



Vigilada Mineducación

**ANÁLISIS DE LOS PRESUPUESTOS DE LAS CLÁUSULAS ABUSIVAS EN EL CONTRATO DE SEGURO BAJO LA LEY COLOMBIANA Y SU APLICACIÓN EN CASOS PRÁCTICOS**

Analysis of the requirements for unfair terms in insurance contracts under colombian law and their application in practical cases

LAURA SIERRA GÓMEZ  
JUANITA VILLEGAS RÍOS

Trabajo de grado para optar por el título de abogadas – Artículo publicable

Asesora: Laura Ceballos Klinkert

UNIVERSIDAD EAFIT  
ESCUELA DE DERECHO  
DERECHO

## TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN .....	5
1. EL CONTRATO DE SEGURO COMO CONTRATO DE ADHESIÓN .....	7
2. REGULACIÓN DE LAS CLÁUSULAS ABUSIVAS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COLOMBIANO.....	11
2.1. Marco constitucional.....	12
2.1.1. Constitución política .....	12
2.1.2. Corte Constitucional .....	12
2.2. Marco legal.....	14
2.3. Regulación especial según la Superintendencia Financiera de Colombia.....	20
2.4. Marco jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia.....	21
3. CRITERIOS PARA IDENTIFICAR LAS CLÁUSULAS ABUSIVAS EN EL CONTRATO DE SEGURO .....	26
3.1. Que la cláusula no hubiere sido objeto de negociación individual entre el tomador y la aseguradora .....	31
3.2. Que no sean cláusulas que versen sobre los elementos esenciales del contrato de seguro o que, versando sobre estos, desnaturalicen parcial o totalmente el objeto del contrato.....	32
3.3. Que causen un desequilibrio jurídico importante e injustificado entre los derechos y obligaciones de las partes, en detrimento del tomador y/o asegurado.....	32
3.4. Que la cláusula sea contraria al principio de la buena fe .....	33
4. ANÁLISIS PRÁCTICO DE LAS CLÁUSULAS ABUSIVAS EN EL CONTRATO DE SEGURO .....	35
CONCLUSIONES .....	52
BIBLIOGRAFÍA .....	54

## **RESUMEN**

Debido a la gran demanda de celebración de contratos de seguro, las aseguradoras han implementado la contratación de estos a través de contratos de adhesión, que eventualmente implican un desequilibrio entre las partes. Esto conlleva a que la aseguradora pueda imponer cláusulas abusivas al tomador y/o asegurado, que vayan en detrimento de sus derechos, lo cual ocurre con frecuencia.

No obstante, los criterios para identificar cláusulas abusivas en el contrato de seguro no están plenamente determinados en nuestro ordenamiento jurídico. De ahí la gran importancia de que el tomador, asegurado y/o beneficiario conozca los presupuestos que las configuran.

Por lo tanto, en este trabajo se identificarán los criterios de las cláusulas abusivas en el marco del contrato de seguro en Colombia, a partir de un análisis integrado de las leyes pertinentes, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y la doctrina nacional y extranjera. Posteriormente, se realizará un análisis casuístico que permitirá poner en práctica, y así afianzar, la teoría previamente analizada.

### **PALABRAS CLAVE**

Cláusula abusiva, contrato de seguro, asegurado, buena fe, desequilibrio contractual, consumidor, consumidor financiero.

## **ABSTRACT**

Due to the high demand of insurance contracts, the insurers have implemented the contracting of these through adhesion contracts, which possibly imply an unbalance between the parties. As a result, the insurance company usually imposes unfair terms on the insured, in detriment of his rights.

However, the criteria for identifying unfair terms in the insurance agreement are not fully specified in our legal system. Therefore, it is of major importance for the insured to be aware of the requirements that make up such clauses.

Consequently, this paper will identify the characteristics of unfair terms in the framework of the insurance contract in Colombia, based on an integrated analysis of the relevant laws, the jurisprudence of the Supreme Court of Justice and the national and foreign doctrine. Afterwards, a casuistic analysis will be carried out, which shall allow to put into practice, and thus reinforce, the previously analyzed theory.

## **KEY WORDS**

Unfair terms, insurance agreement, insured, good faith, contractual imbalance, consumer, financial consumer.

## INTRODUCCIÓN

La revolución industrial trajo consigo la producción y contratación en masa, lo cual implicó —a su vez— un aumento en los riesgos que debían asumir los individuos de cara a las nuevas tecnologías y desarrollos que se fueron presentando. Fue ahí entonces cuando el contrato de seguro adquirió gran relevancia, pues ante el surgimiento de nuevos y masivos riesgos que podían impactar de manera negativa el patrimonio, las personas buscaron trasladar dichos riesgos a un tercero para que asumiera las prestaciones económicas que se derivaran de la materialización de estos.

Los contratos de adhesión han sido una de las formas de contratación masiva de seguros que se ha utilizado para agilizar la celebración de este tipo de contratos. Estos consisten en que quien ofrece el bien o servicio impone el contenido del contrato, mientras que a la otra parte no se le permite participar en la discusión del contenido contractual,<sup>1</sup> perfeccionándose aquel con la aceptación.

Por lo tanto, es usual que en estos casos puedan presentarse desequilibrios injustificados que afectan de manera directa los derechos del tomador y/o asegurado. Esto ocurre debido a que la aseguradora, en principio, ostenta la posición dominante en la relación contractual, lo que implica que pueda introducir cláusulas que limiten las prerrogativas que se derivan de dicho acuerdo, generando una situación de desprotección para la parte débil del contrato.

La situación anterior conlleva a la inclusión de cláusulas abusivas por parte de la aseguradora en el contrato de seguro. Estas estipulaciones contractuales, en nuestro concepto, deben ser entendidas como aquellas que atentan contra la buena fe contractual, en la medida en que generan un desequilibrio injustificado, al establecer ventajas o prerrogativas excesivas para quien las estipula y ocasionando cargas, obligaciones o gravámenes injustificados para quien las soporta, es decir, causando una afectación al tomador o adherente.

En cuanto a las cláusulas vejatorias, el ordenamiento jurídico brinda una especial protección al tomador que contrata el seguro en calidad de consumidor. Pero dependiendo del tipo de consumidor del que se trate, aplicará la Ley 1328 del 2009, la Ley 1480 del 2011 o las reglas generales de los contratos de derecho privado.

En Colombia, el régimen aplicable para quien tiene la calidad de consumidor financiero, es el consagrado en la Ley 1328 de 2009 —Estatuto del Consumidor Financiero— como norma

---

<sup>1</sup> STIGLITZ, Rubén S. Contrato de Consumo y Cláusulas Abusivas. Revista Con-texto. 4 (abr. 1999).p. 34

especial, y la Ley 1480 de 2011 —Estatuto del Consumidor— como norma supletiva; además, en lo no regulado deberá aplicarse lo consagrado en normas más generales que regulen la materia (como el Código Civil, por ejemplo).

No obstante, en ninguna de estas normas están definidos claramente los presupuestos que deben configurarse para calificar una estipulación como vejatoria. Por lo tanto, para el desarrollo del presente trabajo, se utilizará una metodología de orden descriptiva y prescriptiva, por medio de la cual se pretende, en primer lugar identificar los criterios aproximativos de las cláusulas abusivas en el marco del contrato de seguro en Colombia — sin procurar convertirlos en una verdad absoluta— a partir de un análisis integrado de las leyes aplicables, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia<sup>2</sup> desde el año 2001 hasta el año 2020 y la doctrina nacional y extranjera. Debe advertirse que la aplicación práctica de estos presupuestos dependerá del caso concreto.

En segundo lugar, realizaremos un análisis casuístico de los criterios previamente identificados en clausulados de condiciones generales emitidos por aseguradoras pertenecientes al sector privado, concretamente, en seguros de automóviles particulares, con el fin de determinar en la práctica situaciones en las que se incluyen cláusulas abusivas en el contrato de seguro, lo cual permitirá poner a prueba y afianzar la teoría previamente analizada.

De acuerdo con lo anterior, el presente estudio permitirá, tanto a la comunidad asegurada como a las aseguradoras, conocer, a través de ejemplos puntuales, cuándo en un contrato de seguro está presente una cláusula abusiva. Al hacer una identificación de los presupuestos que la componen, el asegurado podrá acudir a los mecanismos previstos por el legislador y desarrollados por la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia para proteger sus derechos y, paralelamente, podrá desincentivarse la inclusión de este tipo de cláusulas por parte de las aseguradoras.

---

<sup>2</sup> Únicamente se abordará la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y no se hará referencia a la jurisprudencia al respecto que ha emitido el Consejo de Estado, debido a las particularidades que presentan las entidades públicas. Tampoco se estudiarán las decisiones emitidas por la Corte Constitucional, pues esta no aborda específicamente los criterios necesarios para considerar una cláusula como abusiva.

## 1. EL CONTRATO DE SEGURO COMO CONTRATO DE ADHESIÓN

En la vida moderna, como consecuencia de cambios estructurales dentro de la sociedad y del mercado, surgió el contrato de adhesión<sup>3</sup> como forma de agilizar el intercambio masivo de bienes y/o servicios, logrando así una inmediatez en la circulación del tráfico negocial, además de disminuir los costos que se generaban para los empresarios en la contratación.<sup>4</sup>

El contrato de adhesión puede ser entendido como aquel en el cual la persona que ofrece el bien o servicio dispone de manera anticipada el contenido del contrato (predisponente), mientras que la otra parte (adherente) no discute el contenido contractual,<sup>5</sup> de manera tal que su participación en la etapa precontractual se limita al acto de aceptación o adhesión del contenido predeterminado unilateralmente por el predisponente,<sup>6</sup> perfeccionándose el contrato en caso de aceptación.

Respecto de la regulación del contrato de adhesión en el ordenamiento jurídico colombiano, entendiendo que es usual que se celebre en el marco de las relaciones de consumo,<sup>7</sup> es necesario indicar que ni el Código Civil (Ley 84 de 1873) ni el Código de Comercio (Decreto 410 de 1971) —por tratarse de un tipo de contrato que surgió con posterioridad a la redacción de ambas normas— definen el contrato de adhesión, ni prevén una regulación propia de este. Esto llevó a que el desarrollo inicial de este tipo contractual fuera netamente jurisprudencial.

De esto da cuenta la sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, del 21 de marzo de 1977, con Magistrado Ponente José María Esguerra Samper, en la que se indica que, debido a la complejidad económica y a la dinámica negocial del comercio moderno, era necesario adoptar en nuestro ordenamiento jurídico el contrato de adhesión como una nueva forma de contratación, tipo de contrato que fue definido como aquel en el cual uno de los contratantes se limita a consentir su adhesión a las condiciones impuestas por el otro.<sup>8</sup>

---

<sup>3</sup> ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María. Del contrato de libre discusión al contrato de adhesión. *Revista Opinión Jurídica*, Vol. 9, No. 17. 2010. p. 144.

<sup>4</sup> POSADA TORRES, Camilo. Las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión en el derecho colombiano. *Revista de Derecho Privado* No. 29, 2015. p. 160.

<sup>5</sup> STIGLITZ, Rubén S. *Op. Cit.* p. 33-34.

<sup>6</sup> COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO. Concepto: De los contratos de adhesión o por adhesión. Radicado No. 17-030407 del 15 de marzo de 2017.

<sup>7</sup> COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO. Concepto: Obligaciones que se deben cumplir cuando nos encontremos ante un producto defectuoso. Radicado No. 16- 155160-00001-0000 del 26 de julio de 2016.

<sup>8</sup> MONTENEGRO MOLINA, Nathalia Andrea y CORONADO SABOGAL, Diego Alejandro. Las cláusulas abusivas en el contrato de seguro: El camino emprendido para consolidar su debida identificación e interpretación en el ordenamiento jurídico colombiano. *Revista Ibero-Latinoamericana de seguros*, vol. 28 (50). Bogotá, 2019. p. 252.

Fue apenas hasta el año 2009 que se expidió la Ley 1328 en materia de protección al consumidor financiero y, posteriormente, la Ley 1480 de 2011 en materia de protección al consumidor. La primera de ellas es la norma especial, aplicable al contrato de seguro, mientras que la segunda es la norma general que aplica a todos los consumidores; tema que será desarrollado en el siguiente capítulo de este trabajo.

En el artículo 2º, numeral f de la Ley 1328 de 2009, de protección al consumidor financiero, se definen los contratos de adhesión como: *“(…) los contratos elaborados unilateralmente por la entidad vigilada y cuyas cláusulas y/o condiciones no pueden ser discutidas libre y previamente por los clientes, limitándose estos a expresar su aceptación o a rechazarlos en su integridad”*.

Por su parte, la Ley 1480 de 2011 en su artículo 5º, numeral 4º, define este convenio como *“aquel en el que las cláusulas son dispuestas por el productor o proveedor, de manera que el consumidor no puede modificarlas, ni puede hacer otra cosa que aceptarlas o rechazarlas”*.

De estas definiciones se evidencia el carácter asimétrico que identifica este tipo de contratos, debido a la desigualdad que existe entre las partes, pues el predisponente es quien normalmente y por el desarrollo de su actividad económica, tiene mayor conocimiento sobre el bien o servicio que se está negociando, conocimiento del cual usualmente no dispone el adherente<sup>9</sup>.

Teniendo en cuenta el objeto del presente trabajo, enunciado previamente, es posible advertir que en el contrato de seguro se evidencia, por regla general, una relación contractual de carácter asimétrico, toda vez que las aseguradoras son entidades expertas en seguros y el tomador que concurre a celebrar el contrato no necesariamente cuenta con el mismo conocimiento que estas. Además, la capacidad de negociación de estas compañías es exorbitante frente a la capacidad negocial que tiene el tomador, por lo general inexperto, configurándose así una manifiesta desigualdad entre las partes.

Dentro de este contexto es necesario referirnos al contrato de seguro. Este contrato puede definirse como un contrato por medio del cual una persona llamada tomador traslada por cuenta propia o ajena los riesgos sobre las personas o las cosas en las que tiene interés asegurable, para que en caso de siniestro sea la aseguradora quien pague la prestación asegurada o indemnización, todo a cambio de una prima como contraprestación.<sup>10</sup> Es decir, la aseguradora asume una obligación condicional.

---

<sup>9</sup> POSADA TORRES. Op. Cit. p. 144.

<sup>10</sup> LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Comentarios al contrato de seguro. Sexta edición, Dupre editores, 2014. P. 77 y ss.



En este punto es importante diferenciar entre el seguro por cuenta propia y el seguro por cuenta ajena. El primero se caracteriza por unir en una sola persona dos figuras: tomador y asegurado, caso en el cual el tomador traslada sus propios riesgos; mientras que el segundo se caracteriza porque la calidad de tomador y de asegurado no concurren en una sola persona.

Por otro lado, debe considerarse que la desigualdad económica existente entre el tomador y el asegurador, en principio, le permite a la compañía de seguros definir de manera previa y unilateral el contenido del contrato, quedándole al tomador únicamente la posibilidad de aceptar o adherir al contenido predeterminado.

En ese sentido, la legislación colombiana se inclina por reconocer implícitamente una posición dominante del asegurador frente al tomador y/o asegurado, entendiendo a este último como la parte débil de la relación contractual.<sup>11</sup> De igual manera, en Francia, los doctrinantes Picard y Besson, al estudiar el contrato de seguro, afirmaron que este, en la mayoría de los casos, es un contrato de adhesión, por la razón antes mencionada.<sup>12</sup>

Asimismo, el profesor colombiano J. Efrén Ossa consideró que, por regla general, el contrato de seguro no es un contrato de libre discusión para el tomador. Sin embargo, contempló la posibilidad en la cual se intercambian las posiciones del contrato, bajo el entendido de que el asegurador pasa a ocupar la calidad de adherente, sometiéndose a las condiciones impuestas por y en beneficio del tomador y/o asegurado.

Una muestra de lo anterior ocurre en los casos en que, por ejemplo, quien contrata el seguro es una entidad pública o financiera que, debido a su capacidad económica, puede exigir condiciones especialmente beneficiosas a sus intereses.<sup>13</sup>

No obstante lo anterior, también existen algunos casos en los cuales el contrato de seguro puede considerarse como un contrato de libre discusión. Esta situación ocurre cuando, por ejemplo, la magnitud del riesgo asegurado y las minucias que puede llegar a implicar, así como los tecnicismos sobre el riesgo asegurado, ameritan que entre tomador y aseguradora se discutan de manera particular cada una de las cláusulas que van a regir el contrato de seguro, quedando entonces de lado la figura del contrato de adhesión.

Sin embargo, consideramos que la situación enunciada es la excepción a la regla general, en la medida en que los costos de tiempo, operativos y económicos hacen que estas sean inusuales.

---

<sup>11</sup> MONTENEGRO MOLINA y CORONADO SABOGAL. Op. Cit. p. 247.

<sup>12</sup> PICARD, M y BESSON, A, Les assurances terrestres en Droit Français, Le Contrat d'Assurance, Paris, Librairie Générale de Droit et de la Jurisprudence, 1975. p. 70.

<sup>13</sup> OSSA, J. EFRÉN, Teoría General del Seguro, Bogotá D.C. Editorial TEMIS, 1984, p. 41.

Por tanto, dado que la regla general es que el contrato de seguro sea un contrato de adhesión, en el cual el asegurador ostenta la calidad de predisponente, mientras que el tomador ostenta la calidad de adherente, así se le considerará durante el desarrollo de este trabajo.

## 2. REGULACIÓN DE LAS CLÁUSULAS ABUSIVAS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COLOMBIANO

Partiendo de la base de que el contrato de seguro es un contrato de adhesión, es importante indicar que puede haber ocasiones en las cuales el asegurador, al ostentar la calidad de predisponente, incluya en la póliza cláusulas abusivas que el tomador, en calidad de adherente, se ve en la obligación de aceptar, al tratarse de un contrato al que se adhiere o no en un todo. Como resultado, el tomador no tiene la posibilidad de negociar la totalidad de las cláusulas que van a regir el contrato.

Las cláusulas abusivas vulneran la buena fe contractual, en la medida en que generan un desequilibrio significativo entre los derechos, obligaciones y deberes que adquieren las partes.<sup>14</sup>

En el presente capítulo se pretende identificar la regulación que se le ha dado a las cláusulas abusivas en el marco del contrato de seguro, con la finalidad de abordar cuál ha sido su tratamiento en el ordenamiento jurídico colombiano. Luego de realizar un estudio acerca de la regulación de estas cláusulas, encontramos que en Colombia la normatividad de esta materia es reciente y no está consagrada en una única norma, sino que está dispersa.

En razón a lo anterior, se hará referencia al 2.1. Marco constitucional que fundamenta la regulación de las cláusulas abusivas; al 2.2. Marco legal, en el cual se contemplan diversas normas como el Decreto 410 de 1971, la Ley 45 de 1990, la Ley 35 de 1993, la Ley 795 del 2003, la Ley 1328 de 2009 y la Ley 1480 de 2011; a la 2.3. Regulación especial sobre el tema que ha emitido la Superintendencia Financiera de Colombia —a través de Circulares Externas—, al ser la entidad encargada de supervisar, controlar y vigilar las compañías de seguros; y 2.4. Al marco jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia.

---

<sup>14</sup> ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María. El control a las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión con consumidores, *Revista Opinión Jurídica*, vol. 10, núm. 20. 2011. p. 125.

## 2.1. Marco constitucional

### 2.1.1. Constitución política

En primer lugar, es importante señalar que el derecho de los consumidores está protegido expresamente por la Constitución.<sup>15</sup> Esta protección se ve reflejada en el primer inciso del artículo 78 de la **Carta Política**, en el cual se establece que la Ley se encargará de regular tanto la calidad de los bienes y servicios como la información dada a los consumidores.

Además, en el inciso segundo del artículo citado se consagra la responsabilidad que deben asumir los productores y comercializadores respecto de la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.

Asimismo, el artículo 333 de la Constitución Política, en su inciso cuarto, impide que las personas o empresas abusen de su posición dominante.<sup>16</sup>

### 2.1.2. Corte Constitucional

En este punto, es importante indicar que la Corte Constitucional ha abordado el tema de la protección de los derechos del consumidor financiero, específicamente en el marco del contrato de seguro. No obstante, teniendo en cuenta que la Corte no profundiza en el análisis de las cláusulas abusivas que pueden incluirse en un contrato de seguro y su regulación, en el presente trabajo únicamente nos referiremos de manera general a la especial protección que ha dado la Alta Corte a los consumidores financieros, en virtud del artículo 11 de la Ley 1328 de 2009.

Al respecto, la Corte Constitucional en **sentencia C-909 de 2012**<sup>17</sup> analizó la constitucionalidad de los artículos 2° literal d), 11 literal e) y 12 literal d) de la Ley 1328 de 2009, que contemplan la definición de consumidor financiero y la facultad de la Superintendencia Financiera de Colombia de determinar cláusulas y prácticas abusivas en los contratos de adhesión, conforme al régimen de protección del consumidor financiero.

Respecto de las cláusulas abusivas en el marco de las relaciones de consumo financieras, esta corporación indicó que:

---

<sup>15</sup> DÍAZ-GRANADOS ORTIZ, Juan Manuel. El nuevo estatuto del consumidor en Colombia, su incidencia en el contrato de seguro. Revista Ibero-latinoamericana de Seguros. Bogotá. 2012. P. 62.

<sup>16</sup> Es importante mencionar que una de las primeras leyes que reconoció en Colombia el abuso de la posición dominante en los contratos —como manifestación de la violación al principio de la buena fe contractual—, fue la Ley 142 de 1994, concretamente en su artículo 133, en el cual se enuncian diversos tipos de abuso de la posición dominante de las Empresas de Servicios Públicos

<sup>17</sup> COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-909 de 2012 del 7 de noviembre de 2012. M. P. Nilson Pinilla Pinilla. Expediente D-9075

*“será cláusula o práctica abusiva aquella que, en función de su contenido, en condiciones generales o como adhesión, esto es, al no ser debatida y concertada, contravenga la buena fe en perjuicio del consumidor, por generar un desequilibrio notable entre los derechos y obligaciones de las partes, expresión jurídica que deberá ser entendida no solamente en sentido formal, como un párrafo o apartado, sino en sentido material, al contener una regla, una pauta o un patrón inequitativo de comportamiento.*

*De tal manera, el carácter abusivo estará determinado por el proceder desleal de la entidad vigilada frente al conjunto de expectativas razonables del consumidor financiero conforme al instrumento de negociación, de manera que la conducta desplegada por aquella sea la causa del desequilibrio y menoscabo”.*

Además, en esta sentencia se reconoce por parte de la Corte Constitucional la desigualdad de condiciones y el desequilibrio económico que puede presentarse entre la entidad vigilada y el consumidor financiero y se ratifica la facultad que tiene la Superintendencia Financiera de describir y señalar conductas adicionales a aquellas previstas por el legislador, que puedan llegar a vulnerar los derechos del consumidor financiero.

En conclusión, esta corporación declaró la exequibilidad de los incisos de los artículos demandados por considerar que los mismos son conformes a los lineamientos constitucionales de la obligatoria intervención del Estado en la economía.

Por otro lado, en **sentencia de tutela No. 240 del 16 de mayo de 2016**,<sup>18</sup> la Corte revisó dos fallos de tutela en los cuales se invocaba la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida, educación, vivienda digna, debido proceso, igualdad, vida digna, mínimo vital y petición. Lo anterior, por considerar que los mismos fueron vulnerados por las aseguradoras al negar la ejecución de las pólizas de seguro de vida adquiridas por los tomadores bajo el argumento que estos fueron reticentes en su declaración de estado de riesgo al momento de perfeccionar los contratos.

En la sentencia mencionada, la Corte, en el marco de los contratos de seguro, previó la posibilidad de que las compañías de seguros incluyeran en los contratos cláusulas abusivas, en abuso de la posición contractual que ostentan, arrebatándole al tomador la facultad de modificar dichas cláusulas y restringiendo el derecho de los consumidores financieros.

Por este motivo, haciendo alusión a la sentencia C-909 de 2012, consideró la Corte que es necesaria la intervención del Estado en los casos en que se requiera volver más favorable la interpretación de estos contratos en favor del tomador, con el fin de proteger los derechos fundamentales de personas que se encuentren en estado de debilidad manifiesta.

---

<sup>18</sup> COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-240 de 2016 del 16 de mayo de 2016. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Expediente T-5.283.342 AC.

Finalmente, esta entidad, en **sentencia T-591 de 2017**<sup>19</sup>, al revisar cuatro fallos de tutela en los que se reclamaba hacer efectivo el pago derivado de las pólizas de vida contratadas por los accionantes, afirmó que la Ley 1328 de 2009, en su artículo 11, estableció la prohibición de incluir cláusulas abusivas en el contrato de seguro, entendido como contrato de adhesión, con el propósito de evitar el abuso de la posición dominante de las entidades vigiladas.

Adicionalmente, consideró que la totalidad del contrato de seguro debe acatar el principio de la buena fe y, por lo tanto, las cláusulas deben redactarse *“con claridad, sin vacíos ni ambigüedades, so pena de que las consecuencias negativas derivadas del incumplimiento de este deber sea asumido por quien las estipuló”*.

Por último, concluyó diciendo que son las aseguradoras quienes establecen el contenido del convenio, por lo que en cumplimiento del principio *pro-consumidor*, deben abstenerse de incluir cláusulas abusivas, eliminando todos los elementos que generen inseguridad para el consumidor financiero.

En definitiva, se evidencia que la Corte Constitucional se ha encargado de establecer una protección especial de cara a los consumidores financieros en el marco del contrato de seguro. Sin embargo, esta Alta Corte no analiza en concreto los presupuestos de las cláusulas abusivas en este contrato específico, sino que se limita a reforzar la protección de los derechos de los tomadores y/o asegurados.

## **2.2. Marco legal**

En segundo lugar, en cuanto al marco legal de las cláusulas abusivas en el contrato de seguro, consideramos que el análisis debe iniciar por el **Código de Comercio**, encontrando que en él no se establece una regulación propia de estas cláusulas. Sin embargo, en el artículo 871 se consagra el principio de la buena fe contractual. Al respecto, se ha considerado que, cuando en un contrato de adhesión se incluyen este tipo de cláusulas, se genera una violación a dicho principio.<sup>20</sup>

Ahora, es necesario referirse a la actividad aseguradora como aquella que se encuentra sujeta a la supervisión, vigilancia y control de la Superintendencia Bancaria de Colombia, hoy Superintendencia Financiera de Colombia.

---

<sup>19</sup> COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-591 de 2017 del 29 de septiembre de 2017. Magistrado Ponente Antonio José Lizarazo Ocampo. Expedientes T-6.017.645, T-6.021.578, T-6.059.890 y T-6.063.467 (Acumulados).

<sup>20</sup> MONTENEGRO MOLINA y Coronado Sabogal. Op. Cit. p. 255.

A través de la **Ley 45 de 1990**, se reguló la actividad aseguradora y se adoptaron, por una parte, normas dirigidas a la modernización del sector asegurador, buscando establecer requisitos patrimoniales más exigentes para las aseguradoras, con el fin de buscar que estas cuenten con solidez patrimonial para así cumplir con sus obligaciones frente a los consumidores de seguros y, por otra parte, normas dirigidas a la reforma de la regulación del contrato de seguro, en la medida en que se establecieron una serie de medidas protectoras de los derechos de los tomadores y asegurados<sup>21</sup>.

Por lo tanto, en el artículo 44 de la citada Ley se establece que el contenido de las pólizas se debe ceñir a las normas que regulan el contrato de seguro, deben ser de fácil comprensión para el asegurado y los amparos básicos y las exclusiones deben figurar en caracteres destacados a partir de la primera página de la póliza, de manera tal que, si se va en contravía de estas normas, la consecuencia jurídica que se sigue será la ineficacia de la estipulación respectiva.

Por otro lado, la **Ley 35 de 1993**, por medio de la cual se reguló la actividad financiera, bursátil y aseguradora, estableció una regulación para los grandes riesgos en materia de seguros, además de permitir que las partes puedan pactar con mayor libertad algunos asuntos propios del contrato de seguro, como por ejemplo el plazo para el pago de la indemnización a cargo de la aseguradora.

Además, la **Ley 795 del 2003**, por medio de la cual se modificó el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (EOSF), introdujo nuevos instrumentos que refuerzan la protección otorgada a los consumidores financieros y de seguros. En ese sentido, el artículo 23, por medio del cual se modificó el numeral primero del artículo 97 del EOSF, estableció que las entidades financieras tienen el deber de suministrar información necesaria a los consumidores, para que estos tengan elementos de juicio claros y objetivos, escojan las mejores opciones del mercado y puedan tomar decisiones informadas.

Asimismo, el artículo 24, que modifica el numeral cuarto del artículo 98 del EOSF, consagra la prohibición para las entidades financieras de introducir en los contratos cláusulas que puedan afectar el equilibrio del convenio o dar lugar a un abuso de posición dominante.

Siguiendo con el análisis de las normas que regulan los contratos celebrados por las entidades financieras, se debe traer a colisión la **Ley 1328 de 2009**, que es una norma de carácter especial, que contempla el régimen de protección al consumidor financiero, noción que comprende la de consumidor de seguros.<sup>22</sup> En el artículo 2º de esta ley se define al

---

<sup>21</sup> DÍAZ-GRANADOS ORTIZ. Op. Cit. p. 63.

<sup>22</sup> DÍAZ-GRANADOS ORTIZ. Op. Cit. p. 65.

consumidor financiero como “*todo cliente, usuario o cliente potencial de las entidades vigiladas*”.

En este punto es importante advertir que el concepto de consumidor financiero es muy amplio y en el ámbito de los seguros, comprende tanto al tomador, como al asegurado y al beneficiario —así este último no haya tenido participación en la relación jurídica—, sin importar si son personas naturales o jurídicas, independientemente del tipo de contrato de seguro celebrado o de la capacidad de negociación o no que pueda tener, lo que genera una protección reforzada.

La Ley 1328 de 2009, en su artículo primero, consagra su ámbito de aplicación en los siguientes términos:

*“El presente régimen tiene por objeto establecer los principios y reglas que rigen la protección de los consumidores financieros en las relaciones entre estos y las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, sin perjuicio de otras disposiciones que contemplen medidas e instrumentos especiales de protección. Para los efectos del presente Título, se incluye dentro del concepto de consumidor financiero, toda persona que sea consumidor en el sistema financiero, asegurador y del mercado de valores”.*

De este artículo se desprende el carácter especial de esta ley en materia de consumidores financieros, sin que se excluya la posibilidad de aplicación de otras normas de carácter general en los asuntos no regulados, como más adelante se verá.

Ahora, respecto a la regulación de las cláusulas abusivas en esta Ley, es necesario indicar que si bien no se contempla una definición para estas, para Juan Manuel Díaz Granados, el artículo 7, numeral e, contempla los criterios que caracterizan una cláusula abusiva, en la medida en que se establece que las entidades vigiladas, en este caso las aseguradoras, tienen un deber especial de abstenerse de incurrir en conductas que conlleven a abusos contractuales o de convenir cláusulas que puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante.

Además, en el artículo 11 se prohíbe la inclusión de cláusulas abusivas en los contratos de adhesión. En esta ley se parte de la base según la cual los contratos de adhesión únicamente son aquellos en los cuales las entidades vigiladas son las que, de manera unilateral, redactan la totalidad del contrato, dejando de lado la posibilidad de que sea el tomador y/o asegurado quien imponga el contenido contractual, pues —según la ley— si es el tomador quien lo impone, no sería un contrato de adhesión.

Asimismo, en este artículo se prevé un listado de cuatro tipos de cláusulas abusivas, así:



*“a) Prevean o impliquen limitación o renuncia al ejercicio de los derechos de los consumidores financieros.*

*b) Inviertan la carga de la prueba en perjuicio del consumidor financiero.*

*c) Incluyan espacios en blanco, siempre que su diligenciamiento no esté autorizado detalladamente en una carta de instrucciones.*

*d) Cualquiera otra que limite los derechos de los consumidores financieros y deberes de las entidades vigiladas derivados del contrato, o exonere, atenúe o limite la responsabilidad de dichas entidades, y que puedan ocasionar perjuicios al consumidor financiero”.*

Adicionalmente, el numeral e) de esta disposición le otorga a la Superintendencia Financiera la potestad de establecer de manera previa y general otros tipos de cláusulas abusivas y el párrafo consagra como consecuencia jurídica para los casos en los que se incluyan este tipo de estipulaciones, que estas se deben entender por no escritas o que serán ineficaces para el consumidor financiero.

Dentro de este marco normativo ha de considerarse también la **Ley 1480 de 2011** (o Estatuto del Consumidor). Esta es una norma de carácter general que se expidió por el legislador en búsqueda de una protección reforzada a los derechos de los consumidores en las relaciones de consumo surgidas entre productores, proveedores y consumidores.

Mediante este Estatuto se busca promover y garantizar la efectividad de los derechos de los consumidores, a través de la creación de mecanismos para el libre ejercicio de estos, excepto en los casos en que dichas relaciones estén reguladas por un régimen especial, pues en estos casos debe aplicar la ley especial. Es por esto que en materia de consumidores de seguros, aplica en principio la Ley 1328 de 2009, pero en los temas no regulados por esta, aplicará la Ley 1480 de 2011 de manera suplementaria.

El Estatuto del Consumidor, en su artículo 34, prevé un *principio pro-consumidor*, en virtud del cual las condiciones generales de los contratos serán interpretadas de la manera más favorable al consumidor. Sin embargo, este principio no está previsto en la Ley 1328 de 2009, frente a lo cual en el Concepto 2017107871 de la Superintendencia Financiera, del 20 de octubre del 2017 se sostuvo que

*“La citada regla de interpretación es extensiva a las relaciones surgidas entre entidades vigiladas por ella y los consumidores financieros porque la Ley 1328 de*

*2009 no regula tal aspecto en forma expresa y adicionalmente, la Corte manifestó que con ella se protege a los adherentes consumidores”.*<sup>23</sup>

En cuanto a la regulación de las cláusulas abusivas, la Ley 1480 de 2011 sí otorga una definición de esta tipología de cláusulas, así:

*“Son cláusulas abusivas aquellas que producen un desequilibrio injustificado en perjuicio del consumidor y las que, en las mismas condiciones, afecten el tiempo, modo o lugar en que el consumidor puede ejercer sus derechos. Para establecer la naturaleza y magnitud del desequilibrio, serán relevantes todas las condiciones particulares de la transacción particular que se analiza. Los productores y proveedores no podrán incluir cláusulas abusivas en los contratos celebrados con los consumidores, En caso de ser incluidas serán ineficaces de pleno derecho”.*

En este punto debe señalarse que la Ley 1328 de 2009 tiene un vacío normativo al no establecer una definición de las cláusulas abusivas. Juan Manuel Díaz Granados ha puesto de presente que para resolver este vacío normativo existen dos posibilidades:

*“(i) Aplicar el nuevo Estatuto del Consumidor para ese asunto específico no comprendido en la regulación especial, recurriendo para el efecto a la aplicación de forma “suplementaria”, consagrada en dicho estatuto. (ii) No aplicar el nuevo Estatuto del Consumidor, por considerar que la materia es el elemento determinante y la misma ya se encuentra regulada, por lo cual no habría lugar para su aplicación en asuntos específicos”.*

En nuestro concepto, consideramos que respecto a la ausencia de definición de las cláusulas abusivas en la Ley 1328 de 2009, debería adoptarse la definición brindada por el Estatuto del Consumidor, en tanto es la norma general y supletiva aplicable. Esta misma posición es la adoptada por la Corte Constitucional en sentencia C-909 del 2012, Magistrado Ponente Nilson Pinilla Pinilla, como uno de los argumentos que permitió declarar la exequibilidad de la norma objeto de análisis.

Por otro lado, el artículo 43 de la Ley 1480 de 2011 consagra 14 tipos de cláusulas abusivas en un listado enunciativo, en la medida en que, dependiendo del caso concreto, podría establecerse si una cláusula es o no abusiva, confirmando entonces que no se trata de un listado taxativo. Además, no se otorga la facultad a ninguna entidad para ampliar o regular

---

<sup>23</sup> COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA FINANCIERA. Concepto Protección Al Consumidor Financiero. Estatuto Del Consumidor, Principio Pro Consumidor. Radicado N0. 2017107871-001 del 20 de octubre del 2017.

esta lista, como sí ocurre con la Ley 1328 de 2009<sup>24</sup>. El listado enunciado en el Estatuto del Consumidor es el siguiente:

*“Son ineficaces de pleno derecho las cláusulas que:*

- 1. Limiten la responsabilidad del productor o proveedor de las obligaciones que por ley les corresponden;*
- 2. Impliquen renuncia de los derechos del consumidor que por ley les corresponden;*
- 3. Inviertan la carga de la prueba en perjuicio del consumidor;*
- 4. Trasladen al consumidor o un tercero que no sea parte del contrato la responsabilidad del productor o proveedor;*
- 5. Establezcan que el productor o proveedor no reintegre lo pagado si no se ejecuta en todo o en parte el objeto contratado;*
- 6. Vinculen al consumidor al contrato, aun cuando el productor o proveedor no cumpla sus obligaciones;*
- 7. Concedan al productor o proveedor la facultad de determinar unilateralmente si el objeto y la ejecución del contrato se ajusta a lo estipulado en el mismo;*
- 8. Impidan al consumidor resolver el contrato en caso que (sic) resulte procedente excepcionar el incumplimiento del productor o proveedor, salvo en el caso del arrendamiento financiero;*
- 9. Presuman cualquier manifestación de voluntad del consumidor, cuando de esta se deriven erogaciones u obligaciones a su cargo;*
- 10. Incluyan el pago de intereses no autorizados legalmente, sin perjuicio de la eventual responsabilidad penal.*
- 11. Para la terminación del contrato impongan al consumidor mayores requisitos a los solicitados al momento de la celebración del mismo, o que impongan mayores cargas a las legalmente establecidas cuando estas existan;*
- 12. Obliguen al consumidor a acudir a la justicia arbitral. <Numeral derogado por el artículo 118 de la Ley 1563 de 2012.>*
- 13. Restrinjan o eliminen la facultad del usuario del bien para hacer efectivas directamente ante el productor y/o proveedor las garantías a que hace referencia la presente ley, en los contratos de arrendamiento financiero y arrendamiento de bienes muebles.*
- 14. Cláusulas de renovación automática que impidan al consumidor dar por terminado el contrato en cualquier momento o que imponga sanciones por la terminación anticipada, a excepción de lo contemplado en el artículo 41 de la presente ley.”*

En este punto es importante aclarar que este listado de cláusulas solo aplicará al contrato de seguro en la medida en que las estipulaciones no estén previstas como abusivas en la

---

<sup>24</sup> MONTENEGRO MOLINA y CORONADO SABOGAL. Op. Cit. p. 266.

Ley 1328 de 2009 y en las Circulares de la Superintendencia Financiera de Colombia, pues como ya se dijo, los listados establecidos por estas no son taxativos, sino enunciativos, por lo que es posible identificar nuevas cláusulas abusivas.

Además, el Estatuto del Consumidor es una ley posterior al Estatuto del Consumidor Financiero, por lo que es posible que se hubieran contemplado nuevas y diferentes tipologías de estipulaciones vejatorias a las previstas en la Ley 1328 de 2009. Por lo tanto, se entenderá que también es una cláusula abusiva en materia del consumidor financiero, pues el Estatuto del Consumidor es la norma supletiva aplicable.

Por último, la Ley 1480 de 2011 consagra la misma consecuencia jurídica que la Ley 1328 de 2009 para las cláusulas abusivas, pues se sancionan con su ineficacia de pleno derecho.

### **2.3. Regulación especial según la Superintendencia Financiera de Colombia**

En tercer lugar, la Superintendencia Financiera de Colombia, en uso de sus facultades legales, ha emitido Circulares Externas respecto de las cláusulas abusivas que son vinculantes para las entidades que se encuentran bajo su supervisión, vigilancia y control.

De acuerdo con lo anterior, se expidió la **Circular Externa número 039 del 2011**, que adicionó el numeral 10 “Cláusulas y prácticas abusivas” al Capítulo Sexto del Título I de la Circular Básica Jurídica (Circular Externa 007 de 1996) y, con el fin de garantizar una adecuada protección a los consumidores financieros, se agregaron algunos ejemplos de cláusulas y prácticas que se consideran abusivas.

Asimismo, se incorporaron nuevas cláusulas consideradas como abusivas por la Superintendencia Financiera mediante las **Circulares Externas 018 y 048 de 2016**,<sup>25</sup> las

---

<sup>25</sup> Algunos ejemplos de las cláusulas que para la Superintendencia Financiera de Colombia tienen carácter abusivo son:

“6.1. Cláusulas abusivas: Salvo que medie autorización legal expresa para incorporar este tipo de cláusulas en los contratos que celebren las entidades vigiladas, son abusivas de acuerdo con lo previsto por la Ley 1328 de 2009, las siguientes cláusulas o estipulaciones: (...) 6.1.1.3. Las que estipulan que el consumidor financiero no podrá ejercer el derecho de defensa y contradicción, limitan los medios probatorios, imponen medios de prueba, exigen solemnidades no previstas en la ley, o cualquier otra que limite el ejercicio del derecho de defensa”. Otro ejemplo es: “(...) 6.1.1.8. Las que limitan contractualmente el alcance de la garantía legal que se debe otorgar respecto de los servicios prestados, cuando la indemnización del siniestro amparado por una entidad aseguradora se realiza mediante reposición, reparación o reconstrucción del bien asegurado, salvo que el asegurado, tomador o beneficiario sea quien selecciona el proveedor del servicio o el bien objeto de reposición”. También se consideró que era una cláusula abusiva la siguiente: “(...) 6.1.2. Las que inviertan la carga de la prueba en perjuicio del consumidor financiero”. Un último ejemplo es: “6.1.6. Las que afectan el equilibrio contractual o dan lugar a abuso de posición dominante contractual”.

cuales precisaron el numeral 6 del Capítulo I, Título III, Parte I, de la Circular Básica Jurídica (Circular Externa 029 de 2014).<sup>26</sup>

En cuanto a la regulación de las cláusulas abusivas en el ordenamiento jurídico colombiano, es prudente advertir que hasta este punto hemos realizado un análisis de las normas y circulares que desarrollan el tema, encontrando que hay una norma especial que contempla las cláusulas abusivas en el contrato de seguro —Ley 1328 de 2009— y que en lo no preceptuado aplicará la Ley 1480 de 2011.

Además, las circulares de la Superintendencia Financiera de Colombia sobre las cláusulas abusivas son vinculantes para las aseguradoras, toda vez que son entidades del sistema financiero que se encuentran bajo la supervisión, vigilancia y control de dicha Superintendencia.

#### **2.4. Marco jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia**

Ahora, en cuarto lugar, abordaremos el marco jurisprudencial respecto de los criterios para considerar una cláusula como abusiva, de conformidad con las sentencias emitidas por la Corte Suprema de Justicia, teniendo en cuenta que la problemática de las cláusulas abusivas en el contrato de seguro se abordó inicialmente por esta Corporación, debido a la carencia de regulación al respecto por parte del legislador en su momento.

En este punto es importante indicar que no se hará referencia a la jurisprudencia del Consejo de Estado, en la medida en que, por regla general, las Entidades Públicas contratan mediante contratación pública, por lo que les aplica una ley especial y los principios propios de este tipo de contratación. Además, para la celebración de contratos por parte de estas entidades se requiere la utilización de recursos públicos.

Por otro lado, las entidades públicas, en principio, celebran los contratos mediante pliego de condiciones a los que deben adherir o no las aseguradoras al contratar un seguro, por lo tanto, consideramos que el tomador en este caso, no se encuentra en una posición de desventaja frente a la compañía de seguros, sino que por el contrario es quien ostenta el poder de negociación en la relación contractual. De modo que, debido a las particularidades que presentan estas Entidades, no se estudiará la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Así mismo, en este análisis jurisprudencial no se hará referencia a las decisiones emitidas por la Corte Constitucional sobre el tema, toda vez que en acápite anteriores abordamos algunos pronunciamientos de este órgano judicial sobre cláusulas abusivas en materia de relaciones de consumo, encontrando que la protección constitucional al consumidor se limita a fortalecer los derechos de la parte débil de la relación contractual, dejándole al

---

<sup>26</sup> MONTENEGRO MOLINA y CORONADO SABOGAL. Op. Cit. p. 260.

ordenamiento legal la facultad de emitir definiciones, establecer los supuestos de protección y los mecanismos de garantía.

Finalmente, ya se explicó que la Corte Constitucional se encarga de analizar la posición de indefensión de los consumidores, pero sin establecer los criterios que se requieren para considerar una cláusula como abusiva y, en sede de tutela, solo se analizan cláusulas abusivas que afecten derechos fundamentales. Asimismo, esta Corporación reconoce que la Corte Suprema de Justicia, especialmente de la Sala de Casación Civil, es quien se ha encargado de desarrollar el tema de fondo.

De acuerdo con lo anterior, a continuación se expondrán algunas sentencias hito de la Corte Suprema de Justicia en materia de cláusulas abusivas, concretamente en el contrato de seguro. Debe aclararse que en este trabajo no se pretende hacer un análisis jurisprudencial sobre las cláusulas abusivas en los contratos de seguro, sino que únicamente se mencionarán las sentencias, en nuestro sentir más relevantes, en orden cronológico, en las cuales, luego de hacer un estudio de la jurisprudencia, se evidenció que se aludía a los criterios para considerar una cláusula como abusiva. Posteriormente estableceremos nuestros propios presupuestos.

**A. Sentencia del 2 de febrero de 2001, expediente N° 5670, con Magistrado Ponente Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia<sup>27</sup>**

En la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia es posible encontrar sentencias anteriores a esta, sin embargo, se partirá de la mencionada por ser la más reconocida y la más citada en los pronunciamientos jurisprudenciales posteriores en este tema.

En esta sentencia, el litigio surgió por el incumplimiento de un contrato de suministro que estaba garantizado por un contrato de seguro de cumplimiento y, puntualmente, se analiza si la cláusula decimotercera incluida en las condiciones generales de la póliza es o no abusiva. Dicha cláusula establecía:

*“(...) el pago de la indemnización se hará después de la ejecutoria del fallo judicial, administrativo, laudo arbitral, a elección del BENEFICIARIO, que declare el incumplimiento y al recibir LA COMPAÑÍA la comunicación escrita del BENEFICIARIO en que exija el pago, acompañada de una copia auténtica del respectivo fallo”.*

---

<sup>27</sup> COLOMBIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 2 de febrero de 2001. Expediente N° 5670, con Magistrado Ponente Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

En este caso la Corte concluyó que sí se trataba de una cláusula abusiva porque esta implicaba un desequilibrio prestacional, lo anterior, al dificultar las condiciones probatorias con las cuales los asegurados y/o beneficiarios podían solicitar a la aseguradora el cumplimiento de la obligación indemnizatoria, es decir, porque se imponía una tarifa probatoria para acreditar la ocurrencia del riesgo asegurado. En ese sentido, se consideró que dicha cláusula desnaturalizaba la figura del contrato de seguro, lo que también le daba el carácter de abusiva.<sup>28</sup>

En esta misma sentencia, la Corte, a partir de una comparación realizada sobre el concepto de cláusulas abusivas en diferentes ordenamientos jurídicos, estableció que las características arquetípicas de las cláusulas abusivas son, primordialmente, las siguientes:

*“a) que su negociación no haya sido individual; b) que lesionen los requerimientos emergentes de la buena fe negocial -vale decir, que se quebrante este postulado rector desde una perspectiva objetiva: buena fe probidad o lealtad-, y c) que genere un desequilibrio significativo de cara a los derechos y las obligaciones que contraen las partes”.*<sup>29</sup>

**B. Sentencia del 30 de septiembre del 2010, expediente 1023, con Magistrada Ponente Ruth Marina Díaz Rueda, de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia**<sup>30</sup>

En este caso, la Sala, al resolver un recurso de casación en el cual se discutía la eficacia de la cláusula sexta de una póliza de directores y administradores, en la cual se establecía: *“d. Los Directores y Administradores y la Compañía no admitirán responsabilidad por (...), ni incurrirán en Costos y gastos sin el consentimiento escrito de los Aseguradores”*<sup>31</sup>, consideró que no se trataba de una cláusula abusiva, en la medida en que no se generaba una violación al orden público, pues el asegurador, en virtud del artículo 1056 del Código de Comercio, puede —a su arbitrio— delimitar los riesgos que asumirá en el contrato de seguro.

**C. Sentencia SC129-2018 del 12 de febrero de 2018, con Magistrado Ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.**<sup>32</sup>

---

<sup>28</sup> JARAMILLO JARAMILLO, Carlos Ignacio. Derecho de seguros, Tomo II, Ibañez. 2011. p. 611.

<sup>29</sup> COLOMBIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 2 de febrero de 2001. Expediente N° 5670. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

<sup>30</sup> COLOMBIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 30 de septiembre del 2010. Expediente N°1023. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.

<sup>31</sup> COLOMBIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 30 de septiembre del 2010. Expediente N°1023. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.

<sup>32</sup> COLOMBIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia SC129-2018 del 12 de febrero de 2018. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

En esta sentencia la Corte evaluó un recurso de casación en el cual se discutía la eficacia de una cláusula de exclusión de cobertura contra hurto, pactada en un contrato de seguro de automóviles. La cláusula establecía que: “cuando el vehículo asegurado sea usado o aprehendido por cualquier acto de autoridad, o sea secuestrado, embargado o decomisado”.

Se consideró que sí se trataba de una cláusula abusiva y que, por ende, la sanción que debía aplicarle era la ineficacia, toda vez que:

*“(…) interpretar la referida cláusula de exclusión en la forma sugerida por la demandada la tornaría vejatoria, porque: i) fue impuesta en un contrato de adhesión; ii) genera la imposición de una carga exagerada para el tomador y asegurado e, incluso, para el acreedor prendario como beneficiario; y, iii) evidencia un desequilibrio contractual, en la medida en que varios de los fines para los cuales adquirió el seguro terminan siendo frustrados, a raíz de una cláusula de exclusión que ab initio desvirtúa ese propósito”.*<sup>33</sup>

**D. Sentencia SC4527 del 25 de junio del 2020, con Magistrado Ponente Francisco Ternera Barrios, de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia**<sup>34</sup>

El órgano de cierre afirmó en este caso que la cláusula 7.1.1. del contrato de seguro de transporte que se estaba estudiando no era abusiva, y que, por el contrario, amparar el sobrecupo conllevaría a asegurar una conducta legalmente proscrita.

Al analizar dicha cláusula, se consideró que la aseguradora tiene la facultad, en virtud de los artículos 1056 y 1120 del Código de Comercio, de escoger a su arbitrio los riesgos que va a amparar, y a estipular las exclusiones expresas de riesgos inherentes a dicha actividad. Además, concluyó que la exclusión del sobrecupo puede válidamente justificarse desde el punto de vista técnico y jurídico.

En resumen, de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, evidenciamos que la sentencia del 2001 es la base respecto de la cual parten las demás sentencias para analizar si una determinada estipulación, en el caso concreto, cumple con las características arquetípicas de las cláusulas abusivas. Además, advertimos que este órgano de cierre también tiene en cuenta las disposiciones legales previamente identificadas, así como la doctrina, tanto nacional como internacional, para definir si la cláusula objeto de estudio es abusiva o no.

---

<sup>33</sup> *Ibíd.*

<sup>34</sup> COLOMBIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia SC4527 del 25 de junio del 2020. Expediente No. 11001310301920110036101. M.P. Francisco Ternera Barrios.



Para concluir, una vez analizado el marco normativo de las cláusulas abusivas en el contrato de seguro, es evidente que debe acudirse a diversas normas por ser un tema que se encuentra regulado de manera dispersa en el ordenamiento, a circulares de la Superintendencia Financiera de Colombia y a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

### **3. CRITERIOS PARA IDENTIFICAR LAS CLÁUSULAS ABUSIVAS EN EL CONTRATO DE SEGURO**

De acuerdo con lo abordado hasta ahora, hemos llegado a dos conclusiones, a saber: (i) el contrato de seguro es, por lo general, un contrato de adhesión, toda vez que, también por regla general, la aseguradora le impone al tomador que concurre a adquirir un seguro las condiciones generales que van a regir la relación contractual y este último solo tiene la posibilidad de adherirse o no a estas; y (ii) la regulación de las cláusulas abusivas en el ordenamiento jurídico colombiano se encuentra dispersa, por lo que es necesario acudir a la ley, las circulares de la Superintendencia Financiera de Colombia, la doctrina y la jurisprudencia.

En el presente capítulo se expondrán los criterios que permiten identificar una cláusula como abusiva, concretamente, en el contrato de seguro. En ese sentido, tanto la Ley 1328 de 2009 —ley especial de protección al consumidor financiero— como la Ley 1480 de 2011 —norma supletiva de protección al consumidor—, consagran un régimen de protección para el consumidor de seguros de cara a las cláusulas abusivas que puedan incluirse en los contratos de seguro. No obstante, como se indicó (Capítulo 2), cada norma lo regula de acuerdo con el ámbito de aplicación propio.

Adicionalmente, en estas normas se prevén unos listados enunciativos, más no taxativos, en los cuales se incluyen ejemplos de posibles cláusulas abusivas que podrían encontrarse tanto en un contrato de seguro, como en otro tipo de contratos.

En ese sentido, es necesario dejar por sentado que en el Estatuto del Consumidor Financiero y en el Estatuto del Consumidor no se establecen expresamente los criterios que permiten identificar cláusulas abusivas en el contrato de seguro, de ahí la importancia que conlleva este capítulo, pues es posible encontrar cláusulas de este tipo diferentes a las enunciadas en las listas predispuestas por las normas anteriormente citadas. A su vez, estos presupuestos serán abordados únicamente desde la óptica del contrato de seguro, teniendo en cuenta que es el enfoque se le dio al presente trabajo.

Consideramos que las cláusulas abusivas deben entenderse como aquellas que atentan contra la buena fe contractual, en la medida en que generan un desequilibrio injustificado, al establecer ventajas o prerrogativas excesivas para quien las estipula y ocasionando cargas, obligaciones o gravámenes injustificados para quien las soporta, es decir, causando una afectación al tomador o adherente.

Concretamente, una cláusula en el contrato de seguro se considera abusiva cuando va en detrimento del asegurado sin un fundamento razonable, al vulnerar sus intereses

económicos y jurídicos. También lo será cuando contraríe la ley o el principio de la buena fe.

Es común que el carácter abusivo de las estipulaciones contractuales en el marco del contrato de seguro se encuentre en la descripción de los riesgos que asume el asegurador, en especial en las coberturas y exclusiones del seguro (Capítulo 4), existiendo —en todo caso— la posibilidad de que se presenten en otras cláusulas.

Teniendo clara la definición de cláusulas abusivas en el contrato de seguro, pasaremos a identificar los presupuestos que las caracterizan. Al respecto, se evidencia que ha sido tanto la doctrina como la jurisprudencia nacionales, con fundamento en lo regulado por otros ordenamientos jurídicos, quienes se han encargado de establecerlos.

En primer lugar, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 2 de febrero de 2001, expediente No. 5670, con Magistrado Ponente Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo,<sup>35</sup> estableció que las características arquetípicas de las cláusulas abusivas, en principio, son:

*“a) que su negociación no haya sido individual; b) que lesionen los requerimientos emergentes de la buena fe negocial -vale decir, que se quebrante este postulado rector desde una perspectiva objetiva: buena fe probidad o lealtad-, y c) que genere un desequilibrio significativo de cara a los derechos y las obligaciones que contraen las partes”.*

Es importante mencionar que estas características han sido reiteradas por la jurisprudencia de la Corte, por ejemplo, en sentencia del 13 de diciembre de 2002, Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, expediente No. 6462<sup>36</sup> y sentencia del 12 de febrero de 2018, Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, expediente No. 364.<sup>37</sup>

Ahora, nos referiremos a dos destacados doctrinantes extranjeros que se han caracterizado por estudiar las cláusulas abusivas: Abeil B. Veiga Copo y Ruben S. Stiglitz. Además, es necesario acudir a ellos, toda vez que la doctrina nacional ha partido de los análisis realizados por estos juristas para desarrollar sus propias concepciones sobre la materia.

---

<sup>35</sup> COLOMBIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 2 de febrero de 2001. Expediente N° 5670. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

<sup>36</sup> COLOMBIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia N° 6462 del 13 de diciembre de 2002. Expediente N° S-227-2002. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

<sup>37</sup> COLOMBIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia SC129-2018 del 12 de febrero de 2018. Expediente No. 364. Magistrado Ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

Abel B. Veiga Copo en su texto *Tratado del Contrato de Seguro*, en el capítulo de Cláusulas Lesivas en el Contrato de Seguro,<sup>38</sup> no enlista expresamente los criterios para identificar cláusulas abusivas, sino que hace un análisis general de estas.

De modo que, a partir de la lectura del mismo, inferimos que los presupuestos para caracterizar cláusulas lesivas o abusivas según él son: i) que la cláusula rompa la equidad y equilibrio contractual, ii) que la cláusula desnaturalice la cobertura del riesgo, iii) que no sea conforme a una disposición reglamentaria, iv) que produzca un desequilibrio significativo, v) la que reduzca notablemente y de manera desproporcionada el derecho del asegurado, vi) que la cláusula genere un perjuicio o daño al asegurado y vii) que atente contra la buena fe.<sup>39</sup>

Por su parte, el doctrinante Rubén S. Stiglitz<sup>40</sup> ha considerado que las cláusulas abusivas tienen dos concepciones: una amplia y una restrictiva. Para la primera concepción este tipo de cláusulas puede hacer parte de los contratos independientemente de su forma de creación, es decir, ellas pueden encontrarse bien sea en un contrato de libre discusión o en un contrato de adhesión.

La segunda concepción plantea que solo es posible encontrar cláusulas abusivas en los contratos de adhesión. De ahí que Stiglitz considera que los criterios para su aplicación dependerán de la concepción que se dé a las cláusulas abusivas.

Por lo tanto, si se adoptara la concepción amplia, considera el doctrinante que son criterios de las cláusulas abusivas: *“Que importe un desequilibrio significativo entre los derechos del consumidor y las obligaciones y cargas del profesional, derivadas del contrato en perjuicio del primero”*.

Mientras que si se adopta una concepción restrictiva los criterios serán: *“a) Que no haya sido negociada individualmente, b) que la cláusula objetada le haya sido presentada al consumidor ya redactada y, c) que el consumidor no haya podido participar (o influir) en su contenido”*.

No obstante, para Stiglitz los criterios comunes entre ambas concepciones son: *“a) que su contenido constituya una infracción a las exigencias de la buena fe, b) que el desequilibrio sea relevante o significativo y, c) el desequilibrio significativo deberá apreciarse tomando como referencia la relación de fuerzas de negociación existente al tiempo en el que se formalizó el contrato”*.

---

<sup>38</sup> VEIGA COPO, Abel B. *Tratado del Contrato de Seguro*. Quinta Edición, Tomo I. Editorial Aranzadi, S.A.U. Pamplona. 2017. Página 1255-1267.

<sup>39</sup> *Ibíd.* P. 1255-1267.

<sup>40</sup> STIGLITZ. *Op. Cit.* p. 39.

Por otro lado, es necesario tener en cuenta, para efectos de definir los criterios para identificar las cláusulas abusivas en el contrato de seguro, el artículo 3º y el numeral 2º del artículo 4º de la Directiva 93/13/CEE (Comunidad Económica Europea) del Consejo del 5 de abril de 1993<sup>41</sup> sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.

Lo anterior en la medida en que, si bien la Directiva citada no es una norma aplicable en nuestro ordenamiento, lo cierto es que establece criterios plenamente determinados que permiten identificar las cláusulas abusivas y, adicionalmente, en la sentencia hito de la Corte Suprema de Justicia (Sentencia del 2 de febrero del 2001, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo) se tuvo en cuenta esta Directiva para definir las características arquetípicas de las cláusulas abusivas en Colombia. Por lo tanto, consideramos importante acudir a ella como referencia para establecer dichos requisitos aplicables en el marco del contrato de seguro.

El artículo 3º dispone que:

*“1. Las cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas si, pese a las exigencias de la buena fe, causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato.*

*2. Se considerará que una cláusula no se ha negociado individualmente cuando haya sido redactada previamente y el consumidor no haya podido influir sobre su contenido, en particular en el caso de los contratos de adhesión.*

*El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una cláusula aislada se haya negociado individualmente no excluirá la aplicación del presente artículo al resto del contrato si la apreciación global lleva a la conclusión de que se trata, no obstante, de un contrato de adhesión.*

*El profesional que afirme que una cláusula tipo se ha negociado individualmente asumirá plenamente la carga de la prueba.*

*3. El Anexo de la presente Directiva contiene una lista indicativa y no exhaustiva de cláusulas que pueden ser declaradas abusivas”.*

A su vez el numeral 2º del artículo 4º de la Directiva consagra que:

*“(…) 2. La apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible”.*

---

<sup>41</sup> Directiva 93/13/CEE (Comunidad Económica Europea) del Consejo del 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores. DOCE, núm. 95, de 21 de abril de 1993, páginas 29 a 34. Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

Partiendo de lo indicado anteriormente, los doctrinantes Verónica Echeverri Salazar, Camilo Posada Torres y Ernesto Rengifo García se han apoyado en los artículos citados de la Directiva 93/13/CEE para construir los criterios aplicables en Colombia para identificar este tipo de cláusulas.

Dentro de este contexto, Verónica Echeverri Salazar,<sup>42</sup> con base en el análisis realizado por Stiglitz, estima que las características de las cláusulas abusivas dependen de la concepción que se adopte de las mismas en cada legislación. Así, considera que, en Colombia, la Corte Suprema de Justicia, a partir de la mencionada sentencia del 2 de febrero del 2001, acogió la concepción restrictiva de las cláusulas que tienen carácter abusivo y con base en esto concluye que los presupuestos en nuestro ordenamiento jurídico son dos: *“a) la infracción al principio de la buena fe, y b) que haya un desequilibrio significativo de cara a los derechos y obligaciones que contraen las partes”*.

A su vez, Camilo Posada Torres estima que, de acuerdo con la jurisprudencia y la doctrina, tanto nacional como internacional, las características de las cláusulas abusivas son: *“i) que la cláusula sea predispuesta, ii) que la cláusula genere un desequilibrio jurídico en el contrato, iii) que el desequilibrio sea injustificado y iv) que la cláusula sea contraria al principio de la buena fe”*.<sup>43</sup>

Por su parte, Ernesto Rengifo García, aunque no propone cuáles son los elementos de las cláusulas abusivas, sí da su definición:

*“Cláusula abusiva es la que, en contra de las exigencias de la buena fe, causa en detrimento del consumidor o del adherente un desequilibrio importante e injustificado de las obligaciones contractuales, y que puede tener o no el carácter de condición general, puesto que también puede darse en contratos particulares cuando no existe negociación individual de sus cláusulas, esto es, en contratos de adhesión particulares”*.<sup>44</sup>

Por lo tanto, se desglosará esta definición para extraer los criterios que según Rengifo debe tener una cláusula para así otorgarle el carácter de abusiva.

En ese sentido, consideramos que los criterios para Rengifo son: i) que la cláusula contraría las exigencias de la buena fe, ii) que la cláusula genere un desequilibrio importante e injustificado de las obligaciones contractuales, en detrimento del consumidor o adherente

---

<sup>42</sup> ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María. El control a las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión con consumidores, Revista Opinión Jurídica, vol. 10, núm. 20. 2011. p. 130.

<sup>43</sup> POSADA TORRES, Op. Cit. p. 157-163.

<sup>44</sup> RENGIFO GARCÍA, Ernesto. Del abuso del derecho al abuso de la posición dominante. Universidad Externado de Colombia. 2da edición. 2004. Bogotá. p. 197.

y iii) la cláusula puede tener o no el carácter de condición general, toda vez que también podrían presentarse en contratos de adhesión particulares.

De acuerdo con lo anterior, todos los presupuestos mencionados son aplicables de manera general a las cláusulas abusivas que se pacten en un contrato de adhesión. Pues son una construcción genérica que no está aplicada concretamente a los presupuestos de las cláusulas abusivas en el contrato de seguro.

Por lo tanto, para mayor claridad, con base en el conglomerado de criterios antes mencionados y estudiados por la jurisprudencia, la doctrina nacional y extranjera y la Directiva 93/13 de la Comunidad Económica Europea, propondremos específicamente cuáles son, en nuestro concepto, los criterios para identificar cláusulas abusivas en el marco del contrato de seguro, dejando por sentado que son criterios aproximativos y que no se pretende de ninguna manera que sean una verdad absoluta. En consonancia con lo anterior, habrá que analizar en el caso concreto y dependiendo del tipo de contrato de seguro que se trate. Estos son:

### **3.1. Que la cláusula no hubiere sido objeto de negociación individual entre el tomador y la aseguradora**

Esta es la estipulación que no es objeto de libre discusión por las partes, sino que, por regla general, se impone por el asegurador al tomador del seguro, sin que este hubiera tenido posibilidad alguna de discutirla o modificarla<sup>45</sup>.

Usualmente, estas cláusulas se pueden evidenciar en mayor medida en las condiciones generales del contrato de seguro, toda vez que son el contenido predispuesto que hace parte de este, es decir, es el apartado del convenio al cual el tomador se adhiere o no sin posibilidad de negociación alguna. En la práctica es común encontrar que cada aseguradora establezca un mismo modelo de condiciones generales aplicable a cada tipo de contrato de seguro específico, lo que conlleva a que sean clausulados predispuestos. En otras palabras, para Rengifo, estas condiciones generales están destinadas a una pluralidad de contratos.<sup>46</sup>

En este punto es importante considerar que las cláusulas predispuestas con frecuencia perturban el equilibrio contractual en perjuicio del tomador y/o asegurado,<sup>47</sup> cuando alteran la naturaleza del contrato o sus elementos accidentales o accesorios.

Excepcionalmente, podrán encontrarse cláusulas de carácter abusivo en las condiciones particulares del contrato de seguro que no sean negociadas de manera individual entre las

---

<sup>45</sup> POSADA TORRES. Op. Cit. p. 157-163.

<sup>46</sup> RENGIFO GARCÍA. Op. Cit. p. 195.

<sup>47</sup> RENGIFO GARCÍA. Op. Cit. p. 26.

partes,<sup>48</sup> siempre y cuando una de estas vulnere la buena fe contractual y genere un desequilibrio jurídico importante e injustificado (Capítulo 4).

Pues, como lo dijimos, los criterios que propusimos son aproximativos, más no taxativos, por lo que habrá que analizar cada caso concreto y determinar si, a pesar de tratarse de una estipulación contenida en las condiciones particulares del seguro, cumple con las demás características para considerar esa cláusula como vejatoria.

### **3.2. Que no sean cláusulas que versen sobre los elementos esenciales del contrato de seguro o que, versando sobre estos, desnaturalicen parcial o totalmente el objeto del contrato**

Normalmente las cláusulas que modifican o regulan el riesgo, el interés asegurable, la prima y la obligación condicional a cargo de la aseguradora, por ser los elementos esenciales del contrato de seguro, no se entienden como vejatorias. Lo anterior, en la medida en que: i) dichas limitaciones se tienen en cuenta en el cálculo de la prima abonada por el tomador y ii) sobre estas estipulaciones, por regla general, existe negociación entre las partes,<sup>49</sup> haciendo que no se trate de verdaderas condiciones generales, por ser libremente acordadas en virtud de la autonomía privada.<sup>50</sup>

Sin embargo, las cláusulas que recaen sobre los elementos esenciales del contrato de seguro podrán ser abusivas si: i) no cumplen con los criterios de sencillez, claridad, simplicidad y transparencia, tal como lo ha considerado el doctrinante Abel B. Veiga Copo y ii) si desnaturalizan el objeto del contrato, a tal punto que el asegurado se encuentra en una posición tal como si no hubiere contratado el seguro, el cual podría estar compuesto por diferentes amparos, así que habrá que analizar cada cobertura por separado, para determinar si la cláusula desnaturaliza una parte o la totalidad del objeto del contrato. Por lo que, si se desnaturaliza el objeto de una de las coberturas del seguro se está desnaturalizando parcialmente el objeto del contrato, haciendo que se trate de una cláusula abusiva.

Por lo tanto, en cada caso concreto habrá que analizar e interpretar la cláusula en específico para identificar si no cumple con los criterios de sencillez, claridad, simplicidad y transparencia o si se desnaturaliza el objeto del contrato, sea total o parcialmente.

### **3.3. Que causen un desequilibrio jurídico importante e injustificado entre los derechos y obligaciones de las partes, en detrimento del tomador y/o asegurado**

---

<sup>48</sup> *Ibíd.* p. 195.

<sup>49</sup> POSADA TORRES. *Op. Cit.* p. 158.

<sup>50</sup> SERRA RODRÍGUEZ, Adela. *Condiciones generales de la contratación y cláusulas abusivas celebrados con consumidores en Derecho privado de consumo*, coord. María José Reyes López. Valencia. Tirant lo Blanch. 2005. p. 358.



El equilibrio jurídico del contrato consiste en que las partes, debido al perfeccionamiento de este, adquieren derechos y contraen obligaciones recíprocas y equivalentes entre sí<sup>51</sup>. Este requisito consiste en que la estipulación contenida en el contrato de seguro debe alterar el equilibrio contractual frente a los derechos que se adquieren, las obligaciones que se contraen, las responsabilidades jurídicas que surgen, y el ejercicio de los derechos que otorga el contrato como fuente de obligaciones.

Adicionalmente, se exige que el desequilibrio ocasionado sea significativo y se entiende que cumple con esta característica en aquellos casos en que la aseguradora, abusando de su posición dominante en el contrato, incluye cláusulas que generan un desbalance entre los derechos y las obligaciones que adquieren las partes, ocasionando una ventaja excesiva para el asegurador y una notoria desventaja para el tomador y/o asegurado<sup>52</sup>. Así también lo ha considerado el doctrinante Abeil B. Veiga Copo.<sup>53</sup>

Ahora, el desequilibrio, además de significativo debe ser injustificado, pues si tiene alguna explicación legítima —que esté conforme a la ley—, en virtud de la cual el tomador y/o asegurado deba soportarlo, no será una cláusula abusiva. Un ejemplo de esta situación ocurre cuando la aseguradora en aplicación del artículo 1056 del Código de Comercio, excluye la cobertura de un evento específico.

### **3.4. Que la cláusula sea contraria al principio de la buena fe**

La cláusula será considerada abusiva cuando vaya en contravía de la buena fe objetiva o probidad. Esto quiere decir que, cuando la estipulación es contraria a la honradez, lealtad, colaboración, solidaridad, honorabilidad, y responsabilidad, es decir, a la buena fe objetiva, tal como lo ha considerado Matha Lucía Neme Villareal<sup>54</sup>, se genera una desconfianza en el tomador y/o asegurado, por lo que esta debe ser considerada abusiva.

Lo anterior implica un desequilibrio jurídico en el contrato, genera ventajas injustificadas para la aseguradora y desventajas para el tomador y/o asegurado en relación con la alteración de sus derechos, el ejercicio de estos, las obligaciones de la compañía de seguros y su responsabilidad jurídica.<sup>55</sup>

---

<sup>51</sup> POSADA TORRES, Op. Cit.. p. 155.

<sup>52</sup> RENGIFO GARCÍA. Op. Cit. p 315.

<sup>53</sup> VEIGA COPO. Op. Cit. p. 1255-1267.

<sup>54</sup> NEME VILLAREAL, Martha Lucía. Buena fe subjetiva y buena fe objetiva. Equívocos a los que conduce la falta de claridad en la distinción de tales conceptos. 2009. Revista de Derecho Privado Externado. p. 50.

<sup>55</sup> GONZÁLEZ DE ALAIZA CARDONA, José Javier y PERTIÑEZ VÍLCHEZ, Francisco. Los contratos de adhesión y la contratación electrónica. Revista de Derecho Privado Núm. 29 (2015). p. 141-182.

En conclusión, en nuestro concepto, los criterios aproximativos que proponemos para otorgarle el carácter de abusiva a una determinada cláusula introducida en un contrato de seguro son:

- i) Que la cláusula no hubiere sido objeto de negociación individual entre el tomador que concurre a contratar el seguro y la aseguradora;
- ii) Que no sean cláusulas que versen sobre los elementos esenciales del contrato de seguro;
- iii) Que causen un desequilibrio jurídico importante e injustificado entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato, en detrimento del tomador y/o asegurado y
- iv) Que la cláusula sea contraria al principio de la buena fe o probidad.

Además, es importante indicar que, en nuestro concepto, son criterios que deben concurrir necesariamente, de modo que, ante la ausencia de uno de estos presupuestos, la cláusula analizada no se considerará como una estipulación vejatoria.

Por lo tanto, con base en estos criterios se hará el análisis casuístico de algunas cláusulas que se incluyen en contratos de seguro y pueden tener o no el carácter de abusivas.

#### 4. ANÁLISIS PRÁCTICO DE LAS CLÁUSULAS ABUSIVAS EN EL CONTRATO DE SEGURO

Luego de haber analizado el marco normativo de las cláusulas abusivas en los contratos de seguro en el ordenamiento jurídico colombiano y de haber identificado los criterios para calificar una cláusula como abusiva, en este capítulo se hará un análisis casuístico de algunas estipulaciones que se incluyen en contratos de seguro en Colombia, a fin de analizar los presupuestos arriba propuestos para concluirse si las cláusulas pueden considerarse o no abusivas.

La importancia de realizar un análisis casuístico como el que procederemos a hacer en este capítulo, radica en mostrarle al lector la aplicación práctica de los criterios señalados para considerar una estipulación como vejatoria, pues solo así se le permitirá tanto a la comunidad asegurada como a las aseguradoras conocer, a través de ejemplos puntuales, cuándo en un contrato de seguro está presente una cláusula abusiva.

Dentro de este marco es necesario advertir que los criterios determinados en el capítulo anterior para identificar cláusulas abusivas en el contrato de seguro aplican a todos los contratos de seguro, es decir, a todos los seguros. Sin embargo, teniendo en cuenta la multiplicidad de ramos existentes, así como la cantidad de seguros que se celebran a diario, a efectos de hacer viable el presente trabajo y de que el análisis permita llegar a conclusiones que no sean totalmente aisladas, delimitaremos nuestro estudio y análisis a un ramo específico.

Adicionalmente, este análisis casuístico está sujeto a la interpretación y argumentación y, en todo caso, dependerá de cada caso concreto.

Para realizar la selección de las cláusulas a analizar, se utilizaron los siguientes criterios:

- i) Se estudiaron clausulados vigentes de aseguradoras pertenecientes al sector privado colombiano, no obstante lo cual se suprimieron los nombres de las mismas;
- ii) Los seguros investigados fueron de daños reales, que incluían coberturas de seguros patrimoniales;
- iii) Concretamente, seguros de automóviles particulares con amparo de responsabilidad civil extracontractual;
- iv) Los clausulados estudiados corresponden a los que las aseguradoras prevén para personas naturales, no para personas jurídicas;
- v) Las cláusulas analizadas concuerdan con las contenidas en las condiciones generales de estos seguros y si bien en los clausulados algunas de las cláusulas se repiten, solo analizaremos una única vez cada una de ellas y;
- vi) Ante la gran cantidad de cláusulas leídas, se eligieron aquellas que *prima facie* parecían sospechosas de tener el carácter de abusivas.

**Cláusula contenida en una póliza de seguro de autos en el amparo por muerte, invalidez, pérdida o inutilización de una parte del cuerpo que sea sufrida por el conductor del vehículo asegurado<sup>56</sup>**

*“Accidentes al conductor. Si tienes contratada la cobertura y como consecuencia de un accidente de tránsito, conduciendo el carro asegurado, tú o la persona a la que se lo prestes, muere, se invalida o sufre una desmembración o una inutilización de una parte de su cuerpo, la aseguradora pagará los porcentajes del valor asegurado que a continuación se indican:*

*(...)*

*Esta cobertura está condicionada a que la muerte, invalidez, pérdida o inutilización se haya presentado dentro de los 180 días siguientes al accidente de tránsito”.*

Esta cláusula se analizará con base en los siguientes criterios:

- a) Que la cláusula no hubiere sido objeto de negociación individual entre el tomador y la aseguradora.

Se cumple con este criterio, en la medida en que es una cláusula contenida en el condicionado general de la póliza de seguro de autos, concretamente en el amparo de accidentes al conductor del vehículo. Por lo tanto, es una estipulación que no fue objeto de negociación individual entre el tomador y la aseguradora, sino que fue predispuesta por la compañía de seguros.

- b) Que no sean cláusulas que versen sobre los elementos esenciales del contrato de seguro o que, versando sobre estos, desnaturalicen parcial o totalmente el objeto del contrato.

Este criterio se encuentra acreditado porque se trata de una cláusula que regula el tiempo en que debe determinarse la consolidación del daño en la integridad personal para que haya lugar a la indemnización, además, es posible advertir que es una disposición que está aludiendo a un elemento accesorio y no a los elementos esenciales del contrato de seguro —riesgo, interés asegurable, prima y obligación condicional del asegurador—.

- c) Que causen un desequilibrio jurídico importante e injustificado entre los derechos y obligaciones de las partes, en detrimento del tomador y/o asegurado

---

<sup>56</sup> Se modificó esta y las demás cláusulas a fin de suprimir los datos de la aseguradora.

El tercer presupuesto también se configura, toda vez que mediante esta cláusula se restringe el derecho al pago del valor asegurado que tiene el tomador y/o asegurado, estableciendo un plazo de máximo 180 días para que se defina la consolidación del daño, que depende del momento en que se alcance la mejoría máxima, situación que se escapa del control del asegurado.

Al respecto, debe considerarse que el plazo establecido es un período de tiempo muy corto, pues la lesión puede tardar más tiempo del previsto en esta cláusula para definir la mejoría máxima, por lo que este período no es suficiente para determinar la consolidación del daño sufrido, quedando desprotegido el asegurado al perder su derecho al pago de la suma asegurada en virtud de la desproporción que contempla esta cláusula.

Lo anterior genera una ventaja excesiva para el asegurador en la medida en que, si bien un porcentaje de la prima pagada por el tomador incluyó esta cobertura, finalmente la aseguradora no terminará asumiendo su obligación condicional.

d) Que la cláusula sea contraria al principio de la buena fe

Se cumple este presupuesto, ya que la cláusula bajo estudio viola la buena fe al vulnerar la confianza que se había generado en el tomador y/o asegurado, pues de manera injustificada restringe su derecho a recibir el valor asegurado en caso de ocurrir una invalidez, pérdida o inutilización accidental. Esto debido a que se limitó el período para que se determinara la entidad del daño a 180 días.

De acuerdo con el análisis anterior, al haber constatado la totalidad de los criterios necesarios para que se determine una cláusula como abusiva en el marco del contrato de seguro, concluimos que la disposición enunciada previamente es vejatoria.

#### **Cláusula contenida en una póliza de seguro de autos en el amparo de alternativa de movilidad en caso de pérdida por daños o hurto**

*“Si contrataste la cobertura de pérdida por daños o hurto y adicionalmente alternativa de movilidad, la compañía de seguros te ofrecerá un portafolio de opciones compuesto por carro, vales de taxi, vehículos de micromovilidad eléctrica, entre otros teniendo en cuenta la disponibilidad en tu ciudad de circulación.*

*(...)*

*En caso de reclamación por hurto, para usar tu alternativa de movilidad deberás contar con la denuncia penal por el robo de tu carro”.*

Esta estipulación se estudiará con fundamento en los siguientes criterios:

- a) Que la cláusula no hubiere sido objeto de negociación individual entre el tomador y la aseguradora.

Se cumple con este criterio en la medida en que la cláusula se encuentra en las condiciones generales de la póliza de seguro de autos. Por lo tanto, en este caso el tomador, al contratar el seguro, adhirió a esta disposición sin haber podido manifestar su voluntad en cuanto a su contenido.

- b) Que no sean cláusulas que versen sobre los elementos esenciales del contrato de seguro o que, versando sobre estos, desnaturalicen parcial o totalmente el objeto del contrato.

Este criterio está acreditado porque lo que se pretende con esta estipulación es establecer erróneamente la denuncia penal como tarifa legal para la prueba del hurto del vehículo, con la finalidad de acceder al amparo de alternativa de movilidad. De modo que se exige este medio de prueba sin que se trate siquiera de un elemento que permita acreditar la ocurrencia del siniestro.

- c) Que causen un desequilibrio jurídico importante e injustificado entre los derechos y obligaciones de las partes, en detrimento del tomador y/o asegurado

Este presupuesto también se configura, ya que restringe el derecho del asegurado de acceder a la cobertura prevista para alternativa de movilidad, toda vez que se impone la denuncia penal como medio de prueba exclusivo para acreditar el hurto, sin que se trate siquiera de un verdadero medio de prueba, pues la denuncia no acredita la ocurrencia del hurto, al ser un simple acto de parte.

- d) Que la cláusula sea contraria al principio de la buena fe

La cláusula bajo estudio cumple con este criterio al contrariar la honradez, colaboración, solidaridad, honorabilidad y responsabilidad, pues se impone una tarifa legal que restringe la libertad probatoria al exigir que se pruebe el hurto solo a través de la denuncia del mismo.

Para concluir, al configurarse todos los criterios necesarios en el contrato de seguro para identificar cláusulas abusivas, consideramos que la estipulación citada es abusiva.

### **Cláusula contenida en una póliza de seguro de automóviles contenida en el acápite de valores asegurados y valores indemnizables**

*“Indemnización. La compañía de seguros pagará la indemnización a que esté obligada, dentro del mes siguiente a la fecha en que se acredite la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida, si fuere el caso. Sin perjuicio de la libertad*

*probatoria que tiene el asegurado, para acreditar la ocurrencia del siniestro **deberá aportar documentos tales como:***

*(...)*

*Declaración del siniestro, cédula de ciudadanía, licencia de conducción vigente, carta de autorización para presentar el siniestro (si procede), certificado de existencia y representación legal si es una persona jurídica, carta de autorización para conducir el vehículo, original de la factura de la compraventa del vehículo y/o manifiesto de importación (...) (para la cobertura de pérdida total, pérdida parcial, hurto total, hurto parcial y responsabilidad civil”.*

Esta disposición contractual se analizará con base en los siguientes criterios:

- a) Que la cláusula no hubiere sido objeto de negociación individual entre el tomador y la aseguradora.

Se cumple con este presupuesto porque se trata de una cláusula que se encuentra en las condiciones generales de la póliza, por lo que no fue discutida libremente entre las partes.

- b) Que no sean cláusulas que versen sobre los elementos esenciales del contrato de seguro o que, versando sobre estos, desnaturalicen parcial o totalmente el objeto del contrato.

Se acredita este criterio en la medida en que la cláusula no tiene que ver con el objeto principal del contrato, es decir, con la asunción del riesgo. Por el contrario, mediante esta disposición se reglamenta la forma en la que el asegurado deberá probar la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida.

Si bien la aseguradora indica que hay libertad probatoria, establece que se **deben** aportar ciertos documentos para acceder al pago de la indemnización en caso de ocurrir el siniestro, por lo que está generando un límite a la libertad probatoria del asegurado y está dejando sin efecto la afirmación en virtud de la cual se indica que hay libertad probatoria.

- c) Que causen un desequilibrio jurídico importante e injustificado entre los derechos y obligaciones de las partes, en detrimento del tomador y/o asegurado

Este requisito se satisface debido a que la cláusula analizada restringe el derecho del asegurado y/o beneficiario de acceder al pago de la prestación asegurada. En ese sentido, —como se indicó— se están limitando los medios de prueba a los que, a su arbitrio, podría acudir el asegurado. En consecuencia, esta disposición contractual ocasiona una ventaja injustificada para a la aseguradora y, correlativamente, una carga excesiva para el asegurado, teniendo que probar la ocurrencia y la cuantía del siniestro mediante los documentos indicados.

d) Que la cláusula sea contraria al principio de la buena fe

Se cumple con este requisito porque viola la buena fe, ya que impone una tarifa legal que vulnera la libertad probatoria que existe en el marco del contrato de seguro en Colombia, pues contraría a la honradez, lealtad, colaboración, solidaridad, honorabilidad, y responsabilidad.

En definitiva, se trata de una cláusula abusiva, al haberse configurado todos los requisitos necesarios para considerarla así.

### **Cláusula contenida en una póliza de seguro de automóviles en el acápite de exclusiones al amparo de responsabilidad civil extracontractual**

*“Los perjuicios que no puedan ser catalogados como de índole patrimonial, salvo pacto expreso de cobertura sobre los mismos”.*

De manera preliminar, es importante advertir que esta cláusula implica hacer referencia a una discusión que se ha presentado en nuestro ordenamiento, con ocasión del estudio respecto de la interpretación que debe dársele al artículo 1127 del Código de Comercio. Sobre el tema se pronunció la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 12 de diciembre de 2017 con Magistrado Ponente Ariel Salazar Ramírez<sup>57</sup>.

Por lo tanto, esta disposición contractual será abordada desde una doble perspectiva: i) desde la literalidad de la norma, es decir, artículo 1127 del Código de Comercio y ii) desde la posición jurisprudencial adoptada por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 12 de diciembre de 2017.

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que antes de la Ley 45 de 1990, el artículo 1127 del Código de Comercio establecía que el seguro de responsabilidad civil imponía al asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que **sufriera** el asegurado. Luego, mediante el artículo 84 de la Ley 45 de 1990 se modificó esta norma y, en su lugar, se estableció: *“El seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que **cause** el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra (...)”.*

De acuerdo con lo anterior, antes de que se modificara el artículo en cuestión, debía entenderse que, en el seguro de responsabilidad civil, se cubrían tanto los perjuicios

---

<sup>57</sup> COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA CIVIL, sentencia de 12 de diciembre de 2017, Radicación n° 05001-31-03-005-2008-00497-01, M.P. Ariel Salazar Ramírez.



patrimoniales como extrapatrimoniales que sufiere la víctima, los cuales —en últimas— serían patrimoniales para el asegurado.

Por el contrario, conforme al sentido literal de la norma vigente, debe entenderse que a la aseguradora le es permitido amparar únicamente los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado y que, para otorgarle cobertura a los perjuicios de orden extrapatrimonial, estos deberán pactarse expresamente entre las partes.

En consecuencia, si se adopta esta postura, ha de considerarse que no se trata de una cláusula abusiva, en razón a que la voluntad del legislador fue permitir a las aseguradoras en el seguro de responsabilidad civil amparar exclusivamente los perjuicios de orden patrimonial que causara el asegurado a la víctima.

En segundo lugar, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 12 de diciembre de 2017, interpretó el artículo 1127 del Estatuto Mercantil y consideró:

*“Por consiguiente, cuando la norma en comento alude a «los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado» no se está refiriendo a la clasificación de los perjuicios (patrimoniales y extrapatrimoniales) dentro de la relación jurídica sustancial entre demandante y demandado en el proceso de responsabilidad civil, **sino al detrimento económico que surge para el asegurado dentro de la relación que nace en virtud del contrato de seguro, los cuales son siempre de carácter patrimonial para el asegurado, independientemente de la tipología que se les haya asignado al interior del proceso de responsabilidad civil.**”*

De manera que si se adoptara la posición de la Corte, esta cláusula sería abusiva ya que es predispuesta por la compañía aseguradora en las condiciones generales de la póliza y está generando un desequilibrio jurídico importante e injustificado, en detrimento del asegurado y/o beneficiario al excluir la cobertura de los perjuicios extrapatrimoniales que cause el asegurado y sufra la víctima, que la aseguradora estaría obligada a asumir, pues estos perjuicios siempre serán de orden patrimonial para el asegurado.

Lo anterior suscita una ventaja excesiva para la aseguradora y una correlativa desventaja para el asegurado al dejarlo desprotegido de cara a los perjuicios extrapatrimoniales que le reclame la víctima, vulnerando así el principio de la buena fe.

Para concluir, indicamos que esta cláusula admite dos juicios para definir su carácter abusivo, los cuales dependerán de la postura que se adopte. No obstante, la línea jurisprudencial vigente es clara en dejar sin efecto este tipo de cláusulas por considerarlas abusivas en todos los casos, y no admite interpretación en contrario. Por lo que, en la práctica, los jueces acatan esta jurisprudencia.

### **Cláusula contenida en una póliza de seguro de automóviles - vehículos livianos, en las exclusiones al amparo de responsabilidad civil extracontractual**

*“El dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del asegurado o conductor autorizado”.*

Esta cláusula se analizará únicamente respecto a la exclusión de “culpa grave” y se hará con base en los siguientes criterios:

- a) Que la cláusula no hubiere sido objeto de negociación individual entre el tomador y la aseguradora.

Este criterio se satisface, ya que se trata de una estipulación que se encuentra en el condicionado general de la póliza. En este caso, no se le permitió al tomador y/o asegurado manifestar su voluntad respecto de la inclusión de esta exclusión, pues de haberla podido negociar no la hubiera aceptado, toda vez que la culpa es precisamente lo que se busca amparar mediante el seguro de responsabilidad civil extracontractual para accidentes de tránsito.

Lo anterior, en la medida en que para que surja responsabilidad atribuible al asegurado necesariamente debe incurrir en culpa en los casos en los que se trata de una responsabilidad subjetiva<sup>58</sup>.

- b) Que no sean cláusulas que versen sobre los elementos esenciales del contrato de seguro o que, versando sobre estos, desnaturalicen parcial o totalmente el objeto del contrato.

El segundo requisito se configura en la que medida en que la estipulación recae sobre el riesgo y, al excluir la culpa grave, se desnaturaliza el objeto de la cobertura de responsabilidad civil extracontractual, pues es como si nunca se hubiera trasladado por completo el riesgo de la eventual responsabilidad civil en la que se pueda incurrir y este siguiera recayendo, al menos parcialmente, en cabeza del asegurado, a pesar de que la prima hubiera incluido este concepto.

- c) Que causen un desequilibrio jurídico importante e injustificado entre los derechos y obligaciones de las partes, en detrimento del tomador y/o asegurado

---

<sup>58</sup> COLOMBIA. SALA CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia SC5170-2018 del 3 de diciembre de 2018. Radicado N° 11001310302020060049701. M. P. Margarita Cabello Blanco. Afirmó que los presupuestos que se deben configurar para que haya lugar a la responsabilidad civil extracontractual: *“los presupuestos para la viabilidad de la acción de reparación por responsabilidad civil extracontractual, a saber: a) La comisión de un hecho dañino, b) La culpa del sujeto agente y c) La existencia de la relación de causalidad entre uno y otra”.*

Este presupuesto se configura, toda vez que el tomador y/o asegurado pagó una prima esperando que, en caso de ocurrir un siniestro, la aseguradora asumiera ese riesgo y por lo tanto, la obligación indemnizatoria. Por lo que, el asegurado quedó en una situación de desprotección en todas las ocasiones en que pueda incurrir en responsabilidad civil extracontractual. Lo que —en últimas— genera un beneficio excesivo e injustificado para la aseguradora y una desventaja para el asegurado.

Adicionalmente, el desequilibrio mencionado no tiene justificación alguna, ya que, si bien el asegurador puede delimitar los riesgos que asume en razón del artículo 1056 del Código de Comercio, lo cierto es que, en este caso mediante la exclusión en comento, se está desnaturalizando la cobertura de responsabilidad civil extracontractual,<sup>59</sup> de modo que no hay lugar a la aplicación del artículo citado.

Tampoco aplica el artículo 1055<sup>60</sup> del Estatuto Mercantil porque en virtud del inciso segundo del artículo 1127, modificado por la Ley 45 de 1990,<sup>61</sup> se permite amparar la culpa grave en el seguro de responsabilidad civil<sup>62</sup>. Lo anterior, con el propósito de proteger a la víctima, pues era necesario cubrir las conductas de las personas menos diligentes, cuando estas causaran un daño.<sup>63</sup>

---

<sup>59</sup> VIVAS DÍEZ, Gabriel Jaime. La aplicabilidad o pertinencia de una exclusión de culpa grave en el contexto específico de un seguro de responsabilidad civil extracontractual. Revista Ibero-latinoamericana de Seguros 43 (24). Bogotá. 2015. p. 241-242. Al respecto, en la sentencia de 29 de enero de 1998 de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia se indica: “...el contrato de seguro es de interpretación restrictiva y por eso... para determinar... los derechos y las obligaciones de los contratantes, predomina el texto de la... ‘escritura contentiva del contrato’ en la medida en que... debe conceptuársela como expresión de un conjunto sistemático de condiciones generales y particulares que los jueces deben examinar con cuidado, especialmente en lo que tiene que ver con ...la extensión de los riesgos cubiertos...y su delimitación, **evitando favorecer soluciones en mérito de las cuales la Aseguradora termine eludiendo su responsabilidad al amparo de cláusulas confusas que de estar al criterio de buena fe podrían recibir una inteligencia que en equidad consulte mejor los intereses del asegurado...o lo que es todavía más grave, dejando sin función el contrato a pesar de las características propias del tipo de seguro que constituye su objeto, fines éstos para cuyo logro desde luego habrán de prestar su concurso las normas legales, pero siempre partiendo del supuesto, valga insistir, de que aquí no son de recibo interpretaciones que impliquen el rígido apego literal a estipulaciones consideradas aisladamente y, por ende, sin detenerse en armonizarlas con el espíritu general que le infunde su razón de ser a todo el contexto contractual del que tales estipulaciones son parte integrante**” (Destacado fuera de texto original).

<sup>60</sup> “El dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario son inasegurables. Cualquier estipulación en contrario no producirá efecto alguno, tampoco lo producirá la que tenga por objeto amparar al asegurado contra las sanciones de carácter penal o policivo”.

<sup>61</sup> “(...) Son asegurables la responsabilidad contractual y la extracontractual, al igual que la culpa grave, con la restricción indicada en el artículo 1055”.

<sup>62</sup> VIVAS DÍEZ. Op. Cit. p. 241.

<sup>63</sup> ARAUJO, Juan Pablo. La culpa grave en el seguro de responsabilidad civil. Bogotá. Revista de Fasecolda. p. 24.

- d) Que la cláusula sea contraria al principio de la buena fe

Mediante esta exclusión se está vulnerando el principio de buena fe, debido a que la compañía de seguros le hace creer al tomador y/o asegurado que trasladó el riesgo, pero en realidad, este queda desprotegido en cuanto al amparo de responsabilidad civil extracontractual.

En síntesis, esta cláusula que excluye la culpa grave es vejatoria.

### **Cláusula contenida en una póliza de seguro de automóviles livianos en las exclusiones al amparo de responsabilidad civil extracontractual**

*“Exclusiones: El seguro otorgado por esta póliza no ampara las pérdidas, daños o la responsabilidad civil que se originen o sean consecuencia de:*

*(...) Parágrafo: Este seguro ampara los perjuicios morales, los biológicos, los fisiológicos, estéticos, los perjuicios a la vida de relación y el lucro cesante consolidado del tercero damnificado, siempre y cuando estos hayan sido tasados a través de una sentencia judicial debidamente ejecutoriada en donde se haya definido la responsabilidad del asegurado”.*

Esta disposición contractual se estudiará con base en los siguientes criterios:

- a) Que la cláusula no hubiere sido objeto de negociación individual entre el tomador y la aseguradora.

Este criterio se cumple porque se trata de una cláusula que se encuentra en las condiciones generales de la póliza, lo que implica que no es negociada individualmente entre las partes, por lo que el tomador no se puede oponer a su inclusión.

- b) Que no sean cláusulas que versen sobre los elementos esenciales del contrato de seguro o que, versando sobre estos, desnaturalicen parcial o totalmente el objeto del contrato.

El segundo requisito se configura debido a que la estipulación recae sobre un elemento accesorio del contrato. Esto, en la medida en que la exigencia en virtud de la cual se debe probar la realización del riesgo asegurado y su cuantía mediante sentencia judicial debidamente ejecutoriada, es una limitación de los medios de prueba a los que puede acudir el asegurado. Por lo tanto, se está restringiendo la libertad probatoria.

Además, es un requisito muy difícil de cumplir, en la medida en que para que una decisión judicial quede debidamente ejecutoriada, por lo general, se requieren más de dos años,

período para el cual ya se habría configurado la prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro.

- c) Que causen un desequilibrio jurídico importante e injustificado entre los derechos y obligaciones de las partes, en detrimento del tomador y/o asegurado

Este presupuesto se configura, ya que coarta el derecho del asegurado y/o beneficiario de acceder al pago de la prestación asegurada. Pues, se están limitando los medios de prueba a los que, a su arbitrio, podría acudir el asegurado, en virtud del principio de libertad probatoria.

- d) Que la cláusula sea contraria al principio de la buena fe

Se cumple con este requisito porque la cláusula contraría a la honradez, lealtad, colaboración, solidaridad, honorabilidad, y responsabilidad al imponer una tarifa legal que vulnera la libertad probatoria que existe en el marco del contrato de seguro en Colombia y que exige una carga excesiva para el asegurado.

Por ende esta estipulación contractual es abusiva, al haberse configurado todos los presupuestos para considerarla así.

#### **Cláusula contenida en una póliza de seguro para vehículos livianos de servicio particular, en las exclusiones al amparo de responsabilidad civil extracontractual**

*“Este seguro no cubre la responsabilidad civil generada por:  
Lesiones o muerte a personas que, en el momento del accidente, se encuentren reparando o atendiendo el mantenimiento o servicio del vehículo, o cuando sea conducido durante esta etapa”.*

Esta disposición contractual se estudiará con base en los siguientes criterios:

- a) Que la cláusula no hubiere sido objeto de negociación individual entre el tomador y la aseguradora.

Este requisito se satisface toda vez que la cláusula no fue objeto de negociación individual entre el tomador y la aseguradora, al haber sido predispuesta por la compañía de seguros sin que el tomador y/o asegurado hubiere podido oponerse.

- b) Que no sean cláusulas que versen sobre los elementos esenciales del contrato de seguro o que, versando sobre estos, desnaturalicen parcial o totalmente el objeto del contrato.

No se acredita este criterio debido a que es una cláusula que versa sobre el riesgo asumido por la aseguradora, siendo este uno de los elementos esenciales del contrato, sin que se desnaturalice el objeto del mismo.

Lo anterior, toda vez que excluir el riesgo de lesiones o muerte a personas que, en el momento del accidente, se encuentren reparando o atendiendo el mantenimiento o servicio del vehículo, o cuando sea conducido durante esta etapa, no deja por fuera todos los casos en que el asegurado pueda incurrir en responsabilidad civil extracontractual. Es decir, la aseguradora sí asume el riesgo que implica el amparo mencionado, pero lo limita excluyendo esta situación específica.

Esto en virtud del artículo 1056 del Código de Comercio, según el cual a la compañía de seguros le es permitido, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a los que esté expuesto el patrimonio del asegurado, sin que la exclusión de este implique una ventaja excesiva para la aseguradora y un perjuicio para el asegurado. Además, esta exclusión se tiene en cuenta en el cálculo de la prima que deberá asumir el tomador.

Como resultado, no se debe continuar con el análisis de los demás presupuestos para considerar una cláusula como abusiva, por evidenciar que no se cumple con uno de los requisitos que deben concurrir. En consecuencia, en nuestro concepto, esta cláusula no es vejatoria.

**Cláusula contenida en una póliza de seguro para vehículos livianos de servicio particular, en las exclusiones aplicables a todos los amparos de la póliza**

*“La compañía de seguros no efectuará indemnización alguna en los siguientes eventos:*

*Quando el vehículo asegurado sea utilizado para cualquier fin diferente al uso particular familiar.”*

Esta estipulación contractual se estudiará con base en los siguientes criterios:

- a) Que la cláusula no hubiere sido objeto de negociación individual entre el tomador y la aseguradora.

Este criterio se cumple en la medida en que la estipulación en cuestión no fue negociada de manera individual por las partes, ya que se encuentra en las condiciones generales de la póliza de seguro. Por lo tanto, en este caso el tomador adhirió a esta disposición sin haber podido manifestar su voluntad en cuanto a su inclusión en el contrato.

- b) Que no sean cláusulas que versen sobre los elementos esenciales del contrato de seguro o que, versando sobre estos, desnaturalicen parcial o totalmente el objeto del contrato.

Se satisface el segundo criterio porque la disposición recae sobre el elemento esencial riesgo al delimitar los usos que se le pueden dar al vehículo asegurado, toda vez que se regula el riesgo que traslada el tomador y que será asumido por la aseguradora. Además, se desnaturaliza el objeto de esta cobertura, ya que la limitación del uso que debe darse al automóvil es tan excesiva que el tomador y/o asegurado queda en una posición como si no hubiera trasladado ese riesgo específico, pues existen diversos usos que pueden dársele al vehículo, diferentes al familiar.

Asimismo, consideramos que la estipulación es ambigua porque no está plenamente determinado qué se entiende por uso particular familiar.

- c) Que causen un desequilibrio jurídico importante e injustificado entre los derechos y obligaciones de las partes, en detrimento del tomador y/o asegurado

Se cumple el tercer criterio, pues la cláusula analizada es ambigua, al no establecerse en la póliza qué debe entenderse por uso familiar. Además, la estipulación limita de manera excesiva las actividades que el asegurado puede desplegar para que opere la cobertura del seguro.

De ahí que, es irrisoria la exigencia de la aseguradora de condicionarle al asegurado el uso del vehículo para un único fin específico. Puesto que el asegurado puede libremente determinar para qué lo utiliza, siempre y cuando no sea para fines lucrativos de él. Además, existen una gran cantidad de alternativas diferentes a las familiares para las cuales puede destinarse el automóvil. Por ende, se genera una desventaja excesiva para el asegurado y consecuentemente una ventaja exagerada y sin fundamento aparente para la compañía de seguros.

- d) Que la cláusula sea contraria al principio de la buena fe

Mediante esta exclusión se está vulnerando el principio de buena fe, debido a que la compañía de seguros le hace creer al tomador y/o asegurado que trasladó el riesgo, pero en realidad, este queda en una posición como si no hubiera contratado la cobertura específica.

Por lo tanto, al configurarse la totalidad de los criterios consideramos que esta cláusula ostenta el carácter de abusiva.

**Cláusula contenida en una póliza de seguro para vehículos livianos de servicio particular, en las exclusiones aplicables al amparo de responsabilidad civil extracontractual**

*“Este seguro no cubre la responsabilidad civil generada por (...) Lesiones o muerte ocasionadas a personas que abordan el vehículo asegurado sin autorización.”*

Esta cláusula se estudiará con base en los siguientes criterios:

- a) Que la cláusula no hubiere sido objeto de negociación individual entre el tomador y la aseguradora.

Cabe señalar que esta disposición contractual cumple con el primer criterio para considerar una cláusula como abusiva, toda vez que, al hacer parte de las condiciones generales del seguro, no se le permitió al tomador negociarla individualmente.

- b) Que no sean cláusulas que versen sobre los elementos esenciales del contrato de seguro o que, versando sobre estos, desnaturalicen parcial o totalmente el objeto del contrato.

En este caso se cumple con el requisito porque se trata de una estipulación que regula el riesgo asegurado, elemento esencial del contrato de seguro. No obstante, se está desnaturalizando el objeto de la cobertura de responsabilidad civil extracontractual, ya que este consiste en cubrir los daños patrimoniales que sufra el asegurado con ocasión de la responsabilidad en que pueda incurrir.

Adicionalmente, se trata de una cláusula ambigua, pues no está claro para el asegurado en qué casos sí se va a considerar que el tercero que abordó el vehículo lo hizo con autorización y en qué casos no, toda vez que en la póliza no se determina que constituye la autorización para que una persona aborde el vehículo, quedando así desprotegido el asegurado.

- c) Que causen un desequilibrio jurídico importante e injustificado entre los derechos y obligaciones de las partes, en detrimento del tomador y/o asegurado

Es posible advertir que este criterio se cumple y radica en la ambigüedad que contiene la cláusula ante la falta de certeza respecto de lo que significa la autorización para que un tercero aborde el vehículo.

Por lo tanto, esta disposición causa una ventaja excesiva para la compañía de seguros, por obtener un beneficio al recibir el pago de la prima, a pesar de que ese riesgo específico no se cubrió. Lo anterior, pues la aseguradora podrá objetar la reclamación en todos los casos en que un tercero que abordó sin autorización el vehículo asegurado sufra un daño, ya que



no está definido en la póliza qué requisitos deben cumplirse para considerar que el tercero cuenta con autorización para abordar el automóvil.

Al mismo tiempo, esta cláusula suscita una desventaja notoria para el tomador y/o asegurado, toda vez que este contrató el seguro con la finalidad de que se ampararan los daños que se ocasionaran a terceros, con independencia de si estos se encontraban abordando o no el vehículo en el momento del accidente. Por lo que parte de la prima pagada contenía el cálculo para el valor de un riesgo que no se asumió.

d) Que la cláusula sea contraria al principio de la buena fe

En consecuencia, se cumple también con este presupuesto, toda vez que se le hace creer al tomador y/o asegurado que trasladó el riesgo, aunque en realidad se encuentra en una posición como si nunca hubiera contratado ese amparo concreto dejándolo desprotegido.

En últimas, al identificar la concurrencia de todos los criterios, cabe concluir que se trata de una disposición vejatoria.

#### **Cláusula contenida en una póliza de seguro de automóviles, en el amparo de protección patrimonial**

*“Bajo este amparo se cubren los daños sufridos por el vehículo asegurado y la responsabilidad civil extracontractual en que se incurra de acuerdo con la ley, provenientes de un accidente de tránsito cuando el asegurado o conductor autorizado desatienda las señales reglamentarias de tránsito, o haya consumido bebidas embriagantes, drogas tóxicas o sustancias alucinógenas”.*

Esta cláusula se analizará con base en los siguientes criterios:

a) Que la cláusula no hubiere sido objeto de negociación individual entre el tomador y la aseguradora.

Este criterio se configura en la medida en que la estipulación bajo estudio se encuentra en las condiciones generales de la póliza, lo que implica que no es negociada individualmente entre las partes.

b) Que no sean cláusulas que versen sobre los elementos esenciales del contrato de seguro o que, versando sobre estos, desnaturalicen parcial o totalmente el objeto del contrato.

En este caso no se cumple con este criterio, ya que se trata de una estipulación que regula el riesgo. Sin embargo, consideramos que, si bien esta cláusula versa sobre un elemento

esencial, no desnaturaliza el objeto del contrato, por el contrario, reafirma que el riesgo que se pretende amparar en la responsabilidad civil extracontractual —la culpa del asegurado que genere un accidente de tránsito—, se está cubriendo.

En consecuencia, al no acreditarse uno de los requisitos que deben configurarse para atribuirle el carácter de abusivo a una cláusula, en nuestro concepto, no es necesario continuar con el análisis de los demás criterios. En ese sentido, la cláusula previamente analizada no ostenta el carácter de abusiva.

### **Cláusula contenida en una póliza de seguro de automóviles, en las exclusiones aplicables a todas las coberturas**

*“Daños o pérdidas como consecuencia de dolo del asegurado, su cónyuge, compañero(a) permanente o de un tercero autorizado por el asegurado”.*

Esta estipulación contractual se analizará con base en los siguientes criterios:

- a) Que la cláusula no hubiere sido objeto de negociación individual entre el tomador y la aseguradora.

Se cumple este presupuesto porque se trata de una cláusula que se encuentra en las condiciones generales de la póliza, por lo que no fue discutida libremente entre las partes.

- b) Que no sean cláusulas que versen sobre los elementos esenciales del contrato de seguro o que, versando sobre estos, desnaturalicen parcial o totalmente el objeto del contrato.

Este criterio no se configura ya que la cláusula seleccionada versa sobre uno de elementos esenciales del contrato de seguro —el riesgo— sin que se desnaturalice parcial o totalmente el objeto del contrato, en la medida en que mediante esta estipulación la aseguradora, en virtud del artículo 1055 del Código de Comercio, excluyó el dolo por ser un riesgo inasegurable.

Amparar el dolo, implicaría cubrir una conducta proscrita por el ordenamiento, lo cual va en contravía de una norma imperativa, ya que según el artículo citado *“cualquier estipulación en contrario no producirá efecto alguno”*. Además, de que vulneraría el principio del *nemo auditur*, pues nadie puede beneficiarse de su propia culpa.

Teniendo en cuenta lo indicado, la cláusula objeto de estudio no es vejatoria, ya que al no desnaturalizar el objeto del contrato y al cumplir una norma imperativa, no se configura uno de los criterios necesarios para determinar la abusividad de una estipulación. De ahí que, no es necesario continuar con el análisis de los demás criterios.

En conclusión, habiendo realizado el análisis casuístico de cláusulas abusivas en el contrato de seguro de acuerdo con los criterios establecidos para identificar este tipo de disposiciones, advertimos que las estipulaciones seleccionadas son solo una parte de las posibles cláusulas vejatorias que pueden encontrarse en los condicionados generales de las pólizas de seguros de automóviles que incluyen diferentes amparos. Además, reiteramos que los requisitos identificados en el Capítulo III de este artículo, son de carácter aproximativo, podrían variar dependiendo del caso concreto y que también es posible hacer el análisis de abusividad a cláusulas que pertenezcan a condicionados particulares.

Finalmente, consideramos importante resaltar dos conclusiones a las que llegamos a partir del análisis casuístico:

- a) Dentro del marco de las exclusiones contenidas en las condiciones generales de las pólizas de seguros de vehículos particulares, evidenciamos que frecuentemente el consumidor financiero podría confundir la facultad de la compañía de seguros de limitar los riesgos que asume en virtud del artículo 1056 del Código de Comercio con estipulaciones abusivas.
- b) Luego de haber analizado los diferentes clausulados generales para estudiar las cláusulas abusivas que en ellos pudieran incluirse, se evidenció que, luego de transcurridos más de 10 años desde la entrada en vigencia de la Ley 1328 de 2009 y la Ley 1480 de 2011, las aseguradoras han hecho un trabajo juicioso de eliminación de este tipo de estipulaciones de los condicionados generales, pues al analizar estos clausulados se encuentran pocas disposiciones contractuales que *prima facie* parecían sospechosas de tener el carácter de abusivas.

Asimismo, se puede advertir que la Superintendencia Financiera de Colombia ha tenido un papel activo en la identificación de cláusulas abusivas y en la protección a los consumidores de seguros especialmente, lo que implica que ha cumplido con la facultad legal que le fue otorgada en el numeral e) del artículo 11 de la Ley 1328 de 2009.

## CONCLUSIONES

- \* Si se entiende que, por regla general, el contrato de seguro es un contrato de adhesión, siempre va a haber lugar a una asimetría entre las partes. Así entonces, lo usual será que la parte débil sea el tomador y/o asegurado y la parte fuerte la aseguradora, salvo que el tomador y/o asegurado sea una entidad pública o una entidad que, aun siendo privada, tenga gran capacidad negocial. Pues, en ese caso, al ser el tomador quien tiene la capacidad de imponer las cláusulas que van a regir la relación contractual, se invierten las posiciones contractuales. No obstante, la normatividad no previó este escenario.
- \* La regulación de las cláusulas abusivas en el ordenamiento jurídico colombiano no se encuentra consagrada en una única ley, sino que, por el contrario, se encuentra dividida en una norma especial y otra general o subsidiaria. En ese sentido, el régimen aplicable al consumidor financiero es el contenido en la Ley 1328 de 2009, mientras que, en lo no regulado, le aplicará la Ley 1480 de 2011, como norma supletiva y, además, en lo no previsto en el Estatuto del Consumidor, aplicará el Código de Comercio.
- \* El concepto de cláusulas abusivas y su tratamiento por parte del ordenamiento jurídico es un medio por el cual se ha intentado restablecer el equilibrio jurídico de los contratos de seguro como contrato de adhesión, existiendo como consecuencia jurídica la ineficacia de pleno derecho de estas estipulaciones, pues se entenderán por no escritas de acuerdo con la normatividad aplicable.
- \* Los criterios aproximativos que proponemos para otorgarle el carácter de abusiva a una determinada cláusula introducida en un contrato de seguro son:
  - Que la cláusula no hubiere sido objeto de negociación individual entre el tomador que concurre a contratar el seguro y la aseguradora;
  - Que no sean cláusulas que versen sobre los elementos esenciales del contrato de seguro;
  - Que causen un desequilibrio jurídico importante e injustificado entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato, en detrimento del tomador y/o asegurado y
  - Que la cláusula sea contraria al principio de la buena fe o probidad.

Lo más usual es encontrar cláusulas abusivas en los condicionados generales de las pólizas, pero esto no excluye que puedan encontrarse estas cláusulas en las condiciones particulares. Pues, como lo dijimos, los criterios que propusimos son aproximativos, más no taxativos, por lo que habrá que analizar cada caso concreto y determinar si, a pesar de tratarse de una estipulación contenida en las condiciones particulares del seguro, cumple con las demás características para considerar esa cláusula como vejatoria.

Además, en la práctica, evidenciamos que hay casos en los que ni siquiera las condiciones particulares se discuten individualmente entre el tomador y asegurador. Ya que en realidad lo que sucede es que la compañía de seguros remite una cotización y con la sola aceptación del tomador se entiende celebrado el contrato, sin que se hubieren enviado o discutido previamente las condiciones particulares.

- \* Encontramos que las pólizas de seguros de vehículos particulares que incluyen el amparo de responsabilidad civil extracontractual, usualmente introducen exclusiones que desnaturalizan el objeto de esa cobertura específica.
- \* De las pólizas de seguros estudiadas y analizadas es posible concluir que es común encontrar cláusulas que limiten la libertad probatoria, imponiendo medios de prueba específicos para poder acceder a la indemnización o al pago del valor asegurado.

## BIBLIOGRAFÍA

ARAUJO, Juan Pablo. La culpa grave en el seguro de responsabilidad civil. Bogotá. Revista de Fasecolda. p. 24.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-909 de 2012 del 7 de noviembre de 2012. M. P. Nilson Pinilla Pinilla. Expediente D-9075

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-240 de 2016 del 16 de mayo de 2016. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Expediente T-5.283.342 AC.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-591 de 2017 del 29 de septiembre de 2017. Magistrado Ponente Antonio José Lizarazo Ocampo. Expedientes T-6.017.645, T-6.021.578, T-6.059.890 y T-6.063.467 (Acumulados).

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA CIVIL, sentencia de 12 de diciembre de 2017, Radicación n° 05001-31-03-005-2008-00497-01, M.P. Ariel Salazar Ramírez.

COLOMBIA. SALA CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia SC5170-2018 del 3 de diciembre de 2018. Radicado N° 11001310302020060049701. M. P. Margarita Cabello Blanco.

COLOMBIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 2 de febrero de 2001. Expediente N° 5670, con Magistrado Ponente Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

COLOMBIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 2 de febrero de 2001. Expediente N° 5670. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

COLOMBIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 30 de septiembre del 2010. Expediente N°1023. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.

COLOMBIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 2 de febrero de 2001. Expediente N° 5670. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

COLOMBIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia N° 6462 del 13 de diciembre de 2002. Expediente N° S-227-2002. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

COLOMBIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia SC129-2018 del 12 de febrero de 2018. Expediente No. 364. Magistrado Ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

COLOMBIA. Superintendencia de Industria y Comercio. Concepto: De los contratos de adhesión o por adhesión. Radicado No. 17-030407 del 15 de marzo de 2017.

COLOMBIA. Superintendencia de Industria y Comercio. Concepto: Obligaciones que se deben cumplir cuando nos encontremos ante un producto defectuoso. Radicado No. 16-155160- -00001-0000 del 26 de julio de 2016.

COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA FINANCIERA. Concepto Protección Al Consumidor Financiero. Estatuto Del Consumidor, Principio Pro-Consumidor. Radicado NO. 2017107871-001 del 20 de octubre del 2017.

DÍAZ-GRANADOS ORTIZ, Juan Manuel. El nuevo estatuto del consumidor en Colombia, su incidencia en el contrato de seguro. Revista Ibero-latinoamericana de Seguros. Bogotá. 2012. P. 62.

ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María. Del contrato de libre discusión al contrato de adhesión. Revista Opinión Jurídica, Vol. 9, No. 17. 2010. p. 144.

GONZÁLEZ DE ALAIZA CARDONA, José Javier y PERTIÑEZ VÍLCHEZ, Francisco. Los contratos de adhesión y la contratación electrónica. Revista de Derecho Privado Núm. 29 (2015). p. 141-182.

JARAMILLO JARAMILLO, Carlos Ignacio. Derecho de seguros, Tomo II, Ibáñez. 2011. p. 611.

LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Comentarios al contrato de seguro. Sexta edición, Dupre editores, 2014. P. 77 y ss.

MONTENEGRO MOLINA, Nathalia Andrea y CORONADO SABOGAL, Diego Alejandro. Las cláusulas abusivas en el contrato de seguro: El camino emprendido para consolidar su debida identificación e interpretación en el ordenamiento jurídico colombiano. Revista Ibero-Latinoamericana de seguros, vol. 28 (50). Bogotá, 2019. p. 252.

NEME VILLAREAL Martha Lucía. Buena fe subjetiva y buena fe objetiva. Equívocos a los que conduce la falta de claridad en la distinción de tales conceptos. 2009. Revista de Derecho Privado Externado. Página 50.

OSSA, J. EFRÉN, Teoría General del Seguro, Bogotá D.C. Editorial TEMIS, 1984, p. 41.

PICARD, M y BESSON, A, Les assurances terrestres en Droit Français, Le Contrat d'Assurance, Paris, Librairie Générale de Droit et de la Jurisprudence, 1975. p. 70.

POSADA TORRES, Camilo. Las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión en el derecho colombiano. Revista de Derecho Privado No. 29, 2015. p. 157-163.

RENGIFO GARCÍA, Ernesto. Del abuso del derecho al abuso de la posición dominante. Universidad Externado de Colombia. 2da edición. 2004. Bogotá. p. 197.

SERRA RODRÍGUEZ, Adela. Condiciones generales de la contratación y cláusulas abusivas celebrados con consumidores en Derecho privado de consumo, coord. María José Reyes López. Valencia. Tirant lo Blanch. 2005. p. 358.

STIGLITZ, Rubén S. Contrato de Consumo y Cláusulas Abusivas. Revista Con-texto. 4 (abr. 1999).p. 34

VEIGA COPO, Abel B. Tratado del Contrato de Seguro. Quinta Edición, Tomo I. Editorial Aranzadi, S.A.U. Pamplona. 2017. Página 1255-1267.