

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL: TERMINACIÓN AUTOMÁTICA DEL CONTRATO DE  
SEGURO POR MORA EN EL PAGO DE LA PRIMA

Alejandro Ramírez Pérez

Pontificia Universidad Javeriana  
Facultad de Ciencias Jurídicas  
Especialización en derecho de seguros  
Bogotá D.C.  
2018

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL: TERMINACIÓN AUTOMÁTICA DEL CONTRATO DE  
SEGURO POR MORA EN EL PAGO DE LA PRIMA

Análisis jurisprudencial para optar por el título de Especialistas en Derecho de Seguros

Alejandro Ramírez Pérez

Ricardo Vélez Ochoa

Director del Programa

Pontificia Universidad Javeriana

Facultad de Ciencias Jurídicas

Especialización en derecho de seguros

Bogotá D.C.

2018

*“La Universidad no se hace responsable por los conceptos emitidos por sus alumnos en sus trabajos de tesis. Solo velará por que no se publique nada contrario al dogma y a la moral católica y por que las tesis no contengan ataques personales contra persona alguna, antes bien se vea en ellas el anhelo de buscar la verdad y la justicia.”*

Artículo 23 de la Resolución No. 13 de julio de 1946

## Tabla de contenidos

### Capítulo I: Corte Suprema de Justicia, República de Colombia. (2015, octubre 7). Radicación

No. 05001-31-03-012-2006-00426-01 de 07 de octubre de 2015. M.P. Álvaro

Fernando García

#### I. Reseña

1. Hechos
2. Problema jurídico
3. Reseña de los fallos de instancia
4. Fundamentos del fallo de segunda instancia
5. Recurso de casación
6. Consideraciones de la corte

#### II. Evaluación crítica

### Capítulo II: Corte Suprema de Justicia, República de Colombia. (2009, diciembre 18). Radicación

No. 8001-3103-001-2001-00389-01 de 18 de diciembre de 2009. M.P. Pedro Octavio

Munar Cadena

#### I. Reseña

1. Hechos
2. Problema jurídico
3. Reseña de los fallos de instancia
4. Fundamentos del fallo de segunda instancia
5. Recurso de casación

6. [Consideraciones de la corte](#)

## II. [Evaluación crítica](#)

**[Capítulo III: Corte Suprema de Justicia, República de Colombia. \(2007, agosto 8\). Radicación](#)**

[No. 08001-3103-004-2000-00326 de 08 de agosto de 2007. M.P. César Julio](#)

[Valencia Copete.](#)

## I. [Reseña](#)

1. [Hechos](#)
2. [Problema jurídico](#)
3. [Reseña de los fallos de instancia](#)
4. [Fundamentos del fallo de segunda instancia](#)
5. [Recurso de casación](#)
6. [Consideraciones de la corte](#)

## II. [Evaluación crítica](#)

## [Referencias](#)

## Capítulo I

### Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil

Magistrado Ponente: **Álvaro Fernando García Restrepo**

**SC13628-2015**

**Radicación No. 05001-31-03-012-2006-00426-01 de 07 de octubre de 2015**

#### I. Reseña

##### 1. Hechos

- 1.1. El señor Andrés Felipe Álvarez Gallo celebró un contrato de seguro de automóviles través de Anpro Corredores De Seguros S.A. para amparar el vehículo automotor de placas SNL-299.
- 1.2. El 11 de diciembre de 2004 acaeció el siniestro por el hurto del vehículo de placas SNL-299.
- 1.3. El pago de la prima fue pactado de la siguiente manera: una cuota inicial de novecientos setenta y seis mil pesos (\$976.000) y el saldo restante de un millón ochocientos cuatro mil setecientos noventa mil (\$1.804.790) a través de dos cheques posfechados, debiendo hacerse efectivos el 04 de noviembre y 04 de diciembre de 2004.
- 1.4. El 04 de noviembre de 2004 no se hizo efectivo el primero de los cheques posfechados referidos en el numeral anterior.
- 1.5. Para el día del siniestro, 11 de diciembre de 2004, el asegurado solo había efectuado el pago de un millón ciento dieciséis mil pesos (\$1.116.000).

## **2. Problema jurídico**

¿Desde qué momento opera la terminación automática por mora en el pago de la prima cuando se ha pactado el pago fraccionado de la prima y existe mora parcial?

## **3. Reseña de los fallos de instancia**

### ***3.1. Sentencia proferida por el juzgado doce civil del circuito de Medellín, de fecha 08 de septiembre de 2010.***

- Declaró probada la excepción de “terminación de pleno derecho del contrato de seguro, pactado (...) por un año, no por días, por incumplimiento del pago de la prima, cuota(s) dos y tres, en la forma estipulada y el cumplimiento de la condición o constancia de la causal en la carátula de la póliza Art. 1068 C. de Co.”
- Denegó las pretensiones del libelo.
- Condenó en costas a Andrés Felipe Álvarez Gallo.

### ***3.2. Sentencia proferida por el tribunal superior del distrito de Medellín, sala civil, de fecha 11 de abril de 2011.***

- Confirmando la sentencia de primera instancia de fecha 08 de septiembre de 2010, proferida por el juzgado doce civil del circuito de Medellín.

## **4. Fundamentos del fallo de segunda instancia**

- El tomador no pagó las cuotas segunda y tercera de la prima, según lo convenido. Por lo tanto, el contrato base de la acción terminó automáticamente de conformidad con lo estipulado en el artículo 1068 del código de comercio y, en tal virtud, la compañía de seguros retuvo para sí tanto la parte de la prima efectivamente devengada como los gastos en que incurrió por la celebración de ese negocio jurídico.

## **5. Recurso de casación**

### **5.1. Cargo único.**

- Se acusa la sentencia proferida por el tribunal superior del distrito de Medellín por violación de las siguientes normas de derecho sustancial: artículos 1045, 1047, 1057, 1066, 1068, 1070, 1073, 1079 y 1080 del código de comercio, como consecuencia de los errores de hecho en los que incurrió el tribunal.
- El contrato de seguro termino porque la compañía de seguros demandada revocó la póliza, siendo este fenómeno diametralmente opuesto a la figura de la terminación automática por mora en el pago de la prima por parte del asegurado y, en ese orden de ideas, la compañía de seguros no estaba facultada para retener los gastos de expedición de la póliza existiendo, por lo tanto, prima devengada suficiente para brindar cobertura en la fecha del siniestro.

## **6. Consideraciones de la corte**

- La terminación automática de que trata el artículo 1068 del código de comercio fulmina por completo el contrato de seguro, independientemente de que con su celebración se amparen diversos riesgos y se estipule el fraccionamiento del pago de la prima, pues la facilidad otorgada para atender el precio del seguro por parte del tomador no es cuestión de la que él pueda servirse para desdibujar, en perjuicio del asegurador, la unidad contractual.
- La consecuencia jurídica prevista por el legislador frente al hecho de que el tomador no pague la prima con plena sujeción a la ley o al acuerdo de voluntades es la terminación del contrato de seguro, aplicando el principio de unicidad que lo caracteriza, contemplado en el artículo 1069 del código de comercio.

- No es dable en ningún caso confundir la terminación automática del contrato de seguro prevista en el artículo 1068 del código de comercio con la figura de la revocación, desarrollada en el artículo 1071 del mismo, toda vez que mientras la primera de esas figuras opera ipso iure, por la simple mora del tomador en el pago de la prima del seguro y, en consecuencia, no requiere de manifestación alguna del asegurador y, mucho menos, notificación de aquel, la segunda, en cambio, es por esencia un acto de voluntad de la parte que opta por dicha alternativa, que exige la forma escrita y el enteramiento al otro contratante, para que produzca efectos jurídicos.

## **II. Evaluación crítica**

Acierta la corte al considerar que para el caso objeto de estudio operó el fenómeno de la terminación automática del contrato de seguro por mora en el pago de la prima, como consecuencia del incumplimiento del plazo contractual acordado entre las partes para su pago, al no haberse hecho efectivo el primero de los cheques posfechados, referidos en el numeral tres (1.3.) de los hechos.

Para arribar a la conclusión anterior, recordemos como el artículo 1066 del Código de Comercio señala:

El tomador del seguro está obligado al pago de la prima. Salvo disposición legal o contractual en contrario, deberá hacerlo a más tardar dentro del mes siguiente contado a partir de la fecha de la entrega de la póliza o, si fuere el caso, de los certificados o anexos que se expidan con fundamento en ella.

La anterior norma transcrita “contiene, sin duda, una disposición de carácter supletivo de la voluntad o el silencio de los contratantes, por lo que solo tiene aplicación cuando estos no han acordado un plazo específico para el pago” (Galindo, 2011, p.98).

A su vez, recordemos como el artículo 1069 del código de comercio prevé la posibilidad de realizar todo tipo de acuerdos o convenciones a fin de establecer plazos, diferentes al legal, para el pago de la prima de la póliza de seguro, sin que estos acuerdos o convenciones, afecten la unidad del contrato de seguro.

Bajo este entendido y para el caso objeto de estudio, las partes fraccionaron el pago de la prima de la siguiente manera, a saber: un primer pago por un millón ciento dieciséis mil pesos (\$1.116.000.00) y el saldo restante de un millón ochocientos cuatro mil setecientos noventa pesos (\$1.804.790.00) en dos cheques posfechados con fechas de 04 de noviembre y 04 de diciembre de 2004, lo que sin lugar a dudas dejó sin aplicación la disposición del artículo 1066 del código de comercio, en cuanto al plazo para el pago de la prima se refiere, reemplazándola por la convención celebrada entre las partes.

Ahora bien, el acuerdo de pago celebrado entre las partes y el desembolso de un anticipo equivalente a un poco más de la tercera parte del precio total del seguro, no significa que la cobertura se extienda por los días que, tomando como base la prima diaria cobrada, se encuentren cubiertos por el dinero entregado como anticipo, desconociendo la obligación de pagar las cuotas restantes.

En suma, se colige, que acaecida la mora en el pago de la prima, absoluta o parcial, el contrato de seguro, entendido como un todo, termina automáticamente y deja por ende, desde ese mismo momento, el de la mora, de producir los efectos que le son propios y que con su celebración, buscaron para sí las partes. (Corte Suprema de Justicia, SC 13628-2015, Radicación No. 05001-03-012-2006-00426-01- 07/10/2015, MP. A. Fernandez García, p. 16).

Así las cosas, y aunque el seguro hubiera empezado a otorgar cobertura desde el momento de su expedición, el tomador estaba en la obligación de honrar el acuerdo celebrado y proceder a su pago, sin dilaciones, a más tardar en la fecha prevista. El incumplimiento de esta obligación, sin duda, acarrea una consecuencia negativa para el tomador, cual es la terminación automática del contrato de seguro.

Lo anterior no podría ser de otra forma, ya que aunque las partes pactaron un nuevo plazo para el pago de la prima, diferente al legal, la disposición contenida en el artículo 1068 del código de comercio, no perdió su operancia.

En conclusión, acaecida la mora, entendiéndose por tal el no cumplimiento de la obligación dentro del término previsto para el efecto, el seguro termina automáticamente desde este mismo momento, esto es, desde que se desatendió la obligación de realizar el primero de los pagos programados.

## Capítulo II

### Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil

#### Magistrado Ponente: Pedro Octavio Munar Cadena

**Radicación No. 68001-3103-001-2001-00389-01 de 18 de diciembre de 2009**

#### I. Reseña

##### 1. Hechos

- 1.1. La sociedad Isachi Y Asociados Ltda. celebró un contrato de obra con el señor Jorge Enrique Parra Niño, el cual tenía por objeto realizar el mantenimiento de la carretera Fresno-Puente La Libertad.
- 1.2. Con el ánimo de garantizar el cumplimiento del referido contrato, Liberty Seguros S.A. expidió la póliza de seguro de cumplimiento No. 9171.
- 1.3. El valor de la prima correspondiente a la expedición de la póliza No. 9171, certificado inicial, fue recaudado por Liberty Seguros S.A.
- 1.4. El 5 de diciembre de 1999 se expidió el anexo No. 1 a la póliza No. 9171, el cual no fue pagado por el señor Jorge Enrique Parra Niño.
- 1.5. El señor Jorge Enrique Parra Niño incumplió el contrato de obra, toda vez que abandonó la obra sin concluirla y sin justificar su proceder.

##### 2. Problema jurídico

¿El seguro de cumplimiento entre particulares termina automáticamente por mora en el pago de la prima, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1068 del código de comercio?

### **3. Reseña de los fallos de instancia**

#### ***3.1. Sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil Del Circuito de Bucaramanga, de fecha 31 de octubre de 2006.***

- Absolvió a Liberty Seguros S.A.
- Declaró que el señor incumplió el contrato de obra.
- Condenó al señor Jorge Enrique Parra Niño a pagar a Isachi y Asociados Ltda. la suma de cuarenta millones de pesos (\$40.000.000) debidamente indexados.

#### ***3.2. Sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, sala civil-familia, de fecha 25 de julio de 2006.***

- Absolvió a Liberty Seguros S.A.
- Declaró que el señor incumplió el contrato de obra.
- Declaró que el señor Luis Orlando Camargo Jaimes no estaba legitimado en la causa para demandar.
- Condenó al señor Jorge Enrique Parra Niño a pagar a la sociedad Isachi y Asociados Ltda. la suma de cuarenta millones de pesos (\$40.000.000) sin indexación.

### **4. Fundamentos del fallo de segunda instancia**

- El seguro terminó automáticamente por mora en el pago de la prima, de conformidad a lo establecido en el artículo 1068 del código de comercio, toda vez que el valor del anexo no fue pagado por el tomador.
- No es procedente la indexación del valor que fue condenado a pagar el señor Jorge Enrique Parra Niño a la sociedad Isachi y Asociados Ltda., por cuanto en el contrato de obra no se estipuló ese reajuste monetario.

- El señor Luis Orlando Camargo Jaimes no estaba legitimado en la causa para demandar, de conformidad con lo estipulado en las condiciones generales y particulares del seguro, en las que figuraba como asegurada y beneficiaria la sociedad Isachi y Asociados Ltda.

## **5. Recurso de casación**

### **5.1. Cargo primero.**

- Se acusa a la sentencia proferida por el tribunal superior del distrito judicial de Bucaramanga de violar, por vía indirecta, los artículos 1036, 1046, 1047 numerales 6 y 9, 1054, 1056, 1066, 1068, 1072, 1080 y 1084 del estatuto mercantil, por haber incurrido en error de hecho en la apreciación de las pruebas relativas al pago de la prima de los amparos de cumplimiento y manejo del anticipo.
- Los amparos otorgados en una póliza de cumplimiento tienen su propia dinámica y son autónomos en sus condiciones técnicas y jurídicas, razón por la cual la terminación automática por mora en el pago de la prima solo es predicable de aquel amparo o riesgo respecto del cual, el incumplimiento en el pago de la prima, se hubiere verificado. Por consiguiente, al haber sido recaudada la prima correspondiente a los amparos de cumplimiento y anticipo, de conformidad con la certificación proferida por la Directora Administrativa de Liberty Seguros S.A., no hay lugar a la terminación automática de estos dos amparos, y procede la indemnización de los perjuicios ocasionados por el señor Jorge Enrique Parra Niño.

### **5.2. Cargo segundo.**

- Se acusa a la sentencia proferida por el tribunal superior del distrito judicial de Bucaramanga por la violación directa de los artículos 1046, 1066 y 1073 del código de comercio por falta de aplicación, y del artículo 1068 *Ibíd*em por indebida aplicación, toda

vez que desconoció que la terminación automática presupone la incursión en mora por parte del tomador en el pago de la prima, lo cual no ocurrió.

- En el trámite del proceso no se logró determinar la fecha en la cual fue entregado al tomador el anexo No. 1 a la póliza No. 9171 (amparo de salarios y prestaciones sociales), razón por la cual no quedo establecido el presupuesto exigido para que se hubiera configurado esa causal de terminación automática del contrato de seguro, la cual surte sus efectos a partir del momento en que se configura la mora.
- La entrega del anexo No. 1 al intermediario de seguros no equivale a la entrega al tomador, toda vez que, salvo convenio especial, ellos no representan a estos, sino que son agentes de la compañía de seguros.
- El pacto aseguraticio surte efectos durante el plazo otorgado al tomador para el pago de la prima, por lo que en caso de ocurrir el siniestro durante este lapso de tiempo, el asegurador está obligado a indemnizar los perjuicios causados, así el pago de la prima no se hubiere efectuado.

### **5.3. Cargo tercero.**

- Se acusa la sentencia proferida por el tribunal superior del distrito judicial de Bucaramanga de violar por la vía indirecta los artículos 1039, 1046, 1047 numerales 3 y 5, 1048, 1083, 1084 y 1089 del código de comercio, por haber incurrido en un error de hecho en la apreciación del material probatorio.
- El tribunal superior de distrito judicial de Bucaramanga omitió valorar el contrato de obra y la comunicación suscrita por la aseguradora de fecha 30 de agosto de 2001, lo cual lo condujo, de un lado, a inferir erradamente que lo atestado por el representante legal de la aseguradora “no conduce a tener el contrato como solicitud de seguro aun cuando se trata

*de una posibilidad sobre la cual no se puede fundamentar una decisión”*; y, del otro, a considerar que los datos contenidos en la carátula de la póliza y el anexo No. 1 bastaban para determinar el cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 1047 del código de comercio, situación de la que concluyó que la legitimación en la causa recaía únicamente en la sociedad Isachi y Asociados Ltda.

#### **5.4. Cargo cuarto.**

- Se acusa la sentencia proferida por el tribunal superior del distrito judicial de Bucaramanga por violar los artículos 1052 del código civil y 867 del código de comercio, por vía indirecta, por cuanto entendió que la indexación no era aplicable a la cláusula penal contenida en el contrato de obra.
- La corrección monetaria, en sí misma considerada, no constituye un factor adicional del daño, toda vez que ella no es más que la actualización de una determinada suma de dinero, de ahí que no tiene carácter indemnizatorio.

### **6. Consideraciones de la corte**

#### **6.1. Cargo primero.**

- El reproche presentado por el recurrente, en el sentido de manifestar que el tribunal declaró la terminación automática de los amparos de cumplimiento y anticipo, sin percatarse que el pago de estos estaba acreditado, no guarda estricta relación con los razonamientos que condujeron al sentenciador a declarar la terminación automática del seguro de cumplimiento en discusión, toda vez que el sentenciador si advirtió esa situación, pero entendió que bastaba con que no se hubiere cancelado uno de los anexos, para que operara la terminación automática del contrato de seguro.

- Una de las características del contrato de seguro es su indivisibilidad a la que alude el artículo 1069 del código de comercio, cuando expresa que el pago fraccionado de la prima no afectará la unidad de dicha relación contractual, ni la de los distintos amparos individuales que acceden a él, razón por la cual la mora en el pago de la prima, ya sea de la póliza o de sus certificados o anexos, genera la terminación automática de aquel, conforme se desgaja en el artículo 1068 *Ibidem*.
- Para el seguro de cumplimiento opera la terminación automática por mora en el pago de la prima, debido a la función económica y social que tiene el seguro referido, por cuanto este sirve de garantía para el cumplimiento de obligaciones ajenas, situación que, de permitirse, admitiría que el asegurador se desligara de su obligación de proceder con el pago en el evento de causarse un perjuicio, por una situación atribuible al tomador/afianzado, dejando, a su vez, sin ningún resguardo al acreedor, quien puede, incluso, no darse por enterado, por cuanto la prerrogativa contenida en el artículo 1068 del código de comercio opera automáticamente.

## **6.2. Cargo segundo.**

- La presentación del cargo denota un claro defecto de técnica, toda vez que el impugnante acusó a la sentencia proferida por el tribunal superior del distrito judicial de Bucaramanga por ser violatoria, por vía directa, de los artículos 1068, 1046 y 1066 del código de comercio, debido a la incursión en errores de juicio sobre su alcance, pero su discurso no es coherente con este reproche, ya que la sustentación refiere una inconformidad con la contemplación de los medios de convicción, cuestión propia de la vía indirecta.
- No es de recibo el argumento según el cual, al no acreditarse la entrega de la póliza al tomador, éste no encontraba en mora de su pago, pues lo cierto es que de la declaración

rendida por Emeterio Perico y la certificación expedida por la Directora Administrativa de Liberty Seguros S.A. se logró deducir que la póliza si se entregó y el pago no se efectuó; razón por la cual el impugnante debía desvirtuar esta presunción y probar la época en que se efectuó el pago de la prima respectiva.

- La entrega de la póliza no es presupuesto jurídico del derecho a la prestación asegurada en caso de siniestro, pero sí es, en cambio, condición subordinante de la exigibilidad de la entrega, a cuyo pago está obligado el tomador, evento que permite determinar si hubo mora en el pago y, por consiguiente, opero la terminación automática del seguro.
- No es suficiente con que el recurrente enuncie que los siniestros amparados se iniciaron antes de la terminación automática del contrato de seguro, sino que debió demostrar tal situación, tarea que implicaba poner al descubierto las pruebas que acreditaran la producción del siniestro, lo cual implicaba evidenciar como acaecieron los riesgos asegurados, esto es, en que consistió el indebido manejo del anticipo, el incumplimiento del contrato de obra y de las obligaciones laborales asumidas por el contratista.

### **6.3. Cargo tercero.**

- El tribunal superior del distrito judicial de Bucaramanga si valoró los documentos que el accionante denuncia como indebidamente apreciados, percatándose del contenido de los mismos, solo que advirtió que la póliza de seguro y el anexo modificadorio de la misma, señalaban que la condición de asegurado-beneficiario correspondía a la sociedad demandante, conclusiones que no contrarían de manera ostensible el contenido objetivo de la póliza y que corresponden simplemente al discernimiento del juzgador.
- La inferencia probatoria del juzgador, esto es, la consistente en que en el asunto de esta especie la calidad del asegurado y beneficiario recae únicamente en la sociedad

demandante, es fruto de una interpretación razonada de las pruebas, motivo por el cual la discrepancia de la censura, por aceptable que pudiera ser, no logra aniquilar las inferencias del tribunal.

#### **6.4. Cargo cuarto.**

- La cláusula penal no puede reconducirse franca y exclusivamente a una mera convención resarcitoria antelada, toda vez que su contenido y función son variables porque comprenden aspectos de muy diverso calado, siendo tampoco posible aplicar todas las reglas y principios que gobiernan la indemnización de perjuicios, como si este fuera su único designio.
- La pena no se traduce *per se* en una indemnización porque su tasación supone siempre una prestación que, por su valor y función, puede y suele estar situada al margen de la reparación de perjuicios.
- El reajuste de la condena en proporción a la depreciación del signo monetario no constituye un perjuicio adicional que deba ser reparado, toda vez que la pérdida de poder adquisitivo no afecta la estructura intrínseca del daño, sino su cuantía, de modo que la corrección tiene por finalidad la reparación integral y no la de indemnizar un perjuicio más.

## **II. Evaluación crítica**

Consideramos que acierta la corte al señalar que el seguro de cumplimiento entre entidades particulares no termina automáticamente por mora en el pago de la prima, toda vez que, de ser así, el asegurado estaría expuesto a la terminación del contrato sin tener, incluso, noticia de ello, pues esta ópera *ipso iure*, es decir, no requiere ninguna declaración.

Al respecto, Galindo (2011) indicó que al seguro de cumplimiento no le son aplicables todas las normas del contrato de seguro a rajatabla, ya que éste participa tanto de la naturaleza del

contrato de seguro, como de la naturaleza de la fianza, por lo que no todas las normas de uno u otro les son aplicables en estricto sentido sino que, por el contrario, se preferirán unas a otras.

Así las cosas y en lo que a la forma de extinción del seguro de cumplimiento se refiere, acompañamos el criterio del citado autor, al considerar que prevalece lo dispuesto en el artículo 2046 del Código Civil, el cual señala:

La fianza se extingue en todo o parte, por los mismos medios que las otras obligaciones, según las reglas generales, y además:

1. Por el relevo de la fianza en todo o parte, concedido por el acreedor al fiador.
2. En cuanto el acreedor por hecho o culpa suya ha perdido las acciones en que el fiador tenía el derecho de subrogarse.
3. Por la extinción de la obligación principal en todo o parte.

Lo anterior significa que una causal terminación diferente a las señaladas en el artículo indicado conllevaría un resultado negativo en detrimento de los intereses del acreedor al quedar sin protección (Galindo, 2011).

Por otra parte, y aunque existe una diferencia entre el seguro de cumplimiento en favor de entidades particulares y el seguro de cumplimiento en favor de entidades estatales el cual, valga la pena aclarar, cuenta con un conjunto normativo que regula sus aspectos esenciales y la forma de su operación, consideramos necesario hacer una remisión, en lo que a la terminación automática se refiere, a la garantía única de cumplimiento, toda vez su naturaleza es la misma, es decir, proteger al asegurado contra el incumplimiento de una obligación específica a cargo del deudor principal.

En este orden de ideas, observamos como la ley 80 de 1993 (artículo 25, núm. 19), expresó que las garantías no terminarían por falta en el pago de la prima; afirmación que fue igualmente recopilada en la ley 1150 de 2007 (artículo 7) y en el decreto 1082 de 2015 (artículo 2.2.1.2.3.2.5).

Lo anterior tiene su razón de ser toda vez que las entidades estatales, ante los perjuicios que entrañaba para los fines del estado la terminación automática del contrato de seguro por mora en el pago de la prima, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1068 del código de comercio, exigían que junto con la póliza el contratista/tomador adjuntara un recibo de pago de la prima expedido por la compañía de seguros, con el ánimo de tener plena seguridad que se había cumplido con la carga impuesta y que, por ende, la entidad se encontraba cubierta ante un eventual incumplimiento por parte del tomador/garantizado de la póliza, de tal forma que si el asegurador expedía la póliza sin haber recaudado el pago de la prima, no podría valerse de tal circunstancia para librar su responsabilidad frente a la entidad estatal, quedando obligado al pago de la respectiva indemnización una vez se encuentren acreditados los supuestos establecidos en el artículo 1077 del código de comercio.

En conclusión, el precitado razonamiento debe aplicar igualmente para los seguros de cumplimiento en favor de entidades particulares, por cuanto el seguro de cumplimiento tiene una función económica y social, la cual se traduce en servir de garantía al acreedor, quien no puede quedar sin protección, frente al incumplimiento del deudor (Corte Suprema de justicia, 2009).

### Capítulo III

#### Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil

#### Magistrado Ponente: César Julio Valencia Copete

**Radicación No. 08001-3103-004-2000-00326 de 08 de agosto de 2007**

#### I. Reseña

##### 1. Hechos

- 1.1. La señora Carmen Eugenia Caparroso De Campo se vinculó al “Plan Baluarte” de seguro de accidentes ofrecido por Cigna Seguros De Colombia S.A, actual Ace Seguros S.A., en el marco de la póliza colectiva tomada por Citibank Colombia S.A. con Cigna Seguros De Colombia S.A.
- 1.2. La señora Carmen Eugenia Caparroso De Campo designó como beneficiarios, en caso de muerte accidental, a su esposo Álvaro De Jesús y a sus hijos María José y Álvaro Andrés.
- 1.3. El seguro de accidentes personales fue adquirido por Carmen Eugenia Caparroso De Campo por conducto del Citibank Colombia S.A.
- 1.4. El pago de la prima se realizaría mediante el débito mensual de doce mil setecientos noventa y un pesos (\$12.791) de la tarjeta de crédito cuenta corriente, cuenta de ahorros o credichecke que tenía Carmen Eugenia Caparroso con el Citibank Colombia S.A.
- 1.5. La asegurada falleció el 19 de diciembre de 1997, con ocasión de un accidente de tránsito ocurrido en la vía que conduce de Barranquilla a Cartagena.
- 1.6. Los beneficiarios de la señora Carmen Eugenia Caparroso De Campo demandaron a las compañías Ace Seguros S.A. y Citibank Colombia S.A. con el fin de que fueran

declaradas solidariamente responsables en el pago de la indemnización, por valor de cien millones de pesos (\$100.000.000).

## **2. Problema jurídico**

¿Se entiende cumplida la obligación consagrada en el inciso 2 del artículo 1068, cuando los efectos de la mora en el pago de la prima, no se incluyen en la caratula de la póliza sino en el certificado individual de seguro?

## **3. Reseña de los fallos de instancia**

### ***3.1. Sentencia proferida por el juzgado cuarto civil del circuito de Barranquilla, de fecha 01 de febrero de 2002.***

- Declaro a las demandadas responsables solidariamente, condenándolas a cancelar un valor de cien millones de pesos (\$100.000.000), correspondiéndole el 50% al señor Álvaro de Jesús y el 50% restante a sus hijos María José y Álvaro Andrés, más los intereses de mora a la tasa máxima vigente en el momento del pago.

### ***3.2. Sentencia proferida por la sala civil – familia del tribunal superior del distrito judicial de Barranquilla, sala civil-familia, de fecha 22 de octubre de 2003.***

- El tribunal confirmo la providencia proferida por el juzgado cuarto civil del circuito de Barranquilla.

## **4. Fundamentos del fallo de segunda instancia**

- No operó la prescripción del contrato de seguro, toda vez que el siniestro ocurrió el 19 de diciembre de 1997, el libelo fue presentado el 16 de diciembre de 1999 y la notificación personal del auto admisorio de 30 de mayo de 2000 tuvo lugar el 31 de julio siguiente, estando dentro del término de 120 días previsto por el artículo 90 del código de procedimiento civil en vigor, por lo que la prescripción fue interrumpida.

- La omisión del asegurado o beneficiario de comunicar a la compañía la ocurrencia del siniestro o de presentar la reclamación, no conlleva a la pérdida de su derecho, toda vez que de conformidad a lo señalado en los artículos 1075 y 1078 del código de comercio, la aseguradora solo podrá recudir de la indemnización el monto de los perjuicios sufridos por el incumplimiento de las obligaciones indicadas, cosa que no ocurrió.
- La obligación de pagar la prima recaía en el Citibank como tomador de la póliza quien, al no haber realizado el pago, debía correr con las consecuencias de su omisión.
- No es procedente la terminación automática del contrato de seguro por mora en el pago de la prima, por cuanto la aseguradora desatendió la obligación consagrada en el artículo 1068 del código de comercio, en el sentido de consignar en la caratula, con caracteres destacados, los efectos del no pago de la prima.

## **5. Recurso de casación**

### **5.1. Demanda del Citibank Colombia S.A.**

#### **5.1.1. Cargo primero.**

- Violación indirecta de los artículos 8° de la ley 389 de 1997, 15 y 1500 del código civil, 2°, 822, 824, 1036 y 1046 del Código de Comercio, los dos últimos antes de la reforma de la ley 389 de 1997, 174, 177, inciso 1°, 187, 195, inciso 3°, y 249 del código de procedimiento civil, por falta de aplicación, y de los artículos 1036 y 1046 del código de comercio, reformados por los artículos 1° y 3° de la ley 389 de 1997, por aplicación indebida.
- El tribunal aplicó normas que no estaban vigentes, dejando de aplicar las existentes para la época de los hechos, en el sentido que se tuvo como consensual el contrato de seguro,

cuando era solemne, siendo la póliza la única prueba prevista por la ley para acreditar su existencia, sin que pudiera suplirse por otro medio demostrativo.

- Al no haberse aportado la póliza como único medio probatorio idóneo para acreditar la existencia del contrato de seguro, este nunca fue demostrado, por lo que de haber apreciado debidamente las pruebas obrantes en el proceso, el tribunal habría concluido que no estaba acreditado el contrato de seguro, por lo que solicita el quiebre total del fallo fustigado y, en sede de instancia, la denegación de las súplicas.

#### **5.1.2. Cargo segundo.**

- Falta de aplicación de los artículos 8° de la ley 389 de 1997, 1036 y 1046 del código de comercio, estos últimos antes de la reforma introducida por dicha ley, y de los artículos 1036 y 1046 *Ibidem*, modificados por los artículos 1° y 3° de la ley 389 de 1997, por aplicación indebida.
- Se cometió un yerro de derecho en cuanto a la vigencia de la norma, por cuanto el asunto en discusión no podía ser regido por el texto actual de los artículos 1036 y 1046 del código de comercio, sino por el texto anterior a la reforma contemplada en la ley 389 de 1997, siendo incuestionable la solemnidad del contrato y la exigencia de la póliza como prueba, por lo que se reclama el quiebre parcial del fallo y la negación de las pretensiones de la demanda.

#### **5.1.3. Cargo tercero.**

- En este cargo son reproducidos íntegramente los fundamentos del primer cargo, reiterando que el tribunal dejó de aplicar el artículo 8° de la ley 389 de 1997 sobre vigencia de las normas modificatorias del régimen del contrato de seguro, profiriendo un fallo bajo preceptos que no estaban en vigor, entendiendo que el contrato era consensual y no

solemne, razón por la cual se solicita que el fallo de segunda instancia sea casado totalmente y se nieguen las pretensiones de los demandantes.

#### **5.1.4. Cargo cuarto.**

- Se denuncia la infracción directa de los artículos 2º, 822, 1041 y 1043 del código de comercio y 1609 del código civil, por falta de aplicación.
- El recurrente estaba autorizado para no cumplir con la obligación de pagar la prima en virtud de lo establecido en el artículo 1609 del código civil, que dispone "...ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte...". Lo anterior, por cuanto se tiene probado que la asegurada no pago la tarjeta de crédito, incumpliendo de esta forma el acuerdo que tenía con el Citibank, sin que sirva de excusa lo manifestado por el Tribunal, en el sentido de que la parte debe cumplir y, posterior a ese cumplimiento, acudir a las vías judiciales correspondientes para obtener el reintegro del pago efectuado por concepto de prima de seguro, exigencia que no hace la ley.

## **5.2. Demanda De Ace Seguros S.A.**

### **5.2.1. Cargo único.**

- Se acusa el fallo de quebrantar directamente los artículos 1066 y 1068 del código de comercio, por interpretación errónea, 1071 ibídem, por aplicación indebida, y 1043 y 1044 de la misma codificación, por falta de aplicación.
- La ley contempla el seguro por cuenta de terceros, destacando que el tomador ha de cumplir las obligaciones y cargas contractuales, en particular, el pago de la prima, salvo las que solo puedan ser acatadas por el asegurado, correspondiéndole al tercero la prestación asegurada.

- El tomador puede estar o no asistido de interés asegurable, sin que ello contradiga el derecho del tercero a la indemnización, pudiendo este último asumir las obligaciones del tomador, en el evento en el que este se rehusare.
- La mora del tomador, verdadera parte del contrato, afecta los derechos del asegurado y beneficiario, pues éstos provienen de aquel.
- El Tribunal desatinó al ignorar que la terminación automática del contrato se produce por la falta en el pago de la prima, ya sea que provenga de la omisión del tomador o del asegurado, sin que fuere indispensable, como lo sostuvo el fallador, que esa circunstancia estuviera consagrada en la carátula de la póliza, por lo que solicita que se case totalmente el fallo fustigado, para que, en sede de instancia, se establezca que no fue pagada la prima y, por ende, operó la terminación automática del contrato de seguro.

## **6. Consideraciones de la corte**

### **6.1. Demanda Citibank Colombia S.A.**

#### **6.1.1. Cargos primero, segundo y tercero.**

- El yerro en la aplicación temporal de los artículos 1036 y 1046 del código de comercio, modificados por la ley 389 de 1997, a los que hace referencia el recurrente, no posee la capacidad de quebrar el fallo proferido por el tribunal, por lo que se torna intrascendente toda vez que el certificado individual seguro, aún analizado bajo la órbita de la solemnidad, acredita cabalmente la conclusión del negocio jurídico. Lo anterior, por cuanto se trata de un documento que individualiza de manera irrefutable los elementos esenciales del contrato de seguro, constituyéndose en una prueba fehaciente de su existencia.

- Aunque pudiera encontrarse un error jurídico en la anticipación de la vigencia y la naturaleza solemne del contrato de seguro, no prosperan los cargos toda vez que con el certificado individual de seguro quedo demostrada la existencia del contrato.

#### **6.1.2. Cargo cuarto.**

- El argumento utilizado por el Tribunal para encontrar responsable al establecimiento bancario consistió en que este, en su condición de tomador de la póliza, tenía la obligación de cancelar la prima, con independencia del acuerdo que existiera con la señora Carmen Eugenia Caparoso De Campo, razón por la cual el incumplimiento de esta prestación lo hacía responsable, en forma solidaria, frente a los beneficiarios.
- Resulta evidente que el tribunal asignó poca importancia al hecho de que la asegurada hubiera autorizado el descuento de la prima de seguro de su tarjeta de crédito, mediante un acuerdo independiente, ya que, en todo caso, al ser el Citibank el tomador del seguro, a su cargo se encontraba la obligación de pagar la prima; razón por la cual no es de recibo el reproche formulado, en el sentido de al haber la asegurada incumplido el acuerdo celebrado, también lo podía hacer el banco.
- Sí el tribunal encontró que el origen de la obligación se dio en virtud del artículo 1066 del código de comercio y que el incumplimiento de esta obligación generaba la responsabilidad solidaria del banco frente a los beneficiarios del seguro, éste es el argumento que ha debido atacar el recurrente, ya sea para determinar que la obligación de pagar la prima no era atribuible al tomador o, que siéndole atribuible, no generaba la consecuencia que derivó el juzgador; razón por la cual no prospera el cargo.

## **6.2. Demanda Ace Seguros S.A.**

### **6.2.1. Cargo único.**

- Se equivocó el tribunal cuando estimo, ante la supuesta inoperancia del artículo 1068 del código de comercio por no consignar en caracteres destacados los efectos del no pago de la prima, que la aseguradora debía acudir a la regla general que permite a las partes revocar unilateralmente el contrato, de acuerdo a lo previsto en el artículo 1071 ibídem. Aspecto del que resulta innecesario su análisis, por cuanto en el certificado individual de seguro aportado posteriormente al proceso sí aparece contemplada dicha anotación.
- Al no haberse presentado la omisión señalada, no le asistía ningún motivo al tribunal para que, una vez aceptado que la prima fue cancelada, se hubiera negado a reconocer la consecuencia prevista en el ordenamiento jurídico, esto es, la terminación automática.
- El tribunal infringió de manera definitiva y trascendente varias disposiciones del derecho material, pues, a pesar de haber dado por establecido expresamente que la prima no fue cancelada en su oportunidad, se abstuvo de reconocer la terminación automática del contrato amparándose en razones inapropiadas, que determinan la prosperidad del cargo y el quiebre parcial del fallo, en la medida en que solamente se abrió camino a la acusación planteada por la aseguradora, por lo que el resto de las resoluciones contenidas en la sentencia de segunda instancia permanecerán incólumes.

## **II. Evaluación crítica**

Considero que desacierta la corte suprema de justicia al encontrar probado que el asegurador si cumplió con la obligación señalada en el inciso 2 del artículo 1068 del código de comercio, al haber señalado en caracteres destacados los efectos producidos por la mora en el pago de la prima en el certificado individual de seguro.

Recordemos como con la expedición de la ley 45 de 1990, modificatoria del citado artículo, no solo se incluyó una sanción para el tomador del seguro por la mora en el pago de la prima, sino que doto al artículo de fuerza imperativa, esto es, que no admite pacto en contrario.

Así las cosas, el carácter imperativo de la disposición señalada exigía el asegurador cumplir la obligación tal cual como estaba prevista, es decir, señalando los efectos producidos por la mora en el pago de la prima en la caratula de la póliza y en caracteres destacados; la cual no fue cumplida.

En este orden de ideas, la corte no debió absolver a la compañía Ace Seguros S.A. por los cargos formulados en la demanda, al considerar que había operado la terminación automática del contrato de seguro por mora en el pago de la prima, pues lo cierto es que esta no fue cumplida en los términos del artículo 1068 del código de comercio; por el contrario, la corte debió orientar su análisis a estudiar las consecuencias del incumplimiento de la obligación a cargo del asegurador, al no contemplarse en la nueva redacción del artículo señalado una consecuencia jurídica para el referido incumplimiento.

La corte debió determinar qué efectos producía no incorporar la condición de terminación automática por mora en el pago de la prima en la caratula de la póliza y si esta omisión hacía que la consecuencia prevista se tornará ineficaz, dejando como únicas opciones al asegurador la revocación unilateral del seguro de conformidad con el artículo 1071 del código de comercio, o la posibilidad de perseguir el pago de la prima a través de cobro coactivo.

Teniendo en cuenta lo anterior, en nuestro concepto la no inclusión, en caracteres destacados y en la caratula de la póliza, de la consecuencia prevista para la mora en el pago de la prima, hace inoperante la consecuencia jurídica prevista, ya que no puede trasladarse los efectos

de esta terminación al tomador de la póliza, cuando no se ha cumplido con el requisito de informar una consecuencia tan adversa para sus intereses, como la prevista.

Al respecto, el artículo 184 del Estatuto Orgánico del sistema financiero señala como uno de los requisitos de las pólizas de seguro que estas deben ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, al estatuto y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la disposición.

En este orden de ideas y por ser el artículo 1068 del Código de Comercio una norma imperativa, gracias a la modificación introducida por la ley 45 de 1990, es claro como la consecuencia jurídica prevista sería la ineficacia, quedando imposibilitado el asegurador para excepcionar la producción de la terminación automática por mora en el pago de la prima, ante la reclamación del beneficiario de la póliza. Al respecto, Ordoñez (2011) señala:

Sabiendo que el artículo 1068 del código de comercio es una norma imperativa, tendría que deducirse entonces que la aplicación de esta norma del EOSF, en aquellos casos en que se expida la póliza de seguro sin la anotación correspondiente en la carátula, cuando no se trata de la inclusión de una cláusula contraria a la ley sino de la omisión a un requisito formal de la póliza, se hace ineficaz, no la cláusula contractual sino el dispositivo legal que fija la terminación automática del contrato, y que, en consecuencia, prácticamente el asegurado deja de tener la obligación de pagar la prima, por cuanto la mora en el pago no produce ningún efecto. (p.4)

Bajo este supuesto, si el asegurador no estaba dispuesto a seguir otorgando cobertura bajo la póliza de seguro, debió hacer uso de lo dispuesto en el artículo 1071 del código de comercio y proceder a su revocación, dando aviso al tomador con no menos de diez días de antelación a la fecha del envío.

En virtud de lo expuesto, la corte no debió casar la sentencia por haber operado en este caso la ineficacia de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 184 del EOSF, y por tanto no debió, como en efecto lo hizo, declarar probada la excepción de terminación automática por mora en el pago de la prima, absolviendo a la sociedad Ace Seguros S.A. de los cargos formulados en la demanda.

## Referencias

- Congreso de la República de Colombia. (1971, marzo 27). *Decreto 410 de 1971. Código de comercio colombiano*. Diario Oficial No. 33.339. Recuperado de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo\\_comercio.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_comercio.html)
- Congreso de la República de Colombia. (1897, mayo 26). *Ley 84 de 1973. Código civil colombiano*. Diario Oficial No. 2.867. Recuperado de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo\\_civil.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html)
- Congreso de la República de Colombia. (1993, octubre 28). *Ley 80 de 1993. Estatuto general de contratación de la administración pública*. Diario Oficial No. 41.094. Recuperado de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0080\\_1993.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0080_1993.html)
- Congreso de la República de Colombia. (2007, julio 16). *Ley 1150 de 2007. Por medio del cual se introducen medidas para la eficiencia y transparencia en la ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con recursos públicos*. Diario Oficial No. 46.691. Recuperado de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1150\\_2007.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1150_2007.html)
- Departamento Nacional de Planeación. (2015, mayo 26). *Decreto 1082 de 2015. Por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector administrativo de planeación nacional*. Diario Oficial No. 49.523. Recuperado de <https://www.dnp.gov.co/Paginas/Normativa/Decreto-1082-de-2015.aspx>
- Presidente de la República de Colombia. (1993, abril 2). *Decreto 663 de 1993. Estatuto orgánico del sistema financiero*. Diario Oficial No. 40.820. Recuperado de

[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/estatuto\\_organico\\_sistema\\_financiero.html#1](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/estatuto_organico_sistema_financiero.html#1)

- Congreso de la República de Colombia. (2003, enero 14). *Ley 795 de 2003. Por la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se dictan otras disposiciones.* Diario Oficial No. 45.064. Recuperado de <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=7850>
- Corte Suprema de Justicia, República de Colombia. (2015, octubre 7). *Radicación No. 05001-31-03-012-2006-00426-01 de 07 de octubre de 2015.* M.P. Álvaro Fernando García Restrepo. Recuperado de <https://corte-suprema-justicia.vlex.com.co/vid/591747143>
- Corte Suprema de Justicia, República de Colombia. (2009, diciembre 18). *Radicación No. 68001-3103-001-2001-00389-01 de 18 de diciembre de 2009.* M.P. Pedro Octavio Munar Cadena. Recuperado de <https://corte-suprema-justicia.vlex.com.co/vid/-410740834>
- Corte Suprema de Justicia, República de Colombia. (2007, agosto 8). *Radicación No. 08001-3103-004-2000-00326 de 08 de agosto de 2007.* M.P. César Julio Valencia Copete. Recuperado de [www.notinet.com.co/pedidos/00326.doc](http://www.notinet.com.co/pedidos/00326.doc)
- Universidad Externado de Colombia. (2011, enero – junio). *Revista e – Mercatoria.* Volumen 10, número 1. *El artículo 82 de la ley 45 de 1990 reformativo del artículo 1068 del código de comercio.* Andrés Ordoñez Ordoñez. Recuperado de <http://www.emercatoria.edu.co/PAGINAS/VOLUMEN10/PDF01/112.pdf>
- Cubides, H., (2011), *El seguro de fianza, garantía única de cumplimiento*, Bogotá, Colombia: Legis editores S.A.
- López, H. F., (2014), *Comentarios al contrato de seguro*, Bogotá, Colombia: Dupre editores.