

RETICENCIA E INEXACTITUD EN EL CONTRATO DE SEGUROS

MARÍA ISABEL ALZATE GIL

Director Especialización: BERNARDO BOTERO MORALES

Trabajo de grado para el título de Especialista En Derecho de Seguros

PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS

MEDELLÍN

2014

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	4
1 ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL.....	6
1.1 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrado Ponente ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ. Sentencia del 28 de noviembre de 2011. Radicado No. 76001-3103-015-2005-00099-01	6
1.1.1 Reseña	6
1.1.1.1 Relación de los hechos	6
1.1.1.2 Planteamiento del problema jurídico	7
1.1.1.3 Reseña de los fallos de instancia.....	7
1.1.1.4 Fundamentos del fallo de segunda instancia.....	7
1.1.1.5 Recurso de casación	8
1.1.1.6 Consideraciones de la Corte.....	11
1.1.1.7 Evaluación crítica.....	13
1.2 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrada Ponente RUTH MARINA DÍAZ RUEDA. Sentencia del 25 de mayo de 2012. Radicado 05001-3103-001-2006-00038-01	16
1.2.1 Reseña	16
1.2.1.1 Relación de los hechos	16
1.2.1.2 Planteamiento del problema jurídico	16
1.2.1.3 Reseña de los fallos de instancia.....	17
1.2.1.4 Fundamentos del fallo de segunda instancia.....	17
1.2.1.5 Recurso de casación	18
1.2.1.6 Consideraciones de la Corte.....	18
1.2.1.7 Evaluación crítica.....	20
1.3 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrado Ponente FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ. Sentencia del 9 de julio de 2012. Radicado 05001-3103-001-2005-00125-01.....	21
1.3.1 Reseña	21

1.3.1.1	Relación de hechos.....	21
1.3.1.2	Planteamiento del problema jurídico	22
1.3.1.3	Reseña de los fallos de instancia.....	22
1.3.1.4	Fundamentos del fallo de segunda instancia.....	23
1.3.1.5	Recurso de casación	23
1.3.1.6	Consideraciones de la Corte.....	23
1.3.1.7	Evaluación crítica.....	25
CONCLUSIONES		28

INTRODUCCION

Por la problemática presentada en los SEGUROS DE VIDA por la reticencia y la inexactitud de los tomadores de estos seguros, es que se optó por su estudio, lo cual ha tenido gran repercusión en la Jurisprudencia Colombiana.

A la luz del artículo 1058 del Código de Comercio que reza: *“El tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador. La reticencia o la inexactitud sobre hechos o circunstancias que, conocidos por el asegurador, lo hubieren retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas, producen la nulidad relativa del seguro...”* estableciéndose con este mandato una carga para el tomador, donde su incumplimiento al callar u omitir la información requerida acarrearía la nulidad relativa del contrato.

Si bien existe esta carga para el tomador del seguro bajo los parámetros de este artículo 1058 no se puede dejar de desconocer que es recíproca estableciéndose para la aseguradora lo siguiente: *“...Las sanciones consagradas en este artículo no se aplican si el asegurador, antes de celebrarse el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración, o si, ya celebrado el contrato, se allana a subsanarlos o los acepta expresa o tácitamente”*, por tanto si la aseguradora conoció o debió conocer los hechos que generan la reticencia o inexactitud no podrá declararse la nulidad relativa del contrato.

Dado que es de vital importancia que ambas partes actúen guiadas por el principio de la buena fe. Por tanto este trabajo se centra en el estudio de la relevancia de este principio, realizándose un previo análisis de la importancia de declarar sinceramente los hechos y circunstancias conocidos por el tomador del seguro al momento de diligenciar el formulario de asegurabilidad.

Así mismo la aseguradora está obligada a actuar con diligencia al momento de recaudar la información sobre el estado del riesgo, y a tener especial cuidado al momento de elaborar los formularios de asegurabilidad, el cual debe de contener preguntas concretas, de fácil comprensión y que efectivamente indaguen sobre todas las circunstancias que influyan en el riesgo a asegurar, que este formulario se realice con el acompañamiento de un asesor de la compañía de seguros el cual explique al futuro tomador las preguntas realizadas y lo que podría suceder en caso de que omita información.

Este análisis se realizará con base en el desarrollo jurisprudencial que ha tenido el tema, para así finalmente plasmar personalmente el criterio propio del autor, sobre la reticencia, inexactitud y la buena fe.

1 ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

1.1 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrado Ponente ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ. Sentencia del 28 de noviembre de 2011. Radicado No. 76001-3103-015-2005-00099-01

1.1.1 Reseña

1.1.1.1 Relación de los hechos

1. El accionante celebró contrato de seguro con LA PREVISORA VIDA S.A., Compañía de Seguros, Póliza No. 1000073 el día 13 de junio de 2001, con cobertura de muerte \$130.000.000, incapacidad total y permanente \$130.000.000 y renta diaria por accidente \$50.000.000, con posterioridad a haberse realizado los exámenes médicos exigidos por esta compañía.
2. Posteriormente al tomador de la póliza de seguro se le diagnosticó ser portador del VIH el 7 de noviembre de 2001, pocos meses después de celebrado el contrato de seguros.
3. El demandante conoció su incapacidad para laborar en forma definitiva el 19 de febrero de 2004, por dictamen emitido por la Junta Regional de Invalidez del Valle del Cauca.
4. Realizó reclamación a la compañía de seguros sobre el amparo por incapacidad total y permanente.
5. Reclamación que la PREVISORA VIDA S.A., objetó, aduciendo que el tomador del seguro fue reticente al momento de emitir la declaración de asegurabilidad, donde omitió informar que estuvo hospitalizado durante los días 12, 13 y 14 de noviembre de 2000 en la Clínica Imbanaco, en la cual se obtuvo como diagnóstico definitivo que ingresó por DENGUE.
6. El Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cali, admitió la demanda presentada en contra de LA PREVISORA VIDA S.A., COMPAÑÍA DE SEGUROS el 29 de abril de 2005, la cual se notificó personalmente a la demandada el 11 de julio del mismo año.

9. La accionada dio respuesta a la demanda y se opuso a las pretensiones de la misma proponiendo las excepciones de “*NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO POR DECLARACIÓN INEXACTA O RETICENTE, INEXISTENCIA DE COBERTURA DEL SINIESTRO, EXCLUSIONES, MALA FE EN LA CONTRATACIÓN, RECLAMACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO y PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN*”.

1.1.1.2 Planteamiento del problema jurídico

¿Qué relevancia jurídica tiene que el futuro tomador de una póliza de seguro de vida, omita información que le sea requerida al momento de diligenciar el formulario de asegurabilidad?

¿Cuál es la naturaleza jurídica de la declaración del estado del riesgo, es un deber, una carga o una obligación del tomador del Seguro?

1.1.1.3 Reseña de los fallos de instancia

EL JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI, puso fin al proceso con la Sentencia del 14 de diciembre de 2007, en la que desestimó las excepciones propuestas por la demandada LA PREVISORA VIDA S.A., Compañía de Seguros, declarando que ésta es civilmente responsable por el incumplimiento del contrato del seguro de vida con todos sus anexos No. 1000073 y que dicho negocio jurídico se encuentra vigente.

Y se condenó a la accionada a efectuar el pago correspondiente a la incapacidad permanente y total, junto con los intereses moratorios sobre dicha suma de dinero, conforme a lo prescrito en el artículo 1080 del Código de Comercio y a las costas del proceso.

EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, SALA CIVIL, Mediante sentencia del 7 de noviembre del año 2008 confirmó en su integridad el fallo de primera instancia.

1.1.1.4 Fundamentos del fallo de segunda instancia

Estimó que la omisión del accionante no podría resultar determinante para la expresión de la voluntad de la aseguradora, porque de la historia clínica no se

demuestra que el paciente tuviera VIH, o se hubiese desarrollado en su organismo el síndrome de inmunodeficiencia adquirido SIDA, pero se tuvo por probada la reticencia del accionante al contestar los cuestionarios que sobre el estado del riesgo le propuso la aseguradora, como quiera que ocultó el hecho de haber estado internado en la Clínica Imbanaco los días 12, 13 y 14 de noviembre de 2000, lo que resultaba irrelevante para efectos de determinar la actitud negocial.

Se estima que si se entendiera que la reticencia e inexactitud imputada al actor obedeció a no haber reportado que padeció de Leptospirosis o el análisis sanguíneo que se le practicó en la Clínica Imbanaco, que arrojó como resultado una Leucopenia, es del caso señalar que en apoyo a la misma historia clínica que aportó el demandante el diagnóstico definitivo fue DENGUE por lo que se le dio de alta y en ningún momento se le ordenó al actor pruebas diagnósticas empleadas para descubrir la enfermedad bacteriana Leptospirosis, ni se le hizo prescripción médica tendiente a su tratamiento, y dicho argumento no fue debatido por el recurrente manteniéndose en pie el diagnóstico final de dengue.

Con relación a la afirmación realizada por la aseguradora “*de que al momento de celebrarse el contrato de seguros*”, el accionante sufría del síndrome de inmunodeficiencia adquirida SIDA, esto no pasa de ser una apreciación personal, toda vez que esto carece de respaldo probatorio, dado que el concepto médico en que se apoyó para realizar esta afirmación no es admisible como prueba, por ser un documento que no está sujeto a las previsiones que el ordenamiento jurídico consagra.

En tanto a la excepción de inexistencia de la cobertura, fundada en que el amparo de incapacidad total y permanente objeto del aseguramiento se excluyó expresamente la originada en enfermedades adquiridas con anterioridad a la celebración del respectivo contrato, se observó que para la época en que se expidió la póliza, al demandante aún no se le había diagnosticado que fuera portador del virus VIH, por lo que no puede hablarse de una preexistencia, y en este caso debe de prevalecer el principio de buena fe, en caso de cualquier duda al verificarse la ejecución del contrato.

1.1.1.5 Recurso de casación

CARGO PRIMERO: Con apoyo en la causal primera del Artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, el recurrente denunció la vulneración indirecta, por aplicación indebida de los artículos 1494, 1602, 1613 del Código Civil, 822 y 1080 del Código de Comercio; y por falta de aplicación 1508, 1741, 1746 del Código Civil y 1058 del Código de Comercio, como consecuencia de que el Tribunal

incurrió “en error de hecho en la apreciación de las pruebas, al considerar que no estaba probada la reticencia en la que incurrió el demandante al dar respuestas incompletas y contradictorias a los cuestionarios de asegurabilidad que le fueron propuestos previamente a la expedición de la póliza de seguros”.

Se establece que el Tribunal apreció indebidamente las siguientes pruebas: los cuestionarios de asegurabilidad, la historia clínica del accionante, la carta No. 00014677 del 1° de agosto de 2006 que incluye nueva mente la historia clínica del demandante, y el concepto medico elaborado por un funcionario de la misma aseguradora; el recurrente afirma que el error en que incurrió esta autoridad fue el que le negó a estos elementos probatorios su único y revelador contenido en dos sentidos:

1. El tomador de seguro no solo no informó de la hospitalización que tuvo en el mes de noviembre de 2000, sino que incurrió en otras reticencias e inexactitudes, pues contestó negativamente todas las preguntas que se le realizaron con relación a haber sufrido diferentes tipos de enfermedades, negó tener antecedentes patológicos y que se hubiera realizado exámenes médicos, posteriormente admitió haber sido sometido a exámenes de sangre, y que su resultado había sido normal, siendo esto una mentira pues se demostró cabalmente que durante la hospitalización los exámenes de sangre revelaron una leucopenia severa. En el primer formulario negó la pregunta que se le realizó si había sido sometido alguna vez o se le había sugerido la práctica de la prueba de SIDA, ocultamiento que se prueba simplemente del hecho de que en el segundo formulario contestó la misma pregunta en forma positiva.
2. En segundo término el Tribunal indicó que el no informar de la hospitalización sufrida por el demandante era irrelevante, pasando por alto la reticencia, pues se ocultó información que tenía influencia en el estado del riesgo, que puede permitir o servir como base para hacer averiguaciones adicionales que conduzcan al mismo objeto.

Se pasó por alto el desarrollo que tuvo la hospitalización del tomador de seguro, independientemente del diagnóstico dudoso, pues de haberse tenido conocimiento de esta, la compañía de seguros, hubiera exigido la realización de exámenes médicos más profundos que revelaran el verdadero estado de salud del paciente; por lo que el demandante al tomar el seguro, claramente indujo en error a la aseguradora, y la privó de la posibilidad de llevar a cabo una correcta evaluación del riesgo, y se despojó de toda relevancia la conducta dolosa del tomador que tenía como fin engañar a la aseguradora y obtener un beneficio económico indebido.

CARGO TERCERO: En este punto se basó en la causal primera de casación, indicó el quebranto indirecto de las mismas normas indicadas en este cargo, manifestando que el ad quem no solo no dio por probada la reticencia del demandante sino también la inexactitud, se ignoró que las respuestas dadas a los cuestionarios de asegurabilidad revelan una inexactitud manifiesta relacionada con el estado de salud del demandante, dado que contestó negativamente todas las preguntas relacionadas con si había sufrido alguna enfermedad, ocultando que padecía una enfermedad grave, que de haber sido conocida por la entidad aseguradora, hubiese impedido la celebración del contrato.

El tomador del seguro a sabiendas o inocentemente, si era que ignoraba que tenía SIDA en el momento de suscribir el contrato, incurrió en inexactitud manifiesta, pues registró un cuadro normal de su estado de salud, cuando estaba afectado por una enfermedad que constituía un riesgo notoriamente inaceptable para la compañía, que la condenaba a una pérdida patrimonial.

El Tribunal ignoró el contenido de los formularios de asegurabilidad y del certificado donde consta el diagnóstico final de la enfermedad, toda vez que no apreció que el tomador del seguro formuló una declaración sustancialmente inexacta sobre su estado de salud, esto es que padecía SIDA, circunstancia que de haber sido conocida, habría conducido a no celebrar el contrato de seguros.

CARGO SEGUNDO: Se denunció la sentencia del Tribunal por ser indirectamente violatoria, por aplicación indebida, de los artículos 1494, 1602, 1613 del Código Civil, 822 y 1080 del Código de Comercio; y por falta de aplicación, de los artículos 1056 y 1073 Inciso 2º, de la precitada obra, como consecuencia de los errores de hecho en la apreciación de las pruebas, pues la incapacidad padecida por el demandante es derivada de una enfermedad contraída antes de celebrar el contrato de seguros, por lo tanto está dentro de las exclusiones al riesgo asegurado cubierto por la póliza.

Existía una exclusión expresa en la póliza respecto de las incapacidades derivadas de enfermedades contraídas antes de la iniciación del seguro, y se observó que de esta manera se alteró el único sentido posible de dicho contrato, pues el Tribunal se limitó a considerar que para que se configure la exclusión debía tratarse de una enfermedad diagnosticada antes de celebrarse el contrato de seguros, cuando en realidad la póliza es clara en el sentido de que ésta exclusión se aplica no solo a enfermedades diagnosticadas sino contraídas antes de celebrarse el contrato. Lo que llevó al sentenciador de segunda instancia a ignorar que el demandante había contraído la enfermedad que determinó su incapacidad antes del 13 de junio de 2001, fecha de iniciación de la vigencia del contrato de seguro hecho evidente y notorio que no requiere prueba alguna, toda vez que es de conocimiento público que la enfermedad denominada SIDA, o Síndrome de

Inmunodeficiencia Adquirida, se trata de una enfermedad de larga evolución, acontecimiento ignorado por completo, al punto de no mencionarlo en el fallo.

Pasó por alto la evidente contradicción y mentira en que incurrió el actor al responder las preguntas de los cuestionarios de asegurabilidad, relativas a si se había practicado pruebas de laboratorio para detectar el SIDA, su conducta fue dolosa, pese a que conocía que sufría dicha enfermedad, dando una información notoriamente falsa sobre su estado de salud; por lo que el Tribunal desconoció el texto mismo de la póliza de seguros que consagra una exclusión perfectamente eficaz y lícita, dado que no había que asumir un riesgo que se materializó antes de la celebración del contrato.

1.1.1.6 Consideraciones de la Corte

El cargo primero y tercero tiene una misma base fáctica, por lo que procede su despacho conjunto.

Se debe dejar puntualizado que el Tribunal sí tuvo por probada la reticencia en que incurrió el accionante al contestar los cuestionarios sobre el estado del riesgo, pues ocultó el hecho de haber estado hospitalizado.

Evaluó la reticencia advertida por la accionada para sustentar las excepciones que propuso a la luz del único hecho en que ella la fundamentó, esto es, que el demandante previamente al otorgamiento de la póliza, al diligenciar los cuestionarios sobre su estado de salud, omitió informar el hecho de haber estado hospitalizado los días 12, 13 y 14 de noviembre de 2000, y ocultó información a la aseguradora, que de haberla conocido la hubiera retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas.

Adicional a lo anterior, la aseguradora en su defensa manifestó que el tomador incurrió en inexactitud al diligenciar los formularios de asegurabilidad, pues respondió negativamente todas las preguntas relacionadas con el hecho de haber sufrido 14 enfermedades diferentes, con sus antecedentes patológicos, actitud pasada por alto por el Tribunal y que condujo a desestimar las excepciones propuesta.

Lo que deja claro que los cargos auscultados aparecen soportados en circunstancias fácticas, que no fueron planteadas ni debatidas en el proceso, en el primer cargo que el accionante no informó todas las circunstancias y en el tercero que ocultó haber padecido las enfermedades señaladas en el cuestionario; reiterando que en ningún momento la aseguradora demandada antes de formular la

demanda de casación, manifestó en pro de su defensa y mucho menos de la excepción de nulidad relativa del contrato de seguro que la reticencia o inexactitud en que incurrió el tomador al diligenciar los formularios de asegurabilidad, se referían a las respuestas dadas con “HA SUFRIDO O SUFRE DE:” y “ANTECEDENTES PATOLÓGICOS”, sino que se abstuvo de informar que los días 12, 13 y 14 de noviembre de 2000 estuvo hospitalizado en la Clínica Imbanaco de Cali.

Las acusaciones planteadas en la demanda de casación no fueron planteadas en las instancias, mal puede ahora el censor pretender que se enjuicie la sentencia recurrida por el Tribunal, al resolver las excepciones de mérito que propuso la aseguradora, no se ocupó de esos hechos pues un ataque en esos términos es inadmisibles en casación, es un hecho desleal, no solo entre las partes sino también para el Tribunal fallador quien no puede responder por hechos o planteamientos que no tuvo ante sus ojos, por lo que debe tenerse en cuenta que lo que no se alega en instancia, no existe en casación; pues los fundamentos que sustentan la reticencia y/o inexactitud atribuibles al demandante, constituyen elementos novedosos.

Estas razones son suficientes para el fracaso de las acusaciones, sin embargo existen otras razones que conducen a la misma conclusión, como son que la aseguradora afirma que la reticencia o inexactitud obedeció el no haber reportado el tomador que padeció de Leptospirosis, lo cual se desestimó en apoyo con la historia clínica, la cual tenía como diagnóstico definitivo de la hospitalización que fue por DENGUE, lo que deja demostrado que el accionante al momento de concretar su aseguramiento con la demandada, o precedentemente, padeciese o hubiese sufrido de Leptospirosis.

Adicional a esto, se pretendía decir que al momento de celebrarse el contrato, el tomador padecía de SIDA, independientemente de que esté conociera dicha circunstancia, y la hubiera callado, es del caso puntualizar que tal afirmación no pasa de ser una apreciación personal, toda vez que esto carece de respaldo probatorio, pues el dictamen médico aportado por LA PREVISORA VIDA S.A., no indica la persona que lo elaboró, ni tiene firma que lo respalde y no se acreditó que su autor sea un profesional de la medicina calificado, lo que explica porque el Tribunal no lo apreció en su fallo.

Con relación al segundo cargo, inexistencia de la cobertura del siniestro, en la condición tercera del amparo de incapacidad total y permanente, que forma parte del contrato de seguros en cuestión, prevé como motivo de exclusión... *las incapacidades presentadas a consecuencia de un trauma, accidente o enfermedad ocurrida o diagnosticada antes de la fecha de entrada en vigencia de este amparo*; y analizando el contenido de la presente cláusula, se puede colegir,

tal y como lo hizo el ad quem, que la expresión “ocurrída” hace referencia a un hecho o acontecimiento, como un “trauma” o “accidente”, al paso que la condición “diagnosticada” concierne solamente con una “enfermedad”. Por lo que es factible que la exclusión contemplada en dicha estipulación se contrajo a las incapacidades derivadas de un trauma o accidente ocurrido antes de la entrada en vigencia del respectivo amparo o de una enfermedad diagnosticada precedentemente a ese mismo momento.

Siendo así se advierte, que en ningún error de hecho por tergiversación notoria incurrió el Tribunal cuando tuvo en cuenta que al momento de la celebración del contrato de seguros, no se había diagnosticado al actor el virus de inmunodeficiencia humana VIH; pues el cargo se apoyó en una base equivocada, pues la comentada exclusión no se refirió a incapacidades derivadas de enfermedades “adquiridas” o “contraídas” con anterioridad a la vigencia del seguro como expresión sinónima de la palabra “contraídas”, como lo pretende el censor, lo cual desfigura el auténtico significado de tal cláusula, si se tiene en cuenta además las diferencias gramaticales, pues un buen número de enfermedades pueden estar presentes en el organismo humano mucho antes de la época en que se diagnostican o se exteriorizan para indicar negativa y sensiblemente en la salud de las personas.

Ahora bien, decir que el Tribunal restringió su alcance, hablando solo de enfermedades diagnosticadas, dicho yerro no sería trascendente, en la medida en que en el proceso no aparece comprobado que para entonces, se hubiera manifestado en el accionante la enfermedad de inmunodeficiencia adquirida SIDA, de modo que su salud se haya visto comprometida en forma importante o grave, esto es, que en relación con tal anomalía, pudiera predicarse que se trataba de una enfermedad ocurrida, pues ningún medio demostrativo recaudado se evidencia que al inicio del contrato de seguros se hubiera diagnosticado al accionante que era portador de VIH y mucho menos que padeciera de SIDA.

En consecuencia NO CASA la sentencia proferida el 7 de noviembre de 2008 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Civil.

1.1.1.7 Evaluación crítica

En el caso en cuestión es evidente que existió RETICENCIA por parte del tomador del seguro, tal y como lo precisó la Corte Suprema de Justicia en sus consideraciones, pero no se comparte la postura tomada por la instancia de cierre al no casar la sentencia, dado que la información ocultada por el tomador del

seguro si era relevante para suscribir dicho contrato, pues es deber del tomador de seguro actuar de buena fe.

La reticencia es una figura jurídica que se puede presentar tanto precontractual como contractualmente, *“... concepto que refiere al hecho de no decir todo lo que se sabe. En efecto, en un contrato de seguro, el asegurado tiene la obligación y el deber de informar cabalmente al asegurador sobre las circunstancias que permite evaluar precisamente los riesgos, lo cual reviste mayor importancia en los seguros de vida...”*¹ cuando se presenta ésta figura se atenta directamente contra el principio de la buena fe, el cual debe de ser respetado tanto por la aseguradora como por el futuro tomador, en el momento de diligenciar el formulario de asegurabilidad, brindando información que le permita a la compañía aseguradora determinar el estado real del riesgo, entendiendo así el contrato de seguros como un negocio jurídico cimentado en el principio inviolable de la buena fe.

En la sentencia analizada la Corte Suprema de Justicia no le dio relevancia a la etapa precontractual, donde el tomador del seguro no actuó de buena fe, pues negó a la aseguradora hechos que eran de su conocimiento, ocultando que estuvo hospitalizado meses antes de suscribir el contrato por diferentes enfermedades, por tanto La Previsora Vida S.A., no pudo medir con exactitud el verdadero estado del riesgo, por lo que el tomador del seguro fue desleal, y quebranto el principio de la buena fe que ocupa un papel protagónico sino el más importante en los contratos de seguro.

No se puede desconocer que existe una carga para el asegurador de actuar de buena fe y ser diligente en el recaudo de la información sobre las personas que pretenden tomar una póliza de seguro, pero ésta no se puede extralimitar en sus funciones y pasar por alto la información que se le está brindando, dado que la actitud negocial de la parte a asegurar debe de estar guiada por la buen fe, presumiéndose que lo plasmado por el futuro tomador en los formularios de asegurabilidad se está realizando de forma sincera y por así decirlo es una confesión del estado del riesgo, dado que en estos casos solo el futuro asegurado tiene el conocimiento de todos los datos relevantes y antecedentes completos y reales, debido al principio de confidencialidad que protege las historias clínicas, con fundamento en la Resolución 1995 de 1999 proferida por el Ministerio de Salud, que en su ARTÍCULO 1, Literal A *“La Historia Clínica es un documento privado, obligatorio y sometido a reserva, en el cual se registran cronológicamente las condiciones de salud del paciente, los actos médicos y los demás procedimientos ejecutados por el equipo de salud que interviene en su atención. Dicho documento únicamente puede ser conocido por terceros previa autorización*

¹ Es.wikipedia.org/wiki/Reticencia

del paciente o en los casos previstos por la ley”², por tanto a la aseguradora solo le queda esperar que el suscriptor este obrando con la máxima transparencia posible, pues si bien la compañía de seguros, trabaja en conjunto con sus médicos y especialistas que tiene a su disposición para la evaluación del estado de salud de las personas a asegurar, ciertas circunstancias solo son conocidas por el futuro tomador, hechos que se encuentran plasmados en las historias clínicas, documentos que como ya se dijo gozan de confidencialidad, es por ello que si el tomador de seguros está actuando de mala fe, no interesan las motivaciones que llevan a esta conducta, tal y como lo manifestó la Corte Suprema de Justicia:

“ (...) los motivos que hayan movido al tomador para comportarse sin fidelidad a la verdad, incurriendo con ello en grave deslealtad que a su vez propicia el desequilibrio económico en relación con la prestación que se pretende de la aseguradora, cuando se le ha inquirido para que dé informaciones objetivas y de suficiente entidad que le permitan a ésta medir el verdadero estado del riesgo; sea cual haya sido la razón de su proceder, con intención o con culpa, lo cierto es que la consecuencia de su proceder afecta la formación del contrato de seguro, por lo que la ley impone la posibilidad de invalidarlo desde su misma raíz”.³

En este caso en específico era evidente, que al producirse el quebranto al principio fundamental de la buena fe se debió acoger la excepción propuesta por la Previsora Vida S.A., es decir, DECLARACIÓN DE LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO POR DECLARACIÓN INEXACTA O RETICENTE, dado que este principio es una máxima y debe de estar presente tanto en la etapa precontractual como en la contractual, y ninguna de las partes puede excusarse de su acatamiento, por lo que no se comparte la decisión tomada por la Corte Suprema de Justicia, ya que no se analizó el principio de la buena fe, el cual fue trasgredido por el tomador del seguro, al no declarar el real estado del riesgo, hecho que es de gran relevancia jurídica pues el futuro tomador tiene la obligación de declarar sinceramente los hechos conocidos por este, tanto es así que si en la etapa precontractual omite información requerida o la declara de manera inexacta se produce la nulidad relativa del contrato, pues la naturaleza jurídica de la declaración del estado del riesgo se presenta como una OBLIGACIÓN que está a cargo de la parte, dado que con el incumplimiento de esta obligación se está lesionando el derecho y el interés del asegurador lo cual acarrea sanciones.

² Resolución 1995 de 1999, Ministerio de Salud, por la cual se establecen normas para el manejo de las historias clínicas.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del veinticuatro (24) de octubre de dos mil cinco (2005). Magistrado Ponente SILVIO FERNANDO TREJOS BUENO, Expediente No. 9559

1.2 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrada Ponente RUTH MARINA DÍAZ RUEDA. Sentencia del 25 de mayo de 2012. Radicado 05001-3103-001-2006-00038-01

1.2.1 Reseña

1.2.1.1 Relación de los hechos

1. El 4 de abril de 2004 la Compañía de Seguros Bolívar S.A., expidió la póliza de seguro de vida grupo GR 6390, figurando como tomador el señor Luis Alfonso Mesa Sierra, emitida por el valor de \$100.000.000 con vigencia del 5 de abril de 2004.

2. El día 13 de noviembre de 2004 falleció de muerte natural el señor Mesa Sierra.

3. El día 2 de diciembre del año 2004 se presentó la reclamación a la aseguradora, la cual fue objetada por reticencia.

4. El día 7 de marzo de 2005, se pidió reconsideración a la decisión tomada por la aseguradora, la cual se mantuvo en su disposición, señalando que el tomador padecía de adicción al alcohol y al cigarrillo, situación que se ocultó, produciéndose la nulidad del contrato.

5. Los beneficiarios del señor Mesa Sierra presentaron demanda en contra de la compañía aseguradora para obtener el pago de la indemnización.

6. Seguros Bolívar S.A. presentó escrito de contestación de demanda indicando que el negocio asegurativo quedó viciado de nulidad relativa, derivada de reticencia, al haber aquel indicado *“en la actualidad no sufro síntomas, enfermedades crónicas o adicciones, que puedan incidir sobre mi estado de salud”*, cuando en la historia clínica aparece que *“desde antes de ingresar a la póliza consumía de manera muy importante alcohol y cigarrillo”*.

1.2.1.2 Planteamiento del problema jurídico

¿La simple afirmación del tomador indicando que diligenció y firmó el formulario de asegurabilidad sin acompañamiento de un asesor de la aseguradora y sin

entender su contenido, puede llevar a desvirtuar la excepción de nulidad relativa del contrato por reticencia o inexactitud propuesto por la compañía aseguradora?

¿Una vez diligenciado el formulario de asegurabilidad se podrá solicitar la declaración de nulidad relativa del contrato de seguro por inexactitud en la declaración, así ésta no sea causa relevante para la ocurrencia del siniestro?

1.2.1.3 Reseña de los fallos de instancia

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, mediante sentencia del 21 de agosto de 2009, se negaron las pretensiones de la demanda, declarándose la nulidad relativa del contrato de seguro por reticencia.

SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, mediante sentencia del 11 de marzo del año 2010, se revocó la sentencia de primera instancia, y en su lugar condenó a la compañía aseguradora a pagar a los demandantes la cantidad de cien millones de pesos, más intereses indemnizatorios a la tasa de una y media veces al bancario corriente, desde el 2 de enero de 2005.

1.2.1.4 Fundamentos del fallo de segunda instancia

Se argumentó que no se probó la reticencia, fundamento de la excepción de nulidad, pues la compañía de seguros en su declaración de asegurabilidad tenía un simple formato preimpreso, que sencillamente se hizo firmar al aspirante tomador, circunstancia que deja entrever la ausencia de instrucción e información, ya que no corresponde a un cuestionario propuesto por la aseguradora, ni a una declaración espontánea hecha por el tomador, la aseguradora no explicó los alcances de las expresiones contenidas en el formulario incumpliendo así su deber de información, además si se contemplara la idea de que hubo una declaración espontánea tampoco prospera la invalidación del contrato de seguros, porque de ello dependería que el aspirante a tomador hubiese actuado culposamente, lo que en este caso no se probó.

Al firmar la negativa de tener adiciones obró con apego a la realidad entendida de no ser aficionado a drogas alucinógenas, y la experiencia enseña que el adicto al alcohol no reconoce su afición.

Estableciendo que si el asegurador otorga su consentimiento sin exigir declaración del estado del riesgo, significa que lo asume en las condiciones que se halle, sin que pueda luego alegar una reticencia, llegando a la terminación que hubo una declaración espontánea, porque conocía que las manifestaciones allí contenidas podían no sujetarse a la situación real del suscriptor, quien ligeramente puede asentar su firma sin reparar o comprender el alcance de lo que allí constaba, por lo que no se observó una actitud diligente de la compañía de seguros, pues omitió cumplir el deber de información y no realizó ninguna actividad para conocer el estado real del riesgo, lo cual hubiese bastado mirando la historia clínica, como luego lo hizo para objetar la reclamación y alegar la nulidad del contrato.

1.2.1.5 Recurso de casación

Son tres los cargos planteados en la demanda de casación, asumiéndose únicamente el estudio del **CARGO SEGUNDO**, el cual se fundamentó en que hubo violación indirecta de los artículos 900 y 1058 del Código de Comercio y del 1508 del Código Civil, ante la equivocada apreciación de las pruebas y la excepción formulada por la accionada.

El Tribunal no le reconoció importancia a la circunstancia que el asegurado padeciera de alcoholismo y tabaquismo desde hace 41 años, y sin ningún elemento de juicio sostuvo que la declaración de asegurabilidad no le fue explicada, por lo que no le era exigible entender la expresión adicciones, tampoco otorgó ningún alcance a la declaración y la solicitud de seguro, como pudo concluir que al señor Mesa Sierra no se le asistió en el diligenciamiento de la solicitud de seguro si no obra prueba alguna de ello, como puede concluir que el tema de adicciones se refiere solo a drogas; siendo claro que la declaración de asegurabilidad constituye una prueba contundente de mala fe del cliente, quien al suscribirlo manifestó no tener adicciones que pudiesen incidir sobre el estado de salud, lo cual es prueba suficiente de que a la aseguradora se le engaño y se le ocultó información.

El fallador le restó importancia a la historia clínica y a la declaración de asegurabilidad.

1.2.1.6 Consideraciones de la Corte

En cuanto a la determinación del Ad quem de negarle efectos a la precitada declaración de asegurabilidad, porque no tiene el carácter de acto dirigido o

espontáneo, lo que deja ver la ausencia de instrucción e información por parte del asegurador, y que esa irregularidad no se subsana con el hecho de indicar que no debía suscribirse sin leer y entender el texto, en este razonamiento es palpable la ausencia de elementos de juicio para estructurar el citado razonamiento, por lo que es totalmente admisible los argumentos de la aseguradora.

Así mismo no tiene ningún respaldo las inferencias del fallador atinentes a que la comercialización y oferta del seguro de vida grupo, al igual que la atención al interesado, no estuvieron bajo la responsabilidad de un agente del asegurador, sino que esa actividad la desarrolló la entidad bancaria, en este caso es evidente que ni siquiera se dieron a conocer circunstancias fácticas concretas que posibiliten fundar tales conjeturas, pues no hay pruebas que el asegurado haya requerido ilustración para su diligenciamiento, o que habiéndolo suministrado se omitió proveérselo.

Otro desacierto del sentenciador se halla en el discernimiento que hace en torno al vocablo adicción, pues el tribunal manifestó que no se habían explicado los alcances de las negaciones allí contenidas, particularmente la relativa al término adicción, lo cual es reprochado por el impugnante, en cuanto a ello se advierte que también tiene razón el casacionista, pues la misma declaración de asegurabilidad permite deducir que el suscriptor conocía lo que estaba haciendo, pues en ese documento se dijo *“no firme sin antes leer y entender el contenido del presente documento. Si usted falta a la verdad al suscribir esta declaración, el contrato será nulo. (...). Si alguna de las circunstancias enunciadas en este documento no corresponden exactamente a su situación o estado de salud, absténgase de firmar”* y no existe ninguna nota o aclaración que permita de manera objetiva percibir que el suscriptor no entendió la aludida expresión o que tuvo dudas acerca de su significado.

Al indicar que el adicto al alcohol no reconoce su afición, para el caso no es admisible anteponer esta afirmación para reclamarle una actitud de mayor diligencia al asegurador.

Con relación a la afirmación del Tribunal que la declaración de asegurabilidad no fue hecha por el aspirante a tomador sino por la compañía de seguros, constituye un dislate, pues los mismos actores aportaron el documento y en la demanda no hicieron ninguna manifestación para cuestionar su existencia o validez, tampoco en la oportunidad que tuvieron para pronunciarse acerca de la excepción de mérito propuesta por la accionada.

De otro lado el reclamo de la aseguradora frente a que para el Tribunal no tuvo ninguna relevancia el hecho que el asegurado padeciera de alcoholismo y tabaquismo desde hace 41 años, circunstancia que consta en documentos

remitidos al proceso por la institución de salud que le prestaba servicios asistenciales al asegurado, lo que siendo puesto en conocimiento de las partes no merecieron objeción alguna, lo que evidencia que el asegurado faltó al deber de declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, por lo que se presentó la reticencia denunciada, que trae como consecuencia la nulidad relativa del contrato de seguro.

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

1.2.1.7 Evaluación crítica

En la sentencia en estudio se comparte la decisión adoptada por la Corte Suprema de Justicia, dado que la jurisprudencia ha sido reiterativa en manifestar que la información que se suministra en los cuestionarios de asegurabilidad, permite a las compañías de seguros conocer los riesgos que van a asumir, lo cual es de vital importancia, porque esto va a delimitar las obligaciones entre los contratantes, si hay silencio de una de las partes ocultando información está tomando ventaja de la otra parte, y con ello conduciendo a la nulidad relativa del contrato de seguros.

Con la formulación de cuestionarios de asegurabilidad la compañía de seguro está siendo diligente, porque estos son los que le van a servir para conocer el estado del riesgo y recopilar información que es de gran valor para su actividad, dado que las preguntas que se formulan tienen gran relevancia y se requiere que sean contestadas con total transparencia, y apego a la realidad.

De una lectura cuidadosa de lo manifestado por Seguros Bolívar S.A. en pro de su defensa y de los argumentos expuestos por la Corte, se puede establecer que este cuestionario fue elaborado en un lenguaje sencillo de fácil comprensión para las partes, y que las afirmaciones realizadas por la parte demandante era para excusar la falta de lealtad del tomador de la póliza al momento en que diligenció los formularios, porque es de conocimiento general que el alcohol y el cigarrillo son vicios que acaban y desmejoran la vida del ser humano, es tanto que hasta los medios de comunicación con los cuales se tiene contacto a diario se ven campañas de prevención indicando que estos que son vicios que están acabando con la vida de las personas, los cuales producen enfermedades de alta complejidad, de alto costo y que terminan con la muerte.

En este caso se hubiera declarado la nulidad del contrato si la aseguradora no tuviera planteado un formulario con todas las preguntas y cuestionamientos

relativos a la salud del futuro tomador, o que habiéndolo realizado no tuviera una suficiente indagación de la salud de las personas que pretendían tomar la póliza, o que se demostrara que la aseguradora en ningún momento explicó lo contenido en el formulario, todas estas apreciaciones en el caso en cuestión no tienen fundamento alguno que demuestre lo contrario, pues en el mismo formulario se le indicó *“no firme sin antes leer y entender el contenido del presente documento. Si usted falta a la verdad al suscribir esta declaración, el contrato será nulo”*, formulario que fue firmado por el futuro tomador, en el cual no dejó ninguna anotación o se abstuvo de firmarlo, lo que quedó demostrado que conocía el alcance del documento que suscribió, y que con total conciencia faltó al deber de declarar con sinceridad, faltando al principio de la buena fe que deben tener los contratantes.

Por todas estas razones el formulario que diligenció y firmó el tomador del seguro es un documento jurídicamente válido y goza de plena fuerza vinculante entre las partes.

Y al referirse que por adicción entendió que solo hacía referencia a drogas alucinógenas no es de recibo dado que es de público conocimiento que el alcohol y el cigarrillo son vicios que acaban con la vida del ser humano, hábitos que agravan el estado del riesgo, dado que éstas personas tienen más posibilidades que la gente del común de morir debido a un cáncer, una enfermedad pulmonar, daños en el hígado, etc.; y es más si no entendía a qué se refería el término “adicción” debió de haber preguntado para obtener una explicación de tal expresión, y si ésta no le brindaba o no quedaba satisfecho con la respuesta a su pregunta no debió firmar el documento.

1.3 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrado Ponente FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ. Sentencia del 9 de julio de 2012. Radicado 05001-3103-001-2005-00125-01

1.3.1 Reseña

1.3.1.1 Relación de hechos

1. El señor William Andrés Manco Loaiza el 31 de mayo de 2000 solicitó su inclusión en Seguro de Vida Grupo Protección Creciente Colmena, con el amparo de muerte de \$75.000.000 y un descuento de \$180.000 por prima.

2. El asegurado falleció el 22 de abril de 2003 por muerte violenta causada con arma de fuego.
3. La reclamación se presentó el 13 de mayo de 2003 por parte de los beneficiarios.
4. Con ocasión a la reclamación se estableció que el asegurado tenía antecedentes penales y un prontuario judicial extenso, lo que era contrario a lo manifestado en la solicitud – certificado de la póliza.
5. Liberty S.A., absorbió por fusión a Seguros Colmena S.A.
6. Liberty S.A., encaminó el pleito a obtener la declaratoria de nulidad relativa del contrato de seguro de vida y la retención de la prima pagada a título de pena.
7. Notificados los contradictores se opusieron y formularon las excepciones de inexistencia de la causal de anulabilidad, falta de causa para pedir y buena fe exenta de culpa, a la par presentaron reconvencción con el fin de que se cumpliera el contrato y se condenara a la promotora.
8. La contraparte planteó como defensas “insuficiencia de poder, falsedad, nulidad absoluta, reticencia, nulidad relativa, falta de legitimación en la causa por activa y pasiva, ausencia de derecho y obligaciones, falta de causa, falta de interés para obrar, falta de requisitos necesarios para el ejercicio de la acción, exclusiones contempladas en la póliza, consentimiento viciado por error, obligación condicional, ineficacia, inexistencia, falta de cobertura y prescripción – caducidad”.

1.3.1.2 Planteamiento del problema jurídico

¿Es relevante para las compañías aseguradoras que el futuro tomador indique si tiene antecedentes penales al momento de suscribir la póliza de seguro de vida, para la realización de un análisis objetivo del estado del riesgo y determinar si es pertinente o no la celebración del contrato?

1.3.1.3 Reseña de los fallos de instancia

JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, declaró probada las excepciones de mérito opuestas por la parte resistente a la pretensión procesal promovida en el asunto principal y no probadas las opuestas a la demanda de reconvencción, por lo que ordenó a Liberty Seguros S.A. pagar a los demandantes

la indemnización allí pactada en cuantía de \$75.000.000, suma de dinero que causa intereses de mora igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Financiera aumentando en la mitad desde el 13 de junio de 2003, fecha corriente al mes siguiente al de la reclamación que se hiciera a la aseguradora y hasta el día del pago.

SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, revocó la sentencia proferida, en fallo del 26 de agosto de 2011, disponiendo declarar la nulidad relativa del contrato de seguro vida, y el reconocimiento a título de sanción, de la totalidad de la prima pagada por el asegurado como lo prevé el artículo 1059 del Código de Comercio.

1.3.1.4 Fundamentos del fallo de segunda instancia

No se realizó un análisis profundo de la decisión adoptada por el Tribunal, ni de los criterios que la llevaron a tomar la decisión en el presente caso, indicándose que se tuvo por demostrado el vicio en el contrato y consecuentemente reconoció el derecho a no devolver el valor mensual pagado para la póliza, quedando sin piso lo ordenado por el ad quo, dado que el tomador del seguro fue reticente al momento de hacer la declaración de asegurabilidad, manifestando que se dedicaba a actividades que eran normales y que no generaban riesgos, lo cual fue desvirtuado en el proceso, se demostró que tenía antecedentes penales y un prontuario judicial extenso, hechos contrarios a lo manifestado, que siendo conocido por la aseguradora la hubiera llevado a no asegurar al señor WILLIAM ANDRÉS MANCO LOAIZA.

1.3.1.5 Recurso de casación

En el presente fallo se estudió fue la procedibilidad del recurso de casación, no se reseñó en el mismo los argumentos y cargos formulados por el casacionista.

No se realizó el análisis de los mismos dado que su estudio se hacía improcedente, pues se declaró prematuro el pronunciamiento de la Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, concediendo el recurso de casación dentro del proceso de la referencia.

1.3.1.6 Consideraciones de la Corte

La Corte Suprema de Justicia, procedió al estudio de la procedencia del recurso de casación dentro del presente proceso, basándose en el artículo 366 del Código de Procedimiento Civil que reza *“el recurso de casación procede contra las sentencias dictadas en segunda instancia por los tribunales superiores, cuando el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente sea o exceda de cuatrocientos veinticinco (425) salarios mínimos legales vigentes”*.

El Tribunal consideró que con el dictamen rendido por el perito designado y con la sanción impuesta a la parte demandada en segunda instancia, se concluye sobre la procedencia del recurso de casación al superarse los 425 salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de proferirse el fallo de segunda instancia; es de precisarse que el quantum que permite acudir al ejercicio de ésta impugnación corresponde al monto de perjuicio para quien propone, derivado de la providencia atacada, a la fecha de su emisión y teniendo en cuenta las particulares circunstancias que surgen del litigio, pudiendo el fallador asesorarse de expertos cuando el interés no esté establecido, bajo los parámetros del artículo 370 del Código de Procedimiento Civil.

Para conceder este recurso hay que tener en cuenta el monto de los perjuicios que la decisión atacada ocasiona al impugnante al momento que se profiere, para lo cual se debe de apreciar la calidad de la parte, los pedimentos de la demanda, las manifestaciones de los oponentes y las demás circunstancias que conllevan a su delimitación, así como las decisiones definitivas.

Como hechos relevantes para la decisión tomada por la Corte Suprema de Justicia, están, que la aseguradora pretendía obtener la declaratoria de nulidad relativa del contrato de seguro y la retención de la prima pagada, a título de pena por la retención del asegurado, que los beneficiarios pedían el pago de la indemnización de \$75.000.000, con sus intereses desde su exigibilidad, la sentencia de primera instancia desestimó las pretensiones principales y accedió a las de reconvencción, el Tribunal tuvo por demostrado el vicio en el consentimiento y concedió el derecho a devolver el valor mensual pagado para la póliza, quedando sin piso la indemnización ordenada por el ad quo, dicho fallo se profirió el 26 de agosto de 2011.

En este caso el Tribunal consideró como perjuicio sufrido por los recurrentes la sumatoria de lo que inicialmente se les reconoció, al acceder al petitum de la reconvencción, con la sanción que se hizo efectiva en segunda instancia, al dejar sin efecto lo anterior y acceder a lo pedido por los promotores.

El Tribunal incurrió en errores con la liquidación, pues independientemente de la procedencia o no de las manifestaciones del plenario, debió dilucidarse si las tasas de interés aplicadas eran las que correspondían, con base en la normatividad vigente, además de que pasó por alto que la liquidación no debía ser

al momento en que se notificó el fallo, sino cuando se produjo, esto es el 26 de agosto de 2011.

El Tribunal tomó como complementaria dos partidas que son excluyentes entre sí, toda vez que la indemnización con sus intereses reconocida en primera instancia, respondió a la pretensión en reconvención, mientras que la sanción de la totalidad de la prima pagada por el asegurado, a la que accede el superior, es consecuencia de la declaratoria de la nulidad relativa, como se solicitó en el libelo principal.

Para este caso en particular, las lesiones patrimoniales de los recurrentes se restringen a la cuantificación de lo inicialmente obtenido y que fue objeto de revocatoria, pues la retención de la prima pagada no es una carga adicional para ellos, sino una penalidad para el asegurado ante su reticencia al tenor de los artículos 1058 y 1059 del Código de Comercio.

Por lo que el Tribunal actuó con premura, toda vez que no analizó debidamente el dictamen en lo concerniente a las tasas aplicadas. Además incluyó para calcular el interés para acudir a esta vía extraordinaria, la penalidad por reticencia, sin que sea una partida acumulable a la indemnización que les fue negada.

1.3.1.7 Evaluación crítica

Si bien en este caso no fue procedente el estudio del recurso extraordinario de Casación, por requisitos de procedibilidad, como ampliamente lo explicó la Corte Suprema de Justicia, al no cumplirse lo estipulado en el artículo 366 del Código de Procedimiento Civil,

“El recurso de casación procede contras las sentencias dictadas en segunda instancia por los tribunales superiores, cuando el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente sea o exceda de cuatrocientos veinticinco (425) salarios mínimos legales vigentes...”

A pesar de lo indicado por la Corte, dado que el tema de estudio en la presente tesis es la figura de la Reticencia e Inexactitud en los contratos de seguros, se abordará el análisis de este caso a la luz de este precepto.

El tomador de seguros estaba obligado a declarar sinceramente los hechos y circunstancias que determinan el estado del riesgo, artículo 1058 del Código de Comercio, y el señor Manco Loaiza era conocedor que él era una persona que tenía largos antecedentes judiciales, lo cual presentaba una agravación al estado del riesgo, hechos que si la aseguradora hubiera conocido la retraerían de

celebrar el contrato de seguro, o inducido a estipular condiciones más onerosas, una vez se probó que el tomador del seguro no declaró sinceramente sobre el estado del riesgo se declaró la nulidad relativa del contrato, y a la luz del artículo 1059 de la normatividad en mención, una vez se presenta la nulidad del contrato se da la posibilidad de llevar a cabo lo establecido en este artículo: *“ART. 1059. RETENCIÓN DE LA TOTALIDAD DE LA PRIMA A TÍTULO DE PENA. Rescindido el contrato en los términos del artículo anterior, el asegurador tendrá derecho a retener la totalidad de la prima a título de pena”*. Decisión que tomó el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, la cual se comparte, y se procederá a su análisis, para lo cual se debe tener claridad respecto de la definición del concepto de reticencia e inexactitud en el contrato de seguros.

“Por reticencia entendemos la omisión, ausencia de expresión, ausencia de manifestación de cosas que deben de ser manifestadas, o manifestación incompleta, distorsionada o confusa de las mismas; al tiempo que inexactitud quiere decir manifestación errónea, contraria a la verdad, a la realidad física de los hechos”.⁴

En diferentes oportunidades la Corte se ha pronunciado sobre el problema de no declarar con sinceridad el estado del riesgo y específicamente en lo relacionado a los antecedentes judiciales de los futuros tomadores y/o tomadores de un contrato de seguro de vida, indicando:

“las declaraciones de asegurabilidad que, repítense, son parte del contrato, pues se ocultó información importante sobre el pasado delictual del asegurado, aspecto que resultaba relevante para la aseguradora, en tanto que ella inquirió información sobre aquellos antecedentes por ser datos importantes para calificar la intensidad del riesgo, pues a ojos del asegurador los antecedentes permitirían establecer un margen de probabilidad del siniestro; todo sin que pueda atribuirse negligencia a la demandada, porque el asegurado es la fuente privilegiada de información completa y veraz sobre sus circunstancias personales, que sin duda constituyen el estado del riesgo y por tanto influyen de manera determinante en el consentimiento del asegurador, al punto que pueden llevarlo a desistir del otorgamiento del amparo, si no es que influyen en el cálculo de la prima”.⁵

⁴ Ordoñez Ordoñez, Andrés. Las obligaciones y las cargas de las partes en los contratos de seguros y la inoperancia del contrato de seguro. Lecciones de derecho de seguros No. 3, Universidad Externado de Colombia, Primera edición 2004, pág. 20 – 21.

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 1 de Septiembre de 2010, Magistrado Ponente EDGARDO VILLAMIL PORTILLA Expediente No. 05001-3103-001-2003-00400-01

El fundamento del Artículo 1058 del Código de Comercio tiene como soporte la aplicación específica del principio de buena fe inherente al contrato de seguros, donde el tomador en este caso tiene que declarar con sinceridad lo que se le está preguntando en el formulario de asegurabilidad, para así permitirle a la aseguradora medir cuál es el nivel de riesgo que asumirá, dado que esa información estructura la base del consentimiento acerca de la aceptación del amparo y es la base desde la cual se establece el valor de la póliza, si la compañía aseguradora en dicho cuestionario indaga acerca del pasado delictual del futuro tomador es porque para dar la aceptación de amparar ese riesgo es relevante esta información, la cual tiene importancia jurídica porque determina o precisa el límite de las obligaciones recíprocas de los contratantes, si esto no fuera así el profesional del seguro no indaga por estos datos.

De modo que la decisión de asegurar a una persona, en parte está tomada con base en la información relevante brindada por el tomador, la cual es de reserva, dado que el hecho de tener antecedentes judiciales está asociado con la intimidad de las personas.

CONCLUSIONES

- ✓ De lo analizado en este trabajo se puede apreciar que el contrato de seguro es bilateral, donde tanto asegurador como asegurado tienen obligaciones, las cuales son de forzoso cumplimiento, y ninguna de las partes puede excusar su no acatamiento.
- ✓ La declaración del estado del riesgo se debe realizar bajo el principio de la buena fe, pues este principio se encuentra en la etapa precontractual como contractual.
- ✓ El futuro tomador tiene una posición prevalente, dado que conoce el riesgo que está asegurando y las circunstancias que lo agravan, de igual manera la aseguradora tiene que ser diligente en el recaudo de la información que recibe directamente del tomador, cuando este da a conocer hechos o circunstancias que le pueden estar indicando agravación del riesgo, donde la compañía aseguradora como profesional en el negocio de seguros debería realizar exámenes e investigaciones que la lleven a determinar el real estado del riesgo, sin que esto signifique que tendría que estar en una actitud defensiva frente a los futuros tomadores, en virtud del principio de buena fe que rige este contrato.
- ✓ Al momento de diligenciarse el formulario de asegurabilidad, se debe brindar información que le permita a la compañía aseguradora determinar el estado real del riesgo, entendiendo así el contrato de seguros como un negocio jurídico cimentado en el principio inviolable de la buena fe.
- ✓ Las respuestas que se plasman en el formulario de asegurabilidad por parte del tomador, permiten a las compañías de seguros conocer los riesgos que van a asumir, lo cual es de vital importancia, porque esto va a delimitar las obligaciones entre los contratantes, si hay silencio por parte del tomador ocultando información, está aprovechándose de la otra parte, y con ello conduciendo a la nulidad relativa del contrato de seguro.
- ✓ La carga de elaborar los formularios de asegurabilidad recae sobre la aseguradora, los cuales se deben construir en términos sencillos, de fácil comprensión, y con todas las preguntas relativas al estado del riesgo, sin olvidar que hace parte de sus funciones el acompañamiento al futuro tomador en su diligenciamiento, explicando los alcances de tal documento y los términos allí plasmados que no sean de fácil comprensión para el común de los ciudadanos, si la aseguradora no cumple con esta carga de

elaborar los formularios le será más difícil alegar con posterioridad nulidad relativa del contrato, basada en la reticencia e inexactitud, dado que no hay documento que pruebe tal circunstancia, o el elaborado no contiene todas las preguntas que debió realizar, o sus cuestionamientos no eran claros lo que llevó a incurrir en error al tomador.