

 <b>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</b>	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código:</b> F-PI-03
		<b>Versión:</b> 01
		<b>Página</b> 1 de 16

## **ALCANCES Y LIMITACIONES DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE VIDA CUANDO EL TOMADOR NO DECLARA LA PREEXISTENCIA DE RIESGOS**

Autores:

ANDRÉS ALEJANDRO AGUIRRE  
ALBA LUCIA GONZÁLEZ VELÁSQUEZ  
PATRICIA ELENA PIEDRAHITA LÓPEZ

**Resumen:** La intención del presente artículo se funda en determinar los alcances y limitaciones del contrato de seguro de vida cuando el tomador de la póliza no declara la preexistencia de riesgos. Para el logro de este objetivo, se establece la naturaleza del contrato de seguro de vida como contrato por adhesión a partir de planteamientos de tipo doctrinal y normativo en torno a la teoría general del contrato; también se fundamenta la pertinencia de la declaración precontractual del estado de riesgo y los fundamentos legales y constitucionales del régimen de la inexactitud y reticencia en el contrato de seguro; y finalmente, se realiza una interpretación a la luz de la jurisprudencia colombiana de los amparos y las exclusiones en el contrato de seguro de vida.

**Palabras claves:** *Contrato, Póliza, Riesgos, Seguro, Tomador, Vida.*

**Abstract:** The purpose of this article is based on determining the scope and limitations of the life insurance contract if the policyholder does not declare a pre-existing risks. To achieve this goal, states the nature of life insurance contract as a contract of adhesion approaches from doctrinal and policy type around the general theory of contract is also based the relevance of pre-contractual statement of the state risk and the legal and constitutional system of the inaccuracy and reluctance in the insurance contract, and finally an interpretation in the light of Colombian jurisprudence of the protections and exclusions in the contract of life insurance.

**Keywords:** *Contract, Policy, Risk, Insurance, policyholder, Life.*

### **I. INTRODUCCIÓN**

Una de las principales razones por las cuales se produce la inoperancia del contrato de seguro de vida, entendido éste como contrato de adhesión, es por el incumplimiento de las obligaciones y cargas de la parte asegurada antes de la ocurrencia del siniestro o, incluso, antes de la celebración misma del contrato.

Precisamente, una de esas causales es el incumplimiento de una declaración veraz y certera del estado de riesgo del asegurado, situación que presenta una gran complejidad, ya que dicho cumplimiento no puede ser exigido coactivamente; sin embargo, si no se cumple, esto da lugar a que se produzcan una serie de sanciones que pueden llegar a determinar la nulidad del contrato.

No se trata, por tanto, de una condición que surge del contrato mismo una vez celebrado, sino de una medida impuesta a la parte asegurada de manera previa a la celebración del contrato, en donde dicho acto implica a las partes el intercambio de voluntades, evento que se interpreta cuando no se aduce la preexistencia de un riesgo como la negativa a expresar la voluntad del asegurado, lo que de antemano da lugar a la nulidad del acto celebrado.

Lo problemático del asunto es que esta causal de nulidad se encuentra vinculada al incumplimiento de obligaciones o carga de una de las partes y cuando se trata de obligaciones surgidas del contrato, su incumplimiento no está llamado a generar nulidad, sino al desencadenamiento del efecto de la condición resolutoria tácita en los contratos de ejecución instantánea o de terminación en los contratos de ejecución sucesiva.

Así, no es el incumplimiento de la carga el que ocasiona la nulidad del contrato, sino el vicio de la voluntad que ese incumplimiento puede llegar a generar. Por ende, la carga de declarar veraz y certero el estado de riesgo se da en cabeza de la parte asegurada, pues es ésta quien tiene el interés de asegurar aquellos riesgos que la amenazan; mientras que la aseguradora no se encuentra en condición de verificar cada caso debido a que su objeto social se ejecuta de manera masiva, lo que impide su comprobación particular.

Lo que sí corresponde a la aseguradora es determinar, ante la aparición del riesgo, si éste era conocido por el asegurado de manera previa a la celebración del contrato o si, por

el contrario, dicho riesgo surgió luego de haberse celebrado el mismo. Esta situación comporta una serie de alcances y limitaciones que requieren de especial análisis debido a que la doctrina, la norma y la jurisprudencia en Colombia aluden al principio de la buena fe para que estos contratos se perfeccionen.

## II. SECCIONES DEL ARTÍCULO

### 1. EL CONTRATO DE SEGURO

*“No define la ley el contrato de seguro. Por considerar, sin duda, que es tarea laboriosa y arriesgada, dada la innegable complejidad de esta institución jurídica, ha preferido hacer caso omiso de ella, librarla al juicio de la doctrina”*<sup>1</sup>. Es por esto que la legislación comercial Colombiana optó por definir el contrato de seguro utilizando para ello un sistema descriptivo mediante el que pretendió resaltar cuales son los principales elementos jurídicos que configuran el contrato. Así, el artículo 1036 del Código de Comercio reformado por el artículo 1 de la Ley 389 de 1997 señala que “el seguro es un contrato consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva”.

No son estas las únicas características del contrato de seguro, ya que del estudio de sus diversas normas surgen otras cualidades también muy importantes, tales como su carácter estrictamente indemnizatorio; la buena fe, pues aunque todos los contratos se basan en ella, aquí el concepto adquiere un especial significado, al ser contrato en consideración a la persona y, según algunos, de adhesión, aspectos estos dos últimos de

<sup>1</sup> OSSA G, J. Efrén. Teoría General del Seguro. Bogotá: Editorial Temis, 1991. p. 1.

amplia controversia, porque realmente, no son comunes a todos los contratos de seguro pero que si operan en la mayor parte de ellos.

## 2. CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE SEGURO

### 2.1. Consensual

El contrato de seguro es consensual por que se perfecciona mediante el solo consentimiento de las partes, no está sujeto al cumplimiento de ciertas formalidades especiales para surgir efectos.

En Colombia el contrato de seguro es consensual. Esta característica es de reciente consagración legal debido a que hasta julio de 1997, el contrato de seguro se encontraba tipificado como solemne, al establecer que la póliza era el documento escrito por medio del cual se probaba el contrato y el medio mismo para perfeccionarlo. A partir de la expedición de la Ley 389 de 1997 se dio el cambio de la solemnidad a la consensualidad.

### 2.2. Bilateral

Así lo clasifica la ley, porque genera obligaciones para las dos partes contratantes. Para el asegurado, más jurídicamente, para el tomador, la de pagar la prima, fuera de otras que los expositores denominan cargas, y para el asegurador, la de asumir el riesgo y, por ende, la de pagar la indemnización si llega a producirse el evento que la condiciona. Aunque, a decir verdad, la mera asunción del riesgo no es exactamente una obligación. Sin ella simplemente no se conforma, no puede conformarse, el contrato de seguro.

La de pagar la prima es la única obligación *strictu sensu* que para “el tomador” dimana

del contrato y la única que, por tanto, puede hacer judicialmente exigible “el asegurador”, a lo menos en los seguros de daños y en los de personas, salvo en los de vida en los que el pago es facultativo. La de mantener el estado del riesgo, la de observar estrictamente las garantías, la de proveer al salvamento de las cosas aseguradas, la de dar noticia de la ocurrencia del siniestro y con ella de los seguros coexistentes, la de no renunciar a los derechos contra las personas actual o eventualmente responsables del siniestro, la de colaborarle al asegurador en el ejercicio derecho de subrogación, la de no suscribir seguro adicional sobre el deducible o coaseguro a su cargo, etc. revisten más la naturaleza de cargas de información o de conducta, esto es, en general, presupuestos de la obligación prestacional del asegurador, cuya inobservancia puede este alegar, ocurrido el siniestro, bien sea como medios exceptivos contra el derecho pretendido por el asegurado, o bien como limitantes de la cuantía de la prestación a su cargo.

En cuanto al “asegurador”, es judicialmente exigible la obligación que, con el siniestro, deja de ser condicional para volverse actual y lo es por la vía ordinaria en todo momento o por la ejecutiva si se dan los presupuestos del artículo 1053 del Código de Comercio. Y, en otras hipótesis, lo es la de devolver parte de la prima estipulada “en caso de disminución del riesgo” o a la no devengada, en caso de revocación del contrato o de extinción por transferencia del interés asegurado o por pérdida total de la cosa asegurada no proveniente del riesgo asegurado.

Pero lo que es “la obligación condicional del asegurado”, la esencia al contrato de seguro, que tan solo se traduce en “la asunción del

riesgo” durante la vigencia efectiva de la póliza, repugna a la exigibilidad judicial; su capacidad técnico-financiera para afrontar las eventuales responsabilidades que le apareja el contrato (la de pagar la prestación al asegurado en caso de siniestro), tan solo puede ser objeto de la vigilancia administrativa del Estado enderezada a prevenir el fraude a los usuarios o beneficiarios del seguro, la falencia o insolvencia de las sociedades aseguradoras y, con ella, su incapacidad de atender a la solución de sus obligaciones.

### **2.3. Oneroso**

Esta es otra de las características que asigna al contrato de seguro el artículo 1036 del Código de Comercio. Y es porque “tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose cada uno a beneficio del otro”. La prima es el gravamen a cargo del tomador. Sin prima, elemento esencial del seguro, el contrato no existe. Al paso que lo es del asegurador la obligación que contrae de pagar la prestación asegurada en caso de siniestro. Esto puede o no acontecer. No por ser condicional, la obligación deja de ser un gravamen. La sola probabilidad de pérdida que, durante la vigencia técnica del contrato, gravita sobre el patrimonio del asegurador, tiene un valor acorde con la naturaleza e intensidad del riesgo y con la magnitud del interés amenazado. Y de ahí la contraprestación a cargo del tomador.

### **2.4. Aleatorio**

Porque la prestación a cargo de uno de los contratantes no guarda relación alguna con la del otro, desde el punto de vista de su equivalencia, por estar sometida esa prestación a la ocurrencia incierta de un

hecho futuro que, de llegar a presentarse, evidencia notoria desproporción.

En el contrato de seguro está de por medio la incertidumbre respecto a si el asegurador tendrá o no que afrontar el pago de una indemnización y cuál ha de ser la cuantía de ella, pues bien puede suceder que el daño no alcance al límite máximo establecido como suma asegurada.

### **2.5. De Ejecución Sucesiva**

Durante toda la vigencia del contrato persisten una serie de obligaciones recíprocas, de manera muy especial en cabeza del tomador o asegurado, mientras está vigente subsisten diversas cargas, como las de mantener el estado del riesgo, comunicar circunstancias que impliquen su agravación, observar estrictamente las garantías dadas.

Las obligaciones a cargo de los contratantes no se agotan cuando se suscribe el contrato, sino que apenas se inician.

## **3. ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO DE SEGURO**

El artículo 1045 del Código de Comercio señala los elementos que se estiman esenciales en el contrato de seguro y establece que la falta de cualquiera de ellos, por ser concurrentes necesarios, dará lugar a que el seguro no produzca efecto alguno, o sea, que carecerá de consecuencias sin necesidad de declaración judicial.

### **3.1. El Interés Asegurable**

En el artículo 1083 (para seguros de daños) y en el artículo 1137 (para seguros de personas) del Código de Comercio, se hace

referencia al interés asegurable condicionado por la posibilidad de afectación de una relación jurídica de contenido patrimonial cuando ocurra un siniestro, y si bien se pretende negar esa posibilidad frente al seguro de vida, lo cierto es que lo que motiva para contratar seguros de vida es también el interés de proteger a personas que pueden verse afectadas desfavorablemente, desde el punto de vista económico, con el hecho de la muerte.

Requisito especial del interés asegurable es el que consiste en su estimación pecuniaria, que en los seguros de personas teóricamente no encuentra delimitación pues no se admite que pueda tasarse el valor de la vida de aquellas, aunque en la practica la capacidad económica de la persona lo circunscribe, mientras que en los seguros de daños es el valor venal del bien la base para realizar la fijación máxima de la estimación pecuniaria del interés asegurable, que puede enfocarse desde el punto de vista no solo del daño sino también del lucro cesante que son intereses asegurables diferentes.

La amplitud del concepto de INTERÉS ASEGURABLE hace referencia a la eventualidad de que respecto a un mismo bien coexistan diversos intereses asegurables, permitida por el artículo 1084 del Código de Comercio. Con la limitación concerniente a que “la indemnización, en caso de producirse el hecho que la origine, no podrá exceder del valor total de la cosa en el momento del siniestro”.

La limitación del artículo 1084 solo opera para el daño emergente y nada tiene que ver con el lucro cesante, que también es posible asegurar y su valor podrá ser muy superior al

del bien cuya destrucción genere ese lucro cesante, por tratarse, como se advirtió, de objetos asegurados diversos.

El interés asegurable debe existir permanentemente durante toda la vida del contrato, y en caso de que aquel desaparezca, termina el seguro (artículo 1086 del Código de Comercio).

### 3.2. El Riesgo Asegurable

Es el segundo de los elementos esenciales del contrato de seguro y lo constituye el suceso “incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador”, según la definición que trae el artículo 1054 del Código de Comercio.

Por consiguiente, es la incertidumbre que puede referirse a si el suceso se presentara o no, o cuando se presentara el suceso que fatalmente ha de ocurrir, la base esencial del concepto de riesgo.

El profesor GARRIGUES señala como condiciones determinantes para la existencia del riesgo, las siguientes:

*1ª) Que el evento del que depende sea de posible realización (por ejemplo, nadie puede asegurarse contra el riesgo de que se desplome el firmamento); 2ª) Que su realización sea incierta, bien en cuanto a si se producirá (incertus an) o al momento de su producción (incertis quando) o bien el cómo el evento temido puede producirse; 3ª) Que su realización sea fortuita, es decir, que no dependa directamente de la voluntad de la*

*persona que soporta los efectos del evento (por ejemplo, no es riesgo asegurable el incendio que voluntariamente pueda ser causado por el asegurado, pero si el provocado por la malquerencia de terceros o inclusive por culpa propia del asegurado); 4ª ) Que el suceso, caso de realizarse, provoque una necesidad, un daño<sup>2</sup>.*

### 3.3. La Prima

Tercer elemento esencial del contrato de seguro, la prima o precio del seguro, es la contraprestación a cargo del tomador y en favor de la aseguradora por el hecho de asumir el amparo frente a la ocurrencia de un determinado siniestro.

No debe confundirse la prima como elemento esencial del contrato de seguro, que se reduce a su estipulación, con el pago de ella, puesto que la actual legislación lo único que exige es que exista el señalamiento de una prima o la manera de fijarla, pero no que se haya pagado. Tampoco puede el asegurador proponer ante un tomador o asegurado renuente al pago del precio del seguro, la excepción de contrato no cumplido en el caso de que ocurra un siniestro y la prima no se haya cancelado, pero se está dentro del término para hacerlo, porque en tal hipótesis lo único que podría hacer el asegurador sería compensar y deducir del valor de la indemnización el de la prima. Lo esencial es determinar el monto de la prima o la manera de hacerlo; que se haya pagado o no es irrelevante para la eficacia del contrato, pues mientras no se de la expiración automática por no pago al vencer el plazo legal o

contractual para su cancelación, el amparo opera.

### 3.4. Obligación Condicional del Asegurador

Es el cuarto elemento esencial del contrato de seguro, resulta elemento esencial del contrato el que la obligación del asegurador este sometida a una condición, hecho futuro e incierto que no dependa de la sola voluntad del tomador o asegurado, que viene a ser la condición, pero que también es lo que el artículo 1054 del Código de Comercio define como riesgo al señalar que su “realización da origen a la obligación del asegurador”. La obligación condicional se hace exigible cuando se realiza el hecho o suceso previsto como riesgo en el contrato.

## 4. PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL CONTRATO DE SEGURO

### 4.1. El Tomador

El Código de Comercio en su artículo 1037 numeral 2 lo define como “la persona que actuando por cuenta propia o ajena traslada los riesgos”.

El tomador es la persona, natural o jurídica o inclusive un patrimonio autónomo, que interviene como parte en la formación del contrato. Para mayor exactitud, como contraparte del asegurador. Cuya capacidad y cuya conducta precontractual son factores determinantes de la validez del negocio jurídico y a cuyo cargo corren, a lo menos prioritariamente, las cargas, deberes u obligaciones respectivos, la de pagar la prima, entre ellos.

<sup>2</sup> LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Contrato de Seguro. Bogotá: Dupré Editores, 1999. p. 66 y 67.

Deberes del tomador: Como especial característica de los deberes del tomador, se anota que son anteriores a la ocurrencia del siniestro pues comienzan desde antes del perfeccionamiento del contrato, subsisten en todo su desarrollo y, excepcionalmente, pueden proseguir en caso de siniestro, aún cuando ya en esta lo usual es que se radiquen en cabeza del asegurado o del beneficiario en los eventos en que no son coincidentes dichas calidades.

Dentro de ellos los que merecen destacarse, por ser en esencia predicables de la calidad de tomador, son los siguientes:

- Declarar sinceramente todas las circunstancias inherentes al riesgo, en otras palabras evitar reticencias.
- Mantener el estado del riesgo.
- Cumplir estrictamente con las garantías.
- Pagar la prima.
- Avisar sobre la contratación de otros seguros respecto del mismo objeto asegurado.
- Cuando se impone un coaseguro obligatorio, no asegurar la parte dejada en descubierto.

#### **4.2. El Asegurador**

El artículo 1037 del Código de Comercio define al asegurador como “la persona jurídica que asume los riesgos, debidamente autorizada para ello con arreglo a las leyes y reglamentos”.

El artículo 36 de la Ley 45 de 1990 destaca que la actividad aseguradora únicamente puede ser ejercida por empresas que adopten la forma de sociedades anónimas o por los tipos de sociedades cooperativas admitidos

legalmente, solo las personas previamente autorizadas por la Superintendencia Financiera se encuentran facultadas para ocuparse de negocios de seguros en Colombia. En consecuencia se prohíbe a toda persona natural o jurídica distinta de ellas el ejercicio de la actividad aseguradora.

Ejercida la actividad aseguradora por personas naturales o jurídicas que, a falta de autorización legal, usurpen esta calidad jurídica (la de aseguradores), los contratos son nulos, de nulidad absoluta, bien por contrarios a “una norma imperativa”, como lo es, por su naturaleza, el artículo 1037 del Código de Comercio, o por falta de capacidad legal, por la incapacidad particular consistente en la prohibición que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos.

Son válidos, en cambio, los contratos de seguros celebrados por el asegurador aun en ramos no autorizados específicamente, o mediante pólizas no aprobadas, o con arreglo a estipulaciones extrañas al clausulado aprobado, o después que ha caducado, por falta de renovación oportuna, la autorización para explotar uno u otro ramo. En estos casos se estaría en presencia de un asegurador sujeto, como tal, al control del Estado, a las normas administrativas que rigen su actividad empresarial y, por tanto, a las sanciones adecuadas a la infracción de las mismas. Su capacidad legal para contratar el seguro, para obligarse frente al asegurado, no sufre menoscabo por la inobservancia de las normas de derecho público que condicionan su operación técnico comercial. Es función del organismo de control proveer por los medios legales a su alcance a la preservación de la ortodoxia aseguradora.

La validez de los contratos de seguros no tienen por qué estar a merced de los errores u omisiones, voluntarios o culposos, de las prácticas abusivas, irresponsables o ligeras del asegurador.

#### 4.3. El Beneficiario

Es la persona natural o jurídica que a título oneroso o gratuito, recibe el valor de la indemnización una vez ha dejado de ser incierta la ocurrencia del riesgo asegurado. Será la persona que tiene derecho a recibir la indemnización, aun cuando no necesariamente debe tener interés asegurable, como sucede en los casos donde la designación se hace por mera liberalidad.

Los beneficiarios no intervienen en la formación del contrato a menos que tengan la calidad de asegurados y tomadores en los seguros de daños y en los de personas sobre otros riesgos que la muerte, pero han de percibir el valor del seguro, en caso de siniestro, ajustado naturalmente con arreglo a sus condiciones y límites.

El beneficiario puede ser contractual cuando proviene de estipulación expresa de la póliza. Es una de sus condiciones particulares, según la norma citada del Código de Comercio. Deriva su derecho del contrato mismo y, solo puede hacerlo efectivo, llegado el caso, con arreglo a sus cláusulas. No podrá, por tanto, recibir mas que el asegurador mismo en virtud del daño causado por el siniestro, en los seguros indemnizatorios, ni pretender una prestación que exceda la suma asegurada, en los de personas.

El beneficiario legal es aquel que deriva su derecho al seguro, ocurrido el evento que

condiciona la obligación del asegurador, de la ley y puede ejercerlo de acuerdo a sus términos que, naturalmente, no le otorgan más derechos que el contrato mismo. No se dan los beneficiarios legales en los seguros de daños.

Deberes del asegurador y del beneficiario: Los deberes del tomador igualmente se pueden exigir de estos intervinientes del contrato, cuando respecto de ellos se predica la calidad de tomador. Además, pero referidos a la calidad de asegurado y beneficiario ya de manera específicas, surgen otros, en esencial, aun cuando no exclusivamente, con posterioridad al siniestro y pueden radicarse indistintamente en cabeza del asegurado y del beneficiario calidad que puede coincidir en el mismo sujeto.

Tales deberes son, básicamente, los que siguen:

- Evitar la extensión del siniestro.
- Dar aviso del siniestro
- Informar sobre la existencia de otros seguros
- Demostrar la ocurrencia del siniestro y cuantía
- No renunciar a los derechos que puedan impedir la subrogación de la aseguradora.

#### 5. LA DECLARACIÓN PRECONTRACTUAL DEL ESTADO DE RIESGO

La carga de declaración veraz y certera del estado del riesgo, ha sido ampliamente estudiada por la doctrina<sup>3</sup>, es tal vez una de

<sup>3</sup> Cfr. ORDÓÑEZ ORDÓÑEZ, Andrés E. Las obligaciones y cargas de las partes en el contrato de seguro y la inoperancia del contrato de seguro. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2004.



las cargas que presenta mayor complejidad en esta materia; su naturaleza de “carga” es indiscutible, en la medida en que su cumplimiento no puede ser exigido coactivamente: se cumple o no se cumple, y si no se cumple, se producirán las sanciones correspondientes que, como se verá, pueden llegar hasta determinar la nulidad del contrato. No se trata, por lo demás, de un deber surgido del contrato mismo, una vez celebrado, sino que se impone a la parte asegurada previamente a la celebración del contrato, o por lo menos en forma coetánea, en el momento de la contratación o en el momento de producirse el intercambio de voluntades que va a generar el contrato.

Resulta llamativo que una causal de nulidad pueda estar vinculada, como en este caso, al incumplimiento de obligaciones o cargas de una de las partes. Es sabido que cuando se trata de obligaciones propiamente dichas, surgidas del contrato de seguro de vida, su incumplimiento no está llamado a generar nulidad, sino el desencadenamiento del efecto de la condición resolutoria tácita en los contratos de ejecución instantánea, o de terminación en los contratos de ejecución sucesiva como el que estudiamos. Sin embargo, esta circunstancia se aclara al hacerse evidente que no es el incumplimiento de la carga, por sí solo, lo que trae como consecuencia eventual la nulidad del contrato, sino el vicio de la voluntad que ese incumplimiento puede llegar a determinar en ciertos casos.

La carga de declarar veraz y certeramente el estado del riesgo existe en cabeza de la parte asegurada, dado que es ella la que está en contacto permanente con el interés que va a asegurar y con los riesgos que lo amenazan;

en consecuencia es ella la que está en condiciones de conocer cuáles son las circunstancias, los hechos que determinan la intensidad y la probabilidad de realización de tales riesgos.

Por su parte, la aseguradora está en completa imposibilidad de verificar por sí misma en cada caso el estado del riesgo, dado el carácter masivo de su operación; por ello las inspecciones del riesgo que la aseguradora eventualmente realiza directamente o a través de sus intermediarios son excepcionales y se dan sólo en contados casos y por exigencias muy particulares. Pero aún si no existiera esa imposibilidad, aun verificada una inspección del riesgo por parte del asegurador, para éste seguiría siendo difícil conocer a cabalidad su estado real. De tal manera, por su misma naturaleza, este deber de información es un deber que corresponde a la parte asegurada<sup>4</sup>.

La carga de la parte asegurada se concreta en expresar verazmente cuáles son los hechos o circunstancias que afectan el estado del riesgo sin incurrir ni en reticencia ni en inexactitud.

Reticencia quiere decir omisión, ausencia de expresión, ausencia de manifestación de cosas que deben ser manifestadas, o manifestación incompleta, distorsionada o confusa de las mismas; inexactitud quiere decir manifestación errónea, contraria a la verdad, a la realidad física de los hechos.

La reticencia o inexactitud afectan al seguro, cuando se refieren al estado del riesgo,

<sup>4</sup> La Corte Suprema de Justicia ha destacado el hecho de que no se puede imponer al asegurador la obligación de verificar la sinceridad y exactitud de las declaraciones del tomador. Cfr. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA CIVIL. Sentencia del 28 de julio de 1976, M. P.: José María Esguerra Samper.

porque impiden al asegurador el conocimiento real de la intensidad o la probabilidad del riesgo, elementos que determinan a su vez, no sólo la manifestación misma de la voluntad por parte del asegurador, sino el monto de la prima que éste debe cobrar y que está directamente relacionado con las condiciones que pudiéramos llamar objetivas del riesgo; cabría igualmente la posibilidad de inexactitudes o reticencias relativas no específicamente a las circunstancias del riesgo mismo, sino relacionadas con las calidades subjetivas de la parte que contrata, en la medida en que esas calidades eventualmente influyan en la intensidad del riesgo, como tuvo oportunidad de expresarlo la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 12 de septiembre de 2002, con ponencia de Carlos Ignacio Jaramillo, a la cual corresponden los siguientes apartes:

*A través de este razonamiento, pareciera que el ad quem quiso sugerir que, con total independencia de las verdaderas condiciones personales, comerciales y financieras del señor Mariaca, la póliza habría sido finalmente extendida, hipótesis que, ab initio, choca con el sentido común y aun con el cometido de la propia ley, pues parte del supuesto errado de que, ante la simple oferta de pago de la prima, la aseguradora estaría dispuesta -indiscriminada e irrestrictamente- a expedir pólizas como la entregada al señor Mariaca, sin que en esa decisión incidiera el que ella -como profesional que es- no contara con información cierta y confiable respecto de las circunstancias que rodean la normal actividad de*

*cada peticionario en los planos laboral, comercial y personal, en cuanto le pudieran ser útiles y esclarecedoras, en cada caso, para valorar, como diáfano lo impone el artículo 1058 C. Co., el “verdadero estado del riesgo”.*

*Desde luego, es precisamente el conocimiento cabal de estos factores el que le permite decidir a la aseguradora, como genuina expresión del libre ejercicio de la autonomía privada que, en línea de principio, el ordenamiento jurídico le reconoce (art. 1056 C. Co.), si -atendidos los requerimientos propios de cada caso- acepta o no celebrar el contrato de seguro (decisión soberana), así como determinar lo atinente a la tasación del monto de la prima correspondiente, esto, claro está, en el evento de darse la primera hipótesis. De ahí que, como recientemente se precisó, “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 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. Esta información es tan necesaria para el asegurador como que de ella depende si asume o no y en qué condiciones el riesgo que*

*se le propone” (sentencia del 11 de abril de 2002, exp. 6825).*

*Es más, en el presente asunto, la inexactitud en que incurrió el tomador relacionada con su capacidad económica, se toma aún más relevante, no sólo en atención a la notoria diferencia numérica entre el monto habitual de los ingresos declarados ante la aseguradora (\$2'000.000) y los que verdaderamente pudiera obtener el señor Mariaca, acorde con lo manifestado al respecto, tanto por algunos testigos, como por la misma demandante, sino porque al tomador le fue expedida una “Póliza de Seguro de Vida con Ahorro Temporal Renovable por Quinquenios hasta la edad de 80 años” (fls. 8 y 9 cdno. 1), de la que solamente se cubrió la prima correspondiente al primer año (contado a partir del 21 de abril de 1994), habiéndose consagrado, en forma expresa, que “este amparo será renovable por periodos anuales, siempre y cuando se paguen oportunamente las cuotas correspondientes” (fl. 9 ibíd.), de lo que es viable colegir-además- que el tópico de la capacidad económica no era intrascendente para el asegurador, quien tenía derecho a ser informado -de estimarlo necesario- acerca de la verdadera solvencia presente y futura del tomador-asegurado. Tal circunstancia reviste singular valía, pues, como lo ha resaltado la doctrina, tampoco “puede perderse de vista la relación de la suma asegurada con la capacidad económica del tomador o asegurado. Si este tiene conciencia de*

*que su muerte ha de ocurrir a más o menos corto plazo, estará dispuesto a invertir la totalidad de sus haberes en la primera prima anual de un cuantioso seguro, lo que convierte al interesado en un riesgo esencialmente azaroso que, como tal, atenta contra la fidelidad matemática de los cálculos actuariales.*

*De ahí la necesidad técnica del asegurador de investigar la solvencia financiera de sus candidatos y armonizarla racionalmente con la magnitud económica de la prestaciones eventuales a su cargo.*

*De la señalada situación, como se anticipó, fluye de manera clara que la sociedad demandada -aun desde antes de expedir la póliza- tenía un interés legítimo en cerciorarse de la verdadera solvencia económica del tomador, dada la indiscutida relación entre ésta y la eventual verificación de las referidas renovaciones, ligadas, como recién se destacó, “al pago oportuno de las cuotas correspondientes”, las cuales pudieron tener lugar por un tiempo bastante considerable, casi 50 años, atendiendo que, para la época en que se solicitó la expedición de la póliza, el señor Mariaca contaba apenas con 31 años de edad<sup>5</sup>.*

En la misma forma, en sentencia del 11 de abril de 2002, con ponencia de Jorge Santos Ballesteros, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia expresó:

<sup>5</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA CIVIL. Sentencia del 12 de septiembre de 2002. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo.

*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<sup>6</sup>.*

Sin embargo, en desarrollo de lo ya dicho, no basta la mera inexactitud o reticencia en la declaración del estado del riesgo para que se generen efectos adversos al contrato de seguro; puede darse el caso de inexactitudes o reticencias inocuas, si las mismas no alcanzan a afectar la manifestación de voluntad del asegurador. Esto es lo que la ley y concretamente el artículo 1058 C. Co.

quiere decir cuando expresa: “*La inexactitud o la reticencia sobre hechos o circunstancias que, conocidos por el asegurador, lo hubieran retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas, producen la nulidad relativa del seguro*”.

El sentido del texto legal es claro en advertir que el hecho que desencadena la nulidad no es la reticencia o la inexactitud en sí, sino el efecto que esa reticencia o inexactitud tiene en la manifestación de voluntad del asegurador; por lo mismo, de esta manera se ingresa en los terrenos de los vicios de la voluntad que, dentro de la teoría general del negocio jurídico, tienen la virtualidad de generar esta forma específica de ineficacia del negocio jurídico: la nulidad relativa.

Si el asegurador, no habiendo mediado la inexactitud o reticencia, no hubiera manifestado su consentimiento para contratar o lo hubiera hecho en otras condiciones de onerosidad, en otras palabras, cobrando una prima mayor, la nulidad se produce por quedar de esta manera establecido un vicio en la manifestación de la voluntad de una de las partes, que no es otro que el error inducido en el asegurador por una conducta dolosa o simplemente culposa del tomador.

## **6. AMPAROS Y EXCLUSIONES EN EL CONTRATO DE SEGURO DE VIDA**

En sentencia del 15 de mayo de 1997, la Corte Constitucional, al pronunciarse sobre la constitucionalidad de la disposición medular contenida en el artículo 1058 del Código de Comercio, y al compararla con el

<sup>6</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA CIVIL. Sentencia del 11 de abril de 2002. M.P. Jorge Santos Ballesteros.

régimen general de las nulidades, establecida en el Código Civil, expresó lo siguiente:

*Pues bien, de conformidad con la interpretación del artículo 1058 C. Co., es claro que en el contrato de seguro, salvo lo dispuesto para los errores inculpables, el legislador, en lo que se refiere a la anulabilidad del negocio, consagró un tratamiento especial, más severo, de los vicios del consentimiento del asegurador, causados por las reticencias o inexactitudes culposas o dolosas del tomador en la declaración del estado del riesgo.*

*En efecto, el hecho de que, salvo el caso de omisiones o imprecisiones inculpables, las reticencias o inexactitudes sobre el estado del riesgo, dolosas o culposas, conducen, por regla general, a la nulidad relativa del seguro, no sólo cuando, de haberlas conocido, el asegurador habría podido abstenerse de contratar, sino también cuando habría contratado en condiciones más onerosas, demuestra que en materia de seguros la ley comercial se separó de la reglamentación común sobre nulidad relativa por error accidental en la calidad del objeto, contemplada en el inciso 2° del artículo 1511 C. C. Esta disposición, que efectúa la necesaria distinción con el llamado error sustancial, o sea el que recae sobre “la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el acto o contrato”, dice:*

*... El error acerca de otra cualquiera calidad de la cosa no vicia el consenti-*

*miento de los que contratan, sino cuando esa calidad es el principal motivo de una de ellas para contratar, y este motivo ha sido conocido de la otra parte.*

*La posibilidad de rescindir el contrato según el inciso 2° del artículo 1511 C. Co., se amplió para los aseguradores, según las voces del artículo 1058 C. Co., pues esta norma, a diferencia del derecho civil, incluyó también, como causal de nulidad relativa, el error derivado de las reticencias o inexactitudes que impidieron que el aseguramiento se estipulara en condiciones más onerosas para el tomador.*

*De otra parte, en lo tocante al derecho del asegurador de lograr la rescisión del seguro por dolo del tomador en la declaración del estado del riesgo, el inciso 1° del artículo 1058 C. Co. también ensanchó los límites previstos por el Código Civil. Justamente, el artículo 1515 de esta obra dice:*

*“El dolo no vicia el consentimiento sino cuando es obra de una de las partes, y cuando además aparece claramente que sin él no hubiera contratado”.*

*Así, pues, como la norma comercial permite la declaración de nulidad relativa, aun en el evento en que las reticencias o inexactitudes habrían inducido a la compañía aseguradora a estipular condiciones más onerosas, pero no a abstenerse de celebrar el contrato, por fuerza hay que aceptar*

*que la regulación civil tiene un campo de acción más restringido<sup>7</sup>.*

En el mismo sentido, Efrén Ossa, uno de los redactores del Código de Comercio (en la parte que reglamenta el contrato de seguro), sostuvo las siguientes opiniones:

*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 artículos 1510, 1511 y 1512 C. C. 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 uberrimae fidei.*

*Se trata de un error que seguramente no puede asimilarse al error obstáculo (art. 1510 C. C.), porque no “recae sobre la especie de acto o contrato que se ejecuta o celebra”, ni “sobre la identidad de la cosa específica de que se trata”, quizás tampoco al error sustancial (art. 1511 ibíd.), en cuanto no atañe a “la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el*

*acto o contrato”, ni siquiera, tal vez, al error accidental acerca de otras calidades determinantes de la voluntad contractual (inc. 2° ibíd.), porque la del asegurador, en el contrato de seguro, se inclina o suele inclinarse, en sentido favorable adverso, al conjuro de un complejo de factores de orden moral u objetivo que conforman el riesgo y le permiten formarse juicio sobre su capacidad de asumirlo. Por eso es por lo que todas las legislaciones regulan específicamente la declaración del estado del riesgo a cargo del tomador y establecen, con uno u otro criterio, más o menos severo, las sanciones a que da origen su infidelidad, enderezadas a tutelar el equilibrio contractual. Así lo hacía nuestro Código de Comercio de 1887 (arts. 680 y 681) y así lo hace el actual, no obstante los preceptos seculares de nuestro Código Civil. Y no obstante, igualmente, el artículo 900 del estatuto comercial vigente que, respecto de los actos mercantiles en general, consagra su anulabilidad cuando hayan sido consentidos por error, fuerza o dolo conforme al Código Civil.*

*Ni siquiera la norma del derecho común (art. 1515 C. C.) que consagra el dolo como vicio del consentimiento sería suficiente para proteger al asegurador. Porque aquél sólo vicia el consentimiento si, además de ser obra de una de las partes, “aparece claramente que sin él no hubiera contratado”. Es el dolo principal. Es decir, está desprotegido frente al dolo incidental que es, ajuicio de Alessandri y Somarriva, “el que no determina a*

<sup>7</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia 232 del 15 de mayo de 1997, M. P.: Jorge Arango Metía.

*una persona a celebrar el acto jurídico, pero sí a concluirlo en distintas condiciones que en las que lo habría concluido, generalmente menos onerosas, si las maniobras artificiosas no hubieran existido”<sup>8</sup>.*

No sobra anotar, por último, que el conjunto normativo integrado por los artículos 1058 y 1059 C. Co., prevé, en lo atinente a los efectos de las nulidades declaradas, una solución diferente a la adoptada por el artículo 1746 C. C.

### **III. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

El Código de Comercio colombiano adoptó una solución favorable al asegurado cuando se trata de una inexactitud o de una reticencia de carácter inculpable, para dejar las sanciones graves a las inexactitudes o reticencias de carácter doloso o a las de carácter culposas.

Como se ha visto, el incumplimiento de la carga se puede producir por reticencia: omisión en la manifestación o manifestación confusa o engañosa, o por inexactitud: manifestación falsa o contraria a la verdad.

La regla general es que habiendo incumplimiento, es decir, habiendo reticencia o inexactitud, desde luego relevantes, la sanción para el contrato es la nulidad relativa a anulabilidad. Sin embargo, el Código de Comercio en el artículo 1058, consagra un régimen especial para la inexactitud o reticencia cuando se produce por error inculpable.

Por tal razón, si la inexactitud o reticencia se produce por error inculpable, la sanción no es la nulidad relativa del contrato sino una bastante menor: la reducción de la indemnización debida por el asegurador en caso de siniestro. La actitud subjetiva de la parte asegurada en el momento de producir su declaración es observada pues por la ley, para determinar la sanción debida.

En este punto la norma consagra una aplicación muy importante del fenómeno de la buena fe exenta de culpa, incorporada al derecho positivo colombiano precisamente por el actual Código de Comercio; a pesar de las discusiones que se han presentado respecto a la naturaleza idéntica o diferente de la buena fe exenta de culpa respecto de la buena fe simple, se debe establecer que se trata de fenómenos diferentes y, en consecuencia, debe destacarse con mucha nitidez la presencia de este fenómeno, influyendo en la disciplina de esta concreta obligación de la parte asegurada.

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 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.

Y cuando la reticencia o la inexactitud se produce, en cambio, mediando de parte

<sup>8</sup> OSSA G., J. Efrén. Op. Cit.

 <b>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</b>	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código:</b> F-PI-32
		<b>Versión:</b> 01
		<b>Página</b> 16 de 16

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.

### REFERENCIAS

ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto. Contratos mercantiles. Tomo I. Décima edición. Medellín: Biblioteca Jurídica DIKE. Páginas 251 a 347.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Revista Jurisprudencia de Seguros Corte Suprema de Justicia, 1971 – 2000. ACOLOSE (Asociación Colombiana de Derecho de Seguros) y FASECOLDA (Federación de Aseguradores Colombianos). Impreso en el departamento de Publicaciones de la Federación de Aseguradores Colombianos (FASECOLDA). Santa Fe de Bogotá.

JARAMILLO J., Carlos Ignacio. Derecho de seguros. Tomos I – III. Bogotá: Temis, 2010.

JARAMILLO J., Carlos Ignacio. Distorsión funcional del contrato de reaseguro tradicional. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 1999. 252 p.

LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Contrato de Seguro. Bogotá: Dupré Editores, 1999. p. 66 y 67.

MANTILLA ESPINOSA, Fabricio y CLAVIJO PATIÑO, Luis Eduardo. El error del asegurador en el contrato de seguro. En: Revista Estudios Socio-jurídicos (Bogotá). Vol. 5, N° 2. Octubre de 2003. p.p. 224-241.

OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo y OSPINA ACOSTA, Eduardo. Teoría general del contrato y del negocio jurídico. Bogotá: Editorial TEMIS, 2006.

ORDÓÑEZ ORDÓÑEZ, Andrés E. Las obligaciones y cargas de las partes en el contrato de seguro y la inoperancia del contrato de seguro. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2004. 169 p.

OSSA G., J. Efrén. Teoría General del Seguro. El contrato. Bogotá: Temis, 1991.

PARDO OTERO, Gabriel. El seguro de vida. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 1975. 82 p.

QUIÑONES GÓMEZ, Carlos Ernesto y QUIÑONES GÓMEZ, María Marta. La caducidad como causal para el no pago de la indemnización en el contrato de seguro. En: Revista de Derecho – Universidad del Norte (Barranquilla). N° 16, Vol. 1, 2001. p.p. 249-267.

SUPERINTENDENCIA BANCARIA (Actualmente Superfinanciera). Concepto 2003007323-1 del 12 de junio de 2003. En: Boletín Jurídico. N° 32. Agosto de 2003. p.p. 73-74.

VENEGAS FRANCO, Alejandro. Algunas Consideraciones sobre el Derecho de Seguros. En: Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia. (Santa Fe de Bogotá). N° 315. Noviembre de 1999. p.p. 48 a 78.