por obligación la de manifestarse sinceramente, y esto opera en la fase previa a la celebración del contrato y su objeto es garantizar la expresión inmaculada de la voluntad del primero de consentir en dicho vínculo o de abstenerse de hacerlo.

No importan los motivos que hayan movido al tomador para comportarse sin fidelidad a la verdad, cuando se le ha inquirido para que dé informaciones objetivas que le permitan a la aseguradora medir el verdadero estado del riesgo. Sea cual haya sido la razón de proceder del tomador, con intención o con culpa, lo cierto es que la consecuencia de su proceder afecta la formación del contrato de seguro, por lo que la ley impone la posibilidad de invalidarlo desde su misma raíz.

La sanción de la nulidad relativa remedia los vicios del error y del dolo que afectan el consentimiento otorgado por el asegurador en la creencia de que el tomador obró con sinceridad.

La nulidad absoluta que pretende el censor no tiene cabida pues tampoco es posible respecto de idénticos hechos consistentes en el propósito de defraudar a la compañía, deducir al mismo tiempo la sanción de la nulidad absoluta y la relativa de este vínculo.

Es claro que el legislador quiso sancionar la falta de lealtad del tomador y su obrar contrario a la buena fe únicamente bajo la sanción de la nulidad relativa, constituyendo un régimen particular citado en el artículo 1058, que inclusive, se produce independientemente de que el siniestro finalmente no se produzca como consecuencia de los hechos negados u ocultados.

Se impone concluir que por el hecho de que el tomador actúe con dolo, esto es, con la intención positiva de inferir daño al asegurador valiéndose de maniobras engañosas, como la inexactitud y la reticencia, no puede afirmarse que se trata de uno de los eventos de causa ilícita.

La reticencia, siendo amañada o intencional, apenas conforma una especie calificada del dolo dispuesta bajo los términos y consecuencias señaladas en el artículo 1058 del código mercantil que atienden a la naturaleza de ese vínculo jurídico. Y siendo reprimido el dolo, entonces, únicamente con la sanción de la nulidad relativa, no asoma ninguna posibilidad de trastocar ese preciso efecto por el de la nulidad absoluta, ni siquiera acudiendo al régimen común o general.

En consecuencia no casa la sentencia del 12 de Septiembre de 2001 proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

#### **2.4.2 Evaluación Crítica**

En este punto nos referiremos al planteamiento del primer problema jurídico, toda vez que el segundo que invoca el tema de la prescripción, es de contenido procesal, no siendo del resorte de estudio que se pretende abordar.

Analizada la sentencia, se encuentra que no se estudia ni se concluye si existió inexactitud o reticencia en la omisión del tomador de informar que padeció *colangitis*, enfermedad de la que fue tratado varias veces con hospitalización en varias clínicas.

Puede colegirse que no se profundizó en el examen de los hechos declarados por el tomador y su posible reticencia, porque la Corte consideró que la acción de nulidad relativa alegada por vía de excepción se encontraba prescrita y fue invocada por la accionante, quien manifestó que por el paso del tiempo ya no era

posible declarar la nulidad relativa del contrato de seguro, argumentación de la que respetuosamente nos apartamos, por las razones expuestas en la evaluación crítica de la primer sentencia analizada del presente trabajo.

El demandado y casacionista, manifiesta “que ciertas reticencias pueden llegar a superar el campo de la nulidad relativa para afectar la existencia misma de la causa y generar como secuela la nulidad absoluta del contrato de seguro de vida”, aseveración que no fue aceptada por la Corte, quien concluye que no es posible alegar nulidad absoluta ni aun cuando el tomador haya actuado con dolo, decisión que se comparte y que se considera fue acertada. Y es que el régimen rescisorio del contrato de seguro, precisamente por su naturaleza, a diferencia de otro de tipo de contratos, tiene una regulación especial, por el que obligatoriamente se tiene que regir. Pretender lo contrario, que se aplique algunas veces la nulidad del Código Civil y en otras la consagrada en el Código de Comercio, es “querer lo mejor de los dos mundos”

Puede entenderse que el consentimiento del asegurador se encuentra viciado por dolo cuando es inducido a celebrar un contrato de seguro, mediante engaños y artimañas, que de haberlas conocido lo hubieran retraído de aceptar el riesgo o de haberlo contratado bajo otras condiciones, y la sanción es la nulidad relativa consagrada en el artículo 1058 de nuestro estatuto comercial.

El legislador consideró que la reticencia e inexactitud se identificaban con el dolo como vicio del consentimiento, y por esta razón, construyó un régimen particular que sus consecuencias superan cualquier otro régimen del ordenamiento jurídico sobre vicios del consentimiento.

El artículo 1741 del Código Civil y el artículo 899 del Código de Comercio consagraron taxativamente las causales de nulidad absoluta, en las cuales no se enmarca los vicios del consentimiento, pero si señala la causa ilícita, con lo cual, el casacionista desea fundamentar su pretensión, encuadrando la reticencia o inexactitud.

El profesor Carlos Darío Barrera Tapias en su libro “Los Seguros y el Derecho Civil” sobre el tema de la causa ilícita afirma: *“... dadas las características especiales del seguro de vida y la función de que desempeña en el orden económico y social, el Código de Comercio ha determinado expresamente lo que puede constituir la causa ilícita en este tipo de seguros, de manera tal que un interés asegurable distinto de alguno de los mencionados en el artículo 1137 del Código de Comercio, deberá ser tenido como causa ilícita.*

*Así pues, en los seguros de personas la causa es ilícita solamente cuando se asegura la propia vida, la de las personas a quien legalmente pueden reclamarse alimentos, y la de aquellas cuya muerte o incapacidad puedan aparejar al tomador un perjuicio económico, aunque éste no sea susceptible de una evaluación cierta*<sup>17</sup>.

Por lo anteriormente expuesto, en nuestro concepto, es claro que la nulidad absoluta del contrato de seguro por causa ilícita por la que propende el censor no tiene cabida, no se puede interpretar la ley y acomodarla a nuestro antojo. El legislador, en su facultad de reglamentar las actividades mercantiles, creó un régimen especial para regular las reticencias e inexactitudes de los asegurados, sancionándolos con la nulidad relativa, al configurarse un vicio en el consentimiento, el cual puede ser subsanado o aceptado expresa o tácitamente por el asegurador.

## **2.5 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA**

**MAGISTRADO PONENTE: Dra. Ruth Marina Díaz Rueda.**

**Bogotá, Distrito Capital, primero (1) de junio de dos mil siete (2007)**

**Referencia: 66001-3103-004-2004-00179-01**

### **2.5.1 Reseña**

#### **2.5.1.1 Relación de los hechos**

- a) El 5 de marzo de 2004 Seguros de vida Colpatria expidió la póliza de vida No 9549572 con un valor asegurado de \$125.000.000, donde el asegurado era Carlos Eduardo Duque Morales y la beneficiaria, su madre Elicenia Morales de Duque.
- b) El 17 de marzo de 2004 falleció el asegurado.
- c) La beneficiaria presentó la reclamación y la aseguradora la objetó, aduciendo que existió reticencia o inexactitud en la declaración de asegurabilidad.

---

<sup>17</sup> Barrera Tapias, Carlos Darío, "Los seguros y el derecho civil", Colección Profesores 2, Facultad de Ciencias Jurídicas, Pontificia Universidad Javeriana, págs. 24 y ss., 1991

- d) Elicenia Morales de Duque demanda a la aseguradora pretendiendo el pago del valor asegurado, alegando que la compañía tenía conocimiento de la existencia de otros seguros, y quien llenó el formulario fue su agente vendedor, quien se convierte en su representante.
- e) La aseguradora se opuso a las pretensiones, excepcionando inexistencia del amparo, cobertura y obligación de pagar la indemnización derivada del contrato de seguro y nulidad relativa del contrato de seguro.

#### **2.5.1.2 Planteamiento del problema jurídico**

- a) ¿Para que exista nulidad relativa del contrato de seguro, por reticencia o inexactitud en una pregunta formulada en el cuestionario de asegurabilidad exigido por la aseguradora, es necesario que el siniestro se produzca como consecuencia de los hechos negados u ocultados? No
- b) ¿Es necesario determinar los motivos de la inexactitud o reticencia y si fue con intención o culpa? No

#### **2.5.1.3 Reseña de los fallos de instancia**

La primera instancia culminó con sentencia de octubre 21 de 2005, mediante la cual se declaró la nulidad relativa del contrato de seguro.

En segunda instancia, mediante sentencia de mayo 23 de 2006, la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, confirmó la decisión de primera instancia.

#### **2.5.1.4 Fundamentos del fallo de segunda instancia**

Estudia el tema de la nulidad relativa, como sigue:

- a) El contratante de un seguro de vida está obligado a declarar sinceramente los hechos determinantes del estado del riesgo.
- b) La inexactitud del tomador al momento de responder el cuestionario, atenta contra el principio de la buena fe.
- c) La falta de veracidad, antes o durante la ejecución del contrato pone a operar el fenómeno de la nulidad relativa porque en el fondo lo que se castiga es la



traición del tomador a la confianza que el asegurador depositó en él, con base en la cual, se procedió a contratar.

- d) El tomador manifestó no presentar en la compañía, ni en otra, otras pólizas de seguros cuyo valor asegurado conjunto con la que estaba suscribiendo que sumaran más de 350 SMMLV.
- e) Se comprobó que el tomador tenía seguros de vida similares con otras aseguradoras por valor de \$427.000.000.
- f) Consideró como inaceptable el argumento de los demandantes de desvirtuar la reticencia so pretexto de que quien llenó el formulario fue el vendedor de seguros, cuando quedó probado que quien asintió en las declaraciones impresas en la solicitud fue el propio asegurado y las sello con su rúbrica.
- g) El Tribunal concluyó que Carlos Eduardo Duque incurrió en reticencia cuando al llenar el formulario correspondiente ocultó la información real sobre este punto desconociendo el aludido principio de la ubérrima buena fe que debe capear en cuanto a estos contratos.

#### **2.5.1.5 Recurso de Casación**

Cargo primero

Violación indirecta y directa del artículo 1058 del Código de Comercio.

Cuando en el fallo se acogió la declaratoria de nulidad relativa, se vulneró lo dispuesto en el artículo 1058 del Código de Comercio, por lo siguiente:

- a) Al momento de celebrarse el contrato de seguro objeto de la litis sólo estaba vigente el seguro con Generali por valor de \$307.000.000.
- b) El cuestionario propuesto por la compañía aseguradora, tiene un redacción confusa, que permite que el juzgador se aparte de considerar que hubo reticencia pues de tal ambigüedad no puede derivar respuestas afirmativas o negativas.
- c) El intermediario de seguros no puede reemplazar al tomador en las afirmaciones que éste haga de sus condiciones de asegurabilidad, el agente de seguros fue quien le ofreció el seguro objeto del debate y los demás seguros, llenado la solicitud y que como representante de la demandada liga a la compañía aseguradora en los actos que realiza a nombre de está.

- d) El representante legal de la demandada no acudió a la audiencia a absolver el interrogatorio de parte, que por lo tanto existe una confesión ficta.

#### **2.5.1.6 Consideraciones de la Corte**

- a) El principio de la buena fe que debe reinar en toda clase de actuaciones, tiene especial connotación en los contratos de seguro, como un deber precontractual al que se le da gran importancia.
- b) El deber del tomador de pronunciarse sinceramente frente al cuestionario que le formula el asegurador, no tiene por fuente, el mismo contrato sino que opera en la fase previa a su celebración ya que su objetivo es garantizar la expresión inmaculada de la voluntad del primero de consentir en dicho vínculo, de abstenerse de hacerlo, o de contraerlo pero bajo otras condiciones.
- c) No importa los motivos que hayan movido al adquirente para comportarse sin fidelidad a la verdad, si son con intención o con culpa, lo importante es que la consecuencia de su actuar afecta la formación del contrato de seguro, por lo que la ley impone la posibilidad de invalidarlo desde su misma raíz.
- d) El legislador constituyó un régimen particular que supera en sus efectos el ordenamiento común de los vicios del consentimiento, por lo tanto, debe interpretarse que el vicio se genera independientemente de que el siniestro sea consecuencia de los hechos significativos, negados u ocultados por quien tomó el seguro.
- e) La demandante aceptó que el tomador solamente había adquirido un seguro con Generali por valor de \$307.000.00, hecho suficiente para configurarse la reticencia por la prohibición contenida en el formulario.
- f) El vendedor del seguro, aceptó haber diligenciado la solicitud, pero con la información que le brindó el tomador. Adicionalmente la pregunta se encontraba impresa en el propio texto del documento.
- g) No se produce la confesión ficta, toda vez que no aparece anexo el sobre cerrado con las preguntas, entregado en fecha anterior a la absolución del interrogatorio.

En consecuencia, no casa la sentencia del 23 de mayo de 2006, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira.

### 2.5.2 Evaluación Crítica

Se considera que la Corte acierta en la solución dada al problema jurídico en concreto.

El legislador quiso castigar al contratante por el solo hecho de violar el principio fundamental de la buena fe, llevando a la aseguradora a contratar ciegamente, aceptado un riesgo, que conociéndolo realmente, lo hubiera rechazado o habría pactado en condiciones más onerosas.

El artículo 1058 busca un equilibrio contractual, garantizando la equidad y la igualdad de las partes. El asegurador, en la etapa precontractual, desconoce el estado de riesgo, adquiriendo la calidad de parte débil, por esta razón la ley lo protege y ordena al tomador a obrar con lealtad y buena fe, obligándolo a manifestar a la aseguradora los aspectos importantes del riesgo, y más aun, cuando está lo interroga a través de un cuestionario, que contiene las preguntas que son relevantes para ella.

La Corte Suprema de Justicia en sentencia del 19 de mayo de 1999, expediente 4923, con ponencia del doctor José Fernando Ramírez Gómez, expuso *“La declaración de asegurabilidad puede ser dirigida o espontánea. La primera se traduce en un cuestionario concreto sobre lo que es relevante para el asegurador en relación con la situación del riesgo. La espontánea se expresa en una solicitud genérica de información que el asegurador plantea al tomador sobre hechos y circunstancias del riesgo que a juicio del solicitante resulten significativos para el asegurador.*

*En ambos casos el deber de información existe , pero en el segundo , o sea el de la declaración espontanea, necesaria y lógicamente se morigera su veracidad, y por ende se reduce el nivel de exigencia para la configuración de la reticencia o la inexactitud como causales de nulidad relativa del contrato, porque si es el asegurador quien por razones técnicas cuenta con los elementos de juicio que permitieran precisar el tipo de información requerida, entonces debió acudir a una declaración dirigida”.*

El tomador tiene el deber de declarar fidedignamente los hechos determinantes del estado del riesgo y de dar a conocer toda la información determinante para la evaluación del mismo, y con mayor razón de contestar sinceramente las preguntas relacionadas en el cuestionario entregado por la aseguradora, en donde se plasma una información mínima requerida para formar su consentimiento y las condiciones en que se celebrará el contrato de seguro.

Cuando existe un cuestionario propuesto por el asegurador, la ley sanciona al tomador reticente o inexacto con la nulidad relativa del contrato de seguro, sin tener en cuenta si existe siniestro o no, si éste tiene relación con la negación u ocultamiento, y más aun, sin importar los móviles que lo llevaron a faltar a la verdad. Existiendo solicitud, las omisiones y faltas a la verdad se castigan como dolosas, por el contrario, cuando no existe cuestionario, se exige, la culpa del asegurador.

El profesor Carlos Darío Barrera Tapias sobre el tema tratado, se refiere: *“En efecto, cuando esas inexactitudes o reticencias se presentan es indudable que el asegurador es inducido a la celebración de la convención mediante maniobras encaminadas a llevarlo a prestar el consentimiento, en condiciones tales, que de haberlas conocido, lo hubieran retraído de celebrarlo, por lo menos en estos términos. Así las cosas, resulta indudable que nos encontramos en presencia del dolo como vicio del consentimiento, y que la sanción debe ser, como lo consagra la doctrina y la legislación internacional la de la nulidad relativa”*.<sup>18</sup>

**2.6 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA  
MAGISTRADO PONENTE: Dr. Jaime Alberto Arrubla Paucar  
Bogotá, Distrito Capital, trece (13) de febrero de dos mil ocho (2008)  
Referencia: C-7300131030042004-00037-01**

**2.6.1 Reseña**

**2.6.1.1 Relación de los hechos**

- a) El 14 de noviembre de 1997, el gastroenterólogo Gustavo Montealegre ordenó hospitalizar al señor Guzmán, por problemas digestivos, fue valorado presentando “rectorragia leve sin evidencias de diverticulitis”.
- b) El 30 de abril de 1999, el señor Guillermo Guzmán Latorre celebró un contrato de seguro de vida con Colseguros S.A.

---

<sup>18</sup> Barrera Tapias, Carlos Darío, “Los seguros y el derecho civil”, Colección Profesores 2, Facultad de Ciencias Jurídicas, Pontificia Universidad Javeriana, págs. 24 y ss., 1991

- c) El 26 de abril de 1999, el señor Guillermo Guzmán Latorre diligenció solicitud de expedición, en donde manifestó que no había padecido de afecciones del cerebro o del sistema nervioso, ni sufrido algún otro quebranto o accidente de especial cuidado y objeto de cirugía, como tampoco que hubiere estado en observación o tratamiento médico.
- d) El 24 de agosto de 2003, La doctora Vivian Delgadillo, médico de urgencias de la clínica Marly, indicó en la historia clínica, de acuerdo a la información que suministró la familia del paciente...“presenta cuadro de tres días de evolución de consumo de cocaína con importante congestión nasal y rinorrea vercosa que le impedía respirar...y con el deseo de desintoxicación puesto que el paciente no ha aceptado ningún tipo de tratamiento y apoyo”.
- e) En la misma historia clínica, la doctora Vivian Delgadillo en el acápite de “antecedentes” consignó “Fumador de un paquete de cigarrillos al día y bebedor frecuente. Consumidor de cocaína desde hace doce años”, igualmente en la información de patología se describe “intoxicación aguda por cocaína en consumidor crónico”, “síndrome depresivo”.
- f) Colseguros pretende la nulidad del contrato de seguros como consecuencia de la inexactitud o la reticencia en que incurrió el asegurado en la etapa de formación del contrato de seguro de vida, aduciendo que el tomador del seguro “presentaba antecedentes de hipertensión arterial alta, era un fumador de un paquete de cigarrillos al día, era bebedor frecuente, y consumidor crónico de cocaína, padecimientos y hábitos previos a su ingreso a la precitada póliza, los cuales se complicaron y lo llevaron a padecer de Rinosinusitis aguda bacteriana, intoxicación aguda por consumo de cocaína, síndrome depresivo y Arritmia cardíaca”.
- g) En el proceso quedó probado que el tomador del seguro ocultó la “rectorragia leve sin evidencia de diverticulitis” pero Colseguros no adujo ésta enfermedad digestiva como causa de la nulidad relativa del contrato.

#### **2.6.1.2 Planteamiento del problema jurídico**

- a) ¿Para declarar la nulidad relativa del contrato de seguro por reticencia o inexactitud es necesario, no solo probar dicha reticencia o inexactitud si no que la muerte es consecuencia de esa enfermedad preexistente no declarada? No

- b) ¿Para declarar la nulidad relativa del contrato de seguro por reticencia o inexactitud es necesario, no solo probar dicha reticencia o inexactitud si no alegar la causa directa la misma? No

### **2.6.1.3 Reseña de los fallos de instancia**

La primera instancia culminó con sentencia de junio 22 de 2005, proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Ibagué, mediante la cual se declaró la nulidad relativa del contrato de seguro.

En segunda instancia, mediante sentencia de diciembre 12 de 2005, la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, revoco el fallo por prosperar la excepción de mérito "exoneración de culpa al asegurado, como consecuencia del riesgo incierto y/o buena fe del tomador.

### **2.6.1.4 Fundamentos del fallo de segunda instancia**

Estudia el tema de la nulidad relativa, como sigue:

- a) Aceptó que en la historia clínica del señor Guillermo Guzmán se registraba que era fumador, consumidor de cocaína hace doce años y bebedor frecuente pero que esa información era carente de fuente y de soporte probatorio.
- b) No se probó la época de la adicción al licor, al consumo de cigarrillo y de drogas y si fue antes de rendir la información a la aseguradora o con posterioridad, ni si guardó esa información de manera maliciosa.
- c) El tomador del seguro con antelación al informe suministrado a la compañía de seguros presentaba una "rectorragia leve sin evidencia de diverticulitis".
- a) El asegurado mostrando transparencia y lealtad puso en conocimiento de la compañía el nombre de su médico tratante y la fecha de su última consulta.
- b) El tomador no fue sincero, franco, honesto ni transparente al momento de informar su estado de salud, pero no puede decirse, ni se probó, que la enfermedad leve que padecía antes de tomar el seguro tenga que ver con la causa del deceso.

### **2.6.1.5 Recurso de Casación**

Cargo primero

Violación indirecta y directa del artículo 1058 del Código de Comercio.

El Tribunal incurrió en errores en la apreciación de las pruebas, que lo llevaron a concluir que no se encontraba demostrada la reticencia, por las siguientes razones:

- a) La información consignada en la historia clínica del 24 de agosto de 2003, de urgencias de la clínica de Marly, fue suministrada por la familia del asegurado, quien lo llevó al centro asistencial, por lo tanto, no puede concluirse que carece de fuente o que no contaba con soporte probatorio.
- b) La violación directa, por interpretación errónea, para alegar la nulidad relativa del contrato de seguro. No es necesaria que exista identidad entre la circunstancia o hecho omitido o informado en forma inexacta y la causal del siniestro, dado que el vicio tiene relación es con la validez del contrato y no con su ejecución.
- c) La tesis del Tribunal es absurda, la nulidad del contrato de seguro únicamente podría invocarse luego de ocurrido el siniestro y por lo tanto el término de prescripción de dicha acción tendría que computarse a partir del siniestro y no del conocimiento que se tenga de la reticencia o inexactitud.

Cargo segundo

Violación directa al artículo 1058 del Código de Comercio, por interpretación errónea.

- a) Según el Tribunal se probó que el tomador del seguro padecía de una rectorragia leve sin evidencia de diverticulitis antes de la solicitud, la cual no fue reportada a la aseguradora pero que no existe lugar a decretar la nulidad relativa del contrato de seguro, por no haberse acreditado que dicha enfermedad fue la causa del siniestro.
- b) La norma en cuestión jamás “hace una exigencia de tal naturaleza”. Basta que se probara, la existencia de la reticencia para que se diera lugar a la consecuencia de la nulidad allí prevista.
- c) En consecuencia, solicita el casacionista se case la sentencia recurrida porque en el proceso se encuentra acreditado que antes de la solicitud del seguro, la patología digestiva existía, y no se dio a conocer a la aseguradora.

### 2.6.1.6 Consideraciones de la Corte

- a) El art.1058 del Código de Comercio en virtud del principio de la buena fe, consagra una obligación para el tomador del seguro, de informar fidedignamente los hechos determinantes del estado del riesgo, con independencia de que la aseguradora los constate.
- b) Independientemente de que exista un cuestionario, el tomador no queda liberado de las consecuencias frente a las inexactitudes o reticencias en que haya incurrido, pues sí el asegurador, de haberlas conocido, se habría retraído de celebrar el contrato o inducido a estipular condiciones más onerosas.
- c) El asegurado sabe todo sobre su salud, es la fuente principal y privilegiada, aunque no única, de la información, razón por la cual en la formación del contrato de seguro, se encuentra compelido a obrar con el máximo de transparencia posible.
- d) Un contratante no puede quebrar la igualdad, ni tomar ventaja de la ignorancia del otro, especialmente si la ausencia de información de uno de ellos está originada en el silencio del otro que oculta información.
- e) Cuando el tomador asegurado omite el deber de informar sinceramente su estado de salud, conduce a que el asegurador se forme un juicio equivocado sobre su extensión y alcance. En este evento, el artículo 1058-1 del Código de Comercio, sanciona, en principio, la inexactitud o la reticencia con la nulidad relativa del contrato de seguro.
- f) Con relación a la historia clínica del Marly, en ninguna parte se identifica en concreto quien suministró la información. Se descarta que haya sido el asegurado, porque aquél mantenía “una negación total de su adicción” y solo se habla en abstracto de la “familia”.
- g) La información consignada en la historia clínica, se considera cierta, pero los antecedentes de la adicción, carecen de fuente y de soporte probatorio, en cuanto a que preexistían en la etapa de formación del contrato de seguro, únicamente se conjetura que por ser un hábito, el mismo se retrotrae a dicha etapa.
- h) Para imponer la sanción de nulidad relativa del contrato de seguro, no es necesario exigir esa relación de causa a efecto, no es necesario demostrar que



la enfermedad preexistente no declarada tenga que ver con la causa del deceso.

- i) En consecuencia, así se hubiere demostrado que el tomador del seguro ocultó la “rectorragia leve sin evidencia diverticulitis”, la Corte, no podría tomar una decisión distinta a la adoptada, porque la enfermedad digestiva en cuestión, no fue aducida como causa de la nulidad relativa del contrato, por lo tanto el principio de la congruencia prohíbe tenerla en cuenta para ese propósito.

En consecuencia, no casa la sentencia del 12 de diciembre de 2005, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué.

### **2.6.2 Evaluación Crítica**

Se considera que la Corte acierta parcialmente en la solución dada al problema jurídico en concreto.

De conformidad con el artículo 1058 del Código de Comercio y como lo menciona la sentencia analizada, en la formación del contrato de seguro, el asegurador está a merced del asegurado, quien en garantía del derecho a la intimidad, es el único que conoce su estado de salud y por esta razón, tiene la obligación de obrar con el máximo de transparencia posible, tiene la carga de informar fidedignamente los hechos determinantes del estado del riesgo para que el consentimiento del asegurador no esté viciado, formándose un juicio equivocado del mismo, que conociéndolo se habría retraído de celebrar el contrato o inducido a estipular condiciones más onerosas.

Es claro y quedó probado que el tomador asegurado antes de tomar la póliza padecía de una enfermedad digestiva denominada “rectorragia leve sin evidencia de Diverticulitis” la cual no fue declarada. Así mismo que su muerte ocurrió como consecuencia de “Rinosinusitis aguda bacteriana, intoxicación aguda por consumo de cocaína, síndrome depresivo y arritmia cardiaca”.

Se comparte la solución dada al primer problema jurídico, en cuanto, para declarar la nulidad relativa por reticencia o inexactitud, no es necesario que la causa de la muerte tenga relación directa con la causa de la reticencia, no es necesario exigir esa relación de causa a efecto, basta con demostrar que el tomador violó el principio de la buena fe, ocultando u omitiendo información que era relevante para formar el consentimiento de la aseguradora, originando que está se hubiere retractado de celebrar el contrato se seguro o lo hubiere hecho en condiciones más onerosas.

Con relación al segundo problema jurídico planteado, la Corte aceptó que el tomador fue reticente al no declarar una enfermedad digestiva, pero no caso la sentencia alegando que el demandante solicitó la declaración de la nulidad relativa como consecuencia de que se omitió informar que era hipertenso, bebedor, fumador y consumidor crónico de cocaína. Nos preguntamos, no se estará premiando a un asegurado que faltó a su deber de declarar sinceramente el estado de su salud, cuando el artículo 1058 consagra que se presenta reticencia o inexactitud cuando el tomador o asegurado omite declarar hechos o circunstancias acerca del estado del riesgo, que de haber sido conocidos por el asegurador al momento de contratar, éste se hubiera retraído de celebrar el contrato o lo hubiera hecho en condiciones más onerosas.

¿No será que es suficiente demostrar la falta a la verdad, en que incurrió el asegurado para declarar la nulidad relativa, independientemente si el accionante se refiere a una u otra enfermedad? ¿Será que la aseguradora conociendo la enfermedad digestiva se hubiera negado a otorgar el seguro, o hubiera realizado un examen médico, o hubiera contratado bajo otras condiciones?

La Corte Constitucional, en sentencia número 232 del 15 de mayo de 1997, refiriéndose a este tema afirma que *“La carga de declarar correctamente el estado del riesgo se incumple por inexactitud o reticencia, es decir, por incurrir en falta de la debida puntualidad o fidelidad en las respuestas o el relato, o por callar, total o parcialmente, lo que debiera decirse (...)”*.

Por su parte, el tratadista J. Efrén Ossa en su libro *“Teoría General del Seguro”* afirma que: *“La inexactitud o la reticencia en la medida en que, conforme a los criterios expuestos, sean relevantes ‘producen la nulidad relativa del seguro’. Generan vicio en el consentimiento del asegurador, a quien inducen en error en su declaración de voluntad frente al tomador. No importa que aquél no reúna las características que lo tipifican a la luz de los arts. 1510, 1511 y 1512 del Código Civil. Se trata, como hemos visto, de un régimen especial, más exigente que el del derecho común, concebido para proteger los intereses de la entidad aseguradora y, con ellos los de la misma comunidad asegurada, en un contrato que tiene como soporte la buena fe en su más depurada expresión y que, por lo mismo, se define unánimemente como contrato de uberrimae fidei”*.

En consecuencia de lo anterior, creemos que la Corte debió casar la sentencia del Tribunal, declarando la nulidad relativa del contrato de seguro por reticencia, no solo por las razones expuestas anteriormente, si no porque no compartimos el valor probatorio que se le dio a la historia clínica del 24 de agosto de 2003,

diligenciada por la doctora Vivian Delgadillo, médico de urgencias de la clínica Marly, y aunque es un tema procesal, no queremos dejar pasar por alto, la valoración inadecuada que se le dio a esta prueba, desconociendo la presunción de veracidad que tiene toda historia clínica, presunción que no fue desvirtuada en ningún momento por los demandados. Así mismo, la Corte y el Tribunal no pueden fragmentar la prueba, indicando que la información de algunos acápite son ciertos y otros no, manifestando que le da valor probatorio a la historia clínica excepto a los antecedentes, por carecer de fuente, cuando relata que la adicción a la cocaína era desde hace doce años.

## **2.7 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

### **SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA**

**MAGISTRADO PONENTE: Dr. Edgardo Villamil Portilla**

**Bogotá, Distrito Capital, primero (1) de septiembre de dos mil diez (2010)**

**Referencia: C-05001-3103-001-2003-00400-01**

### **2.7.1 Reseña**

#### **2.7.1.1 Relación de los hechos**

- a) La compañía de seguros Bolívar S.A. y el señor Sergio Adrian Callejas Jaramillo, celebraron dos contratos de seguro de vida, el primero estableció un valor asegurado de \$30.000.000 con una vigencia del 1 de Octubre de 2000 al 1 de Octubre de 2001 y un segundo negocio, amplió el valor asegurado a \$50.000.000 con una vigencia del 9 de Febrero de 2001 y el 9 de Febrero de 2002.
- b) El 17 de Abril de 2001 falleció el señor Sergio Adrian Callejas Jaramillo.
- c) El 27 de Abril de 2001 la señora Liliana María Moreno, en calidad de segunda beneficiaria del contrato de seguro, presenta solicitud de indemnización ante Seguros Bolívar.
- d) El 6 de Julio de 2001 la aseguradora objeta la reclamación, acusando al tomador de reticencia por no revelar sus antecedentes penales.
- e) La señora Liliana María Moreno demanda a Seguros Bolívar pretendiendo el pago del valor asegurado, por la muerte del señor Sergio Adrian Callejas Jaramillo.

- f) Frente a la demanda interpuesta, la aseguradora formuló excepción por prescripción, por haber transcurrido más de dos años desde la muerte del asegurado y la presentación de la demanda, y alegó la nulidad relativa del contrato de seguro, basado en que el asegurado omitió declarar que había recibido sindicaciones penales antes de suscribir la póliza.

#### **2.7.1.2 Planteamiento del problema jurídico**

¿La respuesta inexacta o reticente a una pregunta formulada en el cuestionario de asegurabilidad exigido por la aseguradora, es causa suficiente para declarar la nulidad del contrato de seguro, o adicionalmente el asegurador debe demostrar que dicha omisión lo llevaría a desistir del negocio? No

#### **2.7.1.3 Reseña de los fallos de instancia**

La primera instancia culminó con sentencia, mediante la cual declaró probada la excepción de nulidad relativa propuesta por la aseguradora, porque encontró que hubo reticencia en la declaración de asegurabilidad.

En segunda instancia, mediante sentencia de junio 09 de 2008, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, revocó la decisión de primera instancia y sin cambiar el sentido del fallo, declaró prospera la excepción de prescripción ordinaria del contrato de seguro, tal como fue propuesta por la entidad aseguradora.

#### **2.7.1.4 Fundamentos del fallo de segunda instancia**

- a) El juzgador de segunda instancia estimo que para estructurar la nulidad relativa con apoyo en tal omisión (reticencia), era indispensable acreditar los hechos “callados” y que estos hubieran retraído a la aseguradora de celebrar el contrato o inducido a estipular condiciones más onerosas. En conclusión, para el Tribunal, reticencia existió, pero lo callado no necesariamente habría retraído al asegurador de brindar el amparo, o por lo menos éste no lo probó.
- b) Para el Tribunal, el fracaso de las pretensiones vino no de la nulidad relativa del contrato, sino de la prescripción, toda vez que la muerte del tomador ocurrió el 17 de Abril de 2001, y la demanda fue presentada solo el 4 de Septiembre de 2003.

#### **2.7.1.5 Recurso de Casación**

- a) El censor acusó al Tribunal de haber incurrido en “error de hecho” por omitir los documentos que acreditarían la interrupción de la prescripción, en virtud de la existencia de un proceso anterior, en el cual se notificó a la sociedad demandada. Argumentó que aquella demanda se presentó el 15 de Noviembre de 2001, se notificó el 21 de Enero de 2002 a la aseguradora, entidad que propuso la excepción de “inepta demanda”, que fue declarada por el Juzgado y confirmada por el Tribunal.
- b) Manifiesta el recurrente que el Tribunal ignoró los elementos probatorios allegados del proceso anterior que hubo entre las mismas partes y dice que si el juzgador hubiera tenido en cuenta la actuación relacionada en tales pruebas, la excepción de prescripción jamás se habría declarado.

#### **2.7.1.6 Consideraciones de la Corte**

- a) Alude la Corte que de nada serviría desbrozar el camino de la problemática relativa a la interrupción de la prescripción, si de todas formas el fracaso de la pretensión vendría de la nulidad del contrato de seguro, con ocasión de la reticencia en que incurrieron tanto la tomadora como el asegurado.
- b) Manifiesta la Corte que sí existió reticencia trascendente en la declaración del riesgo asegurado y que en ultimas, llegaría a la misma conclusión denegatoria de las pretensiones del recurrente, pero no por el hecho de existir una prescripción, sino por haber reticencia en la declaración del asegurado, inexactitud que conduce a la nulidad relativa del contrato de seguro.
- c) Se evidencia entonces que hubo reticencia al hacer las declaraciones de asegurabilidad, pues se oculto los antecedentes penales, información importante, para calificar la intensidad del riesgo. No se puede atribuir negligencia a la demandada porque el asegurado es la fuente privilegiada de información completa y veraz sobre sus circunstancias personales.
- d) Acontece que el Tribunal desestimó la excepción de nulidad porque según su parecer, era indispensable acreditar los hechos callados. A juicio de la Corte yerra el Tribunal al negar los efectos de la conducta de los tomadores y asegurados, pues ella lesiona gravemente el principio de la buena fe, que es una de las piezas esenciales del contrato de seguro.
- e) Para averiguar la importancia sobre los datos que fueron omitidos por el tomador y asegurado, es menester resaltar que en el formulario reposa la pregunta por el pasado judicial de los mismos, circunstancia que por sí solo

indica, que esa información era relevante. La información suministrada en los cuestionarios que se responden en la etapa precontractual, permite a la aseguradora conocer la extensión de riesgos que va a asumir en virtud del contrato, los cuales, tienen importancia jurídica porque determinan o precisan el límite de las obligaciones recíprocas de los contratantes.

- f) La reticencia no requiere la demostración específica de que la omisión llevaría a la aseguradora a desistir del negocio, pues precisamente la existencia misma de la pregunta en el formulario es significativa de su importancia como insumo para ilustrar el consentimiento. Basta con establecer que hubo falta de sinceridad del tomador para que emerja la sanción de nulidad relativa del contrato de seguro.
- g) Es palmario que el legislador quiso arropar la falta de sinceridad del contratante y su obrar a la buena fe, bajo la sanción de la nulidad relativa, por lo tanto, el vicio se genera independientemente de que el siniestro finalmente no se produzca como consecuencia de los hechos significativos, negados u ocultados por quien tomó el seguro.

En consecuencia, no casa la sentencia de 9 de Junio de 2008 dictada por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

### **2.7.2 Evaluación Crítica**

Se considera que la Corte acierta en su decisión, la reticencia es un vicio que daña el sentido del contrato desde su etapa precontractual, pues la falta de sinceridad del tomador del seguro hace que las cargas, por así decirlo, no sean iguales para las partes contratantes. Esto a su vez vulnera la igualdad contractual, pues si hay reticencia o inexactitud por parte del tomador o asegurado, no hay un balance o igualdad que lleve a una armonía entre las partes, por esta razón, el legislador protege al asegurador brindándole la oportunidad de reclamar la nulidad relativa del contrato de seguro, sí hubo reticencia por parte del tomador o asegurado.

El inciso primero del artículo 1058 del Código de Comercio al consagrar *“El tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador”* determina una obligación al asegurado de contestar con la verdad y con transparencia todas las preguntas consignadas en el formulario, que por sí solo establece la información relevante, necesaria para formar consentimiento de

la aseguradora, que no sabe ni conoce el riesgo que le trasladarán, para así determinar si lo acepta o si lo estipula en condiciones más onerosas.

Si la aseguradora propone un formulario y consagra un mínimo de preguntas es porque considera que éstas son fundamentales para conocer el estado del riesgo y por lo tanto, la exigencia al asegurado de contestar con la verdad es mayor, su obligación es más severa y por ende, su omisión de no contestar o de ocultar información debe ser sancionada, sin constreñir al asegurado a probar que dicha reticencias lo hubieren llevado a no asumir el riesgo o a contratarlo bajo otras condiciones, el solo hecho de existir el cuestionario, precisa que su contenido es de vital importancia para configurar el consentimiento de la aseguradora.

## **2.8 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

### **SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA**

**MAGISTRADO PONENTE: Dra. Ruth Marina Díaz Rueda**

**Bogotá, Distrito Capital, veinticinco (25) de mayo de dos mil doce (2012)**

**Referencia: C-05001-3103-001-2006-00038-01**

### **2.8.1 Reseña**

#### **2.8.1.1 Relación de los hechos**

- a) El 4 de Abril de 2004 se expidió la póliza de seguro en donde figura como tomador Luis Alfonso Mesa Sierra.
- b) El 13 de Noviembre de 2004 falleció el señor Mesa Sierra de “muerte natural”.
- c) El 2 de Diciembre de 2004, se presentó reclamación ante la aseguradora, quien la objetó por reticencia.
- d) Se presentó demanda en contra de la aseguradora para hacer efectiva la indemnización.
- e) En la contestación de la demanda manifiesta el accionado que en la declaración de asegurabilidad, el tomador expresó que *“en la actualidad no sufro síntomas, enfermedades crónicas o adicciones que puedan incidir en mi estado de salud”* y, en la historia clínica se refiere que *“tenía en ese momento adicción al tabaco y al alcohol”*, por lo que planteó la defensa la “nulidad relativa del contrato de seguro”.

### **2.8.1.2 Planteamiento del problema jurídico**

- a) ¿Carece de valor la solicitud de seguro y la declaración de asegurabilidad, cuando son formuladas por la aseguradora? No
- b) ¿Se exige una mayor diligencia de la aseguradora cuando en una respuesta el asegurado niega alguna adición? No
- c) ¿Tiene validez la expresión “no firme sin antes leer y entender el contenido del presente documento. Si usted falta a la verdad al suscribir esta declaración, el contrato será nulo...” o será que adicionalmente se tiene que demostrar que se explicó la solicitud al tomador? No

### **2.8.1.3 Reseña de los fallos de instancia**

La primera instancia culminó con sentencia de agosto 21 de 2009, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Medellín, mediante la cual se declaró la nulidad relativa del contrato de seguro por reticencia.

En segunda instancia, mediante sentencia de marzo 11 de 2010, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, revocó el fallo de primera instancia.

### **2.8.1.4 Fundamentos del fallo de segunda instancia**

Estudia el tema de la nulidad relativa, como sigue:

- a) Es deber del asegurador orientar al tomador, resaltando la importancia de ese acto, al momento del diligenciamiento del cuestionario.
- b) Para estructurarse la reticencia se requiere que el aspirante haya encubierto culposamente hechos o circunstancias que impliquen agravación del estado de riesgo.
- c) Manifiesta que no se configura la reticencia, en el entendido que el asegurador con antelación a celebrarse el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración, o si, ya celebrado el contrato, se allana a subsanarlos o los acepta expresa o tácitamente. Para esto, refuerza el Tribunal sus argumentos basándose en la Sentencia de 2 de Agosto de 2001 exp. 6146.



- d) No quedó probada la alegada reticencia, porque la declaración de asegurabilidad aparece en un formato impreso elaborado por el asegurador, que simplemente hizo firmar del aspirante a tomador, lo que deja entrever la ausencia de instrucción e información.
- e) Al no existir un cuestionario propuesto para el aspirante a tomador, se acepta que hubo una declaración espontánea, por lo tanto para determinar que hubo reticencia se tiene que probar que se actuó con culpa, lo cual no se demostró.
- f) Si el asegurador otorgó el consentimiento sin exigir declaración sobre el estado de riesgo, significa que lo asume en las condiciones en que se halle.
- g) Al haber elaborado el documento, conocía que las manifestaciones allí contenidas podían no ajustarse a la situación real del suscriptor, quien ligeramente pudo asentar su firma sin reparar o comprender el alcance de lo que allí constaba.

#### **2.8.1.5 Recurso de Casación**

Cargo primero

Se cimenta en la causal primera por lo tanto, la Corte no asume su estudio.

Cargo segundo

Violación indirecta de los artículos 900 y 1058 del estatuto de comercio, al igual que el 1508 del Código Civil, ante la equivocada apreciación de las pruebas y la excepción formulada por la acción.

- a) No se reconoció importancia ni efecto procesal a la circunstancia de que el asegurado “padeciera de alcoholismo y tabaquismo desde hacía 41 años”.
- b) El sentenciador sin elemento de juicio sostuvo que la declaración de asegurabilidad no le fue explicada al tomador del seguro, por lo cual no le era exigible entender la expresión “adicciones”.
- c) Tampoco otorgó ningún alcance a la declaración y la solicitud de seguro para que la aseguradora conociera el estado de riesgo.
- d) Ante tales desatinos, se pregunta el censor: i) una persona que fuma 40 cigarrillos diarios e ingiere licor todos los días durante los últimos 41 años, no

tiene un riesgo de muerte más alto que una persona que no lo haga?, ii) constituyen esas circunstancias hechos irrelevantes y poco importantes al momento de solicitar un seguro de vida?, iii) como puede el Tribunal concluir que al señor Mesa Sierra no se le asistió en el diligenciamiento de la solicitud de seguro si no obra prueba alguna de ello?, iv) Como puede el Ad Quem concluir que el señor Mesa Sierra entendió que las adicciones se referían solo al tema de drogas?, v) La solicitud del seguro y la declaración de asegurabilidad son documentos que carecen de todo valor para que el asegurador conozca el estado de riesgo?.

#### **2.8.1.6 Consideraciones de la Corte**

- a) El precedente jurisprudencial que tuvo en cuenta el tribunal no aplica al caso sometido a estudio.
- b) En cuanto a la determinación del Ad quem de negarle efectos a la precitada declaración de asegurabilidad, porque no tiene carácter de acto dirigido o espontaneo y existe ausencia de instrucción e información, es palpable la ausencia de elementos de juicio para estructurar el citado razonamiento indiciario del Tribunal.
- c) En cuanto al hecho de que no hubo instrucción por parte de la aseguradora al momento de suscribir el cuestionario “no aparece anotación o indicación acerca de que el interesado requirió ilustración para su diligenciamiento, o que habiéndola solicitado, se omitió suministrársela”.
- d) El hecho de que el asegurador haya preparado el cuestionario, no afecta la validez ni le hace perder eficacia al citado documento, ya que el artículo 1058 del estatuto mercantil, lo autoriza para efecto, con el fin de que pueda conocer técnicamente del riesgo.
- e) Frente a la interpretación que le dio el Tribunal a la palabra “adicción”, se permite deducir que el tomador conocía lo que estaba haciendo y que no figura o no hay anotación frente que él no entendió la aludida expresión (adicción) o que tuvo dudas acerca de su significado.
- f) La deducción de que el “adicto al alcohol no reconoce su adicción”, si bien pudiere ser cierta, para el caso no es admisible anteponerla para reclamarle una actitud de mayor diligencia al asegurador, porque no se acredita que la hubiere conocido expresa o tácitamente.

- g) Como anexo, se presentó la historia clínica del tomador del seguro, donde se manifiesta que el señor es “fumador de 40 cigarrillos diarios desde hace 41 años – ingiere licor prácticamente todos los días, desde hace 41 años”. Evidenciándose en forma diamantina la demostración de haber el asegurado faltado al deber de declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado de riesgo, por lo que se presenta la reticencia denunciada que trae como consecuencia la nulidad relativa del contrato de seguro.

En consecuencia casa la sentencia del 11 de Marzo de 2010 proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

### **2.8.2 Evaluación Crítica**

Acierta la Corte en todos sus planteamientos, en primer lugar y como lo manifiesta la ley, es deber del tomador del seguro obrar bajo el principio de la buena fe, para que las cargas en el negocio asegurativo sean equilibradas, más aun cuando una de las partes (tomador) tiene el conocimiento de todos los datos relevantes, que ayudan al asegurador a tomar la decisión de amparar el riesgo.

En segundo lugar, el asegurador a través del cuestionario, procura conocer aspectos que para él son importantes y trascendentales, para delimitar y describir el riesgo a tomar, por lo tanto, si la pregunta aparece en el cuestionario, es clara, y se indica que no firme sin antes leer y entender el contenido del documento, no se puede restar relevancia a la información y exigirle al asegurador una mayor diligencia para conocer el real estado del riesgo.

La sanción del legislador no aplica a la aseguradora cuando ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración, es decir, para el seguro de vida, cuando no formula cuestionario, o habiéndolo realizado no indaga o investiga las respuestas afirmativas sobre el estado de salud, o de las condiciones del riesgo moral. En estos casos sí puede reprocharse una actitud omisiva del asegurador pero sí el asegurado contesta que no padece ninguna adicción, regido bajo el principio de la buena fe, no puede desaprobarse la conducta del asegurador de creer en la información suministrada.

El cuestionario formulado por el asegurado es válido y eficaz, el artículo 1058 lo faculta para indagar técnicamente por el estado del riesgo a través de un formulario. La declaración de asegurabilidad puede ser dirigida por medio de un cuestionario, en donde no importan los móviles que determinan las respuestas, o espontánea, en donde sí se exige mayor diligencia al asegurador, y el tomador se exonera cuando prueba que obro con “culpa”.

Por último, se considera que el término “adicciones”, y la pregunta formulada, acudiendo al sentido natural de las palabras, presenta un lenguaje sencillo y de fácil comprensión, que permite ser entendido por un ciudadano común, y más aun, por el declarante que llevaba 41 años de su vida con una adicción al licor y al cigarrillo. Igualmente es necesario resaltar que si el asegurado no entendió la pregunta, debió abstenerse de firmar, si el mismo formulario le indicaba no hacerlo si tenía dudas o no había entendido la pregunta.

### 3. CONCLUSIONES

- a. El principio de la *ubérrima bona fides* es un postulado que conserva absoluta vigencia en la contratación de los seguros en general, y en los seguros de vida en particular. La Corte en el periodo analizado, resalta categóricamente la importancia que tiene este principio en la relación aseguraticia, reconociendo que una de las partes, el asegurador, se encuentra a merced de la otra, el tomador, para brindar su consentimiento que permite, en últimas, la formación del contrato de seguro.
- b. No obstante lo anterior, se debe destacar que el principio de buena fe que gobierna el contrato de seguro es bifronte, es decir, el asegurador no puede asistir a la formación del contrato como un mero espectador. El asegurador que conoció o debió conocer las circunstancias que fueron falseadas en la declaración de asegurabilidad y no obstante ello asume una posición pasiva, debe aplicársele lo preceptuado en el artículo 1058 del Código de Comercio, y considerar por esta vía el saneamiento de la reticencia o la inexactitud, según sea el caso.
- c. El fundamento para la existencia de un régimen rescisorio, si se quiere tan exigente, para el contrato de seguro, se basa en la naturaleza de la actividad aseguradora, que se reitera, exige la presencia de la buena fe en todas las etapas, precontractuales y contractuales.
- d. La Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia analizada en el presente trabajo, es reiterativa en señalar que no se puede exigir relación de causalidad entre el siniestro y la reticencia o inexactitud, coincidiendo con ello con lo expresado por la Corte Constitucional en sentencia 232 de 1997. Y ello es así porque la nulidad debe analizarse de cara a la génesis de la relación contractual, por lo que para nada importa cuál es la causa del siniestro si el consentimiento de alguna de las partes se encuentra viciado de nulidad.
- e. Es importante que las circunstancias alegadas por los aseguradores como representativas de una reticencia o una inexactitud sea de tal calibre que la habrían retraído a contratar o lo hubiera hecho en condiciones distintas. Dicho en otras palabras, no cualquier información que riña con la realidad y no cualquier ocultamiento de hechos o circunstancias vician el consentimiento del asegurador. En este sentido, se puede concluir, por ejemplo, que el sólo hecho que en la

declaración de asegurabilidad se le pregunte al candidato a tomador por una serie de enfermedades, ese solo hecho hace significativo la eventual reticencia o inexactitud.

- f. Con ocasión del pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de mayo 3 de 2000, la cual fue estudiada en el presente trabajo, es imperativo que el sector asegurador encamine sus acciones a minimizar los efectos negativos que para la industria la misma conlleva. Ya dijimos la inviabilidad que implica revisar cada una de las declaraciones de asegurabilidad que están a punto de cumplir cinco años. Una salida que se propone es que en los seguros de vida individual se introduzcan las denominadas "clausulas de incontestabilidad", las cuales permiten una vez transcurrido un determinado tiempo, el asegurador siempre pagará los siniestros que se presenten, sea cual sea la causa que los origine, sin que el asegurador pueda alegar cualquier circunstancia que la pueda exonerar del pago. Obviamente que la introducción de este tipo de clausulas, por representar una ventaja para el tomador, implica un incremento en el valor de la prima a pagar.