



**LA RETICENCIA COMO UNO  
DE LOS QUEBRANTAMIENTOS  
AL DEBER DE INFORMACIÓN  
EN EL CONTRATO DE SEGURO:  
UNA MIRADA A LAS POSTURAS  
DE LAS ALTAS CORTES COLOMBIANAS**

***RETICENCE AS ONE OF THE BREACHES  
OF THE DUTY OF INFORMATION WITHIN  
THE INSURANCE CONTRACT:  
A LOOK AT THE POSITIONS  
OF THE COLOMBIAN HIGH COURTS***

ADRIANA SALES PORTO  
SANTIAGO CHAUX DELGADO  
VALENTINA GUZMÁN ROLDÁN\*

*Fecha de recepción: 11 de abril de 2020  
Fecha de aceptación: 13 de mayo de 2020  
Disponible en línea: 30 de junio de 2020*

**RESUMEN**

Dentro del contrato de seguro, la figura jurídica que se utiliza para definir el comportamiento en el cual una de las partes no cumple con el deber de información y por consiguiente, omite elementos sustanciales para el contrato, es la reticencia. El incumplimiento de esta carga por parte del tomador del seguro, impide que la compañía aseguradora pueda medir con claridad el estado del riesgo,

---

\* Estudiantes de la carrera de Derecho en la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana, sede Bogotá. Contacto: [adrianasales@javeriana.edu.co](mailto:adrianasales@javeriana.edu.co), [schaux@javeriana.edu.co](mailto:schaux@javeriana.edu.co), [guzman.valentina@javeriana.edu.co](mailto:guzman.valentina@javeriana.edu.co)

y por lo tanto se genere un desequilibrio económico al interior del contrato regido por la *uberrimae bonae fidei*. Por medio del presente texto, se pretende contraponer las distintas posiciones frente al tema según lo expuesto por parte del Consejo de Estado, la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional; señalando como crítica principal que esta última establece una serie de cargas exageradas y desmedidas para las compañías de seguro.

**Palabras clave:** Contrato de Seguro, Reticencia, Buena fe, Carga, Inspección de riesgo, Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado.

## **ABSTRACT**

Within the Insurance Contract, the legal figure used to define the behavior in which one of the parties does not comply with the duty of information and therefore omits substantial elements for the contract, is the reticence. The failure to comply with this burden by the policyholder, prevents the insurer from being able to clearly measure the state of the risk, and therefore generates an economic imbalance within the contract (governed by the *uberrimae bonae fidei*). This text seeks to contrast the various positions against the issue as stated by the Council of State, the Supreme Court of Justice and the Constitutional Court; pointing out as a main criticism that the latter places a series of exaggerated and excessive burdens for insurance companies.

**Keywords:** Insurance Contract, Reticence, Good faith, Burden, Risk inspection, Constitutional Court, Supreme Court of Justice, Council of State.

## **1. INTRODUCCIÓN**

La buena fe es uno de los principios de mayor raigambre y valía en el derecho continental moderno. De acuerdo con Roberto Fernandes, toda manifestación de voluntad debe seguirse por la buena fe, ésta comprendida como un principio de probidad, de lealtad<sup>1</sup> y de naturaleza imperante en el transcurso de las actividades personales, profesionales y contractuales de todo individuo. Sin embargo, el postulado general de la buena fe ostenta un claro defecto, el cual consiste en

---

1 Fernandes de Almeida, R. (2011). *Alteración de las circunstancias y revisión contractual*. (pp. 215-216). Salamanca, España: Editorial Universidad de Salamanca.

su naturaleza etérea; aún cuando es uno de los principios generales del Derecho, no es lo suficientemente pragmático para indicar a las partes de un contrato cómo deben actuar.

Para solucionar el conflicto en mención, la doctrina ha desarrollado los deberes secundarios de conducta. Estos acompañan, tanto las tratativas y el desarrollo de un negocio jurídico, de tal forma que se cumpla con el postulado general de la buena fe, éste comprendido en los artículos 863 y 871 del Código de Comercio<sup>2</sup>, al igual que el artículo 1603 del Código Civil<sup>3</sup>. Ahora bien, dentro del compendio que componen los deberes secundarios de conducta, resulta oportuno traer a colación el deber de información. Éste convida a los sujetos negociales a aportar con suficiencia los elementos fácticos y jurídicos que rodean el posible nacimiento y desarrollo del negocio jurídico. Como producto del rompimiento de este deber, los sujetos de un negocio jurídico pueden omitir elementos fácticos de vital importancia para el desarrollo, e incluso la constitución misma de un negocio jurídico, desatendiendo de lleno el deber de información. Este comportamiento se presenta comúnmente en la etapa precontractual de las relaciones jurídicas, y ha sido reconocido por la doctrina y por la jurisprudencia como la reticencia. Aún cuando hay otras figuras producto del quebrantamiento del deber de información, la reticencia goza de una importancia superlativa, motivo por el cual será el instituto jurídico objeto del siguiente estudio.

En el presente ensayo, se sostendrá como tesis que la jurisprudencia desarrollada por la Corte Constitucional frente a la institución de la reticencia, atenta contra el principio de la buena fe y la naturaleza propia del contrato de seguro, lo cual repercute en graves desequilibrios en el mismo. Ahora bien, para comprobar lo anterior, primero se elaborará la descripción de la figura de la reticencia, y su importancia en el contrato de seguro. Acto seguido, se realizará un análisis de los precedentes jurisprudenciales que ha desarrollado la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, rescatando los criterios de mayor importancia, por medio de los cuales cada una de estas corporaciones identifica la reticencia. Consiguientemente, se argumentará por qué, a juicio de los autores, la postura de la Corte Constitucional atenta contra el principio de la buena fe, y en consecuencia se generan graves desequilibrios contractuales. Por último, se dará cierre, rescatando las reflexiones de mayor importancia, y se confirmará la tesis del escrito.

---

2 Presidencia de la República de Colombia. (27 de marzo de 1971). Código de Comercio [Decreto 410 de 1971]. DO: 33.339.

3 Congreso de la República de Colombia. (26 de mayo de 1873). Código Civil. [Ley 84 de 1873]. DO: 2.867.

## 2. NOCIÓN DE LA RETICENCIA

La Corte Suprema de Justicia, en una sentencia del 13 de diciembre de 2018 (MP: Luis Alonso Rico) define la reticencia como aquella conducta en la que una de las partes no cumple con el deber de información, y se aprovecha de la ignorancia de su contraparte para percibir un beneficio injustificado, generando, en la misma medida, un resultado dañoso o lesivo<sup>4</sup>. A falta de definición legal en el ordenamiento jurídico colombiano, el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española la define como el “efecto de no decir sino en parte, o de dar a entender claramente, y de ordinario con malicia, que se oculta o se calla algo que pudiera decirse”. En otras palabras, es aquel comportamiento en virtud del cual una de las partes de un negocio jurídico omite elementos fácticos de vital importancia para la celebración del contrato. Con este proceder, el contratante reticente fracasa en declarar todas las circunstancias de valía que determinan la condiciones en las que se desea traer a la vida el negocio jurídico, sumiendo en el engaño a su contraparte. Ésta, como consecuencia, deja de conocer las condiciones reales del negocio, por lo cual su consentimiento es vulnerado.

En concordancia con los lineamientos expuestos por Fernando Hinestrosa, la reticencia se encuentra íntimamente ligada a los deberes de información, lealtad y rectitud que acompañan la formación y ejecución de un contrato. En su calidad de deberes secundarios de conducta, estos materializan el postulado general de la buena fe. La reticencia es, precisamente, “la falta de provisión de la información debida, oportuna, pertinente, veraz, completa...”.<sup>5</sup> De igual modo,

“ha de generar consecuencias adversas para quien calló, en la medida en que esa omisión haya significado a la otra parte la celebración de un contrato que no habría celebrado de haber contado con aquella noticia, o haberlo celebrado en otras condiciones, o quebrantos por la adquisición de bienes o servicios inadecuados, o haber perdido oportunidades mejores de obtenerlos”<sup>6</sup>.

Para Hinestrosa, la reticencia se configura con la inexactitud o la omisión de aspectos relevantes para la celebración de un contrato; faltas a la lealtad de tal naturaleza que, la parte afectada, de haber conocido las declaraciones y los

4 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación civil. (13 de diciembre de 2018) Radicado no. 68001-31-03-004-2008-00193-01 [MP Luis Alonso Rico]

5 Hinestrosa, F. (2015). *Tratado de las obligaciones II - de las fuentes de las obligaciones: el negocio jurídico Vol. I.* (pp. 711-712). Bogotá, Colombia: Editorial Universidad Externado de Colombia.

6 *Ibidem.*

hechos omitidos por su contraparte, no hubiera contratado, o hubiera contratado en términos diametralmente distintos. La Corte Suprema de Justicia ha recalcado que el legislador tiene tal conciencia del perjuicio que puede producir una conducta reticente, que la sanciona expresamente con la nulidad relativa<sup>7</sup>. Clara es, entonces, la naturaleza dañina de la reticencia en cualquier tipo de contrato. Empero, los efectos de esta conducta se intensifican en el contrato de seguro, debido a las características y naturaleza propia de este negocio jurídico. Los mencionados efectos serán desarrollados en el siguiente acápite.

### 3. LA RETICENCIA EN EL CONTRATO DE SEGURO:

Respecto al contrato de seguro, la reticencia goza de un matiz particularmente lesivo, en la medida que se genera una grave divergencia entre las condiciones reales de la transferencia del riesgo, y la información que se le da a conocer al asegurador. Para el profesor Garrido,

“las omisiones, declaraciones inexactas o reticencias del asegurado, plantean un problema de falta de concordancia entre aquello que se conoce y lo que se declara al asegurador. Con cualquiera de las actuaciones indicadas se incurre en el quebrantamiento de la obligación de veracidad pactada, que reviste de diversos grados según sea la hipótesis que de las indicadas pueda darse”<sup>8</sup>.

Dada la naturaleza especial del contrato de seguro, las actuaciones de carácter reticentes son aún más reprochables, por cuanto el contrato mismo se basa fundamentalmente en la información y en los elementos fácticos que el tomador de a conocer a la compañía aseguradora. Por otro lado, para la compañía de seguro es una labor hercúlea conocer las circunstancias reales del riesgo:

“al asegurador le resulta materialmente imposible recoger por sí solo los datos que se refieren al riesgo, y aún comprobar si son ciertos los que facilita el presunto asegurado. Por tal motivo ha de fiarse por completo de la lealtad y conciencia del asegurado, dando por buenos los datos que éste le suministre”<sup>9</sup>.

Tratándose del contrato de seguro, la compañía aseguradora, como parte de la futura relación contractual, confía que las declaraciones que realiza el posible

---

7 Artículo 1058 del Código de Comercio.

8 Garrido, J. J. (1954). *El contrato de seguro*. (Pg. 115). Barcelona, España: Publicaciones y Ediciones SPES S.A.

9 *Ibidem*.

tomador son veraces y, materializando el principio general de la buena fe, procede a evaluar la transferencia del riesgo, para luego estructurar las condiciones en las que efectivamente desea celebrar el contrato de seguro. Es dable deducir, entonces, que la reticencia implica una profunda transgresión a la lealtad en las tratativas del contrato, lesión que se vuelve protuberante en el desarrollo del mismo y, por ende, una traición a la confianza que las partes se depositan mutuamente. Respecto a esto, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que:

“el tomador del seguro, en virtud del principio de buena fe, tiene la carga de informar fidedignamente los hechos determinantes del estado del riesgo, con independencia que la aseguradora los constate, puesto que de todos modos aquel no queda liberado de las consecuencias adversas frente a las inexactitudes o reticencias en que haya incurrido al momento de hacer su declaración”<sup>10</sup>.

Para esta Corporación, el tomador tiene la carga de informar con veracidad el estado de riesgo, de tal manera que la aseguradora forme su conocimiento de manera proba y ajustada a la verdad.

Se colige que el contrato de seguro, comúnmente señalado como un negocio jurídico “de ubérrima buena fe” o de “verdadera buena fe”<sup>11</sup>, como reiteradamente lo afirma la jurisprudencia y la doctrina, exige un comportamiento realmente probo y honesto. La aseguradora confía plenamente en la información suministrada por el tomador, y es a partir de la misma que le da un alcance al amparo de la póliza de seguro, así como al precio de ésta. Si el tomador, producto de la negligencia o de una intención maliciosa, decide omitir elementos fácticos a la aseguradora, incurre entonces en un actuar verdaderamente reprochable, debido a que está sumiendo a su contraparte en un grave engaño, el cual afectará el desarrollo a futuro de la relación contractual entre las partes. De hecho, este engaño puede incluso llegar a generar consecuencias nefastas para el tomador, debido a que la aseguradora, conociendo del mismo, se puede proteger mediante el uso de la figura de la nulidad. Si esta se configura, la aseguradora se exonera de la responsabilidad que trae consigo la póliza.

El tomador del seguro, entonces, debe realizar declaraciones sinceras respecto al estado del riesgo, con el fin de que la compañía aseguradora pueda realizar una correcta traslación del riesgo, protegiéndose ésta al conocer los elementos consti-

---

10 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación civil. (25 de mayo de 2012) Radicado no. 05001-3103-001-2006-00038-01. [MP Ruth Marina Díaz].

11 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (10 de diciembre de 2019) Radicado no. 11001-22-03-000-2019-02048-01. [MP Octavio Augusto Tejeiro Duque]

tutivos del riesgo, y aquel, mediante el amparo que le otorga la póliza. Frente a esto, la Corte Suprema de Justicia ha sido enfática, al declarar que:

“el tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado de 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”<sup>12</sup>.

Según la Corte Suprema, tiene entonces el tomador una obligación, consistente en la entrega real y completa de los hechos que acompañan la constitución del contrato de seguro, a fin de que la aseguradora pueda formar de manera correcta y apropiada su consentimiento, al igual que la traslación de riesgos. La reticencia, en conclusión, se puede considerar como la transgresión a la lealtad y confianza mutua de los contratantes. En definitiva, la reticencia rompe con el buen desarrollo del contrato de seguro, y afecta el juicio de las partes contratantes, en la medida en que toda valoración que se realiza respecto a la celebración del negocio jurídico, se hace con afirmaciones de carácter falaz, o peor aún, con desconocimiento de hechos de relevancia o interés para la formación del contrato.

#### **4. POSICIONES DESARROLLADAS POR LA JURISPRUDENCIA**

Ahora bien, entorno a la constitución de la figura explicada anteriormente, tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, han desarrollado pronunciamientos jurisprudenciales respecto al acaecimiento y constitución de la reticencia en las relaciones contractuales entre los particulares y las compañías de seguro. A continuación, se estudiará cada una de las posturas, para luego exponer los motivos en virtud de los cuales se considera, a juicio de los autores, que la posición de la Corte Constitucional es realmente gravosa, por cuanto atenta contra la naturaleza misma del contrato de seguro, y genera sendos desequilibrios contractuales. Por el contrario, la tesis de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado se ajustan acertadamente a los planteamientos sustanciales y teleológicos del contrato en cuestión.

---

12 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (4 de marzo de 2016) Radicado no. 05001-31-03-003-2008-00034-01. [MP Fernando Giraldo Gutiérrez]

#### 4.1. Tesis de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional ha sido una corporación que tradicionalmente ha adoptado una postura que, aún cuando pretende proteger los derechos de la parte “débil” en la relación contractual, genera graves consecuencias de carácter jurídico, que atentan contra la propia institución del contrato de seguro y sus principios. En esta medida, ha desarrollado lineamientos jurisprudenciales que, si bien recalcan la buena fe calificada de los contratantes, exigen a la aseguradora eliminar cualquier tipo de ambigüedad que pueda llevar a confusiones con relación a aspectos del contrato como la cobertura, los amparos y las exclusiones, entre otros. Para la Corte Constitucional, se debe velar por la elaboración de cláusulas supremamente expresas y precisas, en lo atinente a las condiciones particulares del contrato.

La Sentencia C-232 de 1997, emitida por la Corte Constitucional, señala los lineamientos generales que guían la constitución del contrato de seguro<sup>13</sup>. Para este tribunal, el contrato de seguro, como institución jurídica, exige a las partes contratantes un grado de diligencia especial desde la etapa precontractual del negocio jurídico. En este sentido, una de las características clásicas del contrato de seguro es “la de ser un contrato de buena fe”<sup>14</sup>. Consecuentemente,

“en él no bastan simplemente la diligencia, el decoro y la honestidad comúnmente requeridos en todos los contratos, sino que exige que estas conductas se manifiesten con la máxima claridad, esto es, llevadas al extremo. La necesidad de que el contrato de seguro se celebre con esta buena fe calificada, vincula por igual al tomador y al asegurador”<sup>15</sup>.

La sentencia expuesta por la Corte Constitucional argumenta entonces que, dada la naturaleza especial del contrato de seguro, a las partes contratantes se les exige un nivel de probidad superior al exigido en otros tipos de contratos. En la medida en que al asegurador le es imposible conocer la totalidad de los riesgos que el tomador pretende trasladarle, a éste le es exigible el cumplimiento de un deber de información: debe declarar con exactitud todas aquellas circunstancias que pueden influir en la apreciación de los riesgos objeto del contrato. Dicho deber es consignado por la Corte Constitucional, al afirmar que:

“la buena fe opera de modo especial respecto del contratante del seguro (tomador) en el momento en que éste todavía no lo es. Se trata de

---

13 Corte Constitucional. (15 de mayo de 1997) Sentencia C-232/97. [MP Jorge Arango Mejía].

14 *Ibidem*.

15 *Ibidem*.

un deber precontractual a cargo del tomador del seguro, consistente en declarar exactamente todas las circunstancias que pueden influir en la apreciación de los riesgos”<sup>16</sup>.

De hecho, la Corte Constitucional resalta la importancia del comportamiento que le es exigible al acreedor, advirtiendo que, de no cumplir con dicho deber, incurrirá en las consecuencias legales que consagra el artículo 1058 del Código de Comercio.

Si bien la postura desarrollada precedentemente acompañaba, en efecto, los principios y elementos fundantes del contrato de seguro, jurisprudencia más reciente de esta misma Corporación demuestra que su pensamiento ha cambiado rotundamente. De acuerdo con los lineamientos de la Corte Constitucional expuestos anteriormente, una de las formas de cumplir con la exigencia al tomador de declarar con sinceridad y honestidad, era satisfaciendo los requerimientos del artículo 1058 del Código de Comercio. Dicha norma señala que las declaraciones de las circunstancias que determinan el estado del riesgo deben darse de forma “abierta y sincera”<sup>17</sup>, sin dejar de lado el deber de diligencia que tiene la aseguradora. Sin embargo, esta misma Corporación recientemente ha señalado que, el deber del tomador de declarar la información está sujeto a los cuestionarios de asegurabilidad, los cuales a juicio de la Corte Constitucional pueden ser demasiado genéricos, y no solicitar la información pertinente para el verdadero análisis del riesgo. En estos casos, se concluye que la póliza debe seguir siendo efectiva, bajo el entendido de que no se configura reticencia del tomador. Ahora bien, la Corte Constitucional mantiene su posición en la Sentencia T-222/2014, en la que señala cuatro deberes que tienen las aseguradoras en relación con los tomadores y asegurados. Estos son los deberes de: (i) claridad, (ii) información, (iii) confirmación y (iv) lealtad.<sup>18</sup>

El primero de estos deberes, el de claridad, hace referencia a que la póliza debe estar escrita en un lenguaje accesible para los interesados, y contener de la manera más exacta, la información relevante para el contrato, con el objeto de que no haya lugar a malentendidos o interpretaciones erróneas. El deber de información consiste en que la aseguradora debe suministrarle al tomador de forma completa las condiciones, generales y particulares del seguro, además de asesoría en todas las etapas de trámite y contractuales. La confirmación consis-

---

16 *Ibidem*.

17 Corte Constitucional. (2 de febrero de 2016) Sentencia T-024/2016. [MP María Victoria Calle Correa].

18 Corte Constitucional. (2 de abril de 2014) Sentencia T-222/2014. [MP Luis Ernesto Vargas Silva].

te en el deber de la aseguradora de ratificar y validar la información brindada por el tomador, y consignar los sustentos que considere necesarios o pertinentes. Por último, el deber de lealtad está fuertemente relacionado con el principio de la buena fe, en tanto, se espera que las partes actúen conforme a lo que pactaron inicialmente. Nótese cómo la Corte Constitucional sitúa a las aseguradoras en una posición claramente desventajosa. Por un lado, afirma que el contrato de seguro es de *ubérrima buena fe*<sup>19</sup> en lo que respecta a su constitución, pero, al mismo tiempo, le impone a las compañías deberes adicionales en torno a la constitución del negocio jurídico, como lo es la verificación de los elementos fácticos que el tomador debe conocer. A estas alturas es posible identificar los primeros vestigios de la parcialidad de la postura de la Corte Constitucional; postura que será objeto de crítica más adelante.

Pronunciamientos más recientes de raigambre constitucional han generado desequilibrios contractuales de mayor gravedad en la relación jurídica que versa entre el tomador y la compañía aseguradora. La Corte realizó una compilación de la jurisprudencia atinente al tema de la reticencia, específicamente de las cargas y deberes que le son exigibles a las aseguradoras para su efectiva comprobación. En primer lugar, se establece que las compañías de seguro deben probar un nexo de causalidad entre el siniestro en virtud del cual el tomador reclama la indemnización, y aquella circunstancia que, a los ojos de la compañía, el tomador omitió dar a conocer en la constitución del contrato de seguro. En este sentido, la Corte establece que:

“(…) en caso de que la aseguradora alegue la existencia de la figura de la “reticencia”, deberá demostrar el nexo de causalidad entre la preexistencia aludida y la condición médica que dio origen al siniestro, de forma clara y razonada, y con fundamento en las pruebas aportadas en el expediente. De esta manera, la aseguradora es la parte contractual que tiene la carga de probar dicho elemento objetivo para efectos de exonerarse de su responsabilidad en el pago de la indemnización”<sup>20</sup>.

Respecto a este primer requisito, no hay mayores discusiones, por cuanto es lógico que, si la compañía aseguradora pretende exonerarse del pago de la indemnización a través de la figura de la reticencia, lo mínimo es que haya una relación entre el siniestro, y la información que no fue dada a conocer en las tratativas precontractuales.

---

19 Corte Constitucional. (15 de mayo de 1997) Sentencia C-232/97. [MP Jorge Arango Mejía].

20 Corte Constitucional. (1 de junio de 2016) Sentencia T-282/2016. [MP Gloria Stella Ortiz Delgado]

En segundo lugar, la Corte Constitucional ha declarado que las compañías de seguro deben cumplir con lo que ésta ha denominado como el requisito subjetivo. Dicho requerimiento consiste en que la aseguradora, de forma adicional al requisito del nexo causal explicado anteriormente, debe también probar la mala fe del tomador. En palabras de la Corte, la aseguradora “tiene la obligación de probar el elemento subjetivo, esto es, la mala fe del tomador (...) demostrar que el tomador actuó de mala fe, y que voluntariamente omitió la comunicación de dicha condición”<sup>21</sup>. Llama la atención cómo la Corporación le impone una carga adicional a una de las partes contractuales, consistente en la necesidad de probar que el tomador, además de haber omitido un elemento fáctico de natural relevancia para la formación del consentimiento de la compañía aseguradora, lo hizo con el propósito eminentemente lacerante de afectar a la misma, o de hacerla incurrir en el engaño. La Corte Constitucional, con estas aseveraciones, desequilibra gravemente la relación contractual entre las partes, en la medida en que el asegurador, entonces, no puede fiarse de las declaraciones del tomador, por cuanto éste podrá alegar que con sus omisiones no pretendía afectar a la compañía de seguro. Este mismo precedente fue reiterado en la Sentencia T-027 de 2019, en virtud de la cual se declaró que las aseguradoras tienen la obligación de probar la mala fe del tomador<sup>22</sup>. En aquel pronunciamiento, la Corte afirmó que la reticencia únicamente puede darse bajo el entendido de que el tomador, conscientemente, ocultó información de carácter preminentemente relevante, con el fin de sumir a la aseguradora en el engaño.

En conclusión, es posible compilar la postura de la Corte Constitucional en dos elementos centrales. En primer lugar, esta Corporación declara que, si bien el contrato de seguro exige un comportamiento aún más probo que otros contratos, a la aseguradora le asisten cuatro deberes: el deber de claridad, información, confirmación y lealtad. De estos, el deber de confirmación se resalta, en la medida en que les exige a las aseguradoras confirmar, como bien lo dice su nombre, aquella información que el tomador suministra para la constitución del contrato de seguro. La Corte, bajo el argumento de proteger los derechos fundamentales, colige entonces que la aseguradora no se puede fiar de las declaraciones que haga el tomador, sino que debe efectivamente verificarla. En segundo lugar, la Corte profundiza el agravio impuesto a las aseguradoras, por cuanto, en los fallos más recientes, declara tajantemente que, si se pretende denegar la indemnización del contrato por reticencia del tomador, la compañía aseguradora debe entonces probar su mala fe. Es decir, que la sola omisión de éste no es

---

21 Corte Constitucional. (1 de junio de 2016) Sentencia T-282/2016. [MP Gloria Stella Ortiz Delgado]

22 Corte Constitucional. (30 de enero de 2019) Sentencia T-027/2019. [MP Alberto Rojas Ríos]

motivo suficiente; se debe comprobar que dicha omisión, además, debió haber sido fundada en motivaciones insidiosas y que de lleno pretendieran generar consecuencias perjudiciales para la compañía de seguro. En nuestra opinión, dichos requerimientos que indica la Corte Constitucional son completamente contradictorios a la naturaleza propia del contrato de seguro y, en consecuencia, profundamente gravosos para las compañías aseguradoras.

#### **4.2. Tesis de la Corte Suprema de Justicia**

La Corte Suprema de Justicia ha estudiado reiteradamente el instituto jurídico de la reticencia, tomando como base el postulado general de que, el contrato de seguro, se trata de un negocio jurídico que exige a las partes contratantes el mayor apego posible al principio general de la buena fe. Por esta razón, la Corte Suprema de Justicia ha desarrollado una serie de planteamientos diametralmente diferentes al precedente de la Corte Constitucional, expuesto anteriormente. En la sentencia del 24 de octubre de 2005, la Sala de Casación Civil de esta Corporación, ha declarado que:

“la obligación del tomador de pronunciarse sinceramente frente al cuestionario que le formule el asegurador con el fin de establecer el estado de riesgo asegurado, no tiene por fuente misma el contrato de seguro sino que opera en la fase previa a su celebración y tiene por objeto garantizar la expresión inmaculada de la voluntad del primero de consentir en dicho vínculo o de abstenerse de hacerlo, o de contraerlo pero bajo condiciones más onerosas”<sup>23</sup>.

De acuerdo con la Corte Suprema, sobre el tomador recae la obligación de pronunciarse con sinceridad, respecto de aquellos elementos fácticos de relevancia para la celebración del negocio jurídico, toda vez que el contrato de seguro se basa en la colaboración recíproca que se espera de ambas partes. A partir de la información recibida, la aseguradora modificará su consentimiento, respecto al valor, amparos, y exclusiones del contrato de seguro. En este sentido, para el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria es indispensable:

“la formación del consentimiento libre de vicios, y en cuanto prevé los efectos específicos de la inexactitud y de la reticencia que provengan de error inculpable del tomador distintos de la nulidad relativa que consagra como principio genera, significa que ésta como sanción fue concebida para los casos en que el tomador obre con dolo o culpablemente”<sup>24</sup>.

---

23 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (24 de octubre de 2005) Referencia no. 9559. [MP Silvio Fernando Trejos].

24 *Ibidem*.

Siendo la declaración del tomador de tal importancia, la Corte Suprema afirma que las razones por las cuales éste omitió una determinada información son inocuas, debido a que se está defraudando el nivel de diligencia que se espera de cada una de las partes contratantes. Naturalmente, la aseguradora cuenta con una posición aventajada en la celebración del contrato, pero esto no significa que el tomador pueda, cómodamente, fracasar en sus deberes precontractuales, y omitir consignar en los formularios los elementos fácticos que usará la compañía aseguradora para formar su consentimiento. En este sentido, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia afirma que:

“(…) no importan entonces, los motivos que hayan movido al tomador para comportarse sin fidelidad a la verdad, incurriendo con ello en grave deslealtad que a su vez propicia el desequilibrio económico en relación con la prestación que se pretende de la aseguradora, cuando se le ha inquirido para que dé informaciones objetivas y de suficiente entidad que le permitan a ésta medir el verdadero estado del riesgo; sea cual haya sido la razón de su proceder, con intención o con culpa, lo cierto es que la consecuencia de su proceder afecta la formación del contrato de seguro, por lo que la ley impone la posibilidad de invalidarlo desde su misma raíz”<sup>25</sup>. En la misma línea, ha declarado que: “(…) la reticencia o la inexactitud producen igual efecto si el tomador ha encubierto por culpa, hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo (...) si la inexactitud o la reticencia provienen de error inculpable del tomador, el contrato no será nulo, pero el asegurador sólo estará obligado, en caso de siniestro, a pagar un porcentaje de la prestación asegurada equivalente al que la tarifa o la prima estipulada en el contrato represente respecto de la tarifa o la prima adecuada al verdadero estado del riesgo...”<sup>26</sup>.

Consecuentemente, para efectos de la constitución de la reticencia en el contrato de seguro, la Corte Suprema considera indiferente si hubo culpa o dolo en el actuar del tomador. A su vez, esta Corporación estudia si objetivamente hubo una omisión al deber de información, comportamiento que, de poderse identificar, se considera como reticencia. Ahora bien, cabe anotar que, para efectos de la consecuencia jurídica, la Corte Suprema admite en efecto un atenuante, éste consignado en el artículo 1058 del Código de Comercio. Dicho atenuante consiste en que, si la reticencia fue producto de la negligencia del tomador, la aseguradora tendrá derecho a pagar el porcentaje equivalente al de la prima, en

25 *Ibidem*.

26 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (4 de marzo de 2016) Radicado no. 05001-31-03-003-2008-00034-01. [MP Fernando Giraldo Gutiérrez].

vez de la prima adecuada para el estado de riesgo que efectivamente refleja la realidad.

Sin lugar a dudas, se ha mantenido la posición de que el tomador tiene la obligación de manifestar y brindar a la aseguradora las condiciones frente a la posible ocurrencia del siniestro que se pretende asegurar, tal como lo establece la Sentencia del 4 de marzo de 2016 (MP: Fernando Giraldo Gutiérrez)<sup>27</sup>. En otras ocasiones, la Corte ha hecho énfasis en que el conocimiento presuntivo del riesgo y de la conducta no puede entenderse total. Es decir, lo que se busca es que la aseguradora tenga conocimiento de todas las circunstancias que, como entidad diligente, pudo haber percibido. Sin embargo, esto no implica que se configure la responsabilidad absoluta en esta, ya que la información que debe ser brindada por el tomador, debe ser decisiva para la celebración del contrato, esto concluido en la sentencia del 19 de mayo de 1999, MP. José Fernando Ramírez Gómez<sup>28</sup>, y en los fallos posteriores citados de forma precedente.

Así mismo, la Corte señala que el conocimiento del riesgo que se procura con la declaración de asegurabilidad, permite una evaluación de la probabilidad del daño. Ahora bien, esto no implica que las declaraciones del tomador ya queden libradas de algún tipo de consecuencia en caso de que sean falsas o inexactas. Relacionado con los seguros de vida, la Corte señala que es el tomador quien tiene la “fuente privilegiada” de información necesaria y pertinente para analizar las verdaderas condiciones del posible siniestro<sup>29</sup>; en este sentido, se menciona en la sentencia traída a colación, que a la aseguradora se le torna más difícil acceder a dicha información, dado que en muchos casos puede necesitar de autorizaciones que tengan que ser otorgadas por el tomador. Por esta razón, el tomador tiene un deber especial de conducta que lo obliga a actuar de buena fe y de manera honesta frente a la información que brinda u omite brindar.

Frente a los pronunciamientos jurisprudenciales descritos de manera precedente, es posible colegir los siguientes elementos centrales. Para la Corte Suprema de Justicia, el principio general de la buena fe les impone a las partes del contrato de seguro una serie de obligaciones y deberes de conducta, cuya justificación se encuentra en la confianza recíproca que éstas se deben, y que es imperante para la celebración del contrato. Una de las obligaciones que le es

---

27 *Ibidem*.

28 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (19 de mayo de 1999) Expediente no. 4923. [MP José Fernando Ramírez Gómez].

29 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (19 de diciembre de 2005) Expediente no. 00164-01. [MP César Julio Valencia]

exigible al tomador, en cuanto éste conoce de primera mano las condiciones de su riesgo, y la forma en que se pretende que el mismo sea asumido por la compañía de seguro. Por este motivo, el tomador se encuentra llamado a cumplir con el mayor grado de diligencia al informar al asegurador el estado de riesgo. Como se explicó con suficiencia, la Corte Suprema ha dispuesto que el tomador no debe incurrir en imprecisiones, o peor aún, en omisiones, respecto a los elementos fácticos que debe dar a conocer a la compañía contratante. No cumplir con este deber afecta de manera directa la formación del consentimiento de la aseguradora y, por ende, su voluntad. Así mismo, esta Corporación ha declarado que, en lo atinente a la identificación de la conducta reticente, no es relevante comprobar si el tomador fue negligente, o si en su defecto actuó de mala fe. El colegiado es claro en señalar que, al tratarse el contrato de seguro de un negocio jurídico de ubérrima buena fe o de verdadera buena fe, la omisión de un elemento fáctico que objetivamente hubiera afectado la celebración del contrato, es por sí misma una afectación lo suficientemente gravosa para la aseguradora. En consecuencia, con el solo reconocimiento de esta conducta es dable comprobar la reticencia, y finalmente aplicar las consecuencias que la Ley ha determinado.

### 4.3. Postura del Consejo de Estado

El Consejo de Estado ha generado escasos pronunciamientos jurisprudenciales en la materia. Sin embargo, es necesario traer a colación una sentencia proferida por la Sección Tercera, del 31 de agosto de 2015. En esta, el consejero Jaime Orlando Santofimio Gamboa realiza una serie de precisiones de relevancia, para efectos de identificar la consolidación de la reticencia en la celebración del contrato de seguro. A los ojos de esta Corporación, la reticencia es entendida “como la acción o efecto de no suministrar la información requerida de forma completa o clara o de ocultarla de forma maliciosa”<sup>30</sup>. Las declaraciones que realiza el Consejo traen consigo grandes implicaciones, por cuanto permiten deducir, en consonancia con los planteamientos de la Corte Suprema de Justicia, que a la constitución de la reticencia le son indiferentes los motivos por los cuales no se ha cumplido con el deber de información. Tan es así que la transcripción reza “no suministrar la información requerida de forma completa o clara **o de ocultarla de forma maliciosa**” (negritas por fuera de texto); en la misma se incluye la expresión “o”, lo cual indica, directamente, que la reticencia puede ocurrir, por el solo hecho de no suministrar la información, o en su defecto, por el hecho de haberla ocultado.

30 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. (31 de agosto de 2015) Radicado no. 73001-23-31-000-2008-00387-01. [CP Jaime Orlando Santofimio Gamboa].

En consecuencia, la jurisprudencia del Consejo de Estado indica que, de acuerdo a la naturaleza propia del contrato de seguro, que exige de forma superlativa el cumplimiento del principio de la buena fe, la reticencia por parte del tomador ocurre cuando éste defrauda el deber de información, al no manifestar la totalidad de los conocimientos necesarios para que la aseguradora forme su consentimiento. En este sentido, en la misma sentencia se señala que,

“(…) el deber de buena fe es el que impone la obligación a cargo del tomador y de informarle a la aseguradora de forma completa y exacta las circunstancias que determinan el estado del riesgo asegurado, pues de lo contrario se burlaría la confianza que la entidad aseguradora tuvo en lo declarado por el tomador del seguro y lo que la condujo a expedir la póliza respectiva para amparar su riesgo”<sup>31</sup>.

En conclusión, aún cuando el Consejo de Estado no ha emitido la misma cantidad de fallos que las demás altas cortes, su posición es completamente determinante, y sustenta la tesis del presente ensayo. Para este colegiado, no hay dudas de que el contrato de seguro obliga a las partes contratantes al más estricto de los estándares de buena fe. Adicionalmente, el tomador tiene el deber de comunicar de manera veraz aquellos elementos que puedan entenderse como pormenores, a lo largo de la negociación, debido a que los mismos son importancia en la evaluación de riesgos. Consiguientemente, es posible que las partes se exijan mutuamente el mayor grado de diligencia posible, debido a que confían plenamente en las declaraciones que cada una de estas haga. Si el tomador fracasa en comunicar a la aseguradora la información objetivamente necesaria para la celebración del contrato, éste ha incurrido en una conducta reticente, y por lo tanto le son imputables las consecuencias jurídicas que trae consigo el artículo 1058 del Código de Comercio.

## **5. CRÍTICA A LA POSTURA ESGRIMIDA POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Conocidas las posturas que han desarrollado la Corte Constitucional, la Corte Suprema y el Consejo de Estado, se deben exponer ahora los argumentos por los cuales se considera que la tesis desarrollada por la Corte Constitucional atenta gravemente contra el postulado general de la buena fe en los contratos (ésta expresada en los deberes secundarios de conducta), la naturaleza jurídica del contrato de seguro, y adicionalmente le impone cargas extraordinarias e injustificadas a las compañías aseguradoras.

---

31 *Ibidem*.

La doctrina mayoritaria, al igual que los máximos tribunales de la jurisdicción ordinaria y de lo contencioso administrativo, consideran que el contrato de seguro es un negocio jurídico que exalta de manera superlativa el principio de la buena fe. A modo de ejemplo, el profesor Efrén Ossa Gómez, dispone que la declaración del estado de riesgo del tomador

“(..) no solo debe ser fruto de la honestidad, sino de la más esmerada diligencia del tomador” y que a esto se refiere la Corte Suprema de Justicia cuando en sentencia de 26 de julio de 1976 indica que los dos primeros incisos del artículo 1058 del Código de Comercio reiteran y exigen la buena fe “aun con mayor severidad al tomador del seguro”<sup>32</sup>.

Adicionalmente, Juan Fernando Cobo Cayón, autor del libro *Manual de Derecho de Seguros*, afirma vehementemente que, en el contrato de seguro, hay un deber de lealtad y franqueza y que, al entenderse como un negocio jurídico de colaboración, estos deberes y caracterización no pueden quedarse en una simple y llana afirmación<sup>33</sup>. De igual modo, Hernán Fabio López, en su obra *Comentarios al Contrato de Seguro*, afirma que no se debe desconocer que el contrato de seguro es de ubérrima buena fe; esto traduce, en sus palabras, que hay una exigencia perentoria dentro de la conducta del tomador<sup>34</sup>. En este mismo sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, al declarar que el seguro,

“(..) es un negocio jurídico de *uberrimae bonae fidei*, vale decir un acuerdo en donde la buena fe (...) ocupa un protagónico y, de suyo, más intenso rol, al punto que se erige en su núcleo (...) Identificase entonces, en sentido muy lato, la *bona fides* con la confianza, la legítima creencia, la honestidad, la lealtad, la corrección y, especialmente, en las esferas prenegocial y negocial, con el vocablo “fe”, puesto que fidelidad quiere decir que una de las partes se entrega confiadamente a la conducta leal de la otra en el cumplimiento de sus obligaciones, fiando que esta no lo engañará”<sup>35</sup>.

Tanto para la doctrina como para la jurisprudencia de la Corte Suprema, uno de los pilares del contrato de seguro es la buena fe. Aunque este principio se prediga presente en todo tipo de relaciones contractuales, en el negocio jurídico

32 Ossa, E. (1991). *Teoría general del seguro, el contrato*. (pg. 328). Bogotá, Colombia: Editorial Temis.

33 Cobo, J. F. *Manual de Derecho de Seguros*. (pp. 430-437). Bogotá, Colombia.

34 López, H. F. (1982). *Comentarios al Contrato de Seguro* (pp. 74-81). Bogotá, Colombia: Editorial Temis S.C.A

35 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (10 de diciembre de 2019) Radicado no. 11001-22-03-000-2019-02048-01. [MP Octavio Augusto Tejeiro Duque]

en cuestión goza de radical preeminencia. Tan es así, que ambas recalcan cómo no se trata de un llano aforismo. Es, en efecto, la verdadera columna vertebral de la formación y el desarrollo del contrato de seguro celebrado entre el tomador y la compañía aseguradora.

Ahora bien, contrario a los planteamientos desarrollados por la Corte Suprema de Justicia y la academia, la Corte Constitucional, como bien se explicó en el subtítulo 5.1 del presente ensayo, ha desarrollado una postura que, para poder declarar la reticencia, exige a las compañías de seguro probar la mala fe del tomador:

“(...) corresponde a la entidad aseguradora **probar la mala fe** del tomador del seguro, pues es la única que con certeza puede decir y decidir que por esos hechos la póliza se haría más onerosa o que se abstendría de celebrar el contrato. De esta forma, la reticencia solo existirá siempre que la aseguradora en su deber de diligencia, no pueda conocer los hechos debatidos” (resaltado por fuera de texto)<sup>36</sup>.

Es decir, que no basta con que se pruebe el rompimiento de la confianza que la compañía de seguro había depositado en el tomador al celebrar el contrato, sino que dicho rompimiento sea producto de una verdadera intención dañina del tomador, aún cuando la aseguradora sufra las consecuencias perjudiciales que se generen por la sola defraudación de la confianza depositada en este.

El precedente desarrollado por la Corte Constitucional violenta de lleno la buena fe como pilar fundamental de la formación del contrato de seguro. ¿Qué objeto tendría entonces, exigir al tomador el mayor de sus cuidados al realizar la declaratoria del estado de riesgo si, de acuerdo con ésta corporación, únicamente se le podrá sancionar cuando se pruebe la mala fe con la que ha actuado? Ninguno. Si se admite la tesis de la Corte Constitucional, el principio de la buena fe, tan intensamente defendido por la doctrina y las demás cortes, se vuelve completamente inane. De aplicarse aquella, los tomadores podrían declarar insuficiente o negligentemente el estado de riesgo, hasta el grado de incurrir en un comportamiento que raye con la culpa grave, sin que esto tenga consecuencias legales, por lo que las aseguradoras tendrían que tolerar y amparar dicho actuar. Esto es sencillamente inaceptable.

Para la celebración del contrato de seguro, es imperativo que el tomador clarifique con veracidad cuál es el estado de su riesgo, por cuanto, naturalmente, es quien tiene un mayor conocimiento del mismo. Por esta razón, se considera que el tomador debe actuar con verdadera probidad, pues, la aseguradora, de acuer-

---

36 Corte Constitucional. (4 de septiembre de 2015) Sentencia T-577/15. [MP Mauricio González Cuervo]

do con esta declaración, formulará las condiciones del contrato, tales como el amparo, las exclusiones y el valor de la póliza. Al imponerse la carga de probar la mala fe, se incrementa injustificadamente el estándar probatorio que debe cumplir la aseguradora. La postura desarrollada por esta Corporación se aleja de la noción propia de la buena fe y la confianza legítima que se deben las partes en la formación y ejecución de un contrato, lo cual es intolerable.

Por otro lado, la Sentencia T-222/2014, impone la confirmación, como uno de los deberes con los que debe cumplir la aseguradora entorno a la celebración del contrato de seguro. Dicho requerimiento es, a todas luces, contradictorio con los deberes de lealtad, confianza recíproca, honestidad y probidad, entre otros, todos estos considerados connaturales al contrato de seguro. Según la sentencia en mención, el deber de confirmación consiste en que la aseguradora tiene la responsabilidad de verificar y validar, por sus propios medios, la información que le ha aportado el tomador, en aras de poder predicar su veracidad.

En otros términos, para la Corte Constitucional la aseguradora no se debe fiar de las declaraciones del tomador. De acuerdo con esta postura, debe entonces incurrir en actividades que pretendan examinar la situación del tomador, en aras de poder concluir si sus afirmaciones son ciertas o no. Esta actitud, que la Corporación en estudio considera adecuada, no podría contrariar de manera más radical la confianza, lealtad y honestidad que se deben las partes. Bajo el argumento de que la aseguradora se considera la parte fuerte de la relación, la Corte Constitucional realiza aseveraciones que desequilibran totalmente el vínculo jurídico existente entre la aseguradora y el tomador. Los contratantes deben suministrarse de manera recíproca la información pertinente y concerniente a la negociación contractual, permitiéndoles un claro entendimiento de los elementos necesarios, para decidir la conveniencia del contrato, en consideración a la traslación de riesgos y a las responsabilidades que se derivan del mismo<sup>37</sup>. Cada una de las partes debe, a conciencia, cumplir con sus respectivas obligaciones y deberes, lo cual implica que, por el lado del tomador, si bien puede exigir ciertas prerrogativas a la aseguradora, necesariamente debe, desde un principio, comunicarle a ésta el estado del riesgo; no de una forma llana y banal, o carente de precisión y probidad, sino con un propósito honrado, consistente en que ambas partes conozcan la totalidad de las circunstancias concernientes al contrato. Bajo nuestro criterio, es reprochable que la Corte Constitucional exija a la aseguradora el cumplimiento del principio de la buena fe y sus deberes, pero que al mismo tiempo le ordene verificar la información propiciada y,

---

37 Neme, M. L. (2010). *La buena fe en el derecho romano: Extensión del deber de actuar de buena fe en materia contractual* (Pg. 240). Bogotá, Colombia: Editorial Universidad Externado de Colombia.

sobresaliendo una declaración fraudulenta, obligue a ésta comprobar el ánimo lesivo del tomador.

Una tesis más ajustada a los postulados teóricos en los que se basa el contrato de seguro, es la desarrollada por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. Ésta permite a las partes determinar la celebración de un contrato, con base en las afirmaciones que cada una ha realizado. La Corte Suprema de Justicia considera que el artículo 1058 del Código de Comercio “(...) consagra un deber para el tomador de manifestar sin tapujos, reservas ni fingimientos, las condiciones actuales frente a la posible ocurrencia del suceso incierto cuya protección se busca.” Es decir que, quien declara es quien tiene a su cargo otorgar datos reales y acertados respecto a las circunstancias en las que se desea celebrar el contrato, más allá que su contraparte decida verificar los mismos o no. Esta postura se ajusta de forma eficaz y apropiada a los preceptos teóricos que rigen la buena fe comercial y los deberes secundarios de conducta.

Por su parte, el Consejo de Estado ha consignado un precedente similar al de la Corte Suprema, bajo el entendido de que el principio de la buena fe exige a las partes contratantes el máximo cuidado en sus actuaciones entorno al contrato de seguro. Consiguientemente, éste tribunal considera que el tomador tiene a su cargo la obligación de determinar de la mejor manera posible su estado de riesgo, a fin de que la aseguradora forme su consentimiento sobre la realidad. Acaecido el fracaso en declarar el estado de riesgo de manera proba, para declarar la reticencia, el Consejo de Estado considera que no hay necesidad de distinguir si dicho fracaso fue fruto de un actuar negligente por parte del tomador, o si hubo intenciones maliciosas o fraudulentas de por medio.

Tanto la Corte Suprema de Justicia, como el Consejo de Estado, han desarrollado posiciones en cuanto a la configuración de la reticencia que respetan los pilares fundamentales entorno a los cuales se ha constituido el contrato de seguro, todos estos considerados como desarrollos pragmáticos de la buena fe. Para ambos tribunales, las compañías de seguro, para efectos de declarar la reticencia, deben probar que las declaraciones del estado de riesgo no se ajustan a la realidad, y que la información inexacta u omitida por el tomador hubiera afectado de manera objetiva la forma, o incluso la celebración misma del contrato de seguro.

## **6. CONCLUSIONES**

Si bien hay variados institutos jurídicos producto del quebrantamiento del deber de información, la reticencia goza de un especial matiz, dadas las consecuencias jurídicas que la ley le atañe, y que fueron brevemente explicadas en el anterior escrito. Esta figura se encuentra frecuentemente evidenciada en los

contratos de seguro. Para efectos de su constitución, las posturas de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado presentan diferencias sustanciales que afectan la interpretación de este fenómeno. La Corte Constitucional toma una postura exageradamente garantista en favor de quien aparentemente se encuentra en una posición de debilidad, al exigir a la aseguradora comprobar que el tomador actuó de mala fe. Por su lado, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado propenden por el cumplimiento generoso y explícito del principio de la buena fe por ambas partes. En consecuencia, éstas señalan que la compañía de seguros, de no tener sospecha de la inexactitud sobre el estado de riesgo declarado por el tomador; tiene la facultad, y no el deber, de corroborar mediante otros medios la información otorgada; esto se funda, principalmente, en que el contrato de seguro exige a ambas partes del negocio jurídico el cumplimiento de la buena fe en su máxima expresión.

Esta postura se ajusta con mayor cercanía a los postulados sustanciales y dogmáticos de la buena fe contractual, ésta última, evidentemente exigible tanto para la aseguradora, como para el tomador. No son relevantes los motivos que hayan llevado al tomador a incurrir en una falta de veracidad o suficiencia en sus declaraciones, debido a que, en cualquier de las dos maneras, se genera una afectación a la honestidad y fidelidad que se deben las partes mutuamente. A raíz de la conducta reticente, en virtud de la cual se omiten o se declaran de forma inexacta elementos de importante relevancia para el contrato, no se puede medir con claridad el alcance del estado del riesgo, se configura un importante desequilibrio económico y se afecta de forma gravemente la constitución del contrato de seguro. A raíz de los argumentos presentados y desarrollados a lo largo del escrito, es imperativo concluir que la postura de la Corte Constitucional, respecto a la figura de la reticencia, lesiona gravemente el principio de la buena fe, pilar fundamental del contrato de seguro y su naturaleza jurídica. En consecuencia, se les imponen cargas adicionales a las aseguradoras, sin justificación alguna. Por el contrario, el precedente que ha desarrollado la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, verdaderamente se adhiere a la naturaleza y características particulares del contrato de seguro, y permite una identificación más apropiada de la conducta reticente.

## 7. BIBLIOGRAFÍA

### Jurisprudencia

1. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. (31 de agosto de 2015) Radicado no. 73001-23-31-000-2008-00387-01. [MP Jaime Orlando Santofimio Gamboa]
2. Corte Constitucional. (2 de febrero de 2016) Sentencia T-024/2016. [MP María Victoria Calle Correa]

3. Corte Constitucional. (15 de mayo de 1997) Sentencia C-232/1997. [MP Jorge Arango Mejía]
4. Corte Constitucional. (1 de junio de 2016) Sentencia T-282/2016. [MP Gloria Stella Ortiz Delgado]
5. Corte Constitucional. (4 de septiembre de 2015) Sentencia T-577/2015. [MP Mauricio González Cuervo]
6. Corte Constitucional. (2 de abril de 2014) Sentencia T-222/2014. [MP Luis Ernesto Vargas Silva]
7. Corte Constitucional. (30 de enero de 2019) Sentencia T-027/2019. [MP Alberto Rojas Ríos]
8. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (19 de mayo de 1999) Expediente no. 4923. [MP José Fernando Ramírez Gómez]
9. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (13 de diciembre de 2018) Radicado no. 68001-31-03-004-2008-00193-01. [MP Luis Alonso Rico]
10. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (1 de abril de 2015) Radicado no. 0526631030022001-00509-01. [MP Fernando Giraldo Gutiérrez]
11. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación civil. (25 de mayo de 2012) Radicado no. 05001-3103-001-2006-00038-01. [MP Ruth Marina Díaz]
12. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (10 de diciembre de 2019) Radicado no. 11001-22-03-000-2019-02048-01. [MP Octavio Augusto Tejeiro Duque]
13. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (4 de marzo de 2016) Radicado no. 05001-31-03-003-2008-00034-01. [MP Fernando Giraldo Gutiérrez]
14. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (24 de octubre de 2005) Referencia no. 9559. [MP Silvio Fernando Trejos]
15. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (19 de diciembre de 2005) Expediente no. 00164-01. [MP César Julio Valencia]
16. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (10 de diciembre de 2019) Radicado no. 11001-22-03-000-2019-02048-01. [MP Octavio Augusto Tejeiro Duque]

### Doctrina

1. Cobo, J. F. *Manual de Derecho de Seguros*. (págs. 430-437). Bogotá, Colombia.
2. Fernandes de Almeida, R. (2011). *Alteración de las circunstancias y revisión contractual*. Salamanca, España: Editorial Universidad de Salamanca.
3. Garrido, J.J. (1954). *El contrato de seguro*. Barcelona, España: Publicaciones y Ediciones SPES S.A.
4. Hinestrosa, F. (2015). *Tratado de las obligaciones II - de las fuentes de las obligaciones: el negocio jurídico Vol. I*. Bogotá, Colombia: Editorial Universidad Externado de Colombia.
5. López, H. F. (1982). *Comentarios al Contrato de Seguro*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis S.C.A.

6. Neme, M. L. (2010). *La buena fe en el derecho romano: Extensión del deber de actuar de buena fe en materia contractual*. Bogotá, Colombia: Editorial Universidad Externado de Colombia.
7. Ossa G, E. (1991). *Teoría general del seguro, el contrato*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis.

**Normatividad**

1. Presidencia de la República de Colombia. (27 de marzo de 1971) Código de Comercio. [Decreto 410 de 1971]. DO: 33.339.
2. Congreso de la República de Colombia. (26 de mayo de 1873) Código Civil. [Ley 84 de 1873]. DO: 2.867.

