

Consideraciones sobre la reticencia en el derecho uruguayo

GERALDINE IFRÁN*

RESUMEN

El objetivo del presente artículo es analizar la regulación del instituto de la reticencia en el derecho uruguayo.

El contrato de seguro plantea equilibrios muy delicados basados sobre principios de buena fe y de rigor económico. La compañía de seguros no está en condiciones de apreciar por sí misma todas las circunstancias del riesgo. Para ello necesita basarse en sus asegurados, quienes deben de proceder de buena fe y contribuir, con declaraciones exactas y completas, a que la compañía de seguros se forme un concepto cabal del riesgo.

Si el asegurado incumple dicho deber, la compañía de seguros podría asumir un riesgo diferente del verdadero, que no hubiera aceptado, o al menos no bajo las condiciones contractuales pactadas. En estos casos el artículo 640 del Código de Comercio habilita a la compañía de seguros a reclamar la nulidad del contrato por reticencia del asegurado.

Fecha de recepción: 24 de julio de 2007

* Abogada. Egresada de la Universidad de la República; máster en Derecho de la Universidad de Montevideo. Autora del libro *Curso de derecho de seguros* y artículos especializados varios. Socia de la Sección Uruguaya de AIDA e integrante de la Comisión de Abogados de la Asociación Uruguaya de Empresas Aseguradoras (AUDEA).

Palabras clave: reticencia, buena fe, nulidad, declaraciones, cuestionario previo.

ABSTRACT

This article analyzes the regulation of concealment in Uruguayan Law. Insurance contracts involve very delicate balances based on principles of good faith and economic rigor. Insurance companies are not in a position to assess all of the circumstances of risks. Thus they must base their assessment on information furnished by the insured, who must act in good faith and contribute, by making true and complete representations, to the insurer's full understanding the risk.

If the insured fails to perform this duty, the insurer could assume a risk very different from the actual one, which it would not have accepted, or at least not under the conditions agreed to. In such cases article 640 of the Commercial Code authorizes the insurance company to claim nullity of contract based on the insured's concealment.

Key words: *concealment, good faith, nullity, representations, coverage questionnaire.*

SUMARIO

- I. Concepto de reticencia
- II. Elementos de la reticencia
 1. La conducta del asegurado
 2. Relevancia de la conducta del asegurado
 - 2.1. Jurisprudencia
- III. Determinación por peritos
- IV. Efectos jurídicos
- V. Reticencia y siniestro
- VI. Alegación de la nulidad
- VII. El cuestionario previo
- VIII. El examen de la compañía de seguros

Bibliografía

I. CONCEPTO DE RETICENCIA

La reticencia es definida como el efecto de decir en parte, o de no dar a entender claramente, y de ordinario con malicia, que se oculta o se calla algo que debiera o pudiera decirse¹.

En el proceso de formación del contrato de seguro, la reticencia supone un vicio del consentimiento de la compañía de seguros por una inexacta declaración del riesgo por parte del asegurado, que determina la nulidad del contrato de seguro.

El contrato de seguro es un contrato aleatorio en el cual la compañía de seguros asume la contingencia de la ocurrencia del siniestro. Pero ello no supone que deba asumir la contingencia derivada de una incompleta o inexacta descripción del riesgo. Esto se resume en la siguiente opinión de la Suprema Corte de Justicia:

“[L]a compañía de seguros se compromet[e] a cumplir determinado riesgo y no otro...”².

Cuando, con falsedades, ocultamientos u omisiones, el asegurado induce a la compañía de seguros a formarse una apreciación del riesgo que no corresponde al verdadero estado de las cosas, el contrato de seguro es nulo por vicio de consentimiento de la aseguradora. En esos casos el riesgo real que la compañía de seguros está cubriendo es diferente del riesgo que cree estar asegurando y la compañía de seguros puede reclamar la nulidad del contrato por reticencia del asegurado.

1 Definición del *Diccionario de la Real Academia Española*.

2 Sentencia de la Suprema Corte de Justicia n° 387/97, *Anuario de Derecho Comercial*, t. IX (caso 132), pág. 293.

MEZZERA señala que,

“El asegurado debe decir con exactitud todo lo que sabe con respecto al riesgo. Si no procede en esa forma incurre en una sanción grave, la nulidad del contrato... El artículo 640 [del Código de Comercio]... obliga a declarar todas las circunstancias que conoce y que habrían influido en la voluntad del asegurador; bien para no asegurar, o bien para asegurar en condiciones distintas...”³.

Por su parte, MERLINSKY - CARRIÓN⁴ entienden que la reticencia

“consiste en la omisión, por parte del asegurado, de declarar al asegurador, al celebrar el contrato o si ello correspondiere, durante su ejecución, de cualquier circunstancia... que tenga relación con los riesgos que el asegurador toma a su cargo o con la apreciación que, de dichos riesgos, realiza el mismo”.

En la doctrina argentina —ante un texto legal similar al del Código de Comercio uruguayo— STIGLITZ señala:

“[L]a información reticente como la emitida con falsedad importan un emplazamiento del riesgo carente de correspondencia con la realidad. En ambos casos —información reticente o falsa— la descripción realizada por el asegurado se haya desnaturalizada, deformada, con abstracción de la buena o de la mala fe con que haya obrado”⁵.

LÓPEZ SAAVEDRA opina:

“Las circunstancias especiales sobre las que se estructura el riesgo en el contrato de seguro, yacen comúnmente en el conocimiento íntimo del asegurado y el asegurador debe entonces confiar en la declaración que aquél le brinda preliminarmente para la evaluación del negocio que se le propone. Si esto no ocurre, es decir si el asegurado “retiene” información o hechos... entonces el asegurador tiene la posibilidad de anular el contrato...”⁶.

II. ELEMENTOS DE LA RETICENCIA

El artículo 640 del Código de Comercio uruguayo conceptualiza la reticencia de la siguiente forma:

- 3 MEZZERA, RODOLFO, *Curso de derecho comercial* - Actualizado y ampliado por SIEGBERT RIPPE, Fundación de Cultura Universitaria, 7ª edición, Montevideo, 1997, t. III (Contratos comerciales), pág. 176.
- 4 CARRIÓN, IVONNE y MERLINSKY, RICARDO, “Sobre la reticencia en el contrato de seguro”, *Anuario de Derecho Comercial*, n° 9, pág. 107.
- 5 STIGLITZ, RUBÉN, *Derecho de seguros*, t. I, págs. 608 y 609.
- 6 LÓPEZ SAAVEDRA, DOMINGO, “Seguros marítimos: la reticencia en el derecho argentino y la *Marine Insurance Act 1906*”, revista *La Ley* (sección Doctrina), Buenos Aires, 1993, pág. 710 y sigs.

“Toda declaración falsa o toda reticencia de circunstancias conocidas del asegurado, aún hecha de buena fe, que a juicio de peritos hubiese impedido el contrato, o modificado sus condiciones, si el asegurador hubiese sido cerciorado del verdadero estado de las cosas, hace nulo el seguro”.

Esta norma requiere dos elementos para que se verifique la reticencia que da lugar a la nulidad del seguro. En primer lugar, una cierta *conducta del asegurado*. En segundo lugar, que dicha conducta sea *relevante para inducir en error a la compañía de seguros*.

I. LA CONDUCTA DEL ASEGURADO

La reticencia se configura cuando el asegurado incumple su deber de ser exacto en sus declaraciones (falsa declaración) o de informar todas las circunstancias que conoce. Ya sea por omisión u ocultamiento, por negligencia o incorrecta apreciación de que ciertas circunstancias resultaban indiferentes (reticencia propiamente dicha).

La reticencia debe referirse a circunstancias conocidas por el asegurado, o que necesariamente éste debía conocer⁷. La compañía de seguros debe probar que la circunstancia que influyó en la apreciación del riesgo, era conocida por el asegurado⁸. En principio, culpa y dolo no se presumen. La circunstancia puede ser futura, si el asegurado cuenta con ella⁹.

Resulta indiferente que la conducta del asegurado haya sido de buena o mala fe. El art. 640 del Código de Comercio refiere a:

“toda declaración falsa o toda reticencia de circunstancias conocidas del asegurado, aún hecha de buena fe...”.

7 HALPERÍN señala: “la reticencia o falsa declaración exige saber, o deber saber”, HALPERÍN, ISAAC y BARBATO, NICOLÁS, *Seguros – Exposición crítica de las leyes 17.418, 20.091 y 22.400*, 3ª edición actualizada y ampliada, Depalma, Buenos Aires, 2003, pág. 311.

STEINFELD sostiene igual posición para “descartar que una presunta ignorancia encubra una verdadera negligencia en la omisión incurrida”, STEINFELD, EDUARDO, *Estudios del derecho de seguros*, Ábaco, 2003, pág. 87.

8 En tal sentido la jurisprudencia argentina señala: “La reticencia debe aplicarse solamente respecto de aquellas circunstancias conocidas por el asegurado que éste oculta o declara incorrectamente, sin importar que ello, suceda aun de buena fe y en la creencia de que carecen de importancia; por ende, la reticencia debe ser por lo menos culposa, ya que no puede declararse cuanto se ignora”, (CNCom., Sala B, junio 30-1988 - ED, 130-367).

9 El seguro de incendio de un edificio en el que el asegurado piensa instalar una empresa que vuelve el edificio más expuesto al fuego.

2. RELEVANCIA DE LA CONDUCTA DEL ASEGURADO

En el derecho uruguayo, no cualquier falsa declaración o reticencia determina la nulidad del contrato de seguro.

Las circunstancias incorrectamente declaradas, omitidas u ocultadas deben ser *capaces de inducir a la compañía de seguros a otorgar un consentimiento que, de haber conocido la verdad, hubiera rehusado, o aceptado pero en diferentes condiciones*. En este último caso, por ejemplo, aumentando la prima o disminuyendo la suma asegurada.

Por sus características específicas y la rigurosidad de la sanción, la obligación del asegurado de declarar el riesgo en forma completa y exacta, no puede ser explicada por el instituto de los vicios del consentimiento en materia civil. Debe acudirse a la regulación específica del seguro contenida en el Código de Comercio.

El artículo 1271 del Código Civil establece que, para que el error sea vicio del consentimiento y determine la nulidad del contrato, resulta necesario que la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el contrato sea distinta de la que se cree. Por el contrario CERRUTI AICARDI señala que en el contrato de seguro:

“El artículo 640 en modo alguno eleva la circunstancia callada o erróneamente descripta a la jerarquía de esencial del contrato, ya que basta que la circunstancia declarada hubiere provocado una simple agravación del riesgo, perfectamente asegurable con un recargo de prima, para que la reticencia o la falsedad sea hábil para anular el contrato”¹⁰.

En la práctica, las tarifas suelen utilizarse como parámetro para analizar el impacto de la reticencia sobre la apreciación del riesgo. Si, por ejemplo, el riesgo real califica en una categoría más peligrosa que el riesgo incorrectamente declarado, ello puede ser un elemento para concluir que la compañía de seguros no lo hubiera asumido o lo hubiera hecho en condiciones contractuales más onerosas para el asegurado. Asimismo, los requisitos exigidos por la empresa reaseguradora —si la hubiera— son otros elementos que guían la decisión de los peritos.

2.1. JURISPRUDENCIA

Los siguientes casos ilustran la posición de los tribunales uruguayos respecto de este segundo elemento de la reticencia.

10 CERRUTI AICARDI, HÉCTOR, “Falsa declaración y reticencia en la descripción del riesgo en el contrato de seguro de vida”, *Estudios jurídicos en memoria de Juan José Amézaga*, publicación oficial de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de la República, Montevideo, 1958, pág. 112.

Se discutió en juicio si la omisión del asegurado de declarar otros seguros de vida por capitales asegurados significativos, pese a que el cuestionario preguntaba sobre la existencia de “alguna o algunas pólizas”, constituía una circunstancia “relevante”.

La compañía de seguros argumentó que, de haber sabido de los restantes seguros, no hubiera celebrado el contrato, por lo que rechazó el pago a los beneficiarios por reticencia del asegurado.

La Suprema Corte de Justicia consideró que no se configuró reticencia ya que la omisión del asegurado de no declarar todas las pólizas contratadas, no influyó en la justa apreciación del riesgo por la aseguradora. La corporación señaló que el hecho de que el asegurado tuviera uno o más seguros de vida no aumentó el margen de riesgo que tomó sobre sí la aseguradora¹¹.

El informe del perito señaló que quizá la conclusión sería diferente si se hubiera tratado de la omisión de declarar seguros de vida rechazados, ya que esta información sí puede ser relevante para evaluar el riesgo vida a cubrir¹².

En otro caso de seguros generales, la Suprema Corte de Justicia consideró que se configuró reticencia y que no procedía el pago de la indemnización. Luego de una inspección al local, la compañía de seguros condicionó la rehabilitación de la póliza a que el asegurado estableciera un determinado sistema de alarma. El asegurado solicitó la rehabilitación y no indicó en su declaración que la alarma no se ajustaba a los requisitos de la aseguradora, lo que se comprobó cuando se verificó el siniestro. La Suprema Corte de Justicia señaló que se configuró reticencia porque:

“[L]a compañía de seguros se comprometió a cumplir determinado riesgo y no otro y el asegurado no cumplió con las condiciones de seguridad convenidas”¹³.

En otro fallo, la Suprema Corte de Justicia entendió que no se configuró reticencia del asegurado por no haber éste declarado, al contratar un seguro de incendio, que el inmueble contaba con un cielorraso de paja. La Corte se basó, entre otros argumentos, en la falta de relevancia de la supuesta declaración omitida, para lo cual consideró las tarifas de este tipo de seguro. La Suprema Corte de Justicia destacó:

11 Sentencia de la Suprema Corte de Justicia n° 232/99, 20/8/1999, en *La Justicia Uruguaya*, t. 121, año 2000 (caso 13.872).

12 La jurisprudencia argentina califica como reticencia que puede autorizar la anulación del contrato de seguro la ocultación de una propuesta anterior de seguro que fuera rechazada (Cám. Com. Cap., 31/10/1947, “Garmendia de Arhex, N. c. La Continental Cía. de Seguros”, *La Ley*, 123-17) o responder falsamente la pregunta de si le fue cancelada o rechazada por cualquier aseguradora una propuesta de contrato de seguro o renovación de póliza similares a la que trata de contratar (CNCom., Sala A, 23/10/1961, “Perlas Rius S.R.L. c. Sud América Cía. de Seguros”, ed. 1962-2-377).

13 Sentencia de la Suprema Corte de Justicia n° 387/97, *Anuario de Derecho Comercial*, t. IX (caso 132), pág. 293.

“...el hecho de que la diferencia en la prima que hubiera debido pagar el asegurado de constar la existencia de un cielorraso de paja era tan exigua (un incremento de US\$100 en una prima anual de US\$4.000) que resultaría una conducta manifiestamente irracional un ocultamiento intencional de tal extremo...”¹⁴.

Por último, podemos citar otro fallo judicial referido a un caso en el cual el asegurado declaró falsamente la zona de circulación del vehículo. El juzgado consideró:

“Es un hecho notorio que las aseguradoras manejan tablas tarifarias según el riesgo que asumen y a la probabilidad de siniestros, sobre la base de factores diversos; en el caso de automóviles en nuestro país y atento a las estadísticas de accidentes de tránsito y hurtos, las empresas otorgan a los asegurados que manifiestan que circulan en su mayor parte del tiempo en el interior del país, una bonificación que hace que la prima a abonar sea inferior a la que abonan los que circulan por la capital”.

Y, basándose en lo anterior, decidió:

“[L]a actora al contratar incurrió en falsedad al declarar respecto de la zona de circulación de su vehículo, lo que le permitió obtener por varios años una bonificación en el premio indebida. El art. 640 C. de Comercio se refiere específicamente a la declaración falsa o reticencia por parte del asegurado respecto a circunstancias conocidas de éste que hubieran en este caso modificado las condiciones del contrato, esto es, que se hubiera establecido una prima mayor a la prevista”¹⁵.

III. DETERMINACIÓN POR PERITOS

El principio general en casi todas las legislaciones es que la prueba de la reticencia queda a cargo de quien la invoca, esto es, de la compañía de seguros.

Un aspecto original de nuestro Código de Comercio es que sujeta la apreciación del segundo elemento de la reticencia, esto es la relevancia de la conducta del asegurado, al juicio de peritos.

El artículo 640 del Código de Comercio establece que la nulidad del contrato de seguro por reticencia requiere el juicio de peritos. Los peritos son quienes deben determinar si la reticencia alegada

“hubiese impedido el contrato, o modificado sus condiciones, si el asegurador hubiese sido cerciorado del verdadero estado de las cosas”

14 Sentencia de la Suprema Corte de Justicia n° 388 de 20 de diciembre de 2004 (LESLIE VAN ROMPAEY, ROBERTO PARGA, DANIEL GUTIÉRREZ).

15 Sentencia n° 47 de 7 de septiembre de 2005 del juez de Paz Departamental Dr. VARTAN SARKISIAN.

y, en caso afirmativo, el juez declara la nulidad del contrato de seguro.

El Código de Comercio implementó un criterio de apreciación tasada de la prueba: las conclusiones de los peritos deben ser admitidas ineludiblemente por el juez. Ello, claro está, si dichas conclusiones están fundadas científicamente y sus términos no son arbitrarios¹⁶.

FONTANARROSA, comentando la disposición del viejo Código de Comercio argentino (de idéntico alcance a nuestro Código de Comercio), hace precisiones en cuanto al ámbito de actuación de los peritos, las cuales resultan compartibles. Este autor señala:

“el juicio de los peritos ha de versar no sobre la existencia misma de la reticencia o de la falsa declaración, sino sobre su importancia o sobre la influencia que hayan podido ejercer en el asegurador en el momento en que éste se formó su opinión del riesgo. Es decir, pues, que al juez corresponde decidir, de acuerdo con la prueba que se produzca, si hubo o no reticencia o falsa declaración; y en caso afirmativo, los peritos —conocedores de las prácticas corrientes en el negocio de seguro— determinarán si ellas han sido tan importantes como para impedir la celebración del contrato o modificar sus conclusiones en caso que el asegurador hubiera conocido expresamente la realidad de las cosas”¹⁷.

En similar sentido STIGLITZ —analizando la disposición de la Ley de Seguros argentina, en esencia similar a la de nuestro Código de Comercio— señala que la regulación argentina,

“sólo habilita la prueba tasada a los fines de probar que la declaración falsa o la reticencia “hubiese impedido el contrato o modificado sus conclusiones”... [L]a prueba de peritos —absolutamente ineludible—, parte de la existencia misma de la reticencia o de la falsa declaración”¹⁸.

MEILLU, por su parte, señala:

16 HALPERÍN señala: “el dictamen pericial debe ser fundado en razones científicas y sus apreciaciones no pueden ser arbitrarias: si lo fueran, cabe la impugnación”, *Seguros*, obra cit., pág. 337. En similar sentido, STEINFELD, EDUARDO, *Estudios del derecho de seguros*, Ábaco, 2003, pág. 88.

17 FONTANARROSA, RODOLFO, “Notas de derecho argentino”, en: *Derecho comercial*, Vivante, t. 14, vol. 1, pág. 279.

18 STIGLITZ, obra citada, página 651. La jurisprudencia argentina sostiene este criterio: “El art. 5° de la Ley 17.418 solamente deja librada al juicio de peritos, con el carácter de prueba legal, la circunstancia de si los hechos, cuya reticencia o falsa declaración invoca el asegurador, hubiesen impedido el contrato o modificado sus condiciones, y sobre este punto el dictamen pericial es indispensable y no puede ser sustituido por otros medios de prueba; pero las afirmaciones de los peritos en todo aquello que exceda de estos estrechos límites legales, pueden ser analizadas por el juez de acuerdo con las reglas de la sana crítica (CNCom., Sala B, junio 30-1988 - ED, 130-367).

“Esta pericia no tiene que ver con la prueba de los hechos, que sigue regulada en su producción y apreciación por las particulares reglas del proceso judicial, sino con la actitud que hubiera observado el asegurador de no haber estado viciada su voluntad por la conducta falsa o reticente del tomador o proponente. Tiene que ver con la posibilidad de apreciar libremente el verdadero estado del riesgo. Cosa que el asegurador no puede hacer cuando su voluntad está viciada por error”¹⁹.

En nuestro derecho adhiere a esta posición CERRUTI AICARDI quien opina que la intervención de los peritos queda acotada a responder:

“¿habría influido en la decisión de un prudente asegurador relativa a la determinación del premio o la asunción del riesgo?”²⁰.

La fuente de la disposición legal avala esta conclusión. Los artículos 1677 y 1678 del Código portugués de 1833 establecen que el juicio de los peritos refiere solamente a la influencia que la reticencia tuvo en la celebración del contrato o en las condiciones de celebración del mismo, pero no a la existencia misma de la reticencia.

El art. 1677 del Código portugués de 1833 establece:

“Toda falsa declaración, aun hecha de buena fe, que pueda influir en la apreciación de los riesgos, anula el seguro”.

Y el art. 1678 lo complementa señalando:

“El contrato de seguro es nulo por la reticencia de hechos, de circunstancias conocidas por el asegurado, que hubieran podido influir, al decir de expertos, sobre la existencia del contrato o sobre la cuota del premio”.

IV. EFECTOS JURÍDICOS

Si el consentimiento de la compañía de seguros fue viciado por reticencia del asegurado, ésta tiene derecho a liberarse de él. El art. 640 del Código de Comercio establece que la reticencia determina la nulidad del contrato de seguro.

La nulidad restituye las cosas al estado en que se encontrarían de no haber sido inducida en error la compañía de seguros. Le quita al asegurado el beneficio de un

19 MEILLJ, GUSTAVO, *La prueba de la reticencia en el contrato de seguro*, MJD1584 (ED, 191-138).

20 CERRUTI AICARDI, HÉCTOR, “Falsa declaración y reticencia en la descripción del riesgo en el contrato de seguro de vida”, *Estudios jurídicos en memoria de Juan José Amézaga*, publicación oficial de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de la República, Montevideo, 1958, pág. 108.

contrato de seguro que no hubiera celebrado, o al menos no en esas condiciones, si hubiera informado a la compañía de seguros de la verdadera entidad del riesgo. Por su parte, la compañía de seguros queda liberada de su obligación principal, esto es, el pago de la prestación a favor del asegurado o beneficiario en el caso de los seguros de vida.

La consecuencia normal en materia de nulidad de negocios jurídicos es el volver las cosas al estado anterior a la celebración y obligar a las partes a restituirse recíprocamente lo que hubiesen recibido en virtud del acto anulado.

En materia de nulidad por reticencia del asegurado, el Código de Comercio establece una solución un tanto más compleja y específica.

Si el asegurado obró de buena fe, el seguro queda sin efecto pero la compañía de seguros debe restituir la prima que recibió hasta la suma concurrente de los riesgos que no corrieron²¹.

Si, por el contrario, el contrato se anula por reticencia dolosa del asegurado, el contrato queda sin efecto y la compañía de seguros tiene derecho a conservar la prima entera como sanción —se acumula a la nulidad, sin perjuicio de una acción penal—²².

V. RETICENCIA Y SINIESTRO

La reticencia produce la nulidad del contrato de seguro aunque la circunstancia falseada, ocultada u omitida no haya ejercido influencia en el siniestro. Resulta indiferente que no exista nexo causal entre dicha circunstancia y la producción del siniestro: la reticencia está vinculada al elemento riesgo y no al siniestro.

La reticencia es un instituto fundado en el deber precontractual objetivo de informar sobre el verdadero estado del riesgo.

En este sentido se pronuncia categórico VIVANTE:

“[N]o importa que la circunstancia silenciada no hubiera influido lo más mínimo en la producción del siniestro: la experiencia de los grandes números, que la hacía considerar en la mente del asegurador como una circunstancia agravante del riesgo, no se destruye en modo alguno por una prueba contraria posterior al contrato”²³.

21 Art. 666 del Código de Comercio.

22 Art. 667 del Código de Comercio.

23 VIVANTE, CÉSAR, *Derecho comercial*, t. 14, vol. I (“Del contrato de seguro”), Ediar, Buenos Aires, 1952, pág. 271.

En materia de seguros de vida VIVANTE agrega:

“El juez determina, oído también el informe de los peritos, si la circunstancia silenciada o inexactamente declarada era tan grave que alterara esencialmente la opinión del riesgo. No importa que falte todo nexo causal entre aquella circunstancia y la muerte del asegurado. El magistrado, que juzga de la validez del consentimiento dado por la compañía, debe remontarse al momento en que se estipulaba el contrato y se ignoraba cuál habría de ser su suerte”²⁴.

Igual criterio comparte HALPERÍN quien señala que debe anularse el contrato

“aun cuando la circunstancia callada o falsamente declarada no influyan efectivamente en el acaecimiento del siniestro ni en la extensión del daño: se trata de un vicio en la voluntad del asegurador”²⁵.

Y lo argumenta sosteniendo que,

“el vicio es de formación del contrato, es vicio de la voluntad del asegurador”.

OBARRIO opina:

“[L]a nulidad podrá invocarse aun cuando la reticencia o la falsa declaración, no haya tenido influencia alguna en la pérdida o deterioro de las cosas aseguradas”²⁶.

LÓPEZ SAAVEDRA señala:

“La nulidad del contrato de seguro es procedente aunque la circunstancia callada o inexacta no haya tenido influencia en la producción del siniestro; se dice que como la misma busca proteger el equilibrio económico en el contrato de seguro, *verificada la inexactitud, procede la anulación*”²⁷.

En nuestro derecho se pronuncia en similar sentido CERRUTI AICARDI:

“A nuestro juicio, la distinción que pretende hacerse entre situaciones ocultas vinculadas o no al siniestro, es improcedente, no sólo a la luz del texto positivo (art. 640), sino también dentro de la técnica de los seguros. En cuanto a lo primero, el citado precepto legal, dice que *toda* declaración falsa o *toda* reticencia que a juicio de peritos hubiera *impedido* el contrato o modificado sus condiciones, determinará la nulidad del seguro”²⁸.

24 VIVANTE, *Derecho...*, obra cit., t. 14, vol. 2, pág. 115.

25 HALPERÍN, *Seguros*, obra cit., pág. 304.

26 OBARRIO, MANUEL, *Curso de derecho comercial*, ECYCLA, Buenos Aires, 1924, pág. 67.

27 LÓPEZ SAAVEDRA, *Seguros marítimos*, obra cit., pág. 718.

28 CERRUTI AICARDI, *Falsa declaración...*, obra cit., págs. 104 y 105.

Y agrega ejemplificando:

“[E]l proponente del seguro de vida que oculta la cardiopatía padecida, está violando la carga de informar lealmente... es irrelevante que el hecho ocultado resulte eventualmente indiferente ante el siniestro acaecido por el accidente de tránsito”.

En similar sentido MERLINSKY quien expresa:

“La nulidad podrá invocarse aun cuando la reticencia o falsedad no hayan tenido influencia en la pérdida o deterioro de las cosas”²⁹.

También PÉREZ IDIARTEGARAY que, al analizar si resulta necesaria una vinculación entre la reticencia y el siniestro y los daños, señala que sostener esa posición sería

“equivocado, no es el criterio correcto, lo que hay que analizar es si eso es relevante para el riesgo porque la obligación del asegurado es asumir el riesgo ajeno, de manera que ese es el punto que debemos tener en consideración al analizar este tema”³⁰.

Sin perjuicio de esta sólida posición doctrinaria, existe un fallo de nuestra jurisprudencia que, apartándose de la clara disposición legal, considera ilegítima la anulación del contrato cuando la reticencia se plantea en ocasión de la liquidación del siniestro y la compañía de seguros conoce que la situación reticente no tuvo relación con el mismo³¹.

VI. ALEGACIÓN DE LA NULIDAD

El Código de Comercio uruguayo, a diferencia de otras legislaciones, no establece un plazo dentro del cual la compañía de seguros deba oponer la nulidad del contrato por reticencia. En tal sentido, a vía de ejemplo, la Ley de Seguros de Argentina establece que la compañía de seguros debe impugnar el contrato dentro de los tres meses de haber conocido la reticencia o falsedad³².

29 MERLINSKY, *Seguros*, pág. 46.

30 PÉREZ IDIARTEGARAY, SAÚL, *El contrato de seguro. Reticencia y buena fe*, 2º Jornadas de Derecho de los Seguros (octubre, 1996), Asociación Internacional de Derecho de Seguros-Sección Uruguaya, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1997, pág. 49.

31 La sentencia de la Suprema Corte de Justicia n° 232/99 sostuvo como condición que “la circunstancia omitida tenga influencia decisiva en el acaecimiento del siniestro y en la extensión del daño”, *La justicia uruguaya*, t. 121, año 2000 (caso 13.872).

32 La Ley de Seguros de Argentina 17.418 establece en su artículo 5: “Toda declaración falsa o toda reticencia de circunstancias conocidas por el asegurado, aun hechas de buena fe, que a juicio de peritos hubiese impedido el contrato o modificado sus condiciones, si el asegurador hubiese sido cerciorado del verdadero estado del riesgo, hace nulo el contrato. Plazo para impugnar. El asegurador debe impugnar el contrato dentro de los tres meses de haber conocido la reticencia o falsedad”.

No obstante lo anterior, debe tenerse presente la posición jurisprudencial que considera más estrictamente la configuración de la reticencia en aquellos casos en que la misma se alega por la compañía de seguros durante el proceso de liquidación del siniestro para no abonar la prestación asumida. En tal sentido la SCJ ha señalado en reiterados fallos que,

“... es distinta la situación moral del asegurador que antes de la realización del siniestro pide la nulidad del contrato, que la del que recién la invoca para no pagar la indemnización no obstante haber cobrado las primas hasta ese momento; en esta última situación... se debe ser mucho más severo con el asegurador y, en la duda, corresponde inclinarse a favor del asegurado”³³.

En cuanto a la oportunidad para alegar la nulidad, debemos referirnos a lo que en la práctica aseguradora se denominan cláusulas de incontestabilidad o indisputabilidad. Las pólizas, especialmente las de vida, incluyen disposiciones a través de las cuales la compañía de seguros renuncia a invocar reticencia luego de transcurrido un cierto plazo desde la contratación del seguro. Pasado ese tiempo las pólizas quedan saneadas, salvo si hubiera mediado dolo del asegurado.

VII. EL CUESTIONARIO PREVIO

El cuestionario previo elaborado por la compañía de seguros es uno de los dos grandes sistemas a través de los cuales se recoge la declaración del asegurado. El otro, menos frecuente, es la declaración espontánea de voluntad del asegurado.

Con la finalidad de procurar una idea exacta del riesgo a cubrir, las compañías de seguros suelen utilizar cuestionarios comprensivos de una gran variedad de preguntas. Estos cuestionarios previos poseen relevancia jurídica en la medida que fijan, en principio, los límites de los deberes recíprocos de los contratantes.

Ello determina la carga para la compañía de seguro de redactarlos de manera de proteger su derecho a invocar la reticencia. En tal sentido CARRIÓN y MERLINSKY señalan que si los cuestionarios

“no resulta[n] bien redactado[s], es posible que el asegurado proporcione respuestas parciales, acordes con lo preguntado, sin incurrir en reticencia. Es carga del asegurador pues, la redacción de cuestionarios completos, satisfactorios e inequívocos”³⁴.

33 Sentencia de la Suprema Corte de Justicia n° 59/99 de 12/3/99, *La justicia uruguaya*, (caso 13.833).

34 CARRIÓN y MERLINSKY, *Sobre...*, trabajo citado, pág. 109.

¿Qué conducta debe asumir la compañía de seguros cuando recibe el cuestionario completo por el interesado? Algún fallo jurisprudencial afirma que, dado que el asegurado no tiene conocimientos médicos, la compañía de seguros debe solicitar aclaraciones y realizar averiguaciones de los dichos del solicitante en el cuestionario, antes de formalizar la contratación. Así se señaló que,

“[n]o es posible invocar... reticencia por el asegurado en un contrato que en su forma y sustancia es de adhesión, por cuya consecuencia, en puridad antes, mientras y luego de pactarse, real y prácticamente, las empresas de seguros están en condiciones... de realizar las verificaciones o descartes que fueren pertinentes, por razones de método y de fin”³⁵.

No compartimos esta posición que, desconociendo el claro alcance del art. 640 del Código de Comercio, le quita trascendencia jurídica a las declaraciones del asegurado. Esta posición ignora, asimismo, la realidad de la operativa de las aseguradoras y la proliferación de contratos masivos basados en una escasa complejidad administrativa.

En tal sentido nos remitimos a las apreciaciones de CERRUTI AICARDI cuando señala:

“[La aseguradora] se halla en la imposibilidad material de controlar con la diligencia y prudencia comunes en el resto de la contratación, los datos que el proponente del seguro contiene en su propuesta... [E]l citado contraste o contralor, impondría al asegurador gastos ingentes (no compensables a menudo por la cuantía del negocio), o la inversión de tiempo en la aceptación de la propuesta de seguro, que ordinariamente redundaría en perjuicio de la contratación aseguradora. En otras hipótesis, particularmente en los seguros de vida, el contralor debería realizarse en el reducto más íntimo de la persona y hogar del proponente, sus familiares, etc.”³⁶,

También al maestro HALPERÍN —asimismo VIVANTE— cuando señala:

“El asegurador no debe investigar el estado del riesgo ni la veracidad de las declaraciones del asegurado, quien está obligado a cumplir lealmente el deber a su cargo y garantizar la fidelidad de cuanto declara”³⁷.

En nuestra opinión, cuando la compañía de seguros recibe el cuestionario completo por el solicitante, debe detectar aquellas omisiones o contradicciones que surgen evidentes. Por ejemplo, que el solicitante haya dejado en blanco el casillero que solicita información sobre el destino del vehículo³⁸. Si ello no fue objeto de una solicitud de

35 Sentencia del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 7º Turno n° 65/97 de 17/IV/97, *La justicia uruguaya* (caso 13374).

36 CERRUTI AICARDI, *Falsa...*, obra citada.

37 HALPERÍN, *Seguros*, obra cit., pág. 317. En similar sentido VIVANTE, *Tratado*, n° 1903.

38 La jurisprudencia argentina considera que no existe reticencia en la hipótesis de un asegurado que dejó en blanco el casillero destinado a declarar el uso del vehículo en el

aclaración o ampliación por la compañía de seguros, difícilmente pueda ésta luego invocar reticencia basada en esta circunstancia³⁹. Sin embargo, no resulta razonable exigirle en esta instancia una investigación minuciosa.

VIII. EL EXAMEN DE LA COMPAÑÍA DE SEGUROS

El examen médico en el seguro de personas y la inspección en el seguro de daños, no liberan al asegurado de su obligación de declarar el verdadero estado del riesgo.

No puede admitirse la validez del seguro porque las personas designadas por la compañía de seguros para realizar el examen médico o la inspección fueron engañadas y no detectaron el verdadero estado del riesgo. De otra forma se estaría premiando la malicia del asegurado.

VIVANTE, refiriéndose al examen médico en los seguros de vida (opinión aplicable a la inspección en los seguros de daños), señala:

“La jurisprudencia es unánime en reconocer que la visita del médico no exime al asegurado de la obligación de decir toda la verdad; la mentira del asegurado sigue siendo mentira por más que logre engañar al médico de la compañía”⁴⁰.

cuestionario de solicitud del seguro. Esta circunstancia demostraba que para la aseguradora no tenía trascendencia el destino del vehículo y si emitió la póliza sin solicitar una aclaración del solicitante del seguro luego no puede invocar reticencia (CNCom., Sala E, 25/7/1984, “Cassaglia, P. c. Betania Coop. Ltda. de Seg.”, *La Ley*, 1985-A-148; DJ, 1984-9-278.

39 HALPERÍN señala: “Cuando el asegurador acepta el cuestionario en que se omite una respuesta, no le es lícito aducir luego tal omisión: es la prueba de que carecía de importancia”, *Seguros*, obra cit., pág. 323. En similar sentido STIGLITZ señala: “Puede acontecer que la declaración emitida por el asegurado sea ambigua, oscura o equívoca. En ese caso, el asegurador se halla habilitado para requerir una información aclaratoria. Si no lo hace, corresponde presumir que la circunstancia informada carece de trascendencia, lo que implica que, a su juicio, no influye sobre el estado del riesgo”, *Derecho...*, obra cit., t. I, pág. 617.

40 VIVANTE, *Derecho...*, obra cit., t. 14, vol. 2, pág. 115. En el mismo sentido opina HALPERÍN: “El examen médico en los seguros de personas no libera al asegurado de su deber de informar ni de las consecuencias de su reticencia”, *Seguros*, obra cit., pág. 320.

En el ámbito de la doctrina argentina se pronuncia en igual sentido MEILIJ. Este autor refiere a la práctica de las aseguradoras de “examinar previamente el estado del riesgo por medio de expertos, para informarse de todos sus aspectos” y señala que “[e]n principio se debe considerar que estos exámenes no liberan al asegurado de informar total y lealmente de cuanto conozca respecto del estado del riesgo que asegura. Pero al mismo tiempo constituyen una presunción de que no existían circunstancias importantes impeditivas del aseguramiento, salvo el caso de fraude.”, *Seguros...*, obra cit., pág. 51.

En nuestro derecho se pronuncia en igual sentido MEZZERA:

“El médico puede equivocarse o aún mismo ser engañado. La intervención del médico no puede eximir de responsabilidad al asegurado que conoce un hecho decisivo sobre el cual debe informar al asegurador a menos de incurrir en reticencia”⁴¹.

También PÉREZ IDIARTEGARAY sostiene que la solución contraria sería:

“bastante injust[a] porque si el asegurador toma a su cargo realizar toda la indagatoria para verificar el estado del riesgo, eso en lugar de beneficiario le perjudica porque le impide valerse de un derecho que la ley le concede, estaríamos estimulando una cierta negligencia del asegurador de decir...”⁴².

Sin perjuicio de lo anterior, es pacíficamente admitido en doctrina que el examen médico favorable crea la presunción de que el asegurado no estaba enfermo al momento de contratar.

BIBLIOGRAFÍA

- CARRIÓN, IVONNE y MERLINSKY, RICARDO, “Sobre la reticencia en el contrato de seguro”, *Anuario de Derecho Comercial*, n° 9.
- CERRUTI AICARDI, HÉCTOR, “Falsa declaración y reticencia en la descripción del riesgo en el contrato de seguro de vida”, *Estudios jurídicos en memoria de Juan José Amézaga*, Publicación Oficial de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de la República, Montevideo, 1958.
- FONTANARROSA, RODOLFO, “Notas de derecho argentino” en: *Derecho comercial*, Vivante, t. 14, vol. 1.
- HALPERÍN, ISAAC y BARBATO, NICOLÁS, *Seguros – Exposición crítica de las leyes 17.418, 20.091 y 22.400*, 3ª edición actualizada y ampliada, Depalma, Buenos Aires, 2003.
- LÓPEZ SAAVEDRA, DOMINGO, “Seguros marítimos: la reticencia en el derecho argentino y la *Marine Insurance Act 1906*”, revista *La Ley* (sección Doctrina), Buenos Aires, 1993.
- MEILIJ, GUSTAVO, *La prueba de la reticencia en el contrato de seguro*, MJD1584 (ED, 191-138).
- MERLINSKY, *Seguros. El contrato de seguros. El régimen del Banco de Seguros del Estado*.
- MEZZERA, RODOLFO, *Curso de derecho comercial - Actualizado y ampliado por SIEGBERT RIPPE*, Fundación de Cultura Universitaria, 7ª edición, Montevideo, 1997, t. III: Contratos Comerciales.

41 MEZZERA, *Curso...*, obra cit., t. III, pág. 204.

42 PÉREZ IDIARTEGARAY, *El contrato de seguro...*, obra cit., pág. 47.

OBARRIO, MANUEL, *Curso de derecho comercial*, ECYCLA, Buenos Aires, 1924.

PÉREZ IDIARTEGARAY, SAÚL, *El contrato de seguro. Reticencia y buena fe*, 2° Jornadas de Derecho de los Seguros (octubre de 1996), Asociación Internacional de Derecho de Seguros-Sección Uruguaya, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1997.

STEINFELD, EDUARDO, *Estudios del derecho de seguros*, Ábaco, 2003.

STIGLITZ, RUBÉN, *Derecho de seguros*, t. I.

VIVANTE, CÉSAR, *Derecho comercial*, t. 14, vols. 1 y 2, Ediar, Buenos Aires, 1952.