



Defender Asegurados S.A.S.

Carrera 13A No. 34-55 Of. 403 y 404 Edificio Qualita III

Tels.: (601)323 2647/49/50 - Celular: 310 214 3315

E-mail: defenderasegurados@outlook.com

pedroluisospina@outlook.com

www.defenderasegurados.com - Bogotá D.C., Colombia

DEMANDAS CONTRA COMPAÑÍAS DE SEGUROS POR EL NO PAGO DE INDEMNIZACIONES POR SINIESTROS DE LOS RAMOS DE GENERALES, TÉCNICOS Y DE VIDA

**Doctor**

**CARLOS ALBERTO ROMERO MOYANO**

**HONORABLE JUEZ OCHENTA Y TRES (83) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, D.C.**

**TRANSITORIAMENTE JUZGADO 65 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ**

**cmpl83bt@cendoj.ramajudicial.gov.co**

**E.**

**S.**

**D.**

<b>RADICACIÓN</b>	<b>110014003083 2021 00928 00</b>
<b>TIPO DE PROCESO</b>	<b>RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL</b>
<b>TRAMITE</b>	<b>VERBAL SUMARIO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>ANA ISABEL NOVOA HEREDIA Y OTRA</b>
<b>LITISCONSORTE</b>	<b>BBVA COLOMBIA S.A. Y AECSA S.A.</b>
<b>DEMANDADA</b>	<b>BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.</b>
<b>ASUNTO</b>	<b>REPLICA EXCEPCIONES DE MÉRITO</b>

Cordial y respetuosamente se dirige ante la Honorable Presidencia del Despacho Judicial, **DIEGO ALEJANDRO PEDRAZA SANDOVAL**, mayor de edad, residenciado y domiciliado en Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía **1.019.124.566** expedida en Bogotá, **ABOGADO EN EJERCICIO**, dignatario de la Tarjeta Profesional **344.790** del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi reconocida calidad de **APODERADO JUDICIAL DEL EXTREMO ACTOR**, para dentro de la oportunidad legal para el efecto y de conformidad con el **ARTÍCULO 9 DE LA LEY 2213 DE 2022**, proceder a **EJERCER EL DERECHO DE RÉPLICA FRENTE A LAS DEFENSAS Y EXCEPCIONES DE MÉRITO PROPUESTAS POR PARTE DEL ILUSTRE PROCURADOR JUDICIAL DE LA SOCIEDAD DEMANDADA BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S. A.**, laborío que hago en los siguientes términos:

#### **CUESTIÓN PREVIA**

En punto a la naturaleza de las denominadas excepciones de mérito y su incidencia en la decisión judicial que ha de adoptarse en el marco de un trámite judicial, tiene explicado la **HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, lo que a continuación se transcribe:

*¡ CON HONESTIDAD Y CUMPLIMIENTO MARCAMOS LA DIFERENCIA !*

*"(...) en su sentido propio el vocablo 'excepción' no es sinónimo de cualquier defensa opuesta a la pretensión del actor, habida cuenta que como lo enseñaron desde comienzos de siglo ilustres expositores encabezados por Chiovenda, se defiende el demandado que se circunscribe a negar el fundamento de la pretensión, al paso que el demandado excepciona cuando aduce hechos nuevos que impiden la protección jurídica del interés del demandante o que tienden a justificar la extinción de las consecuencias jurídicas en las que aquella pretensión vino cimentada. En otras palabras, la proposición de una excepción desplaza de suyo los términos fácticos de la controversia, amplía de manera litigiosa en tanto introduce en la discusión hechos diversos de aquéllos afirmados por el actor, alterando por ende el ámbito de la decisión y sus posibles límites..." (Casación del 30 de enero de 1992)" (Sent. Cas. 31 de mayo de 2006)*

*Luego, con estrictez, la excepción de mérito no es la mera negación de las súplicas de la demanda o de los hechos que las sustentan, aunque vislumbren alguna resistencia u oposición del demandado, pues, por el contrario, ella siempre envuelve un asunto novedoso que éste incorpora a la controversia, tendiente a enervar los pedimentos del accionante"<sup>1</sup>*

#### NOTAS GENERALES SOBRE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL

En punto al **INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL** y a **LA RESPONSABILIDAD** que ello supone, la Doctrina lo conoce con la designación de **"FALTA CONTRACTUAL"**, en los términos del profesor **RENE SAVATIER**, es decir, **EL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES NACIDAS DE UN CONTRATO, ATRIBUIBLE AL DEUDOR**. Tradicionalmente se ha indicado en el seno de la Doctrina y la Jurisprudencia, como **ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL**, los siguientes tres: **A)** La existencia de un contrato válido; **B)** Un daño causado por el incumplimiento del contrato y **C)** El nexo de causalidad entre el daño y el incumplimiento contractual.

<sup>1</sup> C.S.J. Cas, Civil, sentencia de 15 de enero de 2010. M. P. PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA.

Debe acotarse que no es el solo incumplimiento de una obligación determinada o de una general de diligencia, conforme las denominan los hermanos HENRY y LEON MAZEUD<sup>2</sup>, lo que desemboca en la **RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL**, sino que es menester que dicho incumplimiento imputable a una de las partes de la convención, genere un **DAÑO** como manifestación de **DETERIORO PATRIMONIAL**.

A su turno el tratadista CHRISTIAN LARROUMET<sup>3</sup>, destaca que la **INEJECUCIÓN O EJECUCIÓN DEFECTUOSA DE UNA OBLIGACIÓN CONTRACTUAL**, puede desencadenar dos tipos de responsabilidad, una **CONTRACTUAL**, si los efectos del incumplimiento solo alcanzan a las partes del contrato, ora **EXTRACONTRACTUAL** si el incumplimiento impacta el patrimonio del tercero o le causa un perjuicio; sin que el fundamento de ambas deje de ser el incumplimiento de la obligación contractual; pensamiento que el autor concreta cuando expone que, *"Pero si la inejecución de una obligación contractual, cuando es imputable al deudor, dio origen a un perjuicio sufrido por un tercero, nada puede prohibir que se admita la responsabilidad extracontractual del deudor para con el tercero, si la inejecución de la obligación constituye al mismo tiempo un hecho generador de responsabilidad contractual"*

En relación a la **RESPONSABILIDAD CIVIL** en materia **CONTRACTUAL** la **HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA** en su **SALA DE CASACIÓN CIVIL** ha preceptuado, lo siguiente:

*"la denominada «responsabilidad civil contractual», la cual se define, en sentido amplio, como la obligación de resarcir el daño causado al acreedor derivada del incumplimiento del deudor de prestaciones originadas en el negocio jurídico.*

*El sustento normativo de la responsabilidad contractual se encuentra consagrado en el Título XII del Libro Cuarto del Código Civil, que regula lo atinente al «efecto de las obligaciones», y tratándose de asuntos mercantiles, en el Libro Cuarto del Código de Comercio, relativo a los contratos y obligaciones.*

<sup>2</sup> "Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual", Tomo Primero. Volumen II. Ediciones Europa - America. Buenos Aires 1962. Pág. 401 - 404.

<sup>3</sup> Larroumet. Christian: Teoría general del contrato. Bogotá: Temis. 1993. Pág. 200

De ese modo, ante el «incumplimiento contractual», el «acreedor», en procura de la protección del derecho, está facultado para pedir el «cumplimiento de la obligación», o la «resolución del convenio». Además, puede reclamar, bien de manera directa o consecucional, el resarcimiento del daño irrogado por la insatisfacción total o parcial de la obligación, o por su defectuoso cumplimiento.

Ahora, para que el contratante cumplido pueda desplegar las facultades antedichas, incluida la de la indemnización de perjuicios, debe acreditar: (i) existencia de un contrato válidamente celebrado; (ii) incumplimiento de una o más obligaciones contractuales imputable al deudor por dolo o culpa; (iii) un daño o perjuicio; y (iv) vínculo de causalidad entre aquel y este último requisito.”<sup>4</sup>

En cuanto tiene que ver con el **CONTRATO DE SEGURO**, la propia jurisprudencia lo ha definido, como:

*“(...) el seguro es un contrato por virtud del cual una persona -el asegurador- se obliga a cambio de una prestación pecuniaria cierta que se denomina ‘prima’, dentro de los límites pactados y ante la ocurrencia de un acontecimiento incierto cuyo riesgo ha sido objeto de cobertura, a indemnizar al ‘asegurado’ los daños sufridos o, dado el caso, a satisfacer un capital o una renta (...), cuya función, como se sabe, es la previsión, la capitalización y el ahorro (...)”.*

*El riesgo, en consecuencia, condiciona el surgimiento de la obligación sometida a una condición a cargo de la aseguradora. Se define en el artículo 1054 ibídem, como el “suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador”.*

#### **CUESTIONES FUERA DE DISCUSIÓN**

De acuerdo con los **HECHOS DE LA DEMANDA** y de **LA CONTESTACIÓN** realizada a los mismos por conducto del ilustre **APODERADO JUDICIAL**, puede tenerse por **ESTABLECIDA Y PROBADA LA RELACIÓN CONTRACTUAL** documentada en la **PÓLIZA DE SEGURO DE VIDA GRUPO DEUDORES No. 0110043**; las partes del **CONTRATO DE SEGURO**; el **OBJETO DEL SEGURO** correspondiente a los riesgos que recaen sobre la **PERSONA DEL ASEGURADO**; los **EXTREMOS TEMPORALES DE LA PÓLIZA**; **SU VIGENCIA PARA LOS HECHOS POSTULADOS COMO REALIZACIÓN DEL RIESGO**; **LOS AMPAROS**

<sup>4</sup> SC2142-2019. M. P: Luis Alonso Rico Puerta

CONTRATADOS; la SOLICITUD DE INDEMNIZACIÓN PRESENTADA; el PAGO OPORTUNO DE LA PRIMA DEL SEGURO Y LA FALTA PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN por parte de BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.; todo lo anterior de conformidad con los documentos y RESPUESTA A LOS HECHOS DE LA DEMANDA.

#### SÍNTESIS DE LA RÉPLICA

Tras el análisis de los argumentos que sustentan las excepciones opuestas frente a las pretensiones, resulta procedente concluir que estas carecen de vocación de prosperidad. Elo obedece a que la demanda fue interpuesta de manera oportuna, cumpliendo con los requisitos legales para interrumpir el término de prescripción. En este sentido, la parte actora desplegó esfuerzos diligentes y constantes para lograr la notificación del demandado, sin que pueda atribuirse a su actuar negligencia alguna o maniobras tendientes a la afectación de su derecho de defensa.

En este punto, es pertinente señalar que el plazo de UN (1) AÑO para notificar al demandado, con el fin de mantener los efectos de la interrupción de la prescripción mediante la presentación de la demanda, es de NATURALEZA SUBJETIVA<sup>5</sup>, conforme clara y atinadamente lo ha sostenido la jurisprudencia; sumado a que dicho término solo comienza a correr cuando concurren condiciones reales, materiales y objetivas que permitan su cumplimiento; y tal es el caso de la existencia de medidas cautelares cuyo decreto y práctica se encuentran pendientes y cuya ejecución no ha podido materializarse por razones ajenas a la voluntad y capacidad de actuación del extremo demandante<sup>6</sup>.

Por otro lado, en punto a la nulidad relativa del contrato de seguro como consecuencia de una eventual reticencia de información en la declaración de asegurabilidad, debe señalarse que la aseguradora incurrió en una EVIDENTE INDEBIDA SELECCIÓN DEL RIESGO, pues, aun cuando pudo tener conocimiento del estado de salud del asegurado, omitió realizar las indagaciones pertinentes que le permitieran formarse un criterio adecuado sobre el riesgo asumido, cuya

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia, SC de 19 de noviembre de 1976; C.S.J., SC 197, 26 de agosto de 1985; C.S.J. 269 de 19 de julio de 1990; SC5755-2014. Corte Constitucional, C-666 de 1996, C- 662 de 2004, C-227 de 2009.

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia, SC 5680 de 2018, M.P. ARIEL SALAZAR RAMIREZ.

**omisión configura un incumplimiento del deber de debida diligencia (due diligence), inherente a su condición de profesional del sector asegurador, que impide abrir la puerta a la anulación del vínculo.**

Aun en el supuesto de que no se admitiera el conocimiento presuntivo del riesgo por parte de la aseguradora, lo cierto es que aquélla **tampoco cumplió con la carga de demostrar los elementos axiológicos que fundamentarían la nulidad relativa del contrato de seguro.** En efecto, **no acreditó, desde una perspectiva FÁCTICA, LEGAL Y FINANCIERA, cuál habría sido la conducta esperada para restablecer el equilibrio contractual, ni aportó pruebas suficientes que evidenciaran que, de haber conocido con antelación el estado de salud del asegurado, habría desistido de contratar o lo habría hecho bajo condiciones más onerosas conforme a los MANUALES DE EXTRA PRIMA O DOCUMENTOS EQUIVALENTES QUE BRILLAN COMPLETAMENTE POR SU AUSENCIA DENTRO DE LA FOLIATURA.** En igual sentido, en lo que concierne a la eventual anulación del vínculo contractual, es preciso señalar que, aun cuando se llegare a establecer la existencia de reticencia como fundamento para dicha sanción, lo cierto es que la validez del contrato prevalece, dado que **la acción con la que contaba la aseguradora demandada para reclamar su invalidación se encuentra extinguida por efecto de la prescripción extraordinaria, lo que conlleva al saneamiento del contrato de seguro en los términos del Artículo 1081 del Código de Comercio.**

Por otro lado, en relación con el alegato basado en el **Artículo 1056 del Código de Comercio**, conforme al cual se predica la falta de cobertura material reclamada, debido a la ausencia de amparo de "DAÑO EMERGENTE", debe destacarse que, **una vez verificada la condición que activaba la obligación a cargo de la aseguradora, referida a la INCAPACIDAD TOTAL Y PERMANENTE DEL DEUDOR ASEGURADO, resulta improcedente la modificación de tales condiciones o la imposición de requisitos no pactados contractualmente, lo que constituiría un claro como evidente ABUSO DE LA POSICIÓN DOMINANTE DE LA ASEGURADORA y una vulneración de los términos de la convención;** por consiguiente, **el fundamento de la excepción planteada desconoce las propias estipulaciones contractuales que establecen que, para efectos de la CONFIGURACIÓN DEL SINIESTRO, debía considerarse la FECHA DEL DICTAMEN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL.** En este contexto, la argumentación de la defensa, errónea cual más,

**confunde la afectación del amparo de ITP con el perjuicio económico derivado de la falta de pago de la indemnización, el cual ha sido expresamente señalado en el juramento estimatorio como DAÑO EMERGENTE.**

En este contexto, resulta evidente que la aseguradora, aprovechándose de su posición dominante en la relación contractual; de la falta de iniciativa negocial del asegurado en la contratación del seguro; y de la complejidad operativa del **CONTRATO COLECTIVO DE SEGURO DE VIDA DEUDORES**; clara como evidentemente, **INCUMPLIÓ SU DEBER DE INFORMACIÓN, ASESORÍA Y CONSEJO FRENTE AL CONSUMIDOR.** En efecto, **no solo omitió la entrega previa de las condiciones contractuales antes de la suscripción del negocio, sino que tampoco proporcionó el acompañamiento necesario para garantizar la comprensión de los términos, alcances y limitaciones del contrato de seguro.** Es fundamental señalar que, si bien la aseguradora, en su contestación de la demanda, dejó constancia de la firma del asegurado en el formulario de asegurabilidad, dicho acto únicamente acredita el consentimiento del consumidor para su vinculación a la **PÓLIZA GRUPO VIDA DEUDORES**, en cumplimiento de un requisito exigido para el acceso al crédito, conforme a las políticas de riesgo establecidas por la entidad financiera; **no obstante, ello no implica que, desde la celebración del CONTRATO DE SEGURO, se haya garantizado al consumidor el derecho a recibir información clara y asesoría adecuada que le permitiera conocer y analizar su contenido, ni que se le hubiera brindado la oportunidad de tomar una decisión consciente respecto de su inclusión en la PÓLIZA DE GRUPO VIDA DEUDORES; por el contrario, las condiciones contractuales nunca le fueron remitidas con posterioridad a su adhesión, impidiéndole así cualquier posibilidad real de negociarlas o rechazarlas, pues, para ese momento, ya había sido incorporado a la masa de riesgos asegurados.**

**Defensor Asegurador S.A.S.**  
**ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS**

Por todo lo expuesto, las pretensiones formuladas en la demanda deben ser acogidas, toda vez que las demandantes se encuentran legitimadas no solo para exigir el cumplimiento de las obligaciones a cargo del asegurador en el marco del **CONTRATO DE SEGURO**, en su calidad de terceras relativas, sino también para reclamar a su favor las prestaciones económicas como consecuencia de la extinción o cesación del interés indirecto del beneficiario oneroso, -de

llegar a ser solucionada la obligación por cualquier causa<sup>7</sup>-, lo que permite el afloramiento prevaeciente de su interés en dirección a obtener la indemnización de la renta o capital asegurado en la póliza.

En consecuencia, el capital o renta asegurada no se extingue ni se ve afectado por los pagos efectuados con posterioridad a la ocurrencia del siniestro, ni por la satisfacción o solución del crédito en favor del financista, por lo que la prestación reclamada en el marco del aseguramiento se mantiene vigente, exigible y actualmente en mora a favor del LITISCONSORTE NECESARIO DEL EXTREMO ACTOR, al existir saldos del crédito que limitan su interés, como también en favor de las beneficiarias legales, demandantes, por el valor excedente al saldo insoluto y hasta el límite de valor asegurado, y a cargo de la sociedad demandada.

#### RÉPLICA PUNTUAL A CADA UNA LAS EXCEPCIONES

Dejada plasmada la anterior síntesis, a continuación, se aborda el análisis de todas y cada una de las defensas y excepciones propuestas por la sociedad demandada, en su intención de contener las justas pretensiones de la demanda inaugural:

#### RÉPLICA A LOS MEDIOS DE DEFENSA QUE LA PASIVA INTITULÓ COMO PRIMERO "PRESCRIPCIÓN ORDINARIA DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO"

Al abrigo de lo dispuesto en el **Artículo 1081 del Código de Comercio**, y con fundamento en el seguro de que trata el presente asunto, reclama el apoderado judicial de la aseguradora demandada la extinción ordinaria de las acciones derivadas o con asiento en el **CONTRATO DE SEGURO**.

ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

Para contextualizar el debate y sustentar la validez de la acción encaminada a la reclamación de los derechos emanados del **CONTRATO DE SEGURO**, es preciso señalar que la prescripción

<sup>7</sup> ARTÍCULO 1142. Cuando no se designe beneficiario, o la designación se haga ineficaz o quede sin efecto por cualquier causa, tendrán la calidad de tales el cónyuge del asegurado, en la mitad del seguro, y los herederos de éste en la otra mitad.

general, como mecanismo extintivo de los derechos y acciones, se encuentra regulada en el **Artículo 2512 del Código Civil**, el cual dispone expresamente lo siguiente:

*“La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales.*

*Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción”.*

Por su parte la prescripción que extingue las acciones propiamente dichas, está consagrada en el **Artículo 2535 de la misma obra sustantiva** citada, en los siguientes términos:

*“La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones.*

*Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible”.*

La **SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**<sup>8</sup>, ha determinado, desde el punto de vista de la finalidad de la institución de la prescripción, lo siguiente:

*“El fin de la prescripción es tener extinguido un derecho que, por no haberse ejercitado, se puede presumir que el titular lo ha abandonado, mientras que el fin de la caducidad es preestablecer el tiempo en el cual el derecho puede ser útilmente ejercitado. Por ello en la prescripción se tiene en cuenta la razón subjetiva de no ejercitarlo, o sea la negligencia real o supuesta del titular, mientras que en la caducidad se considera únicamente el hecho objetivo de la falta de ejercicio dentro del término prefijado, prescindiendo de la razón subjetiva, negligencia del titular, y aún la imposibilidad del hecho”.*

<sup>8</sup> C.S.J., Cas, Civil, sent. nov. 8 de 1999. M. P. Jorge Santos Ballesteros. Exp. 6185.

En términos concordantes, el profesor **HINESTROSA**<sup>9</sup> ha señalado que aún persiste el debate respecto del objeto de la prescripción, es decir, si esta extingue la acción o el derecho subjetivo; no obstante, concluye que:

*"El derecho nacional, lejos de limitar el alcance de la prescripción extintiva a las acciones, lo proyectó a los derechos".*

En cuanto a la prescripción especial en materia de seguros, el **Artículo 1081 del Código de Comercio** establece dos modalidades, una de **CARÁCTER SUBJETIVO**, con un término de **DOS (2) AÑOS**, y otra de **ÍNDOLE OBJETIVA**, con un término más amplio de **CINCO (5) AÑOS**, contados desde momentos distintos según la naturaleza de la acción ejercida.

Sobre este aspecto, la jurisprudencia ha señalado:

*"En lo que atañe al contrato de seguro, el Código de Comercio se ocupó, en su artículo 1081, de regular el tema de la prescripción de las acciones derivadas del mismo o de las normas legales que lo disciplinan, erigiéndose, por tanto, en la regla general sobre la materia. Al respecto, estatuyó que "podrá ser ordinaria o extraordinaria" (inc. 1º) y dispuso que la primera "será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción" (inc. 2º), mientras que la extraordinaria "será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho" (inc. 3º).<sup>10</sup>*

Por su parte, el profesor **JOSÉ EFRÉN OSSA GÓMEZ (Q.E.P.D.)**<sup>11</sup>, en relación con la prescripción especial en materia de seguros, ha destacado:

*"El art. 1081 del Código de Comercio, que regula la prescripción de las acciones a que da origen el contrato de seguro, es norma imperativa por su naturaleza y por su texto, en cuya rigurosa observancia está interesado el orden público"*

<sup>9</sup> HINESTROSA Forero Fernando. *Tratado de las Obligaciones*. Tomo I. Universidad Externado de Colombia. Tercera Edición. Bogotá 2007. Pág. 837 y 838

<sup>10</sup> C.s.j. cas. Civil. Sentencia de 29 de junio de 2007. M. P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo. Ref: Exp. N° 11001-31-03-009-1998-04690-01

<sup>11</sup> OSSA Efrén. *Teoría general del seguro*, pág. 533.

Acopiado lo anterior, y de vuelta al caso que nos convoca, se advierte que la demanda fue interpuesta dentro del término de **DOS (2) AÑOS** contados a partir del momento en que el interesado tuvo conocimiento del hecho que fundamenta la acción. Dicho hito se configuró con la **NOTIFICACIÓN DEL DICTAMEN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL**, documento que, conforme a las condiciones pactadas en el **CONTRATO DE SEGURO**, constituye la **OCURRENCIA DEL SINIESTRO**.

De esta circunstancia no existe conflicto por las partes, siendo en todo caso, un hecho ajeno a la controversia, pues entre la fecha en que se tuvo conocimiento del dictamen de pérdida de capacidad laboral (**19 DE JULIO DE 2019**) y la fecha de presentación de la demanda (**30 DE AGOSTO DE 2021**) no transcurrió el término prescriptivo de **DOS AÑOS**, considerando además la **SUSPENSIÓN DE TÉRMINOS JUDICIALES** dispuesta a raíz de la **EMERGENCIA SANITARIA DERIVADA DEL COVID-19**, la cual tuvo lugar entre el **16 DE MARZO DE 2020 Y EL 30 DE JUNIO DE 2020**.

Fecha: 30/Ago/2021

ACTA INDIVIDUAL DE REPARTO

PROCESOS VERBALES (MINIMA CUANTIA)

Página 51749

065 GRUPO 51749

FECHA DE REPARTO: 30/08/2021 5:26:24p. m.

SECUENCIA: 51749

REPARTIDO AL DESPACHO:

JUZGADO 065 PEQ. CAUSAS Y COMP. MULT. BOGOTA

IDENTIFICACION:	NOMBRES:	APELLIDOS:	PARTE:
1016037746	ANDREA MARISOL	DIAZ NOVOA	01
24119718	ANA ISABEL	NOVOA HEREDIA	01
SOL238518	SOL238518		01
79148652	PEDRO LUIS OSPINA SANCHEZ		03

En este orden de ideas, si bien se ha establecido con claridad que la demanda fue presentada dentro del término de **DOS (2) AÑOS**, existen otros factores con incidencia en el cómputo de la prescripción, tales como la **INTERRUPCIÓN DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 94 DEL C.G.P.** derivada de la **RECLAMACIÓN POR SINIESTRO** presentada el **5 DE AGOSTO DE 2019**, aspecto que tampoco ha sido objeto de controversia por parte del demandado.

**Pero si lo anterior no fuera suficiente, existen impedimentos *ratione initii*, cuya presencia torna inadmisibles el ejercicio del deudor de la facultad de oponer la prescripción extintiva, impedimentos que pueden ser de distinto origen y entre los cuales viene al caso detenernos**

en el relacionado con la percepción de la prima por parte de la compañía de seguros, en una etapa ex post al acaecimiento del riesgo asegurado, lo que en certeras y muy atinadas palabras del HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ<sup>12</sup> constituye un ESCENARIO DE INTERRUPCIÓN NATURAL DE LA PRESCRIPCIÓN, pues de acuerdo con lo señalado por la aseguradora, dicha situación se mantuvo hasta el 19 DE DICIEMBRE DE 2019<sup>13</sup>, fecha en la cual se procedió a la revocación de la póliza.

Lo anterior, en atención a lo dispuesto en el **Artículo 2539 del código civil** el cual preceptúa:

**ARTICULO 2539. <INTERRUPCION NATURAL Y CIVIL DE LA PRESCRIPCION EXTINTIVA>**. La prescripción que extingue las acciones ajenas, puede interrumpirse, ya natural, ya civilmente.

Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente.

*Se interrumpe civilmente por la demanda judicial; salvo los casos enumerados en el artículo 2524.* (Resalto fuera de texto)

**Esta tesis ha sido expuesta por el Honorable Tribunal Superior de Bogotá, en los siguientes términos:**

*"Como viene de decirse, el fenómeno decadente puede ser susceptible de interrupción o de renuncia, escenario de distinta laya que la jurisprudencia vernácula los ha caracterizado de la siguiente manera, abro comillas : **"la renuncia a la prescripción puede darse solo después de cumplido el término respectivo mientras que la interrupción presupone que ese tiempo esta aun corriendo, la renuncia se produce por declaración del prescribiente o por medio de una conducta concluyente u omisiva, artículo 2514 y 2515 del Código Civil"**.*

ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

**La interrupción consiste en un acto del obligado que reconoce inequívocamente el crédito de su contendor, interrupción natural, o en la demanda judicial de este, interrupción civil, por lo demás el resultado de la renuncia igual que la**

<sup>12</sup> Tribunal Superior de Bogotá, M.P. JUAN PABLO SUAREZ OROZCO. Exp. JOSE NEIRA PARRA CONTRA SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.; Link de acceso. <https://www.youtube.com/watch?v=s8A7eWSIGEA>.

<sup>13</sup> Contestación de la demanda presentada por BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A. Contestación al hecho 8 de la demanda.

**interrupción es la prescindencia de todo el tiempo de inercia corrido hasta entonces, de modo que el cómputo se reinicia con posibilidad prácticamente indefinida de que se repita los fenómenos hasta que el termino respectivo trascorra íntegro nuevamente.** Cita: SCC Sen 28 de febrero de 1984.

En ese contexto legal y jurisprudencial, **en el caso de marras** se desprende sin tropiezos que si el actor conoció al menos ha debido conocer el concepto de medicina de salud ocupacional o laboral el **15 de diciembre de 2008**, data en el que se le calificó con una pérdida de capacidad laboral del 62.2%, el plazo prescriptivo ordinario de los dos años que trata el artículo 1081 del C.Co fenecería el **15 de diciembre de 2010**, folios 3 y 4 de la encuadernación principal, y por ende la acción indemnizatoria derivada del contrato de seguro impetrada se encontraría prescrita.

No obstante, en la sustentación del recurso realizada en esta instancia, el recurrente insiste en la ocurrencia del fenómeno de la prescripción, fundado en el supuesto reconocimiento realizado por un funcionario de la sociedad demandada, de ello no hay prueba alguna en el expediente, razón por la cual no es posible predicar que la aseguradora hubiera declinado la prescripción propuesta.

**Sin embargo, con apoyo en las manifestaciones elevadas por la representante legal de la aquí demandada al interior de este juicio a través de las cuales notificó que "de conformidad con información suministrada por su representada, para efectos de atender esta audiencia se recibió prima por el amparo de ITP desde septiembre de 2009 cuando se migró la póliza de AIG a ROYAL y hasta abril de 2016 por un total por esos años de ese amparo de \$ 428.840".**

**Este Tribunal es del criterio que las aludidas aseveraciones resultan suficientes para señalar que el recibo de las primas del seguro con ocasión al riesgo de INCAPACIDAD TOTAL Y PERMANENTE, las cuales fueron efectivamente recaudadas con posterioridad al 15 de diciembre del 2010 y hasta el mes de abril de 2016 es un acto positivo revelador de la interrupción de la prescripción alegada por el ente asegurador.**

Frente a ello, ha de puntualizarse que, si la materialización del riesgo se dio con la calificación al actor en el mes de diciembre de 2008, supuesto base de la pretensión incoada, con independencia de la cobertura de la INCAPACIDAD TOTAL Y PERMANENTE en cuya virtud la aseguradora continuo percibiendo primas hasta el mes de abril de 2016 según lo confiesa la Representante Legal de la memorada entidad, este hecho positivo de reconocimiento tácito del derecho del actor permite colegir la interrupción del fenómeno prescriptivo, dado que el libelo se instauró el 19 de

diciembre de 2016, folio 36 del cuaderno 1, y **su enteramiento a la pasiva se efectuó dentro del año siguiente a su admisión.**

En segunda medida, pertinente es reseñar que contrario a lo esgrimido por el sentenciador de primer grado en el fallo confutado, el hecho de que a través de una entidad financiera se haya descontado la cantidad dineraria por concepto de prima del seguro adquirido, riesgo de incapacidad total y permanente, **sucesivamente desde el año 2005 y hasta el mes de abril de 2016 en nada desdice el reconocimiento implícito del derecho en cabeza del aquí reclamante al continuar la aseguradora cobrando dinero por la mentada cobertura, pues si en realidad consideraba prescrita la aspiración de su beneficiario no le era dable seguir aplicando y recibiendo los descuentos causados luego de la configuración de la prescripción.**

Resultando impróspero la prescripción formulada, como en efecto acaba de explicarse (...)

Nótese, de esta manera, que de cualquier forma se tuvo por presentada en término la demanda, y de ello no existe discusión por parte de la aseguradora demandada, pues la cuestión que es objeto de controversia gravita en determinar si el plazo establecido en el **Artículo 94 del Código General del Proceso**, para el mantenimiento de los efectos de la interrupción de la prescripción con la presentación de la demanda, se venció sin que se haya notificado en debida forma a la aseguradora.

En este sentido, con el propósito de desvirtuar los argumentos que sustentan dicha afirmación, resulta imprescindible citar la normativa aplicable, a fin de establecer **tres (3) tesis** encaminadas a sustentar la permanencia de los efectos de la interrupción de la prescripción derivada de la presentación de la demanda.

*Defensor Asegurados S.A.S.*  
ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

**Estas tesis permitirán analizar, desde una perspectiva jurídica, LA CONTINUIDAD Y VALIDEZ DE LA INTERRUPCIÓN PRESCRIPTIVA, garantizando así un enfoque integral que respalde la procedencia de la acción dentro del marco normativo vigente.**

**“ARTÍCULO 94. INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN, INOPERANCIA DE LA CADUCIDAD Y CONSTITUCIÓN EN MORA. La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro**

*del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado.”* (Negrillas y Subrayas ajenas al texto)

#### **PRIMERA TESIS**

Pues bien, lo primero que debemos señalar es que el plazo establecido legalmente para conservar o mantener los efectos de la interrupción de la prescripción con la presentación de la demanda, es de naturaleza subjetiva; en consecuencia, resulta imperativo analizar si el retardo en la notificación obedece a una culpa imputable al demandante, particularmente en lo que respecta a la afectación del derecho de defensa del demandado o a la omisión en el impulso del proceso, en contravención del principio de economía procesal.

Sobre este punto, la jurisprudencia ha desarrollado una línea interpretativa clara y uniforme, motivo por el cual se citarán a continuación los pronunciamientos más relevantes al respecto.

Sentencia **SC5755 DE 2014**:

***“el fallador tiene la obligación de examinar si el retraso en la notificación del auto admisorio se debe o no a la negligencia del demandante, pues si se deben a circunstancias subjetivas que evidencian su negligencia, es obvio que las excusas esgrimidas no lo eximen de las consecuencias adversas que han de imponerse; pero no ocurre lo mismo cuando el retardo no se debe a condiciones subjetivas sino a circunstancias objetivas y ajenas a sus posibilidades de actuación”*** (subraya y negrilla ajena al texto)

ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

**En otro apartado de la decisión se destacó:**

*Así fue reconocido por nuestra jurisprudencia desde hace varias décadas en términos que hoy conservan plena vigencia por estar inspirados en los supremos ideales de justicia y equidad, adaptados al derecho objetivo. Es así como a pesar de que la doctrina antigua consideró que el concepto de caducidad estaba ligado a la idea de plazo extintivo e improrrogable – cuyo vencimiento produce el decaimiento de la acción de manera inevitable y sin tomar consideración la actividad del juez o de las partes-, ello no fue obstáculo para que esa noción eminentemente teórica*

y especulativa cediera su rigor ante los supuestos concretos que plantea la realidad que está a la base del derecho vigente.

En tiempos más remotos, la corporación<sup>14</sup> frente a este asunto particular destacó:

*Pero cuando es palmario que no obstante la diligencia del demandante, y a pesar de haberse presentado en tiempo la demanda, la notificación no pudo realizarse oportunamente sin haber incurrido el demandante en desidia o morosidad culpable, los efectos nocivos no podrán recaer sobre él.* (Negrilla ajena al texto)

En épocas más recientes, la Honorable corte suprema de justicia<sup>15</sup> señaló:

*"Nótese, el pronunciamiento transcrito se limitó a señalar que el referido término "es objetivo" y por tanto su cumplimiento no podría endilgársele al juzgado de conocimiento, pero sí al ejecutante sin explicitar por qué llegaba a dicha conclusión y sin examinar el despliegue procesal que demostró éste último con miras a lograr la notificación oportuna de la incoada.*

*Obsérvese además que, considerar "objetivo" dicho término contraría la postura de esta Corporación, que en repetidas ocasiones puntualizó que el plazo contenido en el canon 90 del Código de Procedimiento Civil replicado en su esencia en el 94 del Código General del Proceso se encuentra supeditado necesariamente a la verificación de la actividad que pueda demostrar el precursor procesal:*

*"Criterio que ha sido reiterado de manera insistente, pues en re[c]ientes pronunciamientos se ha exaltado la importancia de que los jueces, al hacer el conteo del término otorgado en la norma citada, tengan en cuenta la diligencia o descuido con que los demandantes han actuado al momento de lograr la notificación de su contraparte".* (Negrillas y resaltos ajenos al texto)

ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

En sentencia **STC1688 DE 20 DE FEBRERO DE 2015**, la Sala tras recalcar que el término del **artículo 90 era de carácter subjetivo**, señaló:

*"En dicha ocasión, se indicó que la autoridad accionada había incurrido en "una imprecisión doctrinal al implícitamente considerar que también transcurre de*

<sup>14</sup> SC de 19 de noviembre de 1976, pronunciamiento reiterado en CSJ SC 197, 26 Ago. 1985.

<sup>15</sup> STC15474-2019.

*manera objetiva el lapso de un año previsto en el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, para interrumpir de manera civil la prescripción, no obstante que la jurisprudencia ha indicado que deben ser descontados aquellos espacios de tiempo en los cuales la parte demandante fue diligente en aras de vincular al litigio a la parte demandada y no lo logró por causas atribuibles a la administración de justicia o incluso a la actitud asumida por su contraparte para evadir la notificación".* (Negrillas y resaltos ajenos al texto)

De igual manera en sentencia **STC7933 DE 2018**, dicha Corporación acotó:

*"(...) la interrupción civil no se consume con la mera interposición de la demanda, sino en el momento en el que se notifica al demandado, salvo que como lo ha señalado esta Corporación, "el retardo en notificar a éste no se deba a culpa del demandante, por no haber realizado la actividad necesaria para que dicha notificación se efectuara, casos estos en los cuales la interrupción se entiende consumada con la presentación de la demanda"* (Negrillas y resaltos ajenos al texto)

En resumen, de los pronunciamientos jurisprudenciales se desprende que, si el actor **incumple de manera culposa la carga de impulsar el juicio en orden a enterar dentro del año a la pasiva del auto admisorio de la demanda**, no se puede beneficiar ésta con la interrupción de la prescripción.

**De tal suerte que, para resolver el caso concreto debe analizarse el actuar del demandante de cara al impulso del proceso y al cumplimiento de la carga de notificación; pues si a pesar de su esfuerzo esta carga no se cumplió, menester es identificar si esta circunstancia es imputable, a modo de culpa grave al demandante, y en todo caso, esta modalidad subjetiva de la conducta se desarrolla en función a acreditar que el propósito del demandante consistía en afectar el derecho de defensa de la parte de demanda y de evitar el cumplimiento de la diligencia procesal exigida al demandante.**

Cabe resaltar que, tras la **RADICACIÓN A REPARTO DE LA DEMANDA** el **30 DE AGOSTO DE 2021**, a través de las plataformas de justicia digital, el Honorable Despacho judicial emitió una decisión de inadmisión el **12 DE NOVIEMBRE DE 2021**; y en respuesta a dicha determinación, el demandante presentó un **MEMORIAL DE SUBSANACIÓN**, el cual fue desestimado, dando lugar al rechazo de la

demanda; no obstante, al ser recurrida dicha decisión, la misma fue revocada mediante **AUTO DEL 11 DE MAYO DE 2022**, acto jurisdiccional que ordenó la **ADMISIÓN DEL TRÁMITE DEL PROCESO**.

En el mismo **AUTO DE ADMISIÓN DE LA DEMANDA**, proferido NUEVE (9) MESES DESPUÉS DE SU RADICACIÓN ANTE LA OFICINA DE REPARTO, se dispuso que previa a resolver sobre la medida cautelar solicitada, el demandante prestara caución por la suma de \$ 2.780.261, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 590 del Código General del Proceso. De manera ágil, en cumplimiento de dicha carga procesal, el demandante tomó la póliza de caución judicial el 17 DE MAYO DE 2022, es decir, apenas 3 DÍAS DESPUÉS DE LA NOTIFICACIÓN DEL AUTO, radicándola el 19 DE MAYO DE 2022 con destino a la aceptación de la caución para EL DECRETO Y PRACTICA DE LA MEDIDA CAUTELAR DE INSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA.

Posteriormente, tras la presentación de diversos memoriales de impulso procesal, la caución fue finalmente aceptada mediante auto notificado el 10 DE OCTUBRE DE 2022. Como consecuencia de dicha decisión, se decretó la medida cautelar, disponiendo la elaboración del oficio correspondiente para su tramitación.

Pese a múltiples requerimientos para la expedición del oficio, este fue finalmente elaborado el **30 DE NOVIEMBRE DE 2022** y remitido al apoderado del demandante el **10 DE FEBRERO DE 2023**, con la instrucción de que su tramitación debía ser gestionada por la parte actora, procediendo a reenviar el documento al correo electrónico del destinatario.

A pesar de ser plenamente consciente de que el término de notificación al demandado, para efectos de la conservación de la interrupción de la prescripción, no reviste un carácter subjetivo, el demandante optó el **19 DE OCTUBRE DE 2022** por enviar electrónicamente las notificaciones personales conforme a lo dispuesto en el **Artículo 8 de la LEY 2213 DE 2022**.

**De lo expuesto, se desprende fácilmente que la conducta procesal del demandante desde la presentación de la demanda se ajustó plenamente al principio de economía procesal y al deber de impulso del proceso.**

Esta diligencia se evidencia en los múltiples memoriales de impulso presentados en distintas etapas del proceso:

1. Para la admisión de la demanda, luego de su inadmisión inicial y rechazo posterior.
2. Para la calificación de la caución y el decreto de la medida cautelar.
3. Para la elaboración y comunicación del oficio necesario para la práctica de la medida cautelar.

Adicionalmente, aun cuando la medida cautelar debía practicarse *inaudita parte*, es decir, sin conocimiento del demandado, el demandante adelantó gestiones de notificación previa; y no lo hizo porque le resultare indiferente la validez de la medida cautelar, sino para prevenir interpretaciones erróneas o malintencionadas respecto a la prescripción de la acción. Fue en virtud de lo anterior, que se optó por remitir las notificaciones personales dentro del plazo de UN (1) AÑO, contado desde la notificación del auto admisorio al demandante, garantizando así el respeto a las cargas procesales y evitando controversias sobre la interrupción de la prescripción.

1. 12 DE MAYO DE 2022: El Honorable Despacho ADMITE LA DEMANDA mediante auto correspondiente.
2. 19 DE NOVIEMBRE DE 2022: Se despliegan las labores de notificación personal al demandado, dentro del plazo procesalmente establecido.

De acuerdo con lo expuesto, se advierte que la conducta procesal del demandante se ajustó en todo momento al deber de impulso procesal, respetando el principio de plazo razonable; así lo demuestran los múltiples memoriales de impulso presentados, así como los intentos de notificación al demandado, sin que pueda atribuirse al demandante culpa grave en su actuación. En este sentido, no se evidencia un actuar doloso ni una intención maliciosa por parte del demandante para afectar el derecho de defensa de la parte demandada ni para vulnerar los principios de celeridad y debido proceso; por el contrario, su actuación estuvo encaminada, en todo momento, a impulsar el trámite procesal.

Asimismo, es pertinente destacar que no se frustró ni se impidió el ejercicio del derecho de defensa por parte del demandado en relación con su acción de **NULIDAD RELATIVA DEL**

CONTRATO DE SEGURO, toda vez que dicha acción había prescrito de manera extraordinaria incluso antes de la fecha de radicación de la demanda.

En consecuencia, conforme a la línea jurisprudencial consolidada por la corporación de cierre, la cual ha establecido que el término previsto en el Artículo 94 del Código General del Proceso posee una naturaleza subjetiva, es dable concluir que en vista que el demandante no incurrió en un incumplimiento culposo de su carga procesal, y ejerció diligentemente el impulso del proceso con el fin de notificar dentro del año a la parte demandada del auto admisorio de la demanda, no procede declarar la ineficacia de la interrupción de la prescripción; por lo tanto, se reconoce la vigencia y subsistencia de la acción ejercida por los demandantes, en atención a que su conducta se enmarcó en los parámetros de la buena fe procesal y el debido impulso de la actuación.

#### SEGUNDA TESIS

De acuerdo con la jurisprudencia, la carga de notificación al demandado solo comienza a correr cuando existen condiciones reales, materiales y objetivas que permitan su cumplimiento, las cuales, en este caso, se concretaban con la práctica efectiva de las medidas cautelares.; de lo cual es importante destacar que, hasta el **10 DE FEBRERO DE 2023**, dicho trámite permanecía pendiente por razones ajenas a la voluntad y capacidad del demandante, a pesar de sus reiterados impulsos procesales; y prueba de ello es que, aunque la caución fue prestada tres días después de ser ordenada (**11 DE MAYO DE 2022**), la medida cautelar solo fue decretada hasta el **10 DE OCTUBRE DE 2022**, el oficio correspondiente fue elaborado el **30 DE NOVIEMBRE DE 2022** y remitido al demandante el **10 DE FEBRERO DE 2023** para su tramitación, lo que demuestra que la demora no le es imputable bajo ningún punto de vista en que se le analice.

Defensor Asegurados S.A.S.  
ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

El sustento jurídico de esa posición no ha sufrido ninguna variación, pues la función y finalidad del término consagrado en el Artículo 94 del Código General del Proceso, consiste en evitar dilaciones injustificadas de la parte demandante e imponerle consecuencias adversas a su desidia, más no castigarlo por razones ajenas a sus posibilidades de acción.

En consecuencia, una interpretación sistemática de las normas procesales que regulan las consecuencias del incumplimiento de una carga procesal, como la notificación del auto

admisorio al demandado, obliga a considerar las circunstancias objetivas ajenas a la conducta del demandante que impidan su cumplimiento oportuno. Esto resulta indispensable, pues jurídicamente no es viable exigir el cumplimiento de una carga procesal cuando no se han verificado los presupuestos objetivos necesarios para su realización.

Sobre este punto, la **Honorable Corte Suprema de Justicia**, en la sentencia **SC5680 de 2018**, ha sostenido que:

*"En conclusión: el efecto que consagra el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil (94 del Código General del Proceso), cuando el auto admisorio no se notifica al demandado en el plazo señalado en esa disposición, tiene como finalidad hacer cumplir la carga de impulso procesal que asiste al demandante, de suerte que si no la realiza sufre las consecuencias adversas allí previstas, esto es la no interrupción de la prescripción u operancia de la caducidad; y si la cumple o no tiene la posibilidad real, material y objetiva de cumplirla, estos institutos operan a su favor de manera indefectible"*

(...)

6. en lo que respecta a la errónea valoración probatoria que la casacionista adujo como sustento de su cargo, ésta se concretó a la demostración de los supuestos de hecho que se requieren para que no se declare la consecuencia prevista en el artículo 90 cuando no se cumple la carga de impulso procesal que consagra esa disposición. Es decir que como no se dieron los presupuestos objetivos para la imposición de la carga procesal, no resulta admisible la no interrupción de la prescripción.

En efecto, a partir del estudio de las piezas procesales, resulta ostensible que la demora en la notificación del auto admisorio al demandado se debió a tres razones concreta:

ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

(i) La imposibilidad de practicar las medidas cautelares que eran necesarias para que no se frustrara el objetivo principal del proceso, lo cual tuvo su origen en factores ajenos a la voluntad de la actor, dado que siempre fue diligente en el cumplimiento de su carga; (...)

El error del juez, en suma, incidió en la tardanza de la practica de tales medidas.

(...)

Es decir que al verse frustrado el propósito de las medidas cautelares, no se justificaba notificar el auto admisorio al demandado, tal como lo prevenía el artículo 327 del anterior código adjetivo.

Hasta ese momento, en suma, habían transcurrido 8 meses desde la presentación de la demanda y la solicitud de las medidas cautelares, sin que éstas pudieran practicarse por razones ajenas a su voluntad.

Bajo las consideraciones expuestas por la jurisprudencia vinculante de la Honorable Corte Suprema de Justicia, válido es destacar que el presupuesto objetivo para el ejercicio de una carga procesal consiste en que una parte que la soporta ha de tener la potestad jurídica para cumplirla, es decir que las condiciones procesales deben estar dadas para poder practicar el acto procesal.

Ha este propósito, la doctrina en cabeza del doctrinante **EDUARDO PALLARES**<sup>16</sup> ha señalado:

*"la carga no puede cumplirse sin que la persona a ella sujeta, tenga el poder jurídico indispensable para ejecutar los actos en que la carga consistente. Sería absurdo que el legislador impusiera cargas sin otorgar al mismo tiempo la facultad de liberse de ellas, cumpliéndolas debidamente."* (Negrilla ajena al texto original)

En efecto, de conformidad con lo establecido por el **Artículo 298 del Código General del Proceso**, *"Las medidas cautelares se cumplirán inmediatamente, antes de la notificación a la parte contraria del auto que las decreta (...)"*

Por ello, no es posible considerar las consecuencias adversas del incumplimiento de una carga procesal como una sanción, entendida como castigo, cuando se encuentran otra carga impuesta al juez de conocimiento, en punto al cumplimiento de las medidas cautelares previo a la notificación de la parte contraria, siendo esta condicionante de la primera. **Así las cosas, se observa que las cargas no son pétreas, también existen excepciones, como la acabada de señalar.**

De ahí que la norma que se acaba de citar prevea que tales medidas sólo han de notificarse a la parte contraria después de su cumplimiento, pues de no tomarse en cuenta tal

<sup>16</sup> Eduardo PALLARES. Diccionario de derecho procesal civil. México: 1979, p. 143.

prevención se correría el riesgo de que el resultado buscado por la acción no pueda hacerse efectivo.

En consecuencia, y conforme a lo expuesto, es evidente que la acción interrumpió la prescripción, ya que, desde la materialización de las medidas cautelares o, en su defecto, desde la elaboración del oficio respectivo, no transcurrió un lapso superior a un (1) año hasta la notificación del demandado por conducta concluyente. A continuación, se detallan los hitos procesales relevantes:

1. **Elaboración del oficio: 30 DE NOVIEMBRE DE 2022.**
2. **Remisión del oficio al demandante para su tramitación: 10 DE ENERO DE 2023.**
3. **Notificación por conducta concluyente del demandado: 20 DE NOVIEMBRE DE 2023.**

Para completar el legajo normativo, en punto a desvirtuar el supuesto de la ineficacia de la interrupción de la prescripción, resulta necesario citar el **párrafo 3 del Artículo 301 del Código General del Proceso**, en la medida que el demandado hábil y desleal como desatinadamente alega que su notificación al proceso se surtió el **20 DE FEBRERO DE 2025** por **conducta concluyente**, bajo la notificación del **auto que accede a la nulidad procesal por indebida notificación**. Veamos:

*"ARTÍCULO 301. (...) Cuando se decrete la nulidad por indebida notificación de una providencia, **esta se entenderá surtida por conducta concluyente el día en que se solicitó la nulidad**, pero los términos de ejecutoria o traslado, según fuere el caso, solo empezarán a correr a partir del día siguiente al de la ejecutoria del auto que la decretó o de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior".*  
(subraya ajena al texto original)

ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

Bajo este panorama, es claro que la notificación del demandado se entendió surtida por conducta concluyente el día en que solicitó la nulidad procesal, la cual fue propuesta el **20 DE NOVIEMBRE DE 2023**, SIN QUE PARA TAL FECHA HAYA TRANSCURRIDO UN (1) AÑO CONTADO A PARTIR DE LA REMISIÓN DEL OFICIO AL DEMANDANTE PARA SU TRAMITACIÓN, O SI SE QUIERE, DESDE SU ELABORACIÓN, PARA DEJAR MAS SALVAGUARDA A LOS INTERESES DEL HÁBIL DEMANDADO, **lo que claramente implica que la acción no ha prescrito y que la demanda logró su cometido de**

**interrumpir los términos para reclamar los derechos que se desprenden del contrato de seguro.**

En consecuencia, la acción no ha prescrito y la demanda cumplió con su propósito de interrumpir los términos para hacer valer los derechos derivados del CONTRATO DE SEGURO.

### **TERCERA TESIS**

Como si lo anterior no bastara, es relevante resaltar que el **Artículo 95 del Código General del Proceso** establece una obligación expresa para el juzgador de motivar su decisión cuando se declare la nulidad por indebida notificación; en particular, dispone que **el auto que declare dicha nulidad debe indicar de manera expresa sus efectos sobre la interrupción o no de la prescripción y la inoperancia o no de la caducidad, garantizando así claridad y seguridad jurídica en la resolución del caso.**

**ARTÍCULO 95.** *No se considerará interrumpida la prescripción y operará la caducidad en los siguientes casos:*

5. *Cuando la nulidad del proceso comprenda la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo, siempre que la causa de la nulidad sea atribuible al demandante.*

**En el auto que se declare la nulidad se indicará expresamente sus efectos sobre la interrupción o no de la prescripción y la inoperancia o no de la caducidad.**

De esta manera, fácil es concluir que le es imperioso al juzgador, una vez declarada la nulidad por indebida notificación, efectuar un análisis pertinente en torno a la injerencia que puede tener tal situación procesal en la ineficacia de la prescripción, resultando trascendental este aspecto a la hora del cómputo del plazo del Artículo 94 del Código General del Proceso.

Frente a esta exigencia de motivación y las consecuencias de su incumplimiento, la Honorable Corte Suprema de Justicia, en la sentencia STC 15479 DE 2019, estableció lo siguiente:

*"Por supuesto, cuando es declarada la "nulidad" procesal, comprendiendo ello la "notificación" del auto admisorio o de la orden de apremio, **impostergablemente le***

incumbe al juzgador dilucidar, en el pronunciamiento en que así dispone, dos aspectos a saber: uno, determinar si al demandante le es o no imputable la invalidez hallada (inciso 1º del numeral 5º de la norma 95 del Código General del Proceso); y, otro, una vez depurado ello, manifestarse expresamente acerca de los efectos que deparó la nulidad declarada referente a la "interrupción de la prescripción" y/o la "inoperancia de la caducidad" (inciso 2º, numeral 5º, artículo 95, ibidem).

Ese par de aristas han de dejarse fehacientemente explicadas por los operadores judiciales de conocimiento en la providencia anulativa que sobre el particular en cada caso se adopte, según así lo estableció el legislador, habida cuenta que conforme lo impone la respectiva norma, en tal se determinarán las secuelas jurídicas que dimanen de la contingente invalidez acontecida, claridad que busca dar cuerpo al juicio en torno a los tópicos atrás referidos, a fin de que los extremos litigiosos conozcan cuáles son los materiales alcances de lo al efecto resuelto" (STC16909-2016, 23 nov. 2016, rad. 03288-00) Negrillas fuera de texto.

Así las cosas, como preliminarmente se dijo, cuando la determinación objeto de discusión carece de la debida fundamentación, sin duda, trasgrede las garantías de los sujetos procesales. Sobre el particular ha dicho la Corte "(...) la motivación de las providencias judiciales es un imperativo dimanado del debido proceso en garantía del derecho de las partes e intervinientes a asentir o disentir de la actividad intelectual desplegada por el operador jurídico frente al caso materia de juzgamiento..." (CSJ STC, 4 dic. 2009, rad. 2009-02174-00; reiterada en CSJ STC, 10 oct. 2013, rad. 2013-01931-00).

**Conforme lo discurrido, al ser claro que existe una situación que es necesario conjurar en aras del derecho fundamental al debido proceso y con miras a evitar una denegación de justicia, se justifica la intervención excepcionalísima del juez de tutela. "**(Subraya y Negrilla ajena al texto)

En consecuencia, aunque la providencia que declaró la nulidad procesal por indebida notificación, lamentablemente no abordó expresamente si dicha nulidad era imputable al demandante, ni sus efectos sobre la interrupción de la prescripción, la sociedad demandada tampoco solicitó la adición de la decisión para que se resolviera este aspecto. En virtud de los principios de preclusión y eventualidad, dicha omisión impide que pueda ser debatida en otra etapa del proceso.

Sean estas tres tesis suficientes, aunque la última residual al considerar que las otras dos exponen con suficiencia la materia, para determinar que la demanda logró su cometido de interrumpir la prescripción de la acción de cara a la indemnización pretendida frente a la compañía de seguros.

RÉPLICA A LOS MEDIOS DE DEFENSA QUE LA PASIVA INTITULÓ COMO TERCERA "NULIDAD DEL ASEGURAMIENTO COMO CONSECUENCIA DE LA RETICENCIA DE EL ASEGURADO; CUARTA "INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A CARGO DE LA ASEGURADORA DE PRACTICAR Y/O EXIGIR EXÁMENES MÉDICOS EN LA ETAPA PRECONTRACTUAL"; QUINTA "LA ACREDITACIÓN DE LA MALA FE NO ES REQUISITO DE PRUEBA PARA QUIEN ALEGA LA RETICENCIA DEL CONTRATO DE SEGURO"; Y SEPTIMA "CUMPLIMIENTO DEL DEBER DE INFORMACIÓN"

La razón de la acumulación estriba, en particular, en el hecho de que solamente se presenta una arquetípica excepción con efectos de minar o neutralizar las pretensiones de la demanda, relacionada con la **NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR RETICENCIA EN LA INFORMACIÓN**; puesto que las restantes defensas consisten en argumentos de apoyo, fundamentos o posiciones para arar el camino de la **EXCEPCIÓN DE NULIDAD RELATIVA**, en la cual se acusa al **ASEGURADO** de haber sido infiel en la declaración de la información sobre la cual recayó el riesgo asumido por la compañía de seguros demandada.

De esta manera, con el fin de satisfacer la carga argumentativa exigida para la réplica de la excepción planteada, se adoptará la siguiente metodología de análisis: en primer lugar, se analizarán aspectos referidos a la **INDEBIDA SELECCIÓN DEL RIESGO** y su relevancia de cara a la imposibilidad de acudir a la anulación del vínculo; en segunda medida se examinarán los **REQUISITOS AXIOLÓGICOS PARA LA CONFIGURACIÓN DE LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR RETICENCIA EN LA INFORMACIÓN**; y en tercer y último lugar, deberá señalarse aspectos relevantes sobre la **TEMPORALIDAD DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO**, en particular, sobre **LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CON LA QUE CUENTA LA COMPAÑÍA DE SEGUROS AQUÍ DEMANDADA PARA RESCINDIR DE MANERA RELATIVA EL CONTRATO DE SEGURO**.

En desarrollo de la metodología trazada, es importante destacar, a manera de prolegómeno, que fácil es deducir que hablar de seguros es hablar de **RIESGO**, y a su turno, el hablar de **COMPAÑÍA DE SEGUROS** es hablar de **EXPERTOS EN EL ANÁLISIS DEL RIESGO**, últimos que, bajo un **ANÁLISIS TÉCNICO, DE PROBABILIDADES, ACTUARIALES Y FINANCIEROS** se pueden calcular con facilidad para permitir que la compañía de seguros tome las precauciones adecuadas por anticipado.

De allí que las cuestiones atinentes a la **SELECCIÓN DEL RIESGO QUE VA A ASUMIR EL ASEGURADOR, es labor que debe desplegarse en la etapa precontractual, de manera diligente y profesional**, por lo que los descuidos del asegurador en esa etapa sensible del seguro, que suponga dificultades o vicisitudes en cualquiera de las cuestiones determinantes del seguro, a posteriori no pueden ser alegadas como excusa de pago de la prestación asegurada, debido a que se reconoce en ello una **INDEBIDA SELECCIÓN DEL RIESGO QUE IMPIDE ABRIR LA PUERTA DE LA NULIDAD RELATIVA POR RETICENCIA O INEXACTITUD**, en razón a que el asegurador, como venimos comentando, pudo o debió prever la situación que después le sirve de asiento para alegar la sanción establecida en el Artículo 1058 del Código de Comercio.

Bajo este aspecto, se pone la mira sobre las **FALENCIAS IMPUTABLES A LA COMPAÑÍA DE SEGUROS EN RELACIÓN CON LA SELECCIÓN DEL RIESGO**, evidenciando que esta es una cuestión sobre la cual hay acuerdo en la Doctrina y la Jurisprudencia, no solo en el ámbito regional sino mundial, en que los aspectos ligados al comportamiento del tomador – asegurado en la transmisión de la información sobre el estado del riesgo que asume la compañía de seguros, no deben mirarse como defectos en la voluntad de las partes al momento de celebrar el **CONTRATO DE SEGURO**, ni como excusas a la hora de afrontar la **RECLAMACIÓN POR LA REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO (SINIESTRO)**, sino como **DEFECTOS EN LA SELECCIÓN DEL RIESGO**, labor competente por entero del asegurador, como profesional en la explotación del mercado especializado. De ahí que, pese a las distintas normas que prevén los ordenamientos de cada nación, a fin de mantener la **BUENA FE COMO PILAR DE LA RELACIÓN DE SEGUROS**, lo cierto es que, a la hora de encararse el análisis de una cierta situación, la cuestión debe llevarse al terreno de la **SELECCIÓN DEL RIESGO POR PARTE DE LA ASEGURADORA**, aspecto que sucede en la etapa precontractual del seguro, siendo solo atribuible a esa mala selección, la consecuencia o

defectos con que nació el acuerdo; no pudiéndose, desde esa óptica, convalidarse ninguna excusa de pago fincada en los antecedentes médicos del asegurado o en general del estado del riesgo; pese a la obligación de éste de manifestar lo pertinente.

Este tipo de actitudes no pueden ser toleradas por los administradores de justicia, pues la compañía de seguros no es un mero espectador en la negociación contractual, sino que participa activamente en la **FORMACIÓN, ELABORACIÓN Y DISEÑO DE LAS COBERTURAS, CONDICIONES TÉCNICAS Y POLÍTICAS DE RIESGO**, con base en el **PRINCIPIO DE MUTUALIDAD**, estudiando, analizando y delimitando los riesgos que asume. En consecuencia, le es exigible una actuación íntegra y profesional, máxime cuando su actividad principal radica precisamente en la asunción y gestión del riesgo; por lo tanto, permitir que la aseguradora adopte una actitud pasiva y laxa frente a sus propias obligaciones significaría validar prácticas contrarias a la buena fe, en claro detrimento de los asegurados. No puede perderse de vista que, como se indicó desde el inicio, el asegurador no es un sujeto ingenuo ni ajeno a la relación contractual, sino un actor plenamente consciente y experimentado en la determinación y evaluación de los riesgos.

En este contexto, se satisface el primer eje metodológico establecido, el cual se refiere a la imposibilidad de alegar la anulación del contrato cuando ha existido una indebida valoración y selección del riesgo por parte de la aseguradora. Del análisis efectuado se desprende que, conforme a las condiciones de asegurabilidad y la matriz de riesgos, el estado de salud del asegurado resultó irrelevante para la aseguradora ahora demandada.

Lo anterior por cuanto, a pesar de que el asegurado declaró la existencia de patologías que lo aquejaban desde hacía más de una década, la aseguradora omitió realizar mayores indagaciones que dicha circunstancia exigía, permitiendo su vinculación sin imponer condicionamientos adicionales. Más aún, es evidente que, pese a la relación de enfermedades preexistentes, la tarifa de riesgo frente al valor del contrato no sufrió modificación alguna; lo cual obedece a que la aseguradora, en un formulario independiente, desestimó las enfermedades declaradas por el asegurado, remitiendo un formato prediseñado que desconocía la información realmente suministrada. En efecto, obsérvese lo siguiente:

*"Ubi non est iustitia, ibi non potest esse ius"*

"Donde no hay justicia, no puede haber derecho"

Estatura	170	cm	Peso	72	Kg	Fuma	SI	<input checked="" type="checkbox"/>	Cigarrillos Diario		
Deportes que practica											
¿Ha sido sometido a alguna intervención quirúrgica?										SI	NO
¿Sufrir alguna incapacidad física o mental?										<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
¿Ha sido sometido a tratamiento antipsicótico o por drogadicción?											
¿Ha sufrido o sufre alguna enfermedad profesional?											
¿Ha sufrido o sufre alguna enfermedad o problema de salud de los siguientes apartados: sistema u órganos?											
Trastornos mentales o psiquiátricos											<input checked="" type="checkbox"/>
Epilepsia, epilepsia, vértigos, tinnitus, dolores de cabeza frecuentes o enfermedades del sistema nervioso											<input checked="" type="checkbox"/>
Dolores, dolencias o enfermedades del sistema endocrino											<input checked="" type="checkbox"/>
Sarcoidosis, artritis, osteo o enfermedades de los huesos, migrañas o cefaleas											<input checked="" type="checkbox"/>
Enfermedades del hígado, amigdalas, infecciones de riñones, infecciones e enfermedades del sistema hemolítico o enfermedades neurológicas											<input checked="" type="checkbox"/>
Dolor en el pecho, tos, dificultad para respirar o cualquier enfermedad del corazón											<input checked="" type="checkbox"/>
Enfermedades renales, cálculos, orofaringo-laringitis											<input checked="" type="checkbox"/>
Asma, tos crónica, tuberculosis o cualquier enfermedad de los pulmones o del sistema respiratorio											<input checked="" type="checkbox"/>
Úlceras de estómago o duodeno, enfermedades del recto, esofago, vesícula, hígado, diarreas frecuentes o enfermedades del sistema digestivo											<input checked="" type="checkbox"/>
Enfermedades en los ojos, oídos, nariz, garganta, rinofaringe o problemas de órganos de los sentidos											<input checked="" type="checkbox"/>
Cáncer o tumores de cualquier tipo											<input checked="" type="checkbox"/>
Si en algún momento ha tenido enfermedades o tumores en senos, matriz, ovarios?											<input checked="" type="checkbox"/>
¿Ha sido sometido en alguna ocasión o le han sugerido la práctica de examen para diagnóstico del sida? Caso positivo indique el resultado.											<input checked="" type="checkbox"/>
¿Sufrir o ha sufrido cualquier problema de salud no considerado anteriormente?											<input checked="" type="checkbox"/>
Si contestó afirmativamente cualquiera de las anteriores preguntas, detalle la enfermedad y fechas de ocurrencia:											
Problemas de tendones (hace 12 años) en los pies											

Ante esta situación, la entidad Bancaria (BBVA COLOMBIA S.A.) perteneciente al mismo grupo financiero de la aseguradora (BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.), actuando como INTERMEDIARIA EN LA COLOCACIÓN DEL PRODUCTO ASEGURADOR, procedió a remitir la documentación correspondiente, desconociendo la información suministrada por el asegurado. Dicha información, con seguridad, advertía la existencia de enfermedades preexistentes que, de haber sido consideradas relevantes para la aseguradora, como era SU DEBER SER, DILIGENTE Y RECTO PROCEDER EN EL ANÁLISIS Y SELECCIÓN DE LOS RIESGOS QUE VAN A ASUMIR, habrían motivado la ejecución de diligencias adicionales de INSPECCIÓN DEL RIESGO, en cumplimiento de su deber de debida diligencia como profesional del mercado asegurador. En este sentido, obsérvese lo siguiente:

Defender Asegurados S.A.S.  
ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

SEVA SEGUROS DE VIDA

DECLARACION PERSONAL DE SALUD

NUMERO DE CONTRATO VINCULADO: D6130950129600109902

DATOS DEL PARTICIPE

NOMBRE: NOE DIAZ HOLGUIN  
TIPO DE PARTICIPACION: TITULAR

ESTATURA: 170 cms. PESO: 072 kgs.

CUESTIONARIO DE SALUD

Fuma Usted?: NO

PADECE O HA PADECIDO alguna de las afecciones o trastornos siguientes?:

- a) Tuberculosis, neumonía, esclerosis, sífilis: \_\_\_\_\_ NO
- b) Lesión o debilidad del corazón, infartos, problemas de presión arterial: \_\_\_\_\_ NO
- c) Epilepsia, parálisis, enfermedad mental: \_\_\_\_\_ NO
- d) Enfermedad del hígado, riñones, páncreas: \_\_\_\_\_ NO
- e) Leucemia, diabetes mellitus, hepatitis B, meningitis: \_\_\_\_\_ NO
- f) Sida: \_\_\_\_\_ NO
- g) Cáncer, tumores malignos: \_\_\_\_\_ NO
- h) Sufre usted alguna incapacidad total o parcial permanente?: \_\_\_\_\_ NO

Tiene conocimiento de padecer alguna enfermedad que no haya sido aludida directamente en este cuestionario?: \_\_\_\_\_ NO

Realiza Usted alguna de las siguientes profesiones y/o actividades peligrosas?:

Andinismo, Buceo, Autonomovilismo, Motociclismo, Paracaidismo, Parapente, Ala Delta, Ultraligeros, Trabajo con Explosivos, Bombero, Miembro de las Fuerzas Militares, Representante Político, Escolta, Vigilante, Miembro de la Fiscalía, Minero, Sinto Empleado de Casino, Deportista Profesional, u otras profesiones riesgosas: \_\_\_\_\_ NO

*Noe Diaz Holguin*  
FIRMA DEL PARTICIPE: NOE DIAZ HOLGUIN  
4077 472

Ahora bien, siguiendo un método de razonamiento inductivo, pasando de lo particular a lo general, corresponde abordar el segundo eje metodológico referido al **ANÁLISIS DE LOS REQUISITOS AXIOLÓGICOS PARA LA CONFIGURACIÓN DE LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR PRESUNTA RETICENCIA O INEXACTITUD EN LA INFORMACIÓN RELATIVA AL ESTADO DEL RIESGO.**

En este contexto, es necesario recordar que el apoderado judicial de la aseguradora fundamenta su negativa al pago de la indemnización en la **SUPUESTA OMISIÓN O SILENCIO DEL ASEGURADO RESPECTO DE ENFERMEDADES** que, según su criterio, limitaban su estado de salud; y a partir de ello, sostiene que tal conducta, conforme al **Artículo 1058 del Código de Comercio**, conlleva automáticamente la **NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO.**

Frente a la institución que se viene comentando, se ha indicado por parte de la Doctrina y la Jurisprudencia, que la alegación por **NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO**, basada en **la reticencia, debe analizarse con criterio restrictivo, toda vez que no constituye una sanción legal automática que se configure con la sola disparidad entre EL ESTADO DE SALUD consignado en la HISTORIA CLÍNICA DEL DEUDOR ASEGURADO Y LA INFORMACIÓN RECOGIDA EN LOS FORMULARIOS RESPECTIVOS**, o en defecto del mismo, el deber que tenía el asegurado de decir la verdad sobre el estado del riesgo que traslada al asegurador, tal como dispone el **Artículo 1058 del Código de Comercio**; por lo que **NO** debe perderse de vista que **LA SANCIÓN DE NULIDAD RELATIVA**, causada por **LA RETICENCIA** es, como sanción, una cuestión de **rango subjetivo**, pues califica la conducta del **TOMADOR** o **ASEGURADO** a la hora de expresar sinceramente el estado de salud; por lo que el éxito de su alegación, amerita demostrar por parte del asegurador, la **mala fe o la culpa del asegurado al momento de rendir la declaración sobre el estado de salud**, documento con que se apertura **EL CONTRATO DE SEGURO**; incluso, que la asunción del riesgo **no fue producto de una indebida selección o individualización del riesgo por parte de la aseguradora, en el entendido que ésta como profesional, pudo o debió conocer el estado real del riesgo que asumía**. Además, precítese que, para el caso concreto, **las lesiones declaradas por el asegurado, que no fueron recogidas en el documento final remitido por el intermediario a la aseguradora, mostraron una seria indiferencia del profesional en relación con el estado del riesgo. Como hemos venido comentando, el asegurador no es un espectador, menos un ajeno e ingenuo del contrato.**

Visto lo anterior, el esfuerzo que debe emplear el asegurador, a fin de servirse de la **NULIDAD RELATIVA POR RETICENCIA**, es significativo, pues adicional a la discrepancia en la información dada por el asegurado, si es que a ello tuvo lugar u oportunidad, y la consignada en su bitácora médica, sumado a su **INCIDENCIA CAUSAL** como así se señaló en los **ANEXOS DEL CONTRATO DE SEGURO**, es menester que afloren las pruebas que demuestren la conducta culposa del asegurado hoy occiso, y demostrado este asunto, **EL ASEGURADOR INEXORABLEMENTE DEBE DEMOSTRAR QUE HABIENDO CONOCIDO LA SITUACIÓN DEL ESTADO DE SALUD, SE HABRÍA RETRAÍDO DE CONTRATAR O LO HUBIESE HECHO EN CONDICIONES MÁS RETRIBUTIVAS**. Esas circunstancias que deben estar presentes para estructurar la **NULIDAD RELATIVA POR RETICENCIA**, llevan a entender

que LA **SANCIÓN LEGAL ES CALIFICADA, EXCEPCIONAL<sup>17</sup> Y CONDICIONAL**, pues el asegurador con la sola demostración de la inconsistencia en la información registrada para efectos de acceder o tomar el seguro, **está a inicio de camino** en el propósito de demostrar la reticencia, **debiendo acopiar las pruebas necesarias sobre la culpa o mala fe objetiva del asegurado**, según se haya recepcionado la declaración en formulario predeterminado o en ausencia de él, amén de **la demostración de la hipótesis o condición sobre la conducta que hubiere asumido al conocer el verdadero estado de salud del asegurado**, circunstancia que como fue anotado en el primer eje de la metodología, además no encontrar prueba, lo que sí existe es la demostración de que a la compañía de seguros, según la información trasladada por el intermediario de seguros y tomador, **le fue indiferente la enfermedad declarada por el asegurado**; en este tópico, no basta simplemente con indicar el desafuero por la mentira, sino que es necesario acreditar, **FÁCTICA, LEGAL Y FINANCIERAMENTE**, ¿cuál habría sido la conducta a asumir por el asegurador para restablecer el equilibrio de la relación de seguros?; habida cuenta de la naturaleza conmutativa del **CONTRATO DE SEGURO**. **La mera inconformidad del asegurador, huérfana de prueba de los tres elementos axiológicos de la nulidad relativa por reticencia, enloda la aspiración de la compañía de seguros**. Por venir al caso, es importante resaltar que en materia financiera o de equilibrio del contrato de seguro, **el asegurador debe dar la prueba del desequilibrio que representaría haber asumido el riesgo en las condiciones ocultas por el asegurado, a la vez que es necesario que se indique cuáles fueron las razones y ecuaciones financieras respecto de las contraprestaciones a favor del asegurador, y finalmente, cuáles serían las nuevas realidades prestacionales de haber conocido el verdadero estado de salud del asegurado. Sin la demostración de lo anterior, una alegación del asegurador en ese sentido, carecerá por entero de fortuna**.<sup>OS</sup>

De allí que eran varias y de diverso temperamento demostrativo, las condiciones para que se abriera paso la **NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO**, ocasionada por la presunta reticencia del asegurado; reticencia y sanción de nulidad que no se satisfacía con la mera denuncia de la discordancia en la información sobre el estado de salud, máxime si dicha información pudo haber

<sup>17</sup> *Coste Suprema de Justicia, Sentencia SC3791/2021. M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA.*

sido conocida por parte de la compañía de seguros, teniendo en cuenta que EL ASEGURADO AL DILIGENCIAR SU INFORMACIÓN PERSONAL SEÑALÓ SU PROFESIÓN Y OCUPACIÓN COMO SOLDADO DEL EJERCITO NACIONAL, CIRCUNSTANCIA QUE SIN HESITACIÓN ALGUNA AL RESPECTO, INEXORABLEMENTE GENERABA, DESDE LUEGO, UNA MAYOR EXPOSICIÓN DEL RIESGO, Y POR CONSIGUIENTE UNA PROBABILIDAD MAS PROXIMA AL ACAECIMIENTO DEL SINIESTRO; patologías de la cual se desprenden enfermedades que pudieron fácilmente haber sido conocidas por el asegurador de desplegar una actitud por entero profesional exigida en el mercado al que se dedica, lo que termina por cerrarle la puerta a cualquier embate contra la vigencia o validez del contrato de seguro, bajo el presupuesto de la inaplicabilidad de la nulidad por haber tenido la posibilidad de conocer el estado real del riesgo.

Respecto a este mismo tema de **INAPLICABILIDAD DE LA NULIDAD POR RETICENCIA E INEXACTITUD EN LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DEL RIESGO**, el Dr. JOSÉ EFRÉN OSSA GÓMEZ (Q.E.P.D.) en las PÁGINAS 351 A 353 de su magistral obra el **CONTRATO DE SEGURO**, así se ha referido:

"(...)

*Es pues, presupuesto ineludible de la improcedencia de las sanciones a que se contraen los tres primeros incisos del art. 1058, el conocimiento real o presuntivo, por parte del asegurador, de los "hechos o circunstancias" encubiertos conforme a la declaración del tomador. Y es un presupuesto cuya lógica resplandece. "No obstante tales infracciones – dicen PICARD Y BESSON – (refiriéndose a los hechos omitidos o inexactamente declarados), el asegurador no puede pretender, ni que ha sido víctima de dolo o de error, ni que su opinión del riesgo ha sido modificada, toda vez que, por hipótesis, tenía o tuvo conocimiento exacto del riesgo"*

*Definido, con todo, el presupuesto en mención, la ley distingue, en cuanto a la concreción de sus efectos, si el conocimiento real o presuntivo fue adquirido, por el asegurador, antes o después de celebrado el contrato.*

*a) Antes de celebrado el contrato. Si no obstante haber conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que recaen la inexactitud o reticencia del tomador, el asegurador celebra el contrato, por este solo hecho se torna inaplicable las sanciones de nulidad relativa o de reducción de la prestación asegurada.*

Desaparece el error del asegurador como vicio de su consentimiento, si los ha conocido. Y si es que ha debido conocerlos, el vicio como tal se vuelve irrelevante. Es un modo de sanción con que la ley castiga la negligencia del asegurador o de sus agentes.

b) Después de celebrado el contrato. Conocidos tales hechos o circunstancias con posterioridad a la celebración del contrato, bien sea por información directa del tomador (lo que importa rectificación de su declaración) o por otro medio, pueden darse, dependiendo de la naturaleza de aquellos, de su grado de influencia en el estado real del riesgo, estas alternativas:

I. De haberlos conocido oportunamente, el asegurador no hubiera celebrado el contrato. En esta hipótesis hay que suponer que no estará dispuesto a ratificarlo y debe, por tanto, o revocarlo unilateralmente, si ello es posible conforme al art. 1071 (es una solución práctica) o, si no, promover la acción rescisoria antes que expire el término de prescripción ordinaria. Y, además, abstenerse de cualquier acto que envuelva aceptación tácita, como la percepción periódica de las primas.

II. De haberlo conocido, hubiera celebrado el contrato en condiciones más onerosas para el tomador. Si tal fuere el caso, el asegurador puede allanarse a “subsananlos” como dice la Ley, sea mediante el reajuste de la prima originalmente estipulada o la introducción de nuevas estipulaciones, o aceptarlos, pura y simplemente, si fuere apenas relativa su importancia técnica de modo expreso o tácito. De un modo u otro, se está en presencia de la ratificación o convalidación del acto jurídico y el tomador puede considerarse redimido de las sanciones legales.

(...)

En cuanto a la aceptación tácita, ella debe entenderse a través de actos del asegurador que, por su naturaleza, cumplidos con posterioridad al momento en que tuvo conocimiento de los hechos o circunstancias omitidos o inexactamente declarados, signifiquen ejecución voluntaria del contrato o de “la obligación contratada” (C.C., art. 1754), tales como la percepción de nuevas primas periódicas (la de renovación, v. gr., a la expiración de una vigencia anual, las trimestrales, en el seguro de vida, etc.), la aceptación de aumentos de valor asegurado o el pago de siniestros. (...)

En este sentido, aunque no existe ley que imponga realizar exámenes médicos o corroborar la información declarada por el asegurado, **sin embargo, la carga de inspeccionar el riesgo se**

impone cuando el asegurador podía conocer o advertir su estado con la información declarada por el asegurado respecto de su estado de salud, máxime si la patología era crónica o progresiva, al haber referido que la padecía desde hace más de una década, y además si se repara en que la iniciativa negocial no se mostraba cristalina, pues su psiquis negocial no se dirigió a la contratación de un seguro, sino que el sistema de aseguramiento fue impuesto y exigido como garantía adicional de pago del crédito, en atención a las políticas de socialización o dispersión de los riesgo financieros.

De igual manera, la Honorable Corte Suprema de Justicia, frente al conocimiento presuntivo del profesional sobre el estado del riesgo, recientemente<sup>18</sup> ha establecido:

*"La última regla anunciada es conocida como conocimiento presunto, o presuntivo, del asegurador sobre los vicios de la declaración de asegurabilidad; su materialización de acuerdo con la jurisprudencia parte de reconocer que: (i) la compañía aseguradora es un profesional del ramo, que debe conducirse como tal durante la vigencia del contrato y la etapa precontractual; (ii) debe obrar con diligencia en la identificación del estado del riesgo; (iii) no basta que se conforme con la declaración de asegurabilidad del tomador, cuando la naturaleza del riesgo solicitado le impone la carga de conocer cierta información, o si en el contexto de cada caso específico, se presentan circunstancias que permitan conocer, o siquiera advertir, cual es el verdadero estado del riesgo.*

*Y, para demostrarlo en juicio, con arreglo a la jurisprudencia de esta corporación debe acreditarse, que : (i) el asegurador ha tenido la posibilidad de hacer las averiguaciones para determinar el estado del riesgo; (ii) cuenta con elementos que lo invitan a pensar que existen discrepancias entre la información del tomador y la realidad; y, (iii) omite adelantarlas".*

*Defender Asegurados S.A.S.*

ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

De esta manera, al indicar la Honorable Corte Suprema de Justicia que esta hermenéutica parte de entender que el instituto del conocimiento presuntivo no es un remedio general para indultar o condonar notorias reticencias, sino precisamente, un correctivo para preservar el

<sup>18</sup> Véase Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 11.07.2023 (SC 167-2023), Magistrada ponente MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ.

**CONTRATO DE SEGURO** frente a controversias suscitadas a raíz de hechos que el asegurador debía y podía conocer, señaló que:

*(iii) A pesar del ocultamiento, la aseguradora no actuó como un profesional diligente durante el trámite del aseguramiento, pues, en tal calidad podía y debía conocer la información callada por el asegurado; (iv) lo anterior, porque sus funcionarios pudieron apreciar el estado de sobrepeso, del entonces candidato a tomador, pues él era una persona obesa, como dio cuenta el peritaje fincado sobre la historia clínica, las declaraciones de parte y el testimonio de Sergio Plinio Quinones; y, (vi) si bien, esa contemplación, no implicaba, para la aseguradora, el deber de diagnosticar de un vistazo las patologías del paciente, en especial, la diabetes mellitus, si surgía la posibilidad de sospechar de la existencia de potenciales enfermedades, ya que la regla de experiencia sugiere que las personas con sobrepeso suelen tener comorbilidades asociadas, como la misma diabetes y la hipercolesterolemia; y, (vii) de haber disipado la sospecha, a través de la práctica de un examen médico, o de la solicitud de historia clínica, hubiere arribado al conocimiento de las comorbilidades que el paciente dejó de declarar*<sup>19</sup>. (Subrayas y Negrillas ajenas al texto original)

Frente a este tópico, como se ve, la aseguradora no fue acuciosa o diligente en su investigación sobre el objeto del aseguramiento, en la medida en que contempló la exposición al riesgo del asegurado en función a la patología crónica declarada, y dejó de sospechar que tal circunstancia era relevante de cara al estado del riesgo, el cual podía determinarse antes de asumir la cobertura. De allí, que era casi que natural, **bajos las reglas de la experiencia, asumir o inferir la existencia de enfermedades que aquejaban al asegurado, habida cuenta de lo progresiva de la patología, pues lo llevaba aquejando desde hacía DOCE (12) AÑOS, sin pensar en su evolución e incidencia con otros aspectos correlacionales, aspecto que debió ser tenido en cuenta por el mercado asegurador, pues las condiciones de asegurabilidad, según las cuales parten de analizar los factores de probabilidad y estadística del riesgo, asumían que una patología**

<sup>19</sup> *Ibidem*

**progresiva tenía grabada una extra prima o sobre prima, precisamente por la proximidad que esta ostenta frente a los riesgos de la persona del asegurado que asume la compañía.**

A partir de ahí, se colige que la aseguradora contaba con elementos que lo invitaban, conforme a su cariz profesional, a pensar que existían discrepancias entre la información depositada en el formulario de asegurabilidad y el estado de salud del asegurado; situación que sumada a la naturaleza y tipología del contrato hacían más claro el incumplimiento del deber que tenía la aseguradora de auto informarse, pues no se trató de un seguro individual sino uno colectivo o de grupo, al cual se incluyen los asegurados, precisamente, por su intención de acceder a un crédito, no liminarmente por su ánimo de asegurar su vida o invalidez.

Habría que ver si conforme a las políticas de suscripción y matriz de riesgos, la patología declarada por el asegurado ameritaba un tratamiento específico o particular, atendiendo su duración y progresividad, situación que debió alertar al asegurador en procura de tomar las medidas pertinentes y suficientes para descartar, mediante pruebas médicas, el estado de salud de su potencial asegurado, antes de asumir el riesgo.

**Como se ve, al lado de la protección que la ley brinda al asegurador cuando sanciona con nulidad relativa el seguro, a instancia de declaraciones viciosas que le impiden conocer el estado real del riesgo, el legislador le exige que sea diligente, que tome una actitud condigna a su calidad de profesional, conminándolo a que use esos especiales conocimientos con los que cuenta o debe tener, a fin de percatarse del real estado del riesgo, pues al no acatar estas directrices durante el aseguramiento, no puede predicar que el asegurado lo indujo a error, pues precisamente las circunstancias sobre las cuales edifica dicha excusa eran por entero conocidas, o por su calidad podían y debían ser conocidas.**

Precisamente, la regla del conocimiento presunto sobre los vicios de la declaración de asegurabilidad, parte de reconocer que: **(i)** la aseguradora es un profesional y esto debe evidenciarse desde la etapa pre contractual y en la vigencia de la póliza, **(ii)** la aseguradora debe ser diligente en la identificación del estado del riesgo, y **(iii)** la aseguradora no puede confiar solo en la declaración del asegurado, si la naturaleza del riesgo o circunstancias

específicas requieren conocer información real del riesgo. Precisamente, en su cariz profesional la sociedad demandada no debió ser indiferente ante la patología progresiva declarada por el asegurado.

De esta manera, se encuentra demostrada esta regla del conocimiento presuntivo en la medida en que se acreditó que: **(i) la aseguradora tuvo la posibilidad de hacer las averiguaciones para determinar el estado del riesgo, (ii) la aseguradora contó con elementos que le permitieron inferir discrepancias entre la información proporcionada por el asegurado y la real, y (iii) la aseguradora omitió adelantar dichas labores para comprobar el estado del riesgo.** Y, por si fuera poco, relívese que no se trata de un seguro individual de personas en donde el asegurado conduzca la iniciativa negocial para la formación del acto jurídico, el cual, para el caso analizado, tuvo concreción entre el tomador -entidad financiera- y la compañía de seguros, con el propósito del asegurado cumpliera con las políticas de riesgo y garantías exigidas por la financiera para permitirle el ejercicio de acceso al crédito.

**Todo lo anterior nos permite concluir que la compañía de seguros no solamente se queda en camino de probar los elementos axiológicos que estructuran la nulidad relativa, sino que tampoco podía alegarla con buen futuro, pues al conocer una patología progresiva declarada por el asegurado y no tomar las medidas diligentes condignas de su calidad de profesional en la selección de riesgos, llevan a que la acción de nulidad por reticencia, si es que existió, sea inaplicable, pues nadie puede sacar provecho de su propia incuria, descuido o falta de diligencia.**

Como apoyo a lo atrás dicho, la jurisprudencia de la **Honorable Corte Constitucional** ha sostenido que el asegurador, al ser quien ostenta la posición dominante y quien define las condiciones del arquetipo **CONTRATO DE ADHESIÓN DE SEGUROS**, está sujeto a unos deberes mayores, como los siguientes:

*"El primero<sup>20</sup> de ellos consiste en la carga que tiene la aseguradora de estipular en el texto de la póliza, en forma clara y expresa, las condiciones generales en donde se incluyen todos los elementos de la esencia del contrato y los que se consideren*

<sup>20</sup> Corte Constitucional, sentencia T-222 de 2014

convenientes para determinar el riesgo asegurable, de forma tal que si se excluye alguna cobertura, esta deberá ser determinable para que, en forma posterior, la entidad aseguradora no pueda alegar en su favor ambigüedades o vacíos del texto elaborado por ella. (Subrayas del suscrito)

**El segundo** –consecuencia del primero – es el deber de aplicar la interpretación pro consumatore, es decir, que en casos en los cuales se verifique la existencia de cláusulas ambiguas o vagas, estas deberán interpretarse a favor del usuario, en virtud del artículo 83 de la constitución y del artículo 1624 inciso 2 del código civil.

**El tercero** deber consiste en desplegar todas las conductas pertinentes para, por una parte, fixar adecuadamente las condiciones del contrato de seguro y, por otra parte, comprobar el elemento subjetivo en la configuración de la reticencia. Sobre el despliegue de las conductas pertinentes, podría decirse que ellas están encaminadas a que el asegurador verifique que efectivamente, hay correspondencia entre la información brindada y el estado real del tomador (o asegurado). Esta correspondencia se logra a través de acciones tales como: a) elaborar una declaración de asegurabilidad que le permita al tomador (o asegurado), informar sinceramente sobre su estado de salud – en otras palabras, elaborar declaraciones con cuestionarios adecuados<sup>21</sup> y no simples declaraciones generales-; b) solicitar la autorización a la historia clínica y realizar una verificación de la declaración hecha por el tomador o asegurado, para poder establecer las condiciones contractuales y; c) en algunos casos, realizar los exámenes médicos pertinentes para corroborar lo declarado por el tomador o asegurado. (Subrayas y Resaltos del suscrito).

Vista la importancia del cumplimiento de los anteriores deberes, acordes a un **PRINCIPIO DE DILIGENCIA CONNATURAL AL CARÁCTER DE PROFESIONAL QUE SE REPUTA EN LA COMPAÑÍA DE SEGUROS**, para así lograr un ajuste equitativo de las prestaciones económicas del contrato, se repara también la **FALTA DE INFORMACIÓN Y ASESORÍA** que recibió el asegurado al momento de diligenciar el **CONTRATO DE SEGURO**, pues el profesional en el riesgo debe explicar de manera **CLARA Y SUFICIENTE** el contenido y las consecuencias que puede generar el ocultamiento de la información para el desenvolvimiento del **CONTRATO DE SEGURO**, y no solo manifestándole la necesidad de una firma para el perfeccionamiento del aseguramiento por ser este necesario

<sup>21</sup> Véase Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 04.03.2016 (SC 2803-2016), Magistrado ponente FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ.

para el desembolso del crédito. **(Entiéndase que el derecho a la información también involucra el derecho a informarse a través de actuaciones diligentes relacionadas con el carácter de profesional en el mercado financiero que ostenta dicha aseguradora.)**

En los términos anteriores, es importante señalar que si bien, al **CONSUMIDOR** le es exigido un deber de auto información según las normas de la **LEY 1480 DE 2011**, razón que en principio neutralizaría el deber de información máxima a cargo del profesional, para el caso concreto, **resulta evidente que el derecho de acceso al crédito puso al consumidor en un estado de inferioridad, que le permitió a la compañía de seguros, guiada por el canal de comercialización y colocación del contrato, el aprovechamiento de su necesidad primaria,** tanto económica como negocial, circunstancia que repugna al **ESTADO SOCIAL DE DERECHO** y al **DERECHO DE LOS CONTRATOS**, para lo cual, como sistema de remedio contractual y en procura de dar permanencia al contrato, en tal asunto se inhibe el exigir con carácter de obligación el deber de información del estado del riesgo a cargo del consumidor, debido a que su conducta no pudo ser ajustada o corregida desde la etapa preliminar en orden a garantizar la operación económica del contrato, esto como consecuencia del incorrecto manejo de la información que **EL ASEGURADOR** trasladó **AL CONSUMIDOR** o mejor, de **LA INEXISTENTE INFORMACIÓN BRINDADA.**

Con el propósito de superar la cuestión debatida, como se tuvo oportunidad de analizar, **EL DEBER DE INFORMACIÓN EN LA RELACIÓN DE CONSUMO**, resulta de la mayor trascendencia de cara a la **FORMACIÓN DEL CONTRATO Y DE SU EJECUCIÓN**, de manera que su incumplimiento desencadena efectos en el ámbito administrativo y judicial, debido a que puede resultar no solo en sanciones a la compañía de seguros que **OMITÍO DAR O BRINDÓ DE MANERA INSUFICIENTE LA INFORMACIÓN** requerida para el producto y el tipo de consumidor, sino que además, conllevan a la **imposibilidad de alegar la nulidad relativa por inadvertir circunstancias del riesgo relevantes sobre las que pudo hacerse una idea del riesgo real que aseguraba.**

Debe insistirse en que el deber de información no es meramente formal, sino material, lo que implica que debe acreditarse su cumplimiento real y efectivo. En otras palabras, no basta con que la aseguradora afirme haber informado al asegurado, como hábil y falazmente siempre lo afirman, sino que debe demostrarse fehaciente como contundentemente que la información

fue proporcionada de manera oportuna, suficiente, clara y profesional. **Este deber no se satisface con simples manifestaciones de la aseguradora ni con la entrega de documentos posterior a la adhesión del asegurado al grupo de asegurados. Asimismo, es incorrecto sostener que esta obligación recae únicamente sobre el tomador del seguro, pues el asegurado, como parte directamente afectada, debe recibir una información comprensible y detallada antes de asumir el compromiso contractual.**

De igual manera, se resalta que el hecho de que las condiciones del producto se depositen en la **página web de la aseguradora**, no la releva de brindar de manera material la información necesaria para que el cliente pueda conocer las consecuencias derivadas de callar o de mentir sobre su estado de salud, de las **EXCLUSIONES**, sobre el **ALCANCE DE LA COBERTURA** y demás aspectos que posibiliten la función económica del **CONTRATO DE SEGURO**, puesto que **es necesario que la información calificada sea dispensada en el momento en que se esté gestando la relación, no con posterioridad o simplemente dirigiendo al cliente a la página web**, pues requiere una información directa, entendible y que sea explicada en toda su dimensión por el profesional del seguro, más aún cuando el consumidor financiero no es una persona experta en el ámbito técnico y jurídico del seguro y menos en el caso en comento, tratándose de un agricultor con escasa formación académica.

Teniendo en cuenta la naturaleza del **DEBER DE INFORMACIÓN POR PARTE DEL ASEGURADOR**, al tratarse de una **RELACIÓN DE CONSUMO FINANCIERO**, de acuerdo a lo regulado por el **DECRETO 663 DE 1993 (Artículos 1°, 5° y 97)**, la **LEY 795 DE 2003 (Artículo 23)** y por la **LEY 1328 DE 2009 (Artículos 1°, 7°, 9° y 10°)**, ese deber se **extrema**, precisamente por las implicaciones que tiene en la formación de la relación, en la ejecución del contrato y en el reclamo de los derechos que del mismo se derivan, así como las calidades profesionales de los habilitados y que forman parte del sistema financiero; sin que pueda pasarse por alto el nivel de importancia constitucional que tiene el asunto y el interés del Estado en la regulación de ese tipo de actividades, precisamente, en procura del bien común y de preservar el **PRINCIPIO DE CONFIANZA** que compromete el mercado financiero. Desde esa perspectiva, el contrato o la

*Defender Asegurados S.A.S.*  
ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

relación de seguro, con todo y lo que ella lleva envuelta, no puede resultar odiosa o indiferente para el Estado y la Ley.

Por las particularidades del **DEBER DE INFORMACIÓN**, por tratarse de una **RELACIÓN DE CONSUMO**, de la calidad profesional y habilitada que tiene el asegurador y el interés constitucional y Estatal que tiene la **RELACIÓN DE SEGUROS**, amerita que la carga de la prueba, además de otras circunstancias especiales, se traslade a la propia entidad que debió cumplir el **DEBER DE INFORMACIÓN MATERIAL Y DE ASESORIA**; no siendo suficiente solo con indicar que lo verificó. Si las anteriores connotaciones de la relación de consumo no resultan suficientes para trasladar la carga de la prueba a la Aseguradora, bien puede hacerse a través de la **CARGA DINÁMICA**, en aplicación del mandato contenido en el **Inciso Segundo del Artículo 167 del Código General del Proceso**.

Uno de los tratadistas más importantes, como es el **Dr. JAVIER FRANCISCO TAMAYO JARAMILLO**, con respecto a la **OBLIGACIÓN DE LEALTAD DURANTE EL PERÍODO PRECONTRACTUAL**, con énfasis en los contratos de seguro, nos dice:

*"No cabe duda entonces, que subyacente a cada contrato existe la obligación general de lealtad tanto en su formación como durante su ejecución, así en relación con determinado contrato la ley guarde silencio al respecto. Y que el fundamento universal de esa obligación es el principio de la buena fe que debe primar entre los contratantes.*

*En este análisis partimos del supuesto de que el contrato es claro y válido en cuanto a las obligaciones y derechos de las partes, y lo que se discute es la responsabilidad de la parte que no advirtió suficientemente a la otra, la manera de que esta contratara de forma más ventajosa. (...)*

*Defender Asegurados S.A.S.*

ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

*Las obligaciones de información y de consejo en el periodo precontractual son especies de la obligación de lealtad precontractual. Por fortuna, ya la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia comienza a enfatizar sobre esta obligación a cargo del asegurador (Casación civil 2 de agosto de 2001, exp. 6.146 M.P. Carlos Ignacio Jaramillo.)*

***Por lo tanto, el asegurador está en la obligación de informar al tomador sobre todos los avatares y sanciones en caso de reticencia y falsas declaraciones, pues de no hacerlo, corre el riesgo de no poder alegar la nulidad prevista en el artículo 1058***

**del Código de Comercio. Sólo informando al tomador profano le es posible al asegurador descubrir el real estado del riesgo.**

...Sin embargo, según ya dije, el mismo artículo permite inferir la existencia de dicha obligación a cargo del asegurador cuando prevé que éste no podrá alegar la nulidad por reticencias del tomador, si debía conocer las circunstancias de la reticencia. O sea que el asegurador debe informar al tomador para que éste de su lado pueda informarle sobre el estado del riesgo.

**Dos hipótesis de frecuente ocurrencia queremos analizar. La primera, está relacionada con la no advertencia al asegurado, de los límites y alcances de la cobertura ofrecida, ni de la existencia de un producto de mejor calidad que el solicitado o pactado. La segunda, consiste en no advertir al asegurado sobre las consecuencias jurídicas por no realizar ciertas conductas durante la celebración del contrato o durante su ejecución, omisiones del tomador o del asegurado, que no se habrían producido si éste hubiera sido advertido por el asegurador, al momento de la formación del contrato.**

En primer lugar, no cabe duda de que el intermediario, sea o no representante del asegurador, compromete su responsabilidad si no asesora suficientemente al asegurado; en segundo lugar, cuando el intermediario es representante del asegurador en la celebración del negocio, es claro que la omisión de información y de consejo por parte del intermediario, también compromete su responsabilidad y la del asegurador; ..., pues en cierta forma es el intermediario quien tiene esa obligación fundamental de consejo, pues es de su esencia, asesorar al cliente profano.

El asegurador debe cerciorarse además de que de alguna manera el tomador conozca, a través del intermediario, las ventajas y desventajas que su comportamiento (el del tomador o asegurado) durante la formación del contrato y durante su ejecución pueden generar en caso de siniestro. En ese caso, si hay incumplimiento de dicha obligación, habrá responsabilidad tanto del intermediario (contractual) como del asegurador (precontractual).

(...)

**Por otro lado, en muchas oportunidades, el intermediario o el asegurador, con el fin de obtener el consentimiento del tomador profano, omiten mencionarle a éste las exclusiones o le ofrecen a éste verbalmente, una serie de ventajas que después no aparecen en el documento textual de la póliza, con el agravante de que ésta solo es firmada por el asegurador, y habitualmente el clausulado solo queda a disposición del asegurado después de celebrado el contrato, cuando no es que lo conserva el intermediario. En este caso, en especial, la jurisprudencia y la doctrina**

*más avanzadas, que nosotros compartimos, considera que la responsabilidad del asegurador es contractual y que prima la intención de las partes, más que el texto de la póliza, pero al asegurado corresponde probar el contenido real de lo que se pactó oralmente (aunque las exclusiones deben figurar en letra destacada, lo cierto es que esa letra por destacada que sea, sólo se conoce después de expedida la póliza, y ésta sólo se expide cuando ya el tomador ha dado su consentimiento, y a veces, pagado la prima)*

*Como se puede apreciar, no son pocas las consecuencias dañinas que puede ocasionar la deslealtad precontractual y contractual de una de las partes en el contrato, sobre todo, cuando la parte desleal es profesional que conoce todas las contingencias del contrato, mientras que su contraparte es profana en esos menesteres. Como esa deslealtad dañina no puede quedarse impune, lo justo y lo equitativo es que la parte desleal comprometa su responsabilidad contractual o precontractual según el caso<sup>22</sup>. (Negrillas y subrayas fuera de texto).*

De esta manera las cosas, la compañía de seguros lejos estuvo de cumplir con la carga de demostrar el cumplimiento de su deber legal de información material al cliente en la etapa precontractual, referida específicamente a las consecuencias derivadas de no indicar el verdadero estado de salud; de manifestar el alcance de la cobertura, de no extender un formulario que permitiera la declaración pública del estado del riesgo por parte del asegurado, y de poner en contexto la generalidad de condiciones que pudieren minar las expectativas de la negociación, por lo que no estando acreditada tal carga, en los términos legales, no puede procurar ventaja alguna.

**Por tales comportamientos desleales de las aseguradoras como la ahora asumida por BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A., fueron las que conllevaron a que el Doctor RUDOLF HOMMES RODRÍGUEZ, escribiese el siguiente artículo:**

*"Cada vez es más frecuente que las Compañías de Seguros estén dispuestas a ir a los tribunales a dirimir las aparentes o evidentes discrepancias con los clientes provocadas por interpretaciones ventajosas de las pólizas.*

<sup>22</sup> REVISTA IBERO-LATINOAMERICANA DE SEGUROS No. 21. Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá 2004. Págs. 13 - 27

*El negocio de las compañías de seguros puede tomar un camino indeseable si la supervisión no es efectiva. EN AUSENCIA DE AUTORIDAD, LAS COMPAÑÍAS DE SEGURO PUEDEN CONVERTIRSE EN ESQUEMAS PARA COBRARLES PRIMAS A LOS CLIENTES SIN TENER QUE RESPONDER AL FINAL POR LOS RIESGOS QUE SUPUESTAMENTE AMPARAN. EN UN PAÍS COMO COLOMBIA, EN DONDE LA INSEGURIDAD JURÍDICA ES NOTORIA Y CABEN TANTAS Y TAN VARIADAS INTERPRETACIONES JURÍDICAS, ES INMENSA LA TENTACIÓN PARA LAS COMPAÑÍAS DE SEGUROS DE ACUDIR EX POST A LOS TRIBUNALES PARA POSPONER, TRATAR DE EVADIR LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES DE PÓLIZAS POR LAS CUALES YA HAN COBRADO PRIMAS, U OFRECER POSIBILIDADES DE CONCILIACIÓN A MENOR COSTO,.....*

*LA ESENCIA DEL SEGURO ES LA CONFIANZA. ACEPTAR QUE LAS ASEGURADORAS INCUMPLAN POR RAZONES DISCUTIBLES PUEDE SER UN ANTECEDENTE MUY NOCIVO PARA EL NEGOCIO DE SEGUROS, PUES CADA VEZ QUE UNA PERSONA TOMA UN SEGURO VA A TENER QUE PREGUNTAR SI NO LE VAN A PONER CONEJO IMPUNEMENTE.....*<sup>23</sup> (Resaltos, Mayúsculas y subrayas del suscrito)

No puede perderse de vista que, bajo un sistema de fuentes debe aplicarse el ordenamiento jurídico concreto, pues al contrato no solo le son propias las pautas o reglas contempladas de consuno en el acuerdo, o las connaturales al contrato, sino también las establecidas en la ley, y entiéndase LEY en sentido amplio, **pues la CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA, SUS PRINCIPIOS, VALORES Y DERECHOS FUNDAMENTALES, LIMITAN EL ABUSO DE QUIEN ESTABLECE EL DOMINIO Y PODER EN EL NEGOCIO SOBRE EL CONSUMIDOR PROFANO, a quien solamente se le impuso el aseguramiento como requisito necesario para su acceso al crédito;** en todo caso, criterio necesario para establecer la inexigibilidad del deber de información al consumidor, lo constituye el hecho de que aquél, **no anduvo con su voluntad a conducir la iniciativa del negocio, pues su convicción íntima se anidó en acceder al mercado financiero para la satisfacción de intereses primarios que garantizaban su derecho al crédito.**

Sin tapujos, es evidente que existe en el mercado una fraudulenta y torticera connivencia del **BANCO ACREEDOR y LA ASEGURADORA** del suceso del **INVALIDEZ DEL DEUDOR**, puesto que el primero no le cobra al segundo, ni la segunda le paga al primero la **PRESTACIÓN ASEGURADA**, pese a que las **PRIMAS DE SEGURO**, muy por el contrario, sí se le venían exigiendo al **DEUDOR**, el cual las canceló dentro del plazo y la cuota del crédito; de contrapartida, en lugar de cumplir cuando **CONTRACTUALMENTE DEBEN HONRAR SUS OBLIGACIONES, NACIDAS DE LA CONFIANZA EN LA OPERACIÓN**

<sup>23</sup> PERIÓDICO EL TIEMPO – SECCIÓN OPINIÓN. HOMMES RUDOLF. Bogotá Viernes 25 de agosto de 2006. Página 1-13

**Y DEL ABORDAJE INFORMAL QUE DE ELLA TUVO EL CANDIDATO AL SEGURO**, la emprenden contra sus herederos y cónyuge; pues en la premisa económica de la operación **BANCA - SEGUROS** se asocian en silencio, ya que tras incumplir lo propio de la relación contractual, se reparten el botín reflejado en las primas en favor del asegurador, frente a un riesgo que si asumió ya tenía como excusar su cobertura tras una **NULIDAD POR RETICENCIA** que aquélla mismo propició, **y en las grandes comisiones en favor de la entidad financiera por "permitir" el uso a la red del establecimiento para la colocación del producto, con la que se garantizaba la informalidad y la deficiencia intencional en la información.**

Lo anterior lo reproduce con vehemencia el Ex Magistrado de la **Honorable Corte Suprema de Justicia**, Doctor **LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**, que a buena hora conceptuó:

*"si el banco es el dominus negotii; porque tiene el capital que va ser mutuado, y en tal condición, impone a su cliente las condiciones del contrato, y del mismo modo, de manera unilateral la contratación del seguro; si es quien ostenta el interés asegurable; es el beneficiario del seguro y, finalmente, es quien gana comisiones por la colocación de las pólizas, entonces, lo menos que puede esperarse de esa ventajosa condición que le apareja innegables ganancias económicas, es que asuma las obligaciones precontractuales y contractuales que dicha posición le acarrea, entre ellas la de responder por los deberes que tiene como tomador, actuar de buena fe y coherentemente con sus propios actos, declarar al asegurador la información que esté a su disposición y que resulta trascendental para la perfección del contrato, y evitar causar perjuicios a sus clientes con su descuido o negligencia.*

*Entre los productos que con mayor frecuencia se ofrecen en el esquema de la banca - seguros, se hallan los seguros de vida grupo deudores, en los que la entidad financiera- en calidad de tomadora por cuenta de su deudor y beneficiaria del seguro- suscribe con la compañía aseguradora una póliza con el fin de garantizar el pago de la obligación en caso que se produzca la muerte del mutuario, imponiéndole a este ultimo la obligación de pagar la prima respectiva.*

(...)

*Las cláusulas que rigen este contrato se pactan entre el banco tomador y la compañía aseguradora, quien señala a aquél las condiciones, requisitos y demás directrices que deben cumplirse para que los deudores queden amparados por la cobertura.*

Cuando se trata de una póliza colectiva para asegurar la vida de los mutuarios, el convenio se perfecciona cuando a la entidad financiera envía a la aseguradora la lista del grupo de deudores que, previamente, ha catalogado como susceptibles de ser asegurados. En este caso, es el banco quien asume la obligación de corroborar que sus clientes cumplan las condiciones señaladas en la póliza y sus correspondientes anexos.<sup>24</sup> (Negritas intencionales del suscrito).

En oportunidad posterior, sobre el mismo asunto, se reafirmó, que: **“Por lo tanto, en aquellos casos en que la aseguradora incumple sus obligaciones mínimas, ésta no podrá objetar el pago de la indemnización bajo el argumento de la configuración del fenómeno de la reticencia. De esta forma, la aseguradora deberá probar suficientemente el elemento subjetivo de la mala fe del tomador, es decir, la intención deliberada del tomador de ocultar su condición médica.”**, posición reiterada en otras providencias como las sentencias T-832 DE 2010<sup>25</sup>, T-1018 DE 2010<sup>26</sup>, T-751 DE 2012<sup>27</sup>, T-222 DE 2014<sup>28</sup>, T-830 DE 2014<sup>29</sup>, T-007 DE 2015<sup>30</sup> y T-393 DE 2015<sup>31</sup>.

Todo lo anterior nos permite concluir que la compañía de seguros no solamente se queda en camino de probar los ELEMENTOS AXIOLÓGICOS QUE ESTRUCTURAN LA NULIDAD RELATIVA, sino que tampoco podía alegarla con buen futuro, en vista que no está acreditada la RELEVANCIA DE LA RETICENCIA, ni siquiera la reticencia de información pues no se acreditó la preexistencia de los padecimientos de HIPERTENSIÓN ARTERIAL Y DIABETES MELLITUS, aunado a que los errores en la etapa genética se debieron a una error o indebida selección del riesgo imputable a la compañía aseguradora.

<sup>24</sup> SC5698/2021, Corte Suprema de Justicia. Salvamento de voto, Dr. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA.

<sup>25</sup> M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>26</sup> M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

<sup>27</sup> M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>28</sup> M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>29</sup> M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>30</sup> Jorge Iván Palacio Palacio.

<sup>31</sup> M.P. Myriam Ávila Roldán.

Frente a los elementos que soportan la **NULIDAD RELATIVA POR RETICENCIA EN MATERIA DE SEGUROS**, la jurisprudencia ha destacado, lo siguiente:

*"i) los contratos de seguros se rigen por el principio de buena fe que obliga a ambos contratantes y que se materializa en el deber de redactar el clausulado de las pólizas de seguros eliminando todo tipo de ambigüedad contractual, lo cual impone incluir con precisión y de forma taxativa las preexistencias que generan exclusión de cobertura del riesgo asegurado; ii) con el fin de determinar tales preexistencias, las aseguradoras tienen la carga de realizar exámenes médicos previos al tomador de la póliza para establecer de forma objetiva su condición de salud al momento de suscribir el seguro; iii) en caso de no realizar el examen médico previo, las aseguradoras tienen la carga de demostrar que la preexistencia era conocida con certeza y con anterioridad por el tomador del seguro, y que al no haberla reportado en la declaración de asegurabilidad éste incurrió en una mala fe contractual, ya que solo de esa forma es posible sancionar la conducta silente con la reticencia que establece el artículo 1058 del Código de Comercio; y, en todo caso; iv) no será sancionada si el asegurador conocía, podía conocer o no demostró los hechos que dan lugar a la supuesta reticencia."*<sup>32</sup>  
(Subrayado de nuestra autoría)

En verdad las cuestiones atinentes a la **SELECCIÓN DEL RIESGO QUE VA A ASUMIR EL ASEGURADOR**, es labor que debe desplegarse en la **ETAPA PRECONTRACTUAL**, de manera **DILIGENTE Y PROFESIONAL**, por lo que los descuidos del asegurador en esa etapa sensible del seguro, que suponga dificultades o vicisitudes en cualquiera de las cuestiones determinantes del seguro, a posteriori no pueden ser alegadas como excusa de pago de la prestación asegurada, debido a que se reconoce en ello una **indebida selección del riesgo que impide abrir la puerta de la nulidad relativa por reticencia o inexactitud**, en razón a que el asegurador pudo o debió prever la situación que después puede servir de asiento a la sanción establecida en el **Artículo 1058 del Código de Comercio**.

Para apalancar aún más lo anterior, traigo a colación la **columna de opinión** del Doctor **GERMAN ANDRÉS CAJAMARCA CASTRO** que por lo general defiende los intereses de las

<sup>32</sup> Sentencia T-393 de 2015

aseguradoras, en donde hace una exposición acorde con la realidad en los acontecimientos judiciales, sobre los elementos que inescindiblemente debe probar la aseguradora para salir adelante en la solicitud de NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR RETICENCIA Y/O INEXACTITUD, la cual in extenso me permito transcribir:

***"La nulidad relativa del contrato de seguro"<sup>33</sup>***

Conforme con lo establecido en el artículo 1058 del Código de Comercio, el tomador y/o asegurado "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".

Teniendo en cuenta la disposición transcrita, generalmente, en escenarios judiciales para declarar la nulidad relativa de un contrato de seguro se exige sólo demostrar la existencia de la reticencia o inexactitud y que el asegurado conocía esas circunstancias no informadas.

Así es la práctica en controversias sobre la afectación de los amparos de vida e incapacidad total y permanente, en los que la aseguradora en la mayoría de los casos plantea la nulidad relativa por no haber informado el asegurado sinceramente el estado de salud y lo hace respaldada en pruebas (historia clínica) de la existencia del diagnóstico de un padecimiento antes de la celebración del contrato.

Con dicha prueba la aseguradora justifica la existencia de la nulidad relativa y los juzgadores proceden a declararla, presumiendo que la aseguradora de haber conocido esos hechos o circunstancias se hubiera retraído de celebrar el contrato o habría estipulado condiciones más onerosas, es decir, no se corrobora ni se acredita ese hecho, se parte de la idea que la falta de sinceridad sobre cierta circunstancia del riesgo inexorablemente conlleva la nulidad relativa.

En relación con ello, se considera que el artículo 1058 del Código de Comercio exige que también se debe demostrar que la aseguradora de haber conocido esos hechos o circunstancias se hubiera retraído de celebrar el contrato o habría

<sup>33</sup> (Cajamarca, 2018) <https://www.asuntoslegales.com.co/analisis/german-andres-cajamarca-2716867/la-nulidad-relativa-del-contrato-de-seguro-2716866>

estipulado condiciones más onerosas. Por consiguiente, si no hay prueba de este hecho no es admisible declarar la nulidad relativa del contrato de seguro.

Ahora bien, podría argumentarse que la existencia de la pregunta en el cuestionario da cuenta de la importancia de la información para valorar el riesgo y que una respuesta sincera hubiera generado la abstención en la celebración del contrato o estipulación de condiciones más onerosas, pero igual eso sigue siendo una presunción o conjetura, es decir, no es suficiente, pues en el marco judicial debe demostrarse, conforme con las políticas de suscripción o documento equivalente, que en realidad esa reticencia e inexactitud generaba un efecto en la celebración del contrato de seguro; esto en la medida que el juez tiene la facultad de apreciar en cada caso la trascendencia de la omisión o inexactitud y el efecto que hubiera generado la misma en el negocio jurídico.

En ese orden de ideas, se estima que para que se configure la nulidad relativa del contrato de seguro y sea declarada por la autoridad judicial deben demostrarse tres elementos: (i) la existencia de la reticencia y/o inexactitud sobre hechos o circunstancias que rodean el riesgo; (ii) que eran conocidas por el asegurado, y, (iii) que la aseguradora de haber conocido esos hechos o circunstancias se hubiera retraído de celebrar el contrato o habría estipulado condiciones más onerosas." (Subrayas y Negrillas del suscrito).

En otro apartado, resulta necesario resaltar, que el principio de la buena fe tiene como nota característica, ser plurifásico y bilateral, lo primero en tanto se desarrolla en el iter contractual y, seguidamente porque se torna exigible a las partes que intervienen en el contrato de seguro, y no solo al asegurado, como así lo pretende hacer creer la compañía de seguros. Así mismo, respecto a que las aseguradoras siempre alegan que han sido engañadas por los asegurados, como así lo argumentaron en el caso en comento, no es cierto, como para que en los Estrados Judiciales se les favorezca injustamente, donde la BUENA FE también insoslayablemente se les debe exigir, pues **SU VORACIDAD POR INCREMENTAR SUS MILLONARIAS ARCAS, LAS LLEVA A ASEGURAR HASTA LO INASEGURABLE**, como sucedió en la sentencia que a continuación transcribo parcialmente, en la cual el Doctor **CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO** les dio una **EXCELENTE LECCIÓN SOBRE LA UBÉRRIMA BONA FIDES EN EL CONTRATO DE SEGURO**, pues siempre quieren dárseles de **VICTIMAS**, sin que falte el operador judicial que ingenuamente crea que en verdad lo son:

SALA DE CASACION CIVIL

Magistrado Ponente: CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO

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

REF: EXPEDIENTE No. 6146

"(...)

*Y al mismo tiempo es bipolar, en razón de que ambas partes deben observarla, sin que sea predicable, a modo de unicum, respecto de una sola de ellas, v.gr: el tomador del seguro, ya que el asegurador predisponente, entre otras conductas a su cargo (positivas y negativas), debe abstenerse de introducir en el clausulado -que someterá a consideración de su cocontratante- cláusulas abusivas (cas. civ. de 2 de febrero de 2001; exp: 5670) y, en general, llegado el momento respectivo, honrar la palabra empeñada, cumpliendo para dicho fin la prestación asegurada, lo que supone estricto apego al postulado en referencia, en su vertiente objetiva (Vid: cas. civ. de 19 de abril de 1999; exp: 4929, en la cual la Sala preconizó que la buena fe es "un postulado de doble vía...que se expresa -entre otros supuestos- en una información recíproca").*

*De igual modo, particularmente por su inescindible conexidad con el asunto específico sometido a escrutinio de la Corte, importa subrayar que el instituto de la buena fe, en lo que atañe al campo negocial, incluido el seguro, es plurifásico, como quiera que se proyecta a lo largo de las diferentes fases que, articuladas, conforman el plexo contractual -en un sentido amplio-: la atinente a la formación del negocio jurídico, lato sensu (fase formativa o genética), la relativa a su celebración (fase de concreción o de perfeccionamiento) y la referente a su desenvolvimiento, una vez perfeccionado (fase ejecutiva; de consumación o post-contratual). Desde esta perspectiva, un sector de la moderna doctrina concibe al contrato como un típico 'proceso', integrado por varias etapas que, a su turno, admiten sendas subdivisiones, en las que también se enseñorea el postulado de la buena fe, de amplia proyección ([2]).*

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

contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe...", y "Los contratos deben ejecutarse de buena fe..." (El subrayado es ajeno al texto original).

Quiere decir lo anterior que para evaluar si un sujeto determinado actuó o no de buena fe, resulta imperativo examinar, en cada una de las precitadas fases, la conducta por él desplegada, pero de manera integral, o sea en conjunto, dado que es posible que su comportamiento primigenio, en estrictez, se ciña a los cánones del principio rector en cita y ulteriormente varíe, en forma apreciable y hasta sorpresiva, generándose así su inequívoco rompimiento. De allí que la buena fe no se pueda fragmentar, en orden a circunscribirla tan sólo a un segmento o aparte de una fase, por vía de ejemplo: la precontractual –o parte de la precontractual-, ya que es necesario, como corresponde, auscultarla in globo, según se indicó, valorando las diversas oportunidades que los interesados tuvieron para actuar con lealtad, corrección (*correttezza*) y diligencia, según sea el caso. Al fin y al cabo, sin excepción, ella se predica de la integridad de eslabones que, analizados en retrospectiva, conforman la cadena contractual (*iter contractus*), rectamente entendida. No es gratuito que el citado artículo 863 del Código de Comercio, *expressis verbis*, establezca un débito de comportamiento que cobija todo el "...período precontractual", sin distingo de ninguna especie.

(...)

4. Establecido lo que precede, igualmente por su inobjetable y directa vinculación al presente litigio, al punto que se constituye en toral para el despacho de los dos cargos formulados, se torna imperativo registrar que en la legislación colombiana, per se, no toda reticencia o no toda inexactitud están llamadas, ineluctablemente, a eclipsar la intentio del asegurador, generando los letales efectos que fluyen de la nulidad relativa, no empece que la descrita es regla generalísima, conforme se ha expresado. De ahí que en determinadas y muy precisas circunstancias, en puridad, puede mediar un ocultamiento; aflorar una distorsión o fraguarse una falsedad de índole informativa y, no por ello, irremediabilmente, abrirse paso la anulación en comento, dado que en punto tocante con vicisitudes advertidas –o advertibles– por la entidad aseguradora durante la fase reservada a la formación del vínculo aseguratorio, por vía de ilustración, el legislador eliminó la posibilidad de decretar la sanción *ex lege* asignada a las prenotadas reticencia o inexactitud: la nulidad relativa. Y lo hizo, ciertamente, acatando atendibles razones, no exentas de granada lógica.

En efecto: la ratio de la anunciada supresión sancionatoria, de suyo excepcional, hunde sus raíces en el hecho inconcuso de sustraer la mencionada secuela cuando el asegurador, previamente a la celebración del contrato, **ha conocido –o debido conocer–** la existencia de la reticencia o de la inexactitud, bien por intermedio del tomador in

**potencia, bien a través de las indagaciones, investigaciones o pesquisas adelantadas por el empresario del riesgo, en forma voluntaria (ex voluntate) o facultativa, apoyado en expertos.**

En cualquiera de los citados supuestos, el asegurador, con anterioridad, tuvo ocasión de ponderar y sopesar el haz informativo reinante, de suerte que si en su condición indiscutida de profesional -con todo lo que ello implica- asintió en forma libre, amén de reflexiva y, por contera, aceptó celebrar el negocio jurídico asegurativo, es porque entendió que no existía un obstáculo insalvable o ninguna dificultad mayúscula llamada a opacar su voluntad o, que de haberla, sólo en gracia de discusión, asumía conscientemente las consecuencias dimanantes de su decisión, lo que no riñe con un eventual establecimiento de puntuales medidas y cautelas por parte suya.

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

Expresado de otra manera, la compañía aseguradora, bien por acción, bien por omisión, estaría removiendo cualquier vicisitud con potencialidad de nublar su asentimiento, de tal suerte que la protección brindada por la ley mercantil mediante la entronización y disciplina -especialísima y sui generis- de los vicios de la voluntad, ab initio, perdería su razón de ser, por lo menos en las descritas circunstancias, habida cuenta que, en estrictez, no podría enrostrarse la consolidación de un engaño, o la alteración de la realidad factual. Como bien argumentó la Sala en su momento, "...si la aseguradora ha conocido la realidad y acepta asumir el riesgo, no ha sufrido engaño" (Sentencia del 18 de octubre de 1.995).

Así las cosas, si en función de la peculiar mecánica inherente a la formación del consentimiento en el contrato de seguro, connatural a determinados negocios de confianza, el legislador lo que persigue es evitar que la aseguradora sea sorprendida, engañada o timada por su cocontratante, o que aún siéndolo, según sea el caso, éste obtenga un beneficio ilícito de ello, es más que consecuente entender que el conocimiento previo radicado en cabeza del virtual afectado, purifica la relación negocial y purga, in radice, la sanción legal en cuestión, consistente en la nulidad relativa derivada de la reticencia o inexactitud en la que materialmente incurrió el candidato a tomador, dado que tuvo a su alcance la información adecuada e indicativa para escrutar su querer, por manera que si contrató, debe suponerse que lo hizo en condiciones de razonable

equilibrio informático. Situación diferente, aun cuando no en sus efectos –que son simétricos-, es que no lo haya hecho, pudiéndolo efectivamente hacerlo, como de inmediato se acotará.

5. Por su relevancia funcional, a la vez que por su íntima conexidad con el sub lite, cumple relieves que el conocimiento del asegurador al que se ha aludido no sólo es el real -o efectivo-, esto es el directo y consciente, como a primera vista pudiera parecer, sino también el presunto, vale decir el que emerge, ministerio legis, como corolario de la falta de diligencia radicada en cabeza de un profesional en el riesgo, predicable de ciertos y determinados hechos que, por su connotación, podían haber servido para elucidar las circunstancias fidedignas que signaban al riesgo, en su estado primigenio, según se pinceló. Por ello es por lo que el prealudido inciso, en lo pertinente, dispone que la nulidad no tendrá lugar "...si el asegurador, antes de celebrar el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración....", tal y como acontece, lato sensu, en tratándose de otras figuras prototípicas del seguro, por vía de ejemplo con la agravación del estado del riesgo (art. 1.060 del C. de Co.), o con la "prescripción de las acciones que derivan del contrato" objeto de examen (art. 1.081 C. de Co.), en las que tampoco se torna extraño el apellidado conocimiento presunto, en prueba fehaciente de su cabida y aceptación explícita en la legislación nacional.

Y es que resulta razonable que si la entidad aseguradora, como un indiscutido profesional que es, en tal virtud "debidamente autorizada" por la ley para asumir riesgos (art. 1.037. C. de Co), soslaya información a su alcance racional, de suyo conducente a revelar pormenores alusivos al estado del riesgo; o renuncia a efectuar valoraciones que, intrínsecamente, sin traducirse en pesado -u oneroso- lastre, lucen aconsejables para los efectos de ponderar el riesgo que se pretende asegurar, una vez es enterado de posibles anomalías, o en fin deja de auscultar, pudiendo hacerlo, dicientes efectos que reflejan un específico cuadro o estado del arte (existencia de ilustrativas señales), no puede clamar, ex post, que se decrete la nulidad, como si su actitud fuera la de un asegurador acucioso y diligente, presto a ser informado, es cierto, pero igualmente a informarse, dimensión ésta también cobijada por la diligencia profesional, rectamente entendida, sin duda de mayor espectro, tanto más si "El tomador no es un especialista en la técnica del seguro" y, por tanto, "Su obligación no puede llegar hasta la extrema sutileza que apenas si podrá ser captada por el agudo criterio del asegurador", como se resaltó en la Exposición de Motivos del Proyecto de Código de Comercio, criterio éste materia de aval por parte de la doctrina comparada, la que confirma que "El asegurador renuncia o pierde el derecho de alegar la reticencia

o falsa declaración.... "....d) cuando...debía conocer el verdadero estado del riesgo (en razón de su profesión, o por la naturaleza del bien sobre el que recae el interés asegurable, etc." ([3]).

Como se tiene claramente establecido, no es suficiente que se aduzca la mera gestación de estado de desconocimiento o de ignorancia fáctica acerca de unos específicos hechos, porque es menester que dicho estado o ignorancia se generen en forma legítima o se tornen excusables ('carga de diligencia'). "La buena fe –bien se ha afirmado- debe ser ignorancia, pero, también, ignorancia legítima, es decir, de tal naturaleza que no haya podido superarse con el empleo de una diligencia normal" ([4]), la que, en últimas, sirve para justificar la solicitud del asegurador relativa al decretum de tan severa sanción, puesto que "...la buena fe excluye la posibilidad de un actuar culposo", contrario a "...un actuar prudente, cuidadoso, diligente y previsor" ([5]).

Quiere decir lo anterior que si bien el asegurador es sujeto pasible de intensa y plausible protección de cara al fraude, a la deformación consciente de la realidad, o a la mera inexactitud patrocinados por determinados e inescrupulosos candidatos a tomadores que socavan el acrisolado postulado de la buena fe, aquel no puede asumir invariable e irrestrictamente, una actitud rayana en la pasividad, más propia de espectadores que de partícipes en una relación negocial, así sea en potencia, a fortiori cuando sobre él gravita, como acontece en general con todo extremo de un acuerdo volitivo, un correlativo deber de colaboración que, desde un ángulo más solidario –bien entendido-, se orienta a la satisfacción del interés de su cocontratante, lo que específicamente supone, según reconocida doctrina jusprivatista, una dinámica cooperación en beneficio ajeno, vívida explicitación de una de las múltiples aplicaciones del consabido postulado de conformidad con un criterio de reciprocidad, referido a la buena fe objetiva, continente de los –llamados- deberes instrumentales o secundarios alusivos al comportamiento interpartes, incluido el precontractual.

Defensor Asegurados S.A.S.  
En torno a este puntual aspecto, es aconsejable memorar que la Sala, en pretérita ocasión, indicó que la expresión "Ha debido conocer, que es término utilizado por el art. 1058, hace referencia a que el actuar de la aseguradora al momento de determinar el estado del riesgo, debe ser diligente, o sea que no es de su arbitrio exigir del tomador una cualquiera prueba o declaración, descartando o guardando silencio sobre aspectos relevantes, y mucho menos dejando a su sola voluntad las manifestaciones o pruebas para la determinación del verdadero estado del riesgo, sino que, se repite, debe asumir un comportamiento condigno con su actividad, dado su profesionalismo en tal clase de contratación. En vía de principio general lo que la norma reclama es lealtad y buena

*fe, pues este es un postulado de doble vía en esta materia que se expresa en una información recíproca...." (Sentencia del 19 de abril de 1.999, exp. 4923)*

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

*(...)*

*Eso sí, si ad libitum los practica, obviamente debe atender y meritar su resultado, en forma tal que si por alguna razón son aptos para revelar o sugerir una cualquiera patología objetiva, será de su cuenta y riesgo profundizar en la misma (etiología, posibles efectos, eventual tratamiento, etc.), toda vez que el no hacerlo, estándole ello a su alcance, de hecho lo vincula (conocimiento presunto), dado que se pondría en entredicho su diligencia y prudencia, in concreto, su profesionalismo, activándose de inmediato la excepción contemplada en el tantas veces aludido inciso cuarto del artículo 1.058 del cuerpo comercial, consistente en la imposibilidad de aplicar la sanción de la nulidad relativa del seguro, justamente porque "...ha...debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración".*

*Lo mismo acontecerá cuando el empresario, en forma inopinada, contrariando una experticia médica –tal y como tuvo lugar en el presente asunto litigioso-, desatiende la recomendación de uno de sus galenos, en el sentido de investigar un poco más al auscultado, en atención a la presencia de algunas señales reveladoras e inquietantes detectadas en desarrollo de exámenes clínicos o de laboratorio rutinarios, precisamente practicados para dichos menesteres.*

*ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS*

*(...)*

*9. Luego de las precedentes consideraciones, como se anticipó, necesarias para el recto entendimiento del asunto sometido al escrutinio de la Corte, no encuentra la Sala que las censuras estén llamadas a prosperar, por las siguientes razones:*

*a) En primer lugar, el Tribunal, luego de valorar los testimonios de Julio Ernesto Plazas Jaramillo y de Edgar Velasco Zamora, así como el documento visible al folio 73 del cuaderno principal, las historias clínicas del señor Forero en la Clínica Risaralda y en la*

Fundación Santa Fe de Bogotá, concluyó que éste, ciertamente, tras haber sido internado el 31 de julio de 1993 en el primero de los centros de salud aludidos y, en todo caso, "antes de recibir la aceptación condicionada" de la compañía de seguros a su solicitud de seguro (agosto 18 siguiente), tuvo conocimiento "del tumor de cáncer" que a la postre lo condujo a la muerte, pese a lo cual "No puso en conocimiento este hecho a la Aseguradora que para el 23 de agosto expidió la póliza" (fl. 37, cdno. 5).

Por tanto, no se puede afirmar, como se sostuvo en la primera de las censuras, que el sentenciador erró de hecho al no deducir de las referidas probanzas, "que el tomador Jaime Forero Malo desde el 31 de Julio de 1993 o al menos de los primeros días del mes de Agosto siguiente, sabía plenamente que su salud...estaba afectada severa y definitivamente por un tumor altamente maligno que se le descubrió en la vejiga, hecho que ocultó a la aseguradora hasta el momento de su muerte" (fl. 19, cdno. 7), pues esa fue, justamente, la conclusión a la que arribó el fallador de segundo grado, quien, en la apreciación material de los mencionados medios de prueba, estuvo acertado, pues no hizo caso omiso de la existencia de los mismos, ni distorsionó su contenido. Muy por el contrario, los apreció en su verdadera realidad objetiva.

b) En segundo lugar, destácase que lo relevante para el ad quem, fue **que a la aseguradora se le advirtió "antes de celebrar el contrato -el 29 de junio de 1993- de que el riesgo a asumir no era aceptable", habida cuenta que "el médico autorizado por ella misma para hacer un diagnóstico relacionado con éste tópico", a quien el señor Forero informó que sufría de una enfermedad "del sistema genitourinario...por expulsión de cálculos renales la semana anterior", le indicó a aquella que existían anormalidades, por lo que sugirió "exámenes clínicos adicionales como la urografía excretora", no obstante lo cual la hoy demandada, "no realizó diligencia alguna para descartar la posibilidad de un cambio en el riesgo que indujera su voluntad como en el momento de ahora lo pregona" (fls. 31, 36, 38 y 39, cdno. 5), conclusión que el recurrente pretende descalificar afirmando, de una parte, que "los tratamientos médicos son privados y están también protegidos con sigilo las historias clínicas", y de la otra, que como "el deber de lealtad que expresamente impone la ley al tomador de un seguro, lo obliga, en todo tiempo, a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que pudieran determinar la extensión del riesgo", debía abrirse paso la excepción de nulidad relativa, en la medida en que "mientras existiera la reticencia del tomador no tenía modo de enterarse de hechos ocurridos con posterioridad al examen médico y al diligenciamiento del cuestionario que le sometió la aseguradora" (fls. 19, 20 y 22, cdno. 7).**

c) Claramente se aprecia, entonces, que si bien es cierto el fallador erró al considerar que el señor Forero no había sido reticente, pese a tener conocimiento –el 31 de julio de 1993- de la enfermedad que padecía, pues, a su juicio, la buena fe debía analizarse “al momento de hacer la solicitud y de contestar el cuestionario” alusivo a la declaración del estado del riesgo (fl. 38, cdno. 5), lo que ciertamente es errado, como se expuso con anterioridad, toda vez que ese postulado irradia las distintas etapas o fases del negocio jurídico, esta falencia es intrascendente en la medida en que no repercute en la decisión, como quiera que, pese a ella, la conclusión sería la misma a la que arribó el Tribunal, esto es, que la sanción de nulidad no era aplicable porque la aseguradora estaba en posibilidad de conocer ese hecho.

En efecto, al amparo de las precedentes reflexiones efectuadas en torno al fenómeno de la reticencia en el contrato de seguro y, específicamente, en lo tocante con la carga de información que, con carácter bipolar, tienen tomador y asegurador, debe colegirse que, atendidas las pruebas recaudadas, aunque es cierto que la mencionada carga para el “asegurando” no cesó en el momento en que absolvió el cuestionario de preguntas que le formuló la aseguradora en orden a determinar el estado del riesgo (julio 19 de 1993, fls. 56 y 57, cdno. 1), habida cuenta que dicha carga se extiende a todo el período precontractual, como quedó ampliamente explicado, no lo es menos que, a pesar de que aquel se enteró –el 31 de julio- de la enfermedad que padecía, antes de que la demandada aceptara su solicitud de seguro (agosto 18, fl. 63, ib.), lo mismo que de la fecha de suscripción de la póliza (agosto 25, fl. 64), la compañía, pese a esa omisión del tomador y por los datos que su propio ‘agente’ le había suministrado con anterioridad, bien pudo obtener esa información por otros medios, se insiste, en cumplimiento del deber de procurarse, según las circunstancias, la información necesaria para otorgar su asentimiento, motivo por el cual ella, con su actitud pasiva, dio lugar a que se materializara un conocimiento presunto que, al tenor del último inciso del artículo 1058 del Código de Comercio, ya examinado, purgó o enervó la sanción de nulidad relativa (culpa est, quod, quum a diligente provideri poterit, non est provisum), en la medida en que **alertada por uno de sus médicos, quien consideró el riesgo como “No aceptable”, por “obesidad y hematuria; antecedente de I.C.T.”**, sugiriendo la práctica de una “urografía excretora” como se indicó (fl. 58, cdno. 1), debió –en sana lógica- realizar las correspondientes indagaciones para determinar la verdadera naturaleza y estado del riesgo, pues así lo imponía el deber informativo que también recae en cabeza de la aseguradora, según se corroboró precedentemente, a fortiori, si se tiene en cuenta su insoslayable calidad de profesional, como ya se refirió, igualmente.

Otra cosa es que esa reticencia del señor Forero no genere, en este caso en particular, la sanción de nulidad relativa, sobre la base de haber operado la excepción contenida en el inciso final del artículo 1058 del Código de Comercio, consistente en que el asegurador "ha debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios...", excepción ésta que, según fue examinado, presupone la transgresión del deber de conocer, según el caso, el estado del riesgo, o –mejor aún– de procurarse información sobre el mismo, concretamente en aquellos eventos en que tiene en su haber datos suficientes e indicativos que le permitirían, con mediana diligencia, llegar a la precisión de los hechos que el 'asegurando' deformó, o al conocimiento que se reservó, tal y como en el sub lite aconteció, conforme lo acreditan las pruebas obrantes en el plenario.

(...)

Efectivamente,

obsérvese que el 24 de junio de 1993, el Dr. Ramón Augusto Rincón Fernández, por encargo de La Nacional de Seguros S.A., le practicó un examen médico al señor Forero Malo, habiéndose referido por el examinado como antecedentes sintomáticos y/o patológicos de enfermedades del sistema genito-urinario (infecciones urinarias, hematurias, litiasis, inflamaciones de la próstata, secreción uretral), la expulsión de cálculos renales la semana anterior; como enfermedad metabólica la obesidad, e igualmente que sufrió de una isquemia cerebral transitoria en el año de 1992.

**Ante ese cuadro clínico, el referido profesional de la salud conceptuó, en el aparte relativo a otras anormalidades del abdomen, que éstas sí existían y, al especificar, expresó "P. de Orina: hematuria y albuminuria". Sugirió igualmente la práctica de un examen adicional, cual fue una urografía excretora, por todo lo cual consideró "el riesgo como...No aceptable" (fl. 58, cdno. 5).**

CON ESTA INFORMACIÓN, LA ASEGURADORA, LUEGO DEL ANÁLISIS DE LA SOLICITUD DE SEGURO QUE LE FUE FORMULADA POR EL SEÑOR FORERO, ACEPTÓ OTORGAR LA COBERTURA SOLICITADA, EN LOS SIGUIENTES TÉRMINOS: "LA PRESENTE TIENE POR OBJETO INFORMARLE QUE NUESTRO DEPARTAMENTO MÉDICO Y DE ACTUARÍA ESTUDIÓ DETENIDAMENTE SU SOLICITUD Y HABIENDO CONSIDERADO ESTE RIESGO COMO ESPECIAL, LE HA FIJADO UNA EXTRAPRIMA EN EL BÁSICO DEL 4.2%; POR LO CUAL SE HACE NECESARIO EL PAGO DE UNA PRIMA ADICIONAL DE \$126.000. QUEDANDO LA PRIMA TOTAL ANUAL EN \$1.470.000" (FL. 63, CDNO. 1) (SE SUBRAYA), RAZÓN POR LA CUAL PROCEDÍÓ, EL 25 DE AGOSTO SIGUIENTE, A EXPEDIR LA PÓLIZA DE SEGURO DE VIDA NO. 5016057, CON UNA VIGENCIA COMPRENDIDA ENTRE EL 23 DE AGOSTO DE 1993 Y EL 23 DE AGOSTO DE 1994. (Mayúsculas, Subrayas y Negrillas del suscrito)

En consecuencia, bien podía colegir el Tribunal que si la compañía de seguros, enterada con antelación de la existencia de relevante información, hubiere hecho u ordenado que se efectuaran mayores indagaciones sobre el estado de salud del 'asegurando', dadas las

circunstancias particulares que conoció por razón de los dicentes e indicativos exámenes médicos y de laboratorio efectuados (sangrado en la orina), así como en desarrollo de la explícita sugerencia planteada por el galeno al servicio de la propia entidad, o de otras que la disciplina médica aconsejara, muy probablemente habría podido detectarse la dolencia del carcinoma en las vías urinarias (fl. 12 vltto., cdno. 3), toda vez que, como lo señaló el propio médico que atendió inicialmente al señor Forero, Dr. Julio Ernesto Plazas Jaramillo, ese tipo de patologías se evidencia mediante un tratamiento endoscópico (fl. 8 vltto., cdno. 4), como en efecto ocurrió, según lo atestiguó el Dr. Alfonso Latiff Conde, para quien la "presencia de sangre en la orina, (es) síntoma que ordinariamente corresponde a una lesión maligna en el tracto-urinario", por lo que a aquel "se le practicó -en nov/93- un estudio endoscópico de la vejiga....y se encontró - como ya había ocurrido en julio 31- evidencia de un tumor vesical de tipo infiltrante" (se subraya; fl. 51 vltto. ib.).

Es, pues, la propia conducta omisiva que observó la aseguradora demandada durante la gestación del negocio asegurativo, contraria a la prudente diligencia que le era demandable, la que sirve de báculo para impedir el éxito de la censura, pues aunque es cierto que la ley le brinda especial y paladina protección frente a la conducta reticente o inexacta del aspirante a tomador, en este caso del señor Forero, no lo es menos que por gracia de la misma no podía asumir, al amparo de una mal entendida buena fe comercial, cuyo verdadero significado quedó precisado en los prolegómenos de esta providencia, una pasiva actitud que luce como rebelde o, por lo menos, unilateral e incausada, en frente de la diáfana directriz profesional y, de suyo técnica, planteada por el galeno a su servicio -que, por objetiva y fundada en evidencias clínicas, merecía más consideración y ponderación-, conducta aquella que se contrapone al indiscutido profesionalismo que, al propio tiempo, le es característico, el que se erige en fundamento mediato del deber de procurarse, recta vía, la información necesaria para contratar (deber secundario de autoinformarse), con lo cual quedó configurado, a términos del inciso 4º del artículo 1058 del Código de Comercio, el conocimiento presunto del estado del riesgo en cabeza del asegurador. Al fin y al cabo, como lo ha corroborada autorizada doctrina, "...si con ocasión de la inspección -del riesgo- o del examen médico, o no obstante una u otro, el asegurador o sus agentes, esto es, las personas cuyos actos u omisiones lo obligan civilmente, han dejado escapar hechos o circunstancias aparentes o notorios, inocente o culpablemente encubiertos por el tomador, tampoco podrá aquel aducirlos como soportes fácticos de las sanciones que nos ocupan. Es el conocimiento presuntivo. Son hechos o circunstancias que 'ha debido conocer' con mediana diligencia" (se subraya) ([9]).

En esas condiciones, no resulta carente de toda lógica –o antojadizo o rayano en lo inconsulto, irracional o absurdo– afirmar, como lo hizo el sentenciador que, conocido el informe del doctor Rincón y, más aún, su consejo de no asegurar, “en ese momento surgió para la aseguradora la obligación de conocer ampliamente en qué condiciones estaba negociando” (fl. 38, cdno. 5), pero optó, motu proprio, por dejar de lado –o relativizar– esos elocuentes elementos de convicción técnica, para actuar en forma contraria de la indicación científica, sin que exista ninguna evidencia de justificación de la conducta asumida, pues, antes bien, frente a ella, fue su determinación la de comunicar al señor Forero que aceptaba su propuesta de contrato (carta del 18 de agosto de 1993), con la única exigencia del pago de una extraprima, lo que devela que asumió el riesgo, tal y como éste se encontraba.

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

En tal sentido, además de lo ya dicho, no puede declararse la nulidad por cuanto no hay prueba del hecho que exige el **Artículo 1058 del Código de Comercio**, relacionado con demostrar, conforme a las políticas de riesgo, manual de extra primas o documento equivalente, que de haber conocido esos hechos o circunstancias se hubiera retraído de celebrar el contrato o habría estipulado condiciones más onerosas.

*Defender Asegurados S.A.S.*

ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

Tal como se ha sostenido a lo largo del escrito, lo anterior se demuestra dentro del proceso de suscripción, en donde la **INTERMEDIARIA DE SEGUROS**, agente de la aseguradora no trasladó la información sincera reportada por el asegurado, referida a la patología física que lo aquejaba por décadas, considerando por dicha situación irrelevante el estado de salud del asegurado al momento de su vinculación a la póliza de grupo vida deudor, aun cuando de manera contradictoria y en oposición a sus propias políticas de riesgo, posteriormente alegara la anulación del vínculo, frente a circunstancias que la profesional misma propicio por su indebida selección del riesgo. **En ese sentido,**

destáquese que el análisis del estado del riesgo, del consentimiento del asegurador y de su actitud de cara a la invalidación del acuerdo, debe analizarse con base en la matriz de riesgo de la propia aseguradora, lo que implica que para dicho examen no pueda emplearse documentos externos de la aseguradora, mucho menos informes técnicos o prueba pericial, como la anunciada. En ese sentido, si lo que se busca establecer es si existió un vicio del consentimiento de la aseguradora y cuál habría sido su postura frente al estado del riesgo, resultaba imprescindible remitirnos a su propia matriz y políticas de riesgos, ya que es allí donde se definen los criterios internos para asumir, rechazar o modificar las condiciones del aseguramiento; documentos que no fueron acopiados al expediente.

De igual manera, también es evidente que en el seno de la jurisprudencia constitucional impera el requerimiento de prueba de **MALA FE** del asegurado para efectos de rescindir el **CONTRATO DE SEGURO**, como requerimiento de la compañía de seguros, máxime si la aseguradora bajo el conocimiento de aspectos o información relevante del deudor asegurado, podía o debía conocer del estado real del riesgo que asumía, y en asuntos en donde al asegurado no lo someten para los fines de declarar el estado del riesgo a un cuestionario, o cuando en dicho cuestionario no se encuentran las enfermedades que dice el asegurador no fueron declaradas, suponiendo en este último evento la irrelevancia de la enfermedad, o por lo menos, lo intrascendente de cara a la matriz de riesgos.

**En este sentido, frente al presupuesto de la mala fe, el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá ha exteriorizado que<sup>34</sup>:**

*Partiendo, entonces, de los lineamientos jurisprudenciales descritos en párrafos antecedentes, bien pronto se anticipa la confirmatoria de la decisión confutada, dado que, en el caso bajo escrutinio, no aparece acreditada la mala fe que el tomador pudo haber tenido al ocultar su real condición de salud, al momento de efectuar las declaraciones del riesgo.*

*(...) nociones que, aplicadas al caso concreto, permiten afirmar que no bastaba con simplemente verificar la ausencia de información suministrada por el tomador del*

<sup>34</sup> Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, sentencia del 01.06.2023 (Radicación 11001-31-03-015-2018-00127-01), Magistrado ponente JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO.

*seguro, para tener por nulo relativamente el referido acuerdo de voluntades, sino que era necesario, entre otras cosas, que la mala fe del declarante fuera probada por la aseguradora, como en párrafos anteriores la jurisprudencia transcrita dejó apuntado.*

*Desde esa tesitura, tras la valoración del acervo probatorio recopilado en las diligencias, no fue posible hallar medio de persuasión que sirviera de soporte para aseverar, derechamente, que el tomador del afianzado faltó a la verdad en un contexto de mala fides, orfandad que, sin más, impedía tener por acreditada la reticencia alegada por la aseguradora demandante, sujeto procesal sobre quien recaía la carga de demostrar dicha circunstancia, pues, a voces del órgano de cierre de la jurisdicción civil, "al asegurador cuando invoca la sanción de nulidad le corresponde demostrar la hipótesis normativa dichas. Acreditada la reticencia o inexactitud en la manifestación del estado del riesgo, a su vez, se prueba la mala fe quien hizo la declaración contrariando la realidad; **empero, como así no sucedió, la nulidad de los contratos de seguro por dicho motivo no podía abrirse paso, porque, a la luz de los precedentes jurisprudenciales reseñados con antelación, la mala fe es uno de los elementos axiológicos para pregonar la reticencia de que trata el artículo 1058 del C. de Co., tal y como lo concluyó el funcionario de primer grado.** (Negrilla ajena al texto original).*

**Así las cosas, por todo lo dicho, se refuta en puridad la excepción de nulidad relativa del CONTRATO DE SEGURO desde el punto de vista de su configuración; luego, delantamente, el argumento se desarrollará desde el ámbito de la temporalidad u oportunidad para su formulación.**

**En cumplimiento de la antesala argumental, se destaca que la brújula que guía las aspiraciones de las pretensiones no varía de latitud, pues además de no estar estructurada la reticencia que sustenta la sanción de nulidad relativa del contrato de seguro, según ya quedó explicado en precedencia, el infortunio para la compañía se mantiene, debido a que la acción con la que contaba para desafiar la vigencia o validez del contrato de seguro, sucumbió por los fueros de la PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA.**

Para los anteriores fines, no sobra recordar que **LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA** ha sido tradicionalmente concebida por el legislador colombiano como un **ARQUETÍPICO MODO DE**

**EXTINGUIR LAS OBLIGACIONES** y correlativamente los derechos ajenos, por la inactividad o inercia del acreedor o deudor durante un lapso de tiempo determinado, establecido *ope legis* en el **Artículo 1625 del Código Civil**.

Es importante precisar desde este momento que, la facultad del asegurador para ejercer la **ACCIÓN DE NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO**, sustentada en la supuesta reticencia del asegurado al momento de diligenciar el formulario de vinculación correspondiente a la **PÓLIZA DE GRUPO VIDA DEUDORES No. 0110043**, se encuentra limitada por el término establecido en el **Artículo 1081 del Código de Comercio**, relativo a la **extinción de las acciones derivadas del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen**. En este caso, particularmente, se rige por el **TÉRMINO TANTO DE PRESCRIPCIÓN ORDINARIA COMO EXTRAORDINARIA**, conforme señalaremos:

Puntualmente el **Artículo 1081 del Código de Comercio**, reza:

*"La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.*

*La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.*

*La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.*

*Estos términos no pueden ser modificados por las partes*". (Subrayado y Resaltado ajeno al texto)

Como la prescripción de las acciones judiciales, no es asunto oficioso del operador judicial, debe la parte que pretende beneficiarse con este particular modo de **EXTINCIÓN DE LAS ACCIONES**, alegarla expresamente, conforme lo establece el **Artículo 2513 del Código Civil y 282 del Código General del Proceso**; aspecto que motiva el presente aparte, en el cual se procura oponer a la aspiración de la demandada, la prescripción de la acción respectiva.

De esta manera, se indica que el **Artículo 1081 del Estatuto Mercantil** establece en su **inciso segundo** que la **PRESCRIPCIÓN ORDINARIA** será de **DOS (2) AÑOS contados desde que el titular**

de la acción tuvo un conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción, en cambio al tenor del inciso tercero la PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA se configura a los CINCO (5) AÑOS DESDE EL MOMENTO EN QUE SE ORIGINÓ EL RESPECTIVO DERECHO<sup>35</sup>, DEBIÉNDOSE APLICAR LA QUE OCURRA PRIMERO Y JAMÁS, LA QUE ELIJAN LAS PARTES, SUS APODERADOS JUDICIALES O EL OPERADOR JUDICIAL.

Desde una perspectiva metodológica, es recomendable resaltar la **EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DEL PROYECTO DEL CÓDIGO DE COMERCIO DE 1958** en relación con el **Artículo 898**, actualmente recogido en el **Artículo 1081 de la misma codificación**, en la que se señaló:

*“Esta materia fue objeto de esmeradas cavilaciones. Se tuvo en mientes el principal fundamento filosófico- jurídico de la prescripción, que no es otro que la necesidad de darle consistencia y estabilidad a las situaciones jurídicas.*

*Optamos por establecer dos clases de prescripción, una ordinaria y otra extraordinaria (...) La ordinaria empieza a contarse desde el momento en que se tiene conciencia o conocimiento del derecho que da nacimiento a la acción. No corre contra los incapaces (...)*

*Para quien no tiene conocimiento de él, cualquier término puede considerarse corto, pero el orden jurídico exige que se fije uno cualquiera. El de cinco (5) años es razonable. Y debe correr contra toda clase de personas.*<sup>36</sup> (Negritas y Subrayas fuera de texto)

En el mismo sentido, el **SUBCOMITÉ DE SEGUROS**<sup>37</sup> que hizo parte del **COMITÉ ASESOR PARA LA REVISIÓN DEL CÓDIGO DE COMERCIO** recalcó que: “la prescripción ordinaria tiene lugar cuando el interesado al ejercer la acción tiene conocimiento o ha debido tenerlo del hecho en la cual ella se origina. La prescripción extraordinaria, se produce en todos los casos, o sea, aun

<sup>35</sup> GRANADOS DIAZ, Juan Manuel. *El seguro de responsabilidad*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana. Centro Editorial Universidad del Rosario, 2006. Pag 361

<sup>36</sup> Ministerio de Justicia, Bogotá, T. II, 1.958.

<sup>37</sup> Actas del Subcomité de Seguros, Acoldece, Bogotá, 1.983.

cuando no se pueda establecer si el interesado tuvo o no conocimiento del hecho en cuestión" (Negritas y Subrayas del suscrito).

Para el caso que nos ocupa, se tiene que la supuesta reticencia de la cual desgaja el asegurador la consecuencia de **NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO**, se produjo en el momento en que el potencial asegurado suscribió la respectiva **DECLARACIÓN DE ASEGURABILIDAD**, lo que usualmente ocurre antes o concomitante con el ajuste de la relación contractual, sin que pueda tomarse aquélla como el único hito desde el cual debe contabilizarse el término con que cuenta el asegurador para alegar la **NULIDAD RELATIVA**, debido, en esencia, a que tal sería un **ASPECTO OBJETIVO**, dado que de allí solo se pueda advertir la suscripción de los documentos por el asegurado, sin que se pueda obtener un conocimiento cierto o presunto sobre la veracidad de las afirmaciones hechas por aquél, o lo que es mejor, de la falta de verdad en la declaración rendida.

Dejado claro cuando nace el derecho para rescindir el **CONTRATO DE SEGURO** para el asegurador de manera **OBJETIVA**, debe destacarse ahora, que lo relevante en la prescripción **SUBJETIVA U ORDINARIA** surge en identificar la fecha en que el asegurador conoció o pudo conocer que la manifestación sobre el estado de salud que hizo **EL ASEGURADO**, no se ajusta según aquél a la verdad, misma que coincide con la fecha en que se presentó ante el asegurador la respectiva RECLAMACIÓN FORMAL PARA EL PAGO DE LA PRESTACIÓN ASEGURADA, bien directamente o a través de LA ENTIDAD FINANCIERA, en su calidad de MANDATARIA, AGENTE O INTERMEDIARIA DE LA COMPAÑÍA DE SEGUROS, pues los actos realizados por estos no solo comprometen al Defensor del riesgo sino que además lo representan.

ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

Teniendo claro lo anterior, se dirá, para este asunto en particular para efectos de acreditar la estructuración de la **prescripción objetiva**, que el nacimiento del derecho del asegurador para **ANULAR** el **CONTRATO DE SEGURO**, se toma desde el surgimiento o ajuste de la relación contractual, que no es otra que la del **DILIGENCIAMIENTO DEL FORMULARIO DE ASEGURABILIDAD**, suscrito el **20 DE AGOSTO DE 2015**, toda vez que en aquella declaración se germinó la reticencia que implicó el supuesto vicio del consentimiento, por lo que el término **PRESCRIPTIVO**

**EXTRAORDINARIO** acaecería el **20 DE AGOSTO DE 2020**, fecha en la cual vencería para el asegurador la oportunidad para **ALEGAR LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO**, bien sea por vía de **ACCIÓN** o de **EXCEPCIÓN**. En este particular asunto, **LA ALEGACIÓN DE LA NULIDAD RELATIVA** devino por el sendero de la **EXCEPCIÓN DE MÉRITO**; por lo que deberá contabilizarse el término prescriptivo desde la fecha del **AJUSTE DE LA RELACIÓN CONTRACTUAL HASTA CUANDO EL ASEGURADOR PRESENTÓ LA EXCEPCIÓN**. Así las cosas, para el día **07 DE MARZO DE 2025**, día en que el asegurador incursionó al proceso y propuso la correspondiente **EXCEPCIÓN** alegando la **NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO**, ya había transcurrido, desde la **CELEBRACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO**, **NUEVE (9) AÑOS Y SIETE (7) MESES**; tiempo superior al consagrado en la legislación comercial para impetrar la acción de nulidad relativa del seguro a expensas del asegurador.

Ahora bien, si se toma el **PLAZO PRESCRIPTIVO ORDINARIO**, debe considerarse desde cuando el asegurador conoció de la circunstancia que apalanca su reclamo por la **NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO**, bien de **MANERA DIRECTA** o por medio de sus **AGENTES O MANDATARIOS**, no es otra que la de la **PRESENTACIÓN DE LA RECLAMACIÓN POR SINIESTRO**, toda vez que se encuentra plenamente demostrada la misma, por lo que desde aquella calenda (**AGOSTO 05 DE 2019**) - QUE FUE CUANDO LE PRESENTARON LA RECLAMACIÓN POR SINIESTRO AL REPRESENTANTE DEL ASEGURADOR (ENTIDAD FINANCIERA = BBVA COLOMBIA S.A.), AFECTANDO EL AMPARO DE INCAPACIDAD TOTAL Y PERMANENTE POR CUALQUIER CAUSA ACOMPAÑADA DEL DICTAMEN DE INVALIDEZ Y LA HISTORIA CLINICA-, el asegurador conoció la circunstancia que presuntamente sustentaba la **NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO**, por lo que el término prescriptivo acaecería el **20 DE NOVIEMBRE DE 2021**, fecha en la cual fenecería para el asegurador **la oportunidad para ALEGAR LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO, bien sea por VÍA DE ACCIÓN O DE EXCEPCIÓN, INCLUSIVE HABIENDOSE DESCONTADO LOS TÉRMINOS DE SUSPENSIÓN CON OCASIÓN A LA EMERGENCIA SANITARIA POR COVI 19**. En este particular asunto, **LA ALEGACIÓN DE LA NULIDAD RELATIVA** devino por el sendero de la **EXCEPCIÓN DE MÉRITO**; por lo que deberá contabilizarse el término prescriptivo desde la fecha de **LA RECLAMACIÓN POR SINIESTRO HASTA CUANDO EL ASEGURADOR PRESENTÓ LA EXCEPCIÓN**. Así las cosas, para el día **07 DE MARZO DE 2025**, día en que el asegurador incursionó al proceso y propuso la

correspondiente **EXCEPCIÓN** alegando la **NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO**, ya había transcurrido, desde la **PRESENTACIÓN DE LA RECLAMACIÓN POR SINIESTRO**, **CINCO (5) AÑOS Y CUATRO (4) MESES**; tiempo superior al consagrado en la legislación comercial para impetrar la acción de nulidad relativa del seguro a expensas del asegurador.

**En este sentido, si bien los términos de prescripción, atendiendo a su tipología subjetiva y objetiva, transcurren de manera paralela, debe aplicarse aquel que se configure en primer lugar, siendo en este caso el TÉRMINO EXTRAORDINARIO DE CINCO (5) AÑOS, contado a partir del ajuste o celebración del contrato y hasta la fecha en que se formuló la excepción de nulidad relativa.**

**No obstante, inclusive, en gracia de discusión, el plazo subjetivo también se encontraría configurado, lo que reafirma la imposibilidad de cuestionar la validez del contrato con base en una prescripción ya consumada.**

En reiteradas oportunidades, tanto la **Honorable Corte Constitucional** como la **Honorable Corte Suprema de Justicia**, **han determinado, de manera fundada, abundante y pacífica,** que la fatalidad de la prescripción culmina en el momento en que **EL ASEGURADOR PRESENTA LA DEMANDA** respectiva, si es que acude a **LA ACCIÓN**, o cuando presenta el escrito por el cual propone **LA EXCEPCIÓN PUNTUAL DE NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO**; o lo que es lo mismo, se interrumpe el conteo, en caso de **PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA** o del **ESCRITO DE EXCEPCIONES**, siempre que antes no se haya consumado dicho término.

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede inferir que **EL CONOCIMIENTO** es el elemento fundamental para diferenciar ambas clases de prescripción; por lo tanto, **LA PRESCRIPCIÓN ORDINARIA** tiene un **CARÁCTER SUBJETIVO** y la **PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA** un **CARÁCTER**

**OBJETIVO**, sobre lo cual el ilustre cultor **CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO** recalca lo siguiente<sup>38</sup>:

*(...) el hecho de que, en la **prescripción ordinaria, la contabilización del término prescriptivo hunde en sus raíces el conocimiento del hecho que da base a la acción, por parte de los interesados.** Como se fundamenta en el conocimiento, al decir de la jurisprudencia, el sustento de esta tipología prescriptiva está inescindiblemente ligado a una situación particular del sujeto: el enteramiento (real o presunto), razón por la cual, se trata de un régimen inequívoca y confesamente subjetivo, porque sin la verificación de dicho presupuesto esencial, no corre el término ex lege, dado que está instituido en protección del interesado (carácter esencialmente tuitivo), **todo sin perjuicio del agotamiento de la prescripción extraordinaria, límite quinquenal que no puede ser soslayado, como se expresará luego.** Por ello es que lo que si no media conocimiento, en cualquiera de sus modalidades, no se iniciará el cómputo legal. En relación con la prescripción extraordinaria, la cuestión es bien disímil, puesto que el decurso de la prescripción se inicia en el momento en que nace el respectivo derecho, prescindiendo del examen o materialización del conocimiento particular que haya tenido o podido tener el interesado y, en esa medida, teniendo por fundamento una base estrictamente objetiva, en cuyo caso el enteramiento o el conocimiento, per se, no desempeñan ninguna función, no pueden considerarse como su venero."*

El Ex Magistrado y Doctrinante Doctor **CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO** ha manifestado que las diferencias cardinales primordialmente entre una y otra modalidad prescriptiva obedecen a:

*" i) la naturaleza de cada modalidad; ii) las personas contra las cuales corre cada clase de prescripción; iii) el punto de partida para la contabilización del decurso prescriptivo; iv) el término al que está sujeto cada tipo de prescripción, señalando, en cada caso, la forma como operan la ordinaria y la extraordinaria, y v) la improcedencia de la suspensión de la prescripción tratándose de la modalidad extraordinaria".*

<sup>38</sup> JARAMILLO J. Carlos Ignacio. *Derecho de Seguros: Estudios y escritos jurídicos. Tomo IV.* Bogotá. Editorial Temis 2013. Página 47-48

De una forma más amplia, el Doctor **HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO**<sup>39</sup>, explica que

*"(...) es necesario tener presente que por interesado se debe entender el sujeto de derecho que está habilitado para exigir el cumplimiento de prestaciones emanadas del contrato de seguro y es así como es el sujeto de derecho (persona natural, jurídica o patrimonio autónomo) que tiene la posibilidad de ser indemnizada por el asegurador con ocasión de la ocurrencia del siniestro. También tiene tal calidad el asegurador respecto de los derechos radicados en su cabeza y que le otorgan, a su vez el carácter de acreedor, como sucede, por ejemplo, con la posibilidad de exigir el recaudo de la prima, o el ejercicio de acciones en orden a solicitar la nulidad del contrato, por cuanto resulta ostensible que el plazo de prescripción igualmente corre en favor o en contra de aquél y no solo se predica de quien tiene derecho a reclamar el pago de la indemnización" (Subrayas y Negrillas fuera de texto).*

De allí que, en punto a los argumentos de la pasiva, debe decirse que los mismos no están llamados a prosperar, toda vez que no allegó las pruebas que acrediten los elementos axiológicos y configurativos de la nulidad relativa del contrato, la cual aunque eventual como remotamente lo llegase a demostrar, ningún efecto útil se generaría, pues **YA SE CONFIGURÓ LA PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA COMO ORDINARIA PARA ALEGAR LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR RETICENCIA EN LA INFORMACIÓN**, ya fuese por **ACCIÓN ORA POR EXCEPCIÓN**. De esta forma, aunque puede afirmarse que el ejercicio oportuno de la acción para cuestionar el **CONTRATO DE SEGURO** y las obligaciones que de él derivan para el asegurador no constituye estrictamente un elemento esencial de la nulidad por reticencia, sí condiciona su efectividad.

La Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia<sup>40</sup>, tiene dicho respecto de la **PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE NULIDAD RELATIVA**, ex **Artículos 1058 y 1081 del Código de Comercio**, lo siguiente:

<sup>39</sup> LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. *Comentarios al contrato de seguro*. / Edición Bogotá. Dupré Editores. 2022. Página 523

<sup>40</sup> Sentencia de 3 de mayo de 2000, exp. 5360. Reiterada en sentencia de 25 de enero de 2012. M. P. Fernando Giraldo Gutiérrez. Ref. exp. 1100102030002012-00007-00.

"Debe señalarse, por lo demás, que las consideraciones del Tribunal no distan de lo que al respecto ha razonado la Corte en materia de la citada "prescripción": "El término dispuesto para la prescripción ordinaria corre, pues, en relación con la acción de nulidad relativa (art. 1058 C. de Co.) del contrato de seguro, a partir del conocimiento real o presunto que tenga el titular acerca de los vicios que lo afectan, al paso que el de la extraordinaria (5 años) corre desde el momento que nace el derecho a demandar esa nulidad. No hay duda, entonces, de que cuando el motivo de esa acción son las reticencias o inexactitudes respecto de las manifestaciones del tomador, el interesado en promoverla debe hacerlo dentro de los dos años siguientes a la fecha en que conoció o debió conocer esas conductas, sin que en ningún caso pueda promoverla pasados cinco años desde cuando se produjo el perfeccionamiento del contrato, que dio nacimiento al derecho a demandar la rescisión, según se reseñó. Lo propio debe decirse en torno a la excepción de nulidad emergente de las citadas circunstancias, toda vez que ésta es disciplinada, igualmente, por el artículo 1.081 del C. de Co., así la norma se refiera, lato sensu, a las acciones, vocablo dentro del cual, en línea de principio, deben quedar cobijadas este tipo de excepciones, pues conforme quedó expuesto en los antecedentes legislativos de la citada disposición transcritos al inicio de estas consideraciones, al vencerse el término de los cinco (5) años el asegurador '...ya no podrá alegar la nulidad del contrato por vicios en la declaración de asegurabilidad' ni por vía de acción ni de excepción, se agrega... (Resaltos y Subrayas del suscrito)

En el campo de la Doctrina el extinto profesor **JOSÉ EFRÉN OSSA GÓMEZ (Q.E.P.D.)<sup>41</sup>**, destaca que:

"Otra cosa es que, al cabo de dos años de conocida por el asegurador una causal de nulidad relativa del contrato, o transcurridos cinco (5) años desde la celebración del mismo, la acción para hacerla efectiva habrá prescrito (art. 1081)" (Resaltos fuera de texto)

ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

Del análisis anotado en precedencia, es fácil advertir que a la aseguradora ahora demandada, LE PRESCRIBIÓ LA OPORTUNIDAD PARA ALEGAR LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO, PRIMERAMENTE DE FORMA EXTRAORDINARIA COMO TAMBIEN LA ORDINARIA, y por consiguiente, no existe en el camino aspecto, actuación o manifestación del extremo demandante, de

<sup>41</sup> "TEORIA GENERAL DEL SEGURO":

la cual se pueda derivar una aceptación de la circunstancia que en el fondo alega el asegurador, para de allí desprender efectos interruptivos de la prescripción o de su renuncia mediante acto expresamente dirigido a abdicar el beneficio prescriptivo que obra a su favor. Si bien la prescripción que beneficia al extremo demandante, puede ser objeto de renuncia, conforme lo destaca el **Artículo 2514 del Código Civil**, la sola facultad concedida en el poder para renunciar, no abarca la de la prescripción ganada o que favorece al **EXTREMO DEMANDANTE**, y que con ahínco se reclama como **EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN DE NULIDAD**, no estando de más, hacer expresa mi manifestación de que por ningún motivo entro ni entraré a renunciar a la prescripción que como derecho obra a favor de mi prohijado.

**Respecto a la PRESCRIPCIÓN DE LA OPORTUNIDAD PARA ALEGAR LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR RETICENCIA EN LA INFORMACIÓN, traigo a colación los siguientes pasajes jurisprudenciales, que estoy plenamente convencido serán de gran ayuda al momento de entrar a DICTAR SENTENCIA DE FONDO:**

**SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA<sup>42</sup>**

**HONORABLE MAGISTRADO PONENTE Dr. NICOLÁS BECHARA SIMANCAS**

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

*Es así, se reitera, cómo en punto tocante al inicio del referido decurso, se tiene establecido que la ordinaria correrá desde que se haya producido el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción (el siniestro, el impago de la prima, el incumplimiento de la garantía, la floración –eficaz– de la reticencia o de la inexactitud en la declaración del estado de riesgo, etc.), al paso que la extraordinaria, justamente por ser objetiva, correrá sin consideración alguna el*

<sup>42</sup> Sentencia de 3 de mayo de 2000, exp. 5360, Corte Suprema de Justicia, M.P. NICOLAS BECHARA SIMANCAS. Ordinario de Maritza guerrero de alvarez y elvira calderon contra Aseguradora Grancolombiana de Vida S.A.

**precitado conocimiento. De allí que expirado el lustro, indefectiblemente, irrumpirán los efectos extintivos o letales inherentes a la prescripción en comento.** (Resaltos del suscrito).

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

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

4. Resulta por ende de lo dicho, que los dos años de la prescripción ordinaria corren para todas las personas capaces, a partir del momento en que conocen real o presuntamente del hecho que da base a la acción, por lo cual dicho término se suspende en relación con los incapaces (C.C., art. 2541), y no corre contra quien no ha conocido ni podido o debido conocer aquel hecho; mientras que los cinco años de la prescripción extraordinaria corren sin solución de continuidad, desde el momento en que nace el respectivo derecho, contra las personas capaces e incapaces, con total prescindencia del conocimiento de ese hecho, como a espacio se refirió, Y SIEMPRE QUE, AL MENOS TEÓRICAMENTE, NO SE HAYA CONSUMADO ANTES LA PRESCRIPCIÓN ORDINARIA.

5. No puede predicarse entonces de manera general, cual lo hizo erróneamente el tribunal, que en todas las acciones derivadas del contrato de seguro o de la ley el término de prescripción ordinario y extraordinario tenga como punto común de partida "la ocurrencia del siniestro", pues como lo indicó la Corte en la sentencia ya citada de 7 de julio de 1977, ese punto de partida sólo es viable tratándose, como allí se dijo, de una excepción de prescripción opuesta por la aseguradora contra el

beneficiario del seguro, muy distinto de lo que aquí ocurre, porque en este proceso quienes alegan la prescripción son las beneficiarias del seguro contra la excepción de nulidad relativa del contrato presentada por la compañía aseguradora, todo sin perjuicio del régimen especial consagrado en el nuevo texto del artículo 1131 del Código de Comercio, para el seguro de responsabilidad civil, inaplicable al presente asunto. (...) (Negrillas, Mayúsculas y subrayas del suscrito) (...)

6. El término dispuesto para la prescripción ordinaria corre, pues, en relación con la acción de nulidad relativa (C. de Co., art. 1058) del contrato de seguro, a partir del conocimiento real o presunto que tenga el titular acerca de los vicios que lo afectan, al paso que el de la extraordinaria (5 años) corre desde el momento que nace el derecho a demandar esa nulidad. NO HAY DUDA, ENTONCES, DE QUE CUANDO EL MOTIVO DE ESA ACCIÓN SON LAS RETICENCIAS O INEXACTITUDES RESPECTO DE LAS MANIFESTACIONES DEL TOMADOR, EL INTERESADO EN PROMOVERLA DEBE HACERLO DENTRO DE LOS DOS AÑOS SIGUIENTES A LA FECHA EN QUE CONOCIÓ O DEBIÓ CONOCER ESAS CONDUCTAS, sin que en ningún caso pueda promoverla pasados cinco años desde cuando se produjo el perfeccionamiento del contrato, que dio nacimiento al derecho a demandar la rescisión, según se reseñó. Lo propio debe decirse en torno a la excepción de nulidad emergente de las citadas circunstancias, toda vez que ésta es disciplinada, igualmente, por el artículo 1081 del Código de Comercio, así la norma se refiera, lato sensu, a las acciones, vocablo dentro del cual, en línea de principio, deben quedar cobijadas este tipo de excepciones, pues conforme quedó expuesto en los antecedentes legislativos de la citada disposición transcritos al inicio de estas consideraciones, al vencerse el término de los cinco (5) años el asegurador "... ya no podrá alegar la nulidad del contrato por vicios en la declaración de asegurabilidad" ni por vía de acción ni de excepción, se agrega." (Negrillas, Mayúsculas y Subrayas del suscrito) (...)

Sobre el particular, más recientemente precisó la sala civil de la Corte Suprema de Justicia<sup>43</sup> que:

Defender Asegurados S.A.S.  
ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

*"Concretándose al cómputo de la prescripción que corre frente al asegurador, ya sea para demandar o excepcionar la nulidad relativa del contrato de seguro por reticencia o inexactitud, precisó la Sala que la ordinaria "operará a partir del momento en que el asegurador conoció o debió conocer el hecho generador de la rescisión del contrato, es decir la inexactitud o reticencia comentadas", mientras que*

<sup>43</sup> Véase Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 04.03.2016 (SC 2803-2016), Magistrado ponente FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ.

la **extraordinaria es "desde la fecha de materialización de la inexactitud o reticencia que, en sede contractual, será estrictamente aquella en la cual se perfeccione el contrato viciado por la mediación de tales irregularidades."** (Negrillas ajenas al texto original).

A pesar de haberse consumado primero en el tiempo el PLAZO OBJETIVO DE LA PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA, debemos destacar, asimismo, precedentes respecto a la de origen ordinario, la cual, además, también se encuentra configurada. A tono con lo dicho, en SENTENCIA del 13 DE MAYO DE 2008 proferida dentro de la RADICACIÓN No. 11001 02 03 000 2008 00687 -00 de la SALA DE CASACIÓN CIVIL de la HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, M.P. PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA, fue señalado que:

ACCIÓN PÚBLICA DE TUTELA DE LA COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS DE VIDA S.A. CONTRA LA SALA CIVIL - FAMILIA DEL HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA

"(...)

*El Tribunal al desatar la alzada interpuesta por la demandada en el referido proceso, tras analizar las pruebas aportadas y la situación fáctica del asunto, concluyó que si bien se demostró la reticencia e inexactitud de la asegurada al tomar el seguro de vida, "tal irregularidad no enerva la demanda, pues si bien la excepción de nulidad relativa sale avante, ésta carece de efecto para contrarrestar la acción instaurada, al haber prescrito la excepción de nulidad relativa del contrato de seguro que propuso la parte demandada".*

*Para llegar a dicha determinación consideró que la parte demandante al descorrer el traslado de las excepciones, invocó dentro del término legal la prescripción ordinaria de éstas, "manifestando de manera particular que a la aseguradora accionada le empezó a correr el término de prescripción ordinaria de dos años, a partir del día que objetó el pago de la indemnización solicitada por la demandante, término que dejó vencer y que cobija la excepción de nulidad relativa del contrato de seguro".*

*Puntualizó que estaba probado que la Compañía Aseguradora demandada conoció el hecho que dio origen a la acción, por lo menos en la fecha que objetó la reclamación, esto es, el 3 de julio de 2001, y sólo hasta el 15 de agosto de 2003, fecha en que contestó la demanda, propuso dicha excepción, configurándose*

la prescripción ordinaria de dos años, conforme con lo dispuesto por el artículo 1081 del Código de Comercio". (Negritas y Subrayas fuera de texto).

También dentro de en este recorrido jurisprudencial acerca de la aplicación de la PRESCRIPCIÓN DE LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR RETICENCIA EN LA INFORMACIÓN SUMINISTRADA POR EL ASEGURADO ACERCA DE SU ESTADO DE SALUD, encontramos la proferida muy atinadamente por parte de la SALA DE DECISIÓN CIVIL del HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, providencia adiada el 8 DE ABRIL DE 2014, actuando como Honorable Magistrado Ponente el Doctor OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA, dentro del EXPEDIENTE 11001310302520120042301, quien certeramente así se pronunció:

*"En este asunto, observa la Sala que por lo menos desde el 24 de mayo de 2010, la aseguradora ya tenía conocimiento del "hecho que da base a la acción" de nulidad (es decir, la reticencia), pues fue en esa fecha que formuló su objeción (con base en esa causal) a la reclamación formal que le presentaron los aquí demandantes (fls. 13 a 15), al paso que el escrito de excepciones se radicó ante el juez de primera instancia el 4 de abril de 2013 (f. 83), es decir, 2 años, 10 meses y 11 días después.*

*No anduvo afortunado entonces el juez de primera instancia al tener por probada la defensa que impetró la opositora al abrigo del artículo 1058 del Código de Comercio, vicisitud que libera a la Sala de entrar a establecer si en realidad se verificó la reticencia que alegó (tardíamente) la aseguradora.*

*Quedó visto entonces que las defensas que esgrimió la opositora no podían abrirse camino: la de "nulidad del contrato" por haberse invocado por fuera del plazo que para el efecto contempla el artículo 1081 del Código de Comercio (lo que hace innecesario un pronunciamiento de fondo en punto a los hechos en que la aseguradora fincó la "reticencia") y la de "prescripción", porque no alcanzó a transcurrir ninguno de los dos términos extintivos (ordinario y extraordinario) que contempla ese mismo precepto normativo en contra de los aquí demandantes. (...)"*

*"Cuando se está en frente de acciones 'derivadas del contrato', como sucede con la de reconocimiento de la indemnización a que tiene derecho el beneficiario, el momento a partir del cual ha de correr contra él la prescripción ordinaria, es distinto al que ha de tenerse en cuenta para computar idéntica prescripción contra*

el asegurador en el supuesto de que éste, apoyado en acciones 'derivadas de la ley', demanda **o excepción**, según el caso, la nulidad relativa del contrato de seguro por inexactitud o reticencia del tomador en la declaración de asegurabilidad, pues en estos supuestos 'el hecho que da base a la acción 'o el nacimiento del 'respectivo derecho' es necesariamente diferente.

En efecto, en el primer caso ('acciones derivadas del contrato'), el término prescriptivo ordinario correrá a partir del acaecimiento del siniestro; mientras que en el segundo caso (**'acciones derivadas de la ley'**), **OPERARÁ A PARTIR DEL MOMENTO EN QUE EL ASEGURADOR CONOCIÓ O DEBIÓ CONOCER EL HECHO GENERADOR DE LA RESCISIÓN DEL CONTRATO, ES DECIR LA INEXACTITUD O RETICENCIA COMENTADAS (...).** Lo propio debe decirse en torno a la excepción de nulidad emergente de las citadas circunstancias, toda vez que ésta es disciplinada, igualmente, por el artículo 1081 del C. de Co., así la norma se refiera, lato sensu, a las acciones, vocablo dentro del cual, en línea de principio, deben quedar cobijadas por este tipo de excepciones (...). (Negrillas, Subrayas y Mayúsculas del suscrito).

Así mismo, en otras circunscripciones territoriales del país se ha adoptado de manera correcta la **PRESCRIPCIÓN ORDINARIA DE LA ACCIÓN DE NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR RETICENCIA**, a lo cual la **SALA DE DECISIÓN CIVIL DEL HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE TUNJA**, providencia adiada el **23 DE MAYO DE 2007**, actuando como **Honorable Magistrada Ponente la Doctora LUZMILA CHAVES DE VARGAS**, dentro del **EXPEDIENTE 2002-00122 / 2006 -211**, ha señalado que:

"Vemos como en este proceso, el actor como beneficiario del seguro de vida adquirido por JOSE LEVI AGUILAR ROBERTO, fallecido el 08 de mayo de 2.000, accionó contra la compañía aseguradora por el reconocimiento y pago de esa prestación, mediante demanda presentada el 11 de diciembre de 2001, planteando la Aseguradora al replicar el introductorio el 4 de julio de 2003 la excepción de nulidad relativa entre otras, por reticencia o inexactitud, al tenor del art 1058 del C. de Co., pedimento al cual el demandante planteó la prescripción de ésta, por haber transcurrido más de dos (2) años, contados a partir de que tuvieron conocimiento de la reticencia e inexactitud que lo fue el 12 de septiembre de 2000, sin que la aseguradora por vía de acción o excepción hubiere solicitado la nulidad relativa, lo que hizo posteriormente, cuando la acción ya se encontraba prescrita, sin que válidamente pueda volverse a contabilizar dicho

término para aplicarlo al medio exceptivo propuesto. Se recaba el término de acción ya estaba prescrito. (la subraya es de la Sala)

*Huelga decir, que en este evento cuando el asegurador ha propuesto como excepción la nulidad relativa del contrato de seguro por inexactitud o reticencia del tomador en la declaración de asegurabilidad, el término prescriptivo operará a partir del momento que el asegurador conoció o debió conocer el hecho generador, o sea la inexactitud o reticencia, que para el caso y tal como lo sostiene la parte actora lo fue el 12 de septiembre de 2000, fecha desde la cual contaba con dos años para ejercer las acciones correspondientes o formular los medios exceptivos, haciendo uso de ellos solo hasta el día cuatro (4) de julio de 2003, tornándose procedente reconocer la consumación de la prescripción propuesta por el actor, frente a la excepción de nulidad relativa del contrato de seguro esgrimida por el asegurador.* (negrilla ajena al texto original).

*Resulta de lo anterior, que debe accederse al reconocimiento de la pretensión demandada, cuyo fundamento queda acreditado, pues así lo recoge el contrato celebrado entre las partes para el evento en que ocurriera el siniestro."*

En esa misma línea, la SALA DE DECISIÓN CIVIL del HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA, providencia adiada el 25 DE FEBRERO DE 2008, actuando como Honorable Magistrado Ponente el Doctor OMAR JOSÉ AMADO ARIZA, dentro del EXPEDIENTE 2003 - 195, estableció que:

*"Conforme a la disposición legal comentada y a la jurisprudencia indicada, resulta incontrovertible que si el interesado teniendo conocimiento del hecho que da base a la acción, deja fenecer el término para invocar la acción o excepción de nulidad relativa del contrato de seguro; la consecuencia no puede ser distinta a la de aceptar el saneamiento de la mentada nulidad, porque ya no es posible alegar la prescripción extraordinaria si ya venció el termino ordinario señalado, dada las clases de prescripción existentes.*

(...) Determinado el marco normativo y jurisprudencial aplicable al caso examinado, se puede establecer que la parte demandante como beneficiaria del seguro de vida adquirido por Dora Isabel de Oro de Arrieta, quien falleció el 12 de junio de 2001, promovió contra la Aseguradora Accionada la demanda a la que se ha hecho referencia, la cual fue presentada a la Oficina Judicial el 11 de junio de 2003, a raíz de que la Compañía Suramericana de Seguros de Vida S.A. objetó la reclamación que le hiciera la demandante

para el pago del amparo o seguro contratado; objeción que se produjo en escrito fechado el 3 de julio de 2001, obrante al folio 6 del cuaderno principal.

También se halla acreditado que la demanda fue admitida por auto fechado el 16 de junio de 2003, siendo notificado por estado al demandante el 18 de junio del mismo año; recibiendo la parte demandada notificación del auto admisorio de la demanda, la que se llevó a cabo el 22 de julio de 2003.

El 15 de agosto de 2003, la parte demandada contestó la demanda, formulando a la vez las citadas excepciones de mérito, entre las que se halla la de "nulidad relativa del contrato de seguro por reticencia o inexactitud de la asegurada" excepción que declaró probada el juzgado, tal como antes se indicó.

**Sin embargo, y al descorrer el traslado de las excepciones de mérito, la parte demandante invocó dentro del término legal la prescripción ordinaria de las excepciones formuladas por la parte demandada, según escrito que obra las folios 56 a 60 del cuaderno principal, manifestando de manera particular que a la aseguradora accionada le empezó a correr el término de prescripción ordinaria de dos años, a partir del día que objetó el pago de la indemnización solicitada por la demandante, término que dejó vencer y que cobija a la excepción de nulidad relativa del contrato de seguro, situación que conlleva a que se rechacen tales excepciones y se acojan las pretensiones de la demanda.**

Demostrado como se encuentra, que la compañía aseguradora demandada conoció el hecho que dio base a la acción, por lo menos en la fecha en que objetó la reclamación del seguro que hizo la demandante (3 de julio de 2001), y solo hasta el 15 de agosto de 2003 propuso la excepción de nulidad relativa del referenciado contrato de seguro, **deberá aceptarse que en el presente caso se configura la prescripción ordinaria de dos años de tal excepción, según lo dispone el artículo 1081 del código de comercio, termino dentro del cual a la aseguradora demandada, bien por vía de acción o de excepción, le compelia formular la nulidad relativa del contrato de seguro por la reticencia en que incurrió la aseguradora Dora Isabel de Oro de Arrieta.**

Implica lo dicho que, si en verdad se demostró la reticencia o inexactitud de la asegurada al tomar el seguro de vida contratado, tal irregularidad no enerva la demanda, pues si bien la excepción sale avante, ésta carece de efecto para contrarrestar la acción instaurada, al haber prescrito la excepción de nulidad relativa del contrato de seguro que propuso la parte demandada cuyo contenido y alcance comprende la segunda excepción,

que se subsume en la primera como antes se explicó." (Negrillas y Subrayas fuera del texto original)

En esa dirección también apunta la SALA DE DECISIÓN CIVIL del HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA, al señalarse a través de la providencia adiada el 9 DE MARZO DE 2011, actuando como Honorable Magistrada Ponente la Doctora CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS, dentro del EXPEDIENTE 66001-31-03-001-2008-00030-01 que:

*"La sociedad aseguradora, como ya se expresó, formuló como excepción de fondo, la nulidad relativa del contrato de seguro, planteamiento frente al cual, se defendieron los demandantes alegando que había prescrito la acción para obtener la declaración en tal sentido y sus argumentos deben ser atendidos porque como lo explica la jurisprudencia transcrita, la excepción de nulidad relativa solo puede intentarse mientras la acción con que contaba el interesado para proponerla no hubiese prescrito y esto último fue lo que aconteció en el caso concreto, en el que la aseguradora dejó vencer los términos para alegarla como acción.*

(...) y es que conocida una causal que afecta de nulidad relativa del contrato de seguro, ha debido la interesada promover la acción respectiva para obtener su declaración, en proceso en el que se permitiera a la otra parte controvertir la respectiva petición y formular las excepciones que considerara tener a su favor, *garantías que no pueden ser desconocidas cuando son los beneficiarios quienes demandan el pago de la respectiva indemnización y la aseguradora formula la excepción.*

Tampoco puede considerarse que los actores formularon una nueva pretensión al invocar la prescripción frente a la nulidad relativa que se formuló como excepción, ni que, de reconocerse, la sentencia sería incongruente como lo propone la aseguradora, porque lo que en realidad han hecho es ejercer el derecho de defensa al oponerse a la declaración solicitada por la parte demandada y ese derecho no puede ser desconocido sin lesionar el debido proceso.

Tampoco puede considerarse interrumpida la prescripción que corría para la aseguradora con la presentación de la demanda con la que se inició este proceso y con la solicitud de conciliación previa a la que fue convocada por los demandantes, porque la única posibilidad de que ese fenómeno operara, en los términos del inciso tercero del artículo 2539 del Código Civil, era con su propia demanda para reclamar la nulidad por reticencia del contrato o con la solicitud de conciliación prejudicial

*que ella hubiese intentado con el mismo fin de conformidad con el artículo 21 de la ley 640 de 2001, sin que en consecuencia pueda obtener provecho de las actuaciones que ha adelantado su contraparte para obtener la indemnización respectiva frente a su total inactividad.* (Negrillas y Subrayas ajenas al texto original)

Para culminar este recorrido jurisprudencial acerca de la APLICACIÓN CORRECTA DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR RETICENCIA EN LA INFORMACIÓN SUMINISTRADA POR EL ASEGURADO ACERCA DE SU ESTADO DE SALUD, encontramos la proferida por parte de la SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PROVIDENCIA No. STC11419-2017 adiada el 3 DE AGOSTO DE 2017, actuando como Honorable Magistrado Ponente el Doctor ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO, dentro de la ACCIÓN PÚBLICA DE TUTELA No. 1100102030000201701900-00, como consecuencia del yerro cometido por la SALA DE DECISIÓN CIVIL DEL HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ dentro del PROCESO DECLARATIVO POR RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL No. 11001310301920160021101 de FAIR LADY OLARTE MOJICA en contra de COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A., que ordenó REVOCAR LA EXCELENTE SENTENCIA PROFERIDA POR EL JUZGADO 19 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, EN LA CUAL APLICÓ CORRECTAMENTE LA PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA PARA LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO, al ser aquélla la que primero ocurrió en el tiempo, ya que itero hasta la sociedad, la prescripción que debe aplicarse no puede estar sujeta a elección de ninguna de las partes de la lidia jurídica ni del operador judicial, sino simple y llanamente, LA PRESCRIPCIÓN QUE PRIMERO SE CONSOLIDE PARA DEMANDAR O ALEGAR POR VÍA DE EXCEPCIÓN, LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO, quien en sus principales apartes dijo:

*Defender Asegurados S.A.S.*

ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

"(...)

4. *Establecido lo anterior y una vez examinada la providencia que se acusa, se concluye que la misma ostenta un defecto de carácter sustantivo, que tiene cabida, según ha dicho la Corte Constitucional, «cuando la norma pertinente es inobservada y, por ende, inaplicada»<sup>44</sup>, lo cual se dio en el presente asunto por la omisión del Tribunal acusado en dar aplicación del penúltimo inciso del artículo 1081 del Código de Comercio, alusivo al*

<sup>44</sup> Ver entre otras C.C. T-781/11.

*término prescriptivo extraordinario de las acciones que derivan del contrato de seguro, desacierto que transgredió de forma directa el derecho fundamental al debido proceso de la accionante y, de contera, evitó su acceso efectivo a la administración de justicia, al implicar aquella desatención la negativa inmediata a todas las pretensiones de su demanda.*

5. Ciertamente, se arriba a la anterior conclusión, porque la referida autoridad, al resolver de la manera como lo hizo en la mentada decisión, estableciendo que la nulidad relativa del contrato de seguro que por reticencia había excepcionado la aseguradora demandada, no había prescrito, en atención a que no transcurrió el término extintivo de dos años a que alude el inciso segundo del aludido precepto, contado «desde el momento que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción», dejó de analizar el siguiente inciso de la misma norma, que sobre la prescripción extraordinaria señala que «será de cinco (5) años, correrá contra toda clase de personas, y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho», es decir, que transcurre siempre contra todo interesado, A MENOS CLARO ESTÁ QUE SE HAYA CONSUMADO ANTES EL TÉRMINO ORDINARIO y, se contabiliza, a partir de presentadas las inexactitudes o reticencias por parte del tomador del seguro, con prescindencia de la fecha de su conocimiento por parte del asegurador. (Negrillas, Mayúsculas y Subrayas del suscrito).

6. Respecto a lo anterior, cabe acotar, que la Corte de antaño se ha referido a la intelección del reseñado precepto legal, de la siguiente manera:

*«En consecuencia, la prescripción ordinaria y la extraordinaria corren por igual contra todos los interesados. La ordinaria cuando ellos son personas capaces, a partir del momento en que han tenido conocimiento del siniestro o han podido conocerlo, y su término es de dos años; no corre contra el interesado cuando éste es persona incapaz, según los artículos 2530 y 2541 del C.C., ni tampoco contra el que no ha conocido ni podido conocer el siniestro.*

*“Pero contra estas personas si corre la prescripción extraordinaria, a partir del momento en que nace el derecho, o sea desde la fecha del siniestro. Por tanto, las correspondientes acciones prescriben en contra del respectivo interesado así: a) cuando se consuma el término de dos años de la prescripción ordinaria, a partir del conocimiento real o presunto del siniestro; y b) en todo caso, cuando transcurren cinco años a partir del siniestro, A MENOS QUE SE HAYA CONSUMADO*

**ANTES LA PRESCRIPCIÓN ORDINARIA;** la extraordinaria –se repite– corre aún contra personas incapaces o aquellas que no tuvieron ni pudieron tener conocimiento del hecho que da origen a la acción” (sent. de 7 de julio de 1977, G.J. CLV, pág. 139)» (CSJ SC, 3 de mayo de 2000, Exp. 5360). (Negrillas, Mayúsculas y Subrayas fuera de texto).

En este sentido, debe entenderse que el término extraordinario de prescripción de la nulidad por reticencia o inexactitud del contrato de seguro, al principiar con la configuración de tales vicios del contrato, correrá siempre, con prescindencia de la fecha de conocimiento de los mismos por parte del asegurador y, eventualmente, operará incluso si éste no llegó a conocerlos, **SI ES QUE ANTES, CLARO ESTÁ, NO LO HIZO EL TÉRMINO ORDINARIO.** Así lo ha considerado esta Corporación, al precisar que «cómo en punto tocante al inicio del referido decurso, se tiene establecido que **LA ORDINARIA CORRERÁ DESDE QUE SE HAYA PRODUCIDO EL CONOCIMIENTO REAL O PRESUNTO DEL HECHO QUE DA BASE A LA ACCIÓN** (el siniestro, el impago de la prima, el incumplimiento de la garantía, la floración –eficaz– **de la reticencia o de la inexactitud en la declaración del estado de riesgo,** etc.), al paso que la extraordinaria, justamente por ser objetiva, correrá sin consideración alguna el precitado conocimiento. De allí que expirado el lustro, indefectiblemente, irrumpirán los efectos extintivos o letales inherentes a la prescripción en comento. (Negrillas, Mayúsculas y Subrayas del suscrito).

Quiere decir lo anterior, que al contrario de lo que acontece en un apreciable número de naciones, el legislador colombiano, ex profeso, le dio carta de ciudadanía a una prescripción (la extraordinaria) fundada en razonamientos absolutamente objetivos, haciendo, para el efecto, tabla rasa de aquel acerado y potísimo axioma de raigambre romana, conforme al cual “contra quien no puede ejercitar una acción no corre la prescripción” (contra non valentem agere, non currit praescriptio), también conocido a través del enunciado jurídico: “la acción que no ha nacido, no puede prescribir” (actionis nondum natae, non praescribitur), postulado éste que tiene como plausible cometido el garantizar que el término respectivo se inicie a partir de que la acción, siendo cognoscible por parte del interesado, pudo ser ejercida, eliminando por tanto, de raíz, la posibilidad de que una acción prescriba sin que el interesado, incluso, se haya enterado de su previa existencia. Como lo expresa M. Planiol, no sería consecuente, desde esta perspectiva, “...que el derecho se perdiera antes de haberlo podido ejercer, lo que sería tan injusto, como absurdo” (Traité

*Elémentaire de Droit Civil, L.G.D.J, París, 1.912, p. 210)» (Subrayas de la Sala) (ejusdem).*

Sobre el particular, más recientemente precisó la Sala que,

*«[c]oncretándose al cómputo de la prescripción que corre frente al asegurador, ya sea para demandar o excepcionar la nulidad relativa del contrato de seguro por reticencia o inexactitud, precisó la Sala que la ordinaria “operará a partir del momento en que el asegurador conoció o debió conocer el hecho generador de la rescisión del contrato, es decir la inexactitud o reticencia comentadas”, mientras que la extraordinaria es “desde la fecha de materialización de la inexactitud o reticencia que, en sede contractual, será estrictamente aquella en la cual se perfeccione el contrato viciado por la mediación de tales irregularidades”» (CSJ SC2803-2016).* (Negrillas y Subrayas fuera de texto).

7. Bajo tal panorama hermenéutico, la omisión anotada vino a ser del todo trascendente para el caso cuestionado, pues habiéndose acreditado que el contrato de seguro se perfeccionó en el año 1997, o si se quiere, que la última actualización del estado del riesgo se dio con la ampliación de su cobertura en el 2009, es claro que para el 2016, cuando se pidió vía excepción su nulidad por reticencia, ya se había consumado el término de prescripción extraordinaria de cinco años para poder lograr la invalidación de ese acuerdo de voluntades y, por tanto, no era siquiera necesario en el asunto entrar a considerar sobre si había operado el término extintivo ordinario, pues, al ya haberse consumado el extraordinario, lo procedente era dar curso a la réplica que en tal sentido elevó la aquí interesada al momento de descorrer las excepciones de mérito, esto es, desestimar la excepción de nulidad relativa del contrato propuesta por la aseguradora accionada, pues como lo ha dicho la Corte, es claro que,

*«[l]uego de fenecido el quinquenio en referencia, la relación jurídica se tornará inescrutable, con todo lo que ello supone, como quiera que no podrá acudir, con éxito, al expediente prescriptivo, así se compruebe fehacientemente que el asegurador, por vía de elocuente ejemplo, no conoció el hecho detonante del surgimiento de su derecho impugnativo (la reticencia o la inexactitud), que autorizan la petición de nulidad relativa del contrato celebrado (art. 1058, del C. de Co.), sino luego de expirado dicho período, en tal virtud fatal, concretamente*

cuando se le formuló la reclamación respectiva, acto éste que, de ordinario, es el que le permite enterarse al empresario, según las específicas circunstancias, de que su asentimiento fue arrancado en desarrollo de una declaración de asegurabilidad vacía de fidelidad o de sinceridad (art. 1.058, *ibidem*).

(...) Lo propio debe decirse en torno a la excepción de nulidad emergente de las citadas circunstancias, toda vez que ésta es disciplinada, igualmente, por el artículo 1.081 del C. de Co., así la norma se refiera, *lato sensu*, a las acciones, vocablo dentro del cual, en línea de principio, deben quedar cobijadas este tipo de excepciones, pues conforme quedó expuesto en los antecedentes legislativos de la citada disposición transcritos al inicio de estas consideraciones, al vencerse el término de los cinco (5) años el asegurador "...ya no podrá alegar la nulidad del contrato por vicios en la declaración de asegurabilidad" ni por vía de acción ni de excepción, se agrega» (CSJ, SC, 3 de mayo de 2000, Exp. 5360).

8. **Así las cosas, para la Sala es evidente que las deducciones efectuadas por la Colegiatura censurada, en relación a la prescripción de la nulidad relativa del contrato de seguro invocada por la parte demandada en el juicio criticado, no son razonables, pues, se reitera, la determinación cuestionada no consultó a ese respecto la normatividad sustancial aplicable, situación ésta que es necesario conjurar, porque implica la vulneración de las iusfundamentales que se pidió proteger.**
9. **Por tanto, se concederá la protección deprecada y se ordenará al Tribunal acusado que deje sin valor y efecto el fallo que generó la vulneración alegada, así como las decisiones que dependan del mismo, para que en su lugar, emita la decisión que en derecho corresponda, frente a la apelación presentada contra la sentencia emitida en primera instancia dentro del juicio de la referencia, teniendo en cuenta las precedentes reflexiones.** (Resaltos fuera de texto).

En época más reciente, en una sentencia de contornos similares, la **SALA CIVIL DE DECISION DEL HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**<sup>45</sup>, dentro de un proceso

<sup>45</sup> Proceso verbal No. 110013103036202300337 01, sentencia de segunda instancia del 16 de diciembre de 2024, Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, M.P. MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ.

gestionado por **DEFENDER ASEGUROS S.A.S.**, firma a la cual orgullosamente pertenezco, estableció:

*“Si se miran bien las cosas, la cuestión de la mentira del señor Galeano Marín, aunque importante, pasó a un segundo plano y no debe concentrar la atención del Tribunal. Es cierto que faltó a la verdad al hacer la declaración de asegurabilidad, puesto que dijo no padecer de “cáncer”<sup>2</sup> e “hipertensión”<sup>3</sup>, pese a que le fueron diagnosticadas<sup>4</sup>, las conoció, sufrió, sobrellevó y recibió tratamientos<sup>5</sup>, enfermedades que, además, eran trascendentales para que la aseguradora, a su arbitrio, aceptara o se abstuviera de asumir el riesgo<sup>6</sup> (C. Co., art. 1056). Ninguna de las pruebas recaudadas logró afectar el alcance probatorio del documento que incorpora las manifestaciones que el asegurado hizo al declarar el estado del riesgo, como se lo exigían la buena fe –ubérrima, por cierto– y el artículo 1058 del C.Co., pliego que, por lo demás, tampoco fue tachado de falso por la parte demandante.*

*Pero esa realidad no autoriza desconocer que el tema es otro, porque la aseguradora, aunque supo que la verdad fue tergiversada, optó por permanecer inerte: no reaccionó; nada hizo. Y en derecho, la apatía tiene un precio, porque el simple transcurso del tiempo tiene la virtualidad de afectar las acciones e incidir en los derechos y obligaciones. De eso se trata la prescripción extintiva, que sanciona la inactividad o incuria de los acreedores o, en general, de los titulares de derechos y acciones (C.C., arts. 2512, 2535 y ss.).*

*En el caso del contrato de seguro, ese modo extintivo tiene ribetes especiales porque se configura en tiempos cortos (2 o 5 años, según sea ordinaria o extraordinaria) y con detonantes específicos (el momento en el que se conoció o debió conocer el hecho que da base a la acción, o el día en que nació el derecho). Así se desprende del artículo 1081 del estatuto mercantil, norma que aplicada a este caso permite afirmar la extinción de la acción de nulidad por reticencia o inexactitud.*

*En efecto, si la aseguradora conoció o debió conocer de la reticencia e inexactitud del señor Galeano Marín para la época de la reclamación de pago del siniestro (octubre de 2021) –lo que se afirma sin perjuicio de otras posturas que toman hitos diferentes–, resulta innegable la configuración del plazo bienal de la prescripción ordinaria, puesto que el alegato de nulidad –expuesto por vía de excepción en la contestación de la demanda el 12 de febrero de 2024– fue claramente extemporáneo.”*

Teniendo en cuenta todo lo anteriormente esgrimido, fácil es concluir que, **LA CLASE DE PRESCRIPCIÓN QUE SE APLICA PARA LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR RETICENCIA EN LA INFORMACIÓN, es la que primero se consolide**, esto es, que si se configura la **PRESCRIPCIÓN ORDINARIA**, no tiene porqué exigirse la **EXTRAORDINARIA** y viceversa, esto es

que, si se consolida la **PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA** como aconteció en presente caso que acabamos de analizar, no tiene porqué exigirse el cumplimiento de la **ORDINARIA**.

**Lo anterior sin hesitación alguna al respecto, se traduce en el SANEAMIENTO DEL CONTRATO DE SEGURO POR PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN DE NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO POR LA RETICENCIA, como así claramente lo ha señalado la HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA al recabar que:**

*"el Código Civil asimila el saneamiento por haber transcurrido un periodo de tiempo a la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos, como claramente se desprende, sin mayor esfuerzo, del texto del artículo 2535 que reza así (...) Es evidente a todas luces, que si el transcurso de cierto lapso implica la prescripción de una acción judicial, y por ende la extinción de un derecho, ese transcurso debe alegarse por vía de prescripción dada la similitud y la dependencia estricta que existe entre el transcurrir del tiempo sin el ejercicio de la acción y el consecuencial fenómeno de prescripción de la misma"*

**Ahora bien, debe señalarse que una vez consumado el término de prescripción de cinco años, continúe viva la acción por un segmento temporal adicional, frente a la ordinaria; pues ello iría en contra de la concepción sustancial de la prescripción y del saneamiento que ella procura.**

**En ese mismo sentido, plegados al objeto y finalidad de la prescripción, debe señalarse que en caso de que el término de prescripción extraordinario haya tenido consumación, como el ordinario, ambos consagrados y regulados en el Artículo 1081 del Código de Comercio, sólido resulta afirmar que cumplido uno de los términos de prescripción, la consecuencia será la extinción de la acción y del derecho, por lo que no resultaría razonable que ante la extinción provocada por la prescripción, aún se le habilite a un interesado proponer la acción o reclamar un derecho, cuando los mismos ya han perecido bajo el influjo del instituto extintivo.**

**Así mismo, como se viene de precisar, puede que falte un segmento para completar un término que venía corriendo parejo y simultáneo con otro que ya se verificó, pero ello no significa que el derecho haya permanecido enhiesto ante la consumación de un término distinto. Ese espacio de tiempo que falta no es fértil a propósito de proponer acción o reclamar derecho,**

pues para entonces ya no existían. El solo tiempo faltante no revive el derecho o la acción ya extintas con ocasión a la verificación de uno u otro plazo prescriptivo.

Por tanto, si el efecto de la prescripción es extinguir la acción y el derecho ante la verificación del transcurso del tiempo y la inactividad de quien puede ejercerla, no puede aceptarse, por lo menos desde el régimen del instituto y de la lógica, que consumado un término para el ejercicio de la acción o el reclamo del derecho, así se hayan consagrado dos segmentos temporales distintos, no hay acción para ejercer ni derecho que reclamar por la vía judicial, resultando irrelevante la circunstancia de faltar aún un cierto periodo de tiempo.

En adición a lo consagrado en el **Artículo 1081 del Código de Comercio**, debe precisarse que la disposición si bien establece modalidades de prescripción con términos distintos, aplicables a todas las acciones derivadas del **CONTRATO DE SEGURO**, estas son concebidas bajo la misma unidad que es el tiempo; por lo cual no puede decirse que exista un paralelismo constante e infinito y que la consumación de uno de los términos no afecte al otro, por lo menos en cuanto tiene que ver con las acciones y derechos que constituyen su finalidad. Si bien las modalidades son independientes, en cuanto a su concepción, en la aplicación del tiempo son dependientes; de ahí que consumada una, la otra pierda razón de ser, pues, al fin y al cabo, ambas se dirigen al mismo objetivo, preservar las acciones y derechos, mientras no se hayan verificado los tiempos o extinguirlas al advertirse su consumación. A este propósito se ha destacado que las dos formas de prescripción son independientes y autónomas, aun cuando transcurren simultáneamente, adquiriendo materialización jurídica la primera que de ellas se configure<sup>46</sup>.

El factor temporal que ya se consolidó, impide sin el más mínimo asomo de duda que, otro término previsto para las mismas acciones continúe habilitado.

Delender Aseguradora S.A.S.  
ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

De allí que la prescripción implique el mantenimiento del orden público, la paz entre los asociados y la consolidación de las relaciones jurídicas, en tanto las mismas resultan transitorias y no perenes; por lo que *"su razón de ser haya venero en la estabilidad jurídica que deben tener las partes, lo que, como se sabe, garantiza el orden social, al impedir que*

<sup>46</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 18 de diciembre de 2012. Expediente: 2007-00071.

*quienes alguna vez tuvieron interés en elevar reclamaciones lo esgriman en cualquier tiempo, tornando indefinidas sus disputas."*<sup>47</sup> (Negrillas del suscrito)

También conllevaría desconocer los efectos sustanciales de la prescripción en cuanto al saneamiento de las situaciones, sin importar si el término que la produjo fue el ordinario o el extraordinario. Se insiste en que el tiempo más largo propio de la prescripción extraordinaria sirve para sanear las relaciones jurídicas en forma definitiva e incontrovertible, frente a casos de excusa de conocimiento de determinada situación que podría habilitar al interesado el reclamo, pero no supone extender o revivir la acción que ya ha sido arropada por la prescripción ordinaria, cuando ello ha sucedido, es decir, cuando obra conocimiento del insumo por parte de quien invoca la acción, circunstancia que para el caso examinado lo constituye la consciencia de reticencia o inexactitud del asegurado por parte del asegurador, a fin de habilitarse de la acción rescisoria dispuesta para tal fin.

De esa manera las cosas, para las hipótesis en las cuales se consolida la prescripción extraordinaria de la acción de nulidad relativa del contrato de seguro y no ha transcurrido el lustro dispuesto para la ordinario, y a la inversa, el interesado ya no tiene a disposición la acción, pues la misma ya ha sucumbido bajo el influjo de la prescripción, produciéndose el saneamiento; pues de acuerdo con la jurisprudencia más difundida el saneamiento de la nulidad relativa por el transcurso del tiempo, sin distinguir entre ordinario y extraordinario, no es otra que la prescripción extintiva de la acción.

Todo lo anterior para concluir que en el caso que se analiza, no puede llamarse a duda que el asegurador interesado (BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.) en promover la ACCIÓN DE NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO, basado en reticencia, insoslayablemente debió hacerlo dentro de los dos años siguientes a la fecha en que conoció o debió conocer de dicha reticencia, so pena de la extinción de la acción y del derecho respectivo, sin que pueda alegarse pasados CINCO (5) AÑOS DE CELEBRADO EL CONTRATO; términos que se encuentran para el caso concreto estructurados, aunque el SANEAMIENTO DEL CONTRATO haya venido primero por la configuración de la PRESCRIPCIÓN OBJETIVA O EXTRAORDINARIA, sin que pueda habilitarse luego de tal fenómeno, el término prescriptivo ordinario ante el saneamiento de la nulidad

<sup>47</sup> SC5297-2018. Radicación No. 76001-31-03-012-2007-00217-01

provocado por el transcurso del tiempo dispuesto por la ley comercial para la prescripción extraordinaria<sup>48</sup>.

Así las cosas, por actuaciones como la asumida por la demandada **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.** en la presente litis, cuando intentan por todos los medios posibles y hasta donde su contraparte como la misma majestad de la justicia así se lo permitamos, buscar argumentos infundados e ilegales para no cumplir con su **OBLIGACIÓN CONDICIONAL DE UN VERDADERO Y HONESTO ASEGURADOR**, quienes cada vez se parecen más a las extintas **SEGUROS CÓNDOR S.A. Y SEGUROS UNIVERSAL S.A.**, que jamás le decían no a una propuesta de aseguramiento, pero al momento de la realización del riesgo le sacaban a flote toda clase de excusas para no indemnizar, fue que el autor **ANDREW TOBIAS**, nos cuenta la siguiente historia:

*"La mejor apuesta es la que se hace sabiendo que no se va a fallar. El seguro más beneficioso sería el que asegurarse contra algo que nunca ocurre (o, a la inversa, contra algo que ocurre con la suficiente regularidad como para ser predecible, como en el juego a cara y cruz). Hace sesenta años, en Chicago, W. Clement Stone empezó a vender a muy bajo precio pólizas que cubrían riesgos como: perder una pierna mientras se viaja en tren, barco o aeroplano, como lo registraba un escritor.*

*El lector se sorprendería al ver qué pocas son las personas que pierden sus piernas mientras van en tren, barco o aeroplano. En la actualidad Stone es un filántropo conservador y un profesional del pensamiento positivo (coautor de libros tan leídos como *success through a positive Mental Attitude* (Éxito mediante una actitud mental positiva) y *the success System that Never Fails* (Un sistema para triunfar que nunca falla). Sus esfuerzos iniciales, vendiendo puerta a puertas pólizas de seguros de accidentes, han logrado edificar la *Combined Insurance Compañía of America*, que obtiene descomunales beneficios. En ningún momento a lo largo de los últimos 28 años ha dejado de aumentar su tasa de ganancias. (Otra senda alternativa para obtener ganancias seguras fue la que siguió un poco amable contemporáneo de Stone: EL DIFUNTO JOHN D. MACARTHUR COMENZÓ A REUNIR SUS CIENTOS DE MILLONES VENDIENDO*

<sup>48</sup> *STC5094-2015, SC2803-2016, SC4904-2021 y SC4904-2021, han indicado que los dos términos de prescripción consagrado en el art. 1081 del C. Co. son concurrentes, independientes, autónomos y transcurren de forma simultánea. Así mismo, que aplican para todas las acciones o excepciones derivadas del contrato de seguro y pueden afectar los derechos o defensas que se pretendan hacer valer, según la modalidad que primero se configure.*

**SEGUROS CONTRA COSAS QUE SÍ OCURREN, Y ARREGLÁNDOSE LAS PARA NO PAGAR CUANDO ASÍ SUCEDÍA.**" (Negrillas, Mayúsculas y subrayas fuera de texto).<sup>49</sup>

Acorde con los argumentos traídos a colación, con todo respeto y cordialidad, ruego a la Honorable Presidencia del Despacho que en el momento de entrar a **DICTAR SENTENCIA DE FONDO**, deseche dicha excepción, por no acreditar los elementos axiológicos de la nulidad relativa, y además, por **HABERLE PRESCRITO LA OPORTUNIDAD A LA DEMANDADA BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A. PARA ALEGARLA.**

**RÉPLICA AL MEDIO DE DEFENSA QUE LA PASIVA INTITULÓ COMO SEXTO "BBVA SEGUROS DE VIDA S.A. TIENE LA FACULTAD DE RETENER LA PRIMA A TÍTULO DE PENA COMO CONSECUENCIA DE LA DECLATORIA DE LA NULIDAD DEL CONTRATO DE SEGURO"**

En este capítulo, la aseguradora, a través de su apoderado, resalta su derecho a percibir y retener la prima del seguro, con fundamento en lo dispuesto en los **Artículos 1059 y 1066 del Código de Comercio.**

Bajo tal panorama, como ya tuvimos oportunidad de discutir en los acápites anteriores, no se encuentra estructurada la **NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO**, o en su defecto, **LAS SUPUESTAS IRREGULARIDADES SE ENCUENTRAN SANEADA POR EL PASO DEL TIEMPO**, razón que impide la apropiación de la prima a título de pena, sin perjuicio que deba devengar la ya cancelada a fin de garantizar la conmutatividad del contrato y el equilibrio financiero de la operación.

De esta manera, el debate u objeto de la contienda se desplazó a los linderos de la temporalidad en la alegación de **LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO Y EN SUS ELEMENTOS AXIOLÓGICOS**, los cuales no se encuentran verificados, máxime cuando la socorrida defensa era inoponible al asegurado como quiera que el profesional de haber desplegado una conducta diligente, albergándose de la información transmitida por el asegurado respecto de la

<sup>49</sup> ANDREW, Tobias. *LOS BANQUEROS INVISIBLES – TODO LO QUE LA INDUSTRIA DEL SEGURO NUNCA HA QUERIDO QUE USTED SEPA*. Editorial Planeta. Barcelona (España). 1984. Págs 59-61; 132

enfermedad crónica y progresiva que lo aquejaba por más de doce años, lo cual le permitía conocer sobre el estado del riesgo.

Resulta entonces, inaplicable para el análisis del caso la disposición contenida en el **Artículo 1059 del Código de Comercio**; sanción legal que para el caso concreto no podía abrirse paso por cuanto **EL ASEGURADOR NO DEMOSTRÓ LOS ELEMENTOS SOBRE LOS QUE DESCANSA LA INSTITUCIÓN DE LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO**, a la vez que quedó demostrado que el profesional en la asunción de riesgos tuvo oportunidad de conocer o precaver la situación que posteriormente pudo haber desencadenado la reticencia, si hubiera estado atento a la información consignada en el formulario que él mismo proporcionó; **conducta poco diligente del asegurador que termina por cerrarle la puerta a cualquier embate contra la vigencia del contrato de seguro.**

**RÉPLICA A LOS MEDIOS DE DEFENSA QUE LA PASIVA SUBSIDIARIOS QUE INTITULÓ COMO PRIMERO "EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL MÁXIMO DEL VALOR ASEGURADO"; SEGUNDA "EN CUALQUIER CASO, LA OBLIGACIÓN DE LA COMPAÑÍA NO PUEDE EXCEDER EL SALDO INSOLUTO DE LA OBLIGACIÓN"; Y TERCERO "IMPOSIBILIDAD DERECONOCER INTERESES DE MORA CONFORME A LO SOLICITADO POR LA PARTE DEMANDANTE"**

Más que configurar una excepción propiamente dicha, lo expuesto por la parte demandada corresponde a circunstancias que deben ser valoradas al momento de imponer la condena a la compañía de seguros demandada. **Es preciso resaltar que el valor asegurado en el contrato fue pactado entre el tomador y la aseguradora como la suma determinable consistente en el saldo insoluto de la obligación financiera para la fecha del siniestro, lo que implica que, aun cuando el crédito se haya reducido o extinguido por cualquier causa, la renta o capital encontró determinación con el siniestro y los valores excedentes a la suma del interés del financista deberá ser trasladado en favor de las demandantes, en su calidad de terceras relativas.**

**Asimismo, en atención a la naturaleza del contrato de seguro, no se encuentra prevista la aplicación de deducibles ni la asunción de una cuota del riesgo por parte del asegurado.**

Aquí, vale la pena resaltar que la aseguradora se encuentra en mora de pagar la indemnización, pues presentada la reclamación y vencido el termino para su pago, no se avino al cumplimiento de la obligación a su cargo, produciéndose los efectos señalados por la jurisprudencia en el siguiente apartado.

*"(...) Aún cuando se objetó su pago por reticencia, dicho acto comportó un riesgo unilateral que asumió la aseguradora, al someterse a la eventualidad que el supuesto de su afirmación fuera controvertido judicialmente y se desvirtuara, o que ante la pasividad de su conducta, permitiera que la acción de nulidad con que contaba para afectar la validez del negocio jurídico le prescribiera, por lo que su incuria, no puede desplazarse en contra del beneficiario quien, oportunamente, acreditó los supuestos de hecho que la norma imponía para que se descargara en su favor la totalidad de la cobertura.*

*Entonces, como no lo efectuó habiéndose acreditado los requisitos del artículo 1077 y permitió el fenómeno extintivo se configurara, deberá imponerse en su contra la sanción moratoria del artículo 1080 y, sobre el valor de los \$ 94.632.270 ha de pagar la tasa de intereses a que refiere tal norma liquidada desde el 23 de marzo de 2017 – un mes después de radicada la reclamación – y hasta que se constate el pago pleno de la condena, aspecto que se modificará en la sentencia recurrida. (...)"*  
(Negrillas del suscrito).

Lo atrás expuesto, impone que se aplique sin más, las consecuencias establecidas por el legislador en el **Artículo 1080 del Estatuto Mercantil.**

*Defender Aseguradora S.A.S.*

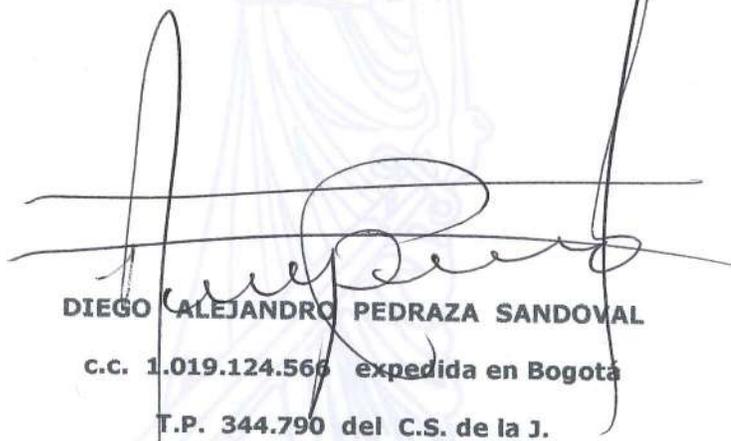
**Finalmente, repito, téngase en cuenta que aun cuando se objetó el pago del contrato de seguro por una supuesta reticencia, dicho acto comportó un riesgo unilateral que asumió la aseguradora, al someterse a la eventualidad que el supuesto de su afirmación fuera controvertido judicialmente y se desvirtuara, como así acontece en el caso de autos.**

**RÉPLICA AL MEDIO DE DEFENSA QUE LA PASIVA INTITULÓ COMO NOVENA "EXCEPCIÓN**  
**GENERICA"**

Considero su señoría con todo respeto que, es poco probable que esta excepción pueda prosperar y ser declarada en la sentencia, en virtud a que todos los supuestos exigidos por la ley se encuentran probados dentro del plenario.

En los anteriores términos y dentro de la oportunidad legal para el efecto, dejo descorridas las **INFUNDADAS EXCEPCIONES** propuestas por **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**, reiterándole a su señoría **DESPACHARLAS DESFAVORABLEMENTE EN EL MOMENTO DE ENTRAR A DICTAR SENTENCIA DE FONDO, y por ende, CONCEDER LAS PRETENSIONES DECLARATIVAS COMO CONDENATORIAS DEPRECADAS EN EL LIBELO DEMANDATORIO.**

Del Honorable Juez de la República de Colombia, con todo mi respeto y cordialidad,



**DIEGO ALEJANDRO PEDRAZA SANDOVAL**

**c.c. 1.019.124.566 expedida en Bogotá**

**T.P. 344.790 del C.S. de la J.**

**dialejo\_pedra@hotmail.com**

**notificacionesjudicialesdefenderasegurados@outlook.com**

**MÓVIL 300-5929788**

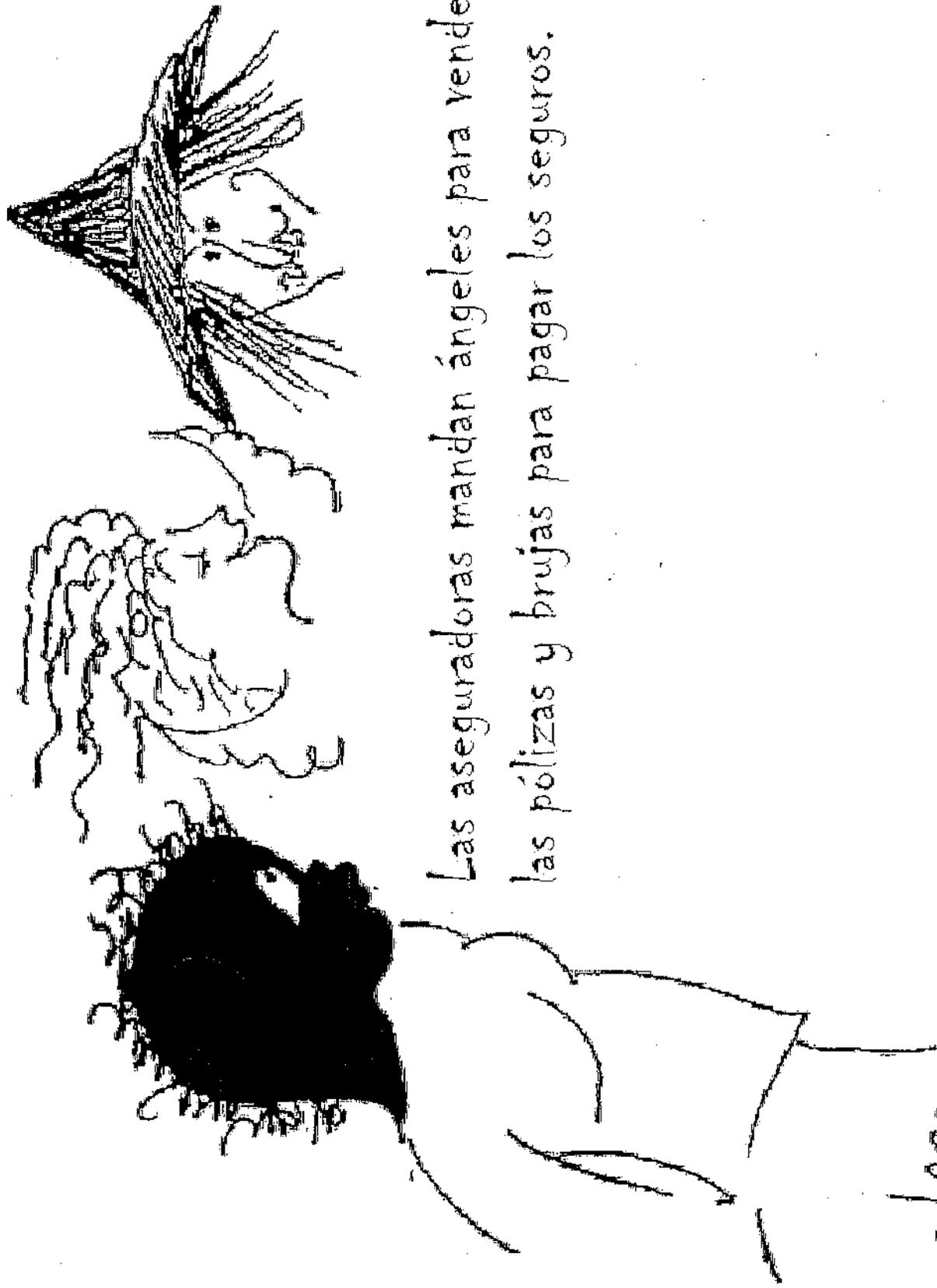
*Defender Asegurados S.A.S.*

ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DE SEGUROS

**"LA ABOGACÍA NO ES SIMPLEMENTE UN OFICIO, ENTRE TANTOS, NI SIQUIERA UN MEDIO PARA GANAR LA VIDA, SINO EL INSTRUMENTO DE QUE LA PERSONALIDAD HUMANA SE SIRVE PARA VER RESPETADOS Y GARANTIZADOS SUS DERECHOS Y SU LIBERTAD".**

**José J. Gómez**

**INTERNO DEFENDER ASEGURADOS S.A.S. No. 1485**



Las aseguradoras mandan ángeles para vender  
las pólizas y brujas para pagar los seguros.

c. LAGO