

El alcance de la renta vitalicia: Una institución olvidada con un nuevo aire*

Alejandro Nieto Hernández**

Recibido: 30 de abril de 2022. Aceptado: 11 de julio de 2022.

Resumen

La renta vitalicia no se limita a un contrato aleatorio regulado por el Código Civil. Su esencia es especial. Proviene del derecho romano o de la Edad Media, aquella institución que presupone el constreñimiento de una persona de pagar durante la vida de otro una renta o una pensión periódica es tan veterana como enigmática. Su trayectoria principia y viaja no solo por la fuente contractual, sino que puede nacer de otros actos jurídicos diferentes o incluso de la ley. Su regulación y entendimiento pone en tensión instituciones decimonónicas como la clasificación de los contratos en onerosos y gratuitos, y su subclasificación en conmutativos y aleatorios. Cuando nace de la fuente contractual, su perfeccionamiento es tan sui generis que abre la posibilidad de que existan verdaderos contratos solemnes y reales al mismo tiempo. Una conceptualización cabal de su alcance permite integrar otras figuras similares o atípicas a nuestro ordenamiento jurídico, así como invita al interprete a plantearse preguntas todavía vigentes de nuestro derecho civil moderno.

Palabras clave

Renta vitalicia; contrato de renta vitalicia; contratos aleatorios; contratos conmutativos y aleatorios; renta vitalicia gratuita; renta vitalicia inmobiliaria.

* Trabajo realizado bajo la dirección de Mariana Bernal Fandiño, Profesora Asociada de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Artículo de revisión.

** Abogado de la Universidad de los Andes, fue asistente de investigación del Área de Derecho Privado de esa misma Universidad, así como monitor de Fundamentos de Derecho de los Negocios, Obligaciones y Contratos. Miembro del Semillero de Derecho Contractual 'Francesco Galgano'. Actualmente trabaja en la firma de abogados DLA Piper Martínez Beltrán. anieto@dlapipermb.com. El autor agradece infinitamente a Mariana Bernal Fandiño por su guía, no solo en la elaboración de este texto, sino en buena parte de su formación como abogado. Así mismo, a Marcela Castro de Cifuentes, Profesora Titular de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes por sus comentarios a uno de los borradores de este escrito. Adicionalmente, a Jordi E. Buitrago Soetendal por la traducción de varios textos en francés que aparecen en este trabajo.

UNA Rev. Derecho (En línea). Vol. 7 (1). Julio 2022. e-ISSN2539-5343.

The scope of the annuity: A forgotten institution with a new air*

Alejandro Nieto Hernández**

Received: April 30, 2022. Accepted: July 11, 2022.

Abstract

An annuity is not only a random contract regulated by the Civil Code. Its essence is especial. However, whether it comes from Roman Law or Middle Age, it is an institution that presupposes the constraint of a person to pay during the life of another a periodic income or pension. It is as old as it is enigmatic. Its trajectory begins and goes not only through the contract source, but it could be born through other juridical acts or even from the law. Its regulation and understanding put Nineteenth-Century institutions in tension, such as the classification of contracts as onerous and free, and their subclassification as commutative and random. When it is born from the contract source, its improvement is so sui generis that it opens the possibility that there are true solemn and real contracts at the same time. A thorough conceptualization of its range allows integration of other similar figures to our legal system, as well as invites the interpreter to consider some questions which are still valid about our modern Civil Law.

Key words

Annuity; life annuity; random contracts; commutative and occasional contracts; free annuity; real estate annuity.

* Work carried out under the direction of Mariana Bernal Fandiño, Associate Professor of the Faculty of Law of the Universidad de los Andes. Review article.

** Lawyer from the Universidad de los Andes, he was a research assistant in the Private Law Area of the same University, as well as a monitor of Fundamentals of Business Law, Obligations and Contracts. Member of the "Francesco Galgano" Contract Law Seedbed. He currently works at the law firm DLA Piper Martínez Beltrán. anieto@dlapipermb.com. The author is infinitely grateful to Mariana Bernal Fandiño for her guidance, not only in the preparation of this text, but in much of her training as a lawyer. Likewise, to Marcela Castro de Cifuentes, Full Professor of the Faculty of Law of the Universidad de los Andes for her comments on one of the drafts of this document. Additionally, to Jordi E. Buitrago Soetendal for the translation of several texts in French that appear in this work.

Introducción

Es común asociar la expresión “renta vitalicia” con el régimen de la seguridad social. Los fondos de pensiones son, por lo general, los que conceden un dinero mensual a las personas mayores de cierta edad para asegurar su manutención y cuidado. Directa o indirectamente, todos somos conscientes de la gran importancia de tener al menos una expectativa de poder gozar de un ingreso durante la vejez. Lo que algunos ignoran es que la locución “renta vitalicia” antecede al régimen pensional así como está consagrada en nuestro ordenamiento jurídico incluso antes que lo estuviera la regulación del trabajo.

No es usual tampoco que la renta vitalicia ocupe un lugar preponderante en el estudio de las instituciones jurídico-civiles de las facultades de derecho. La doctrina más reciente no la estudia a fondo y, junto con el juego y la apuesta —otros contratos aleatorios— la renta vitalicia pasa de largo en los manuales de derecho civil. Quizás se pueda pensar que su poco uso en el tráfico jurídico contemporáneo o la misma institución pensional del derecho de la seguridad social hayan desplazado el interés por esta figura.

No obstante, el estudio de la expresión “renta vitalicia” puede resultar interesante y práctico. Algunas operaciones financieras como la renta vitalicia inmobiliaria, de reciente inclusión en nuestro sistema, pueden entenderse mejor por medio de una esquematización cabal de su contenido y alcance. Este trabajo hace énfasis en esto último ¿cuál es el verdadero alcance de la renta vitalicia en nuestro derecho privado? ¿se trata de una figura que se limita a un contrato aleatorio definido por el artículo 2287 del Código Civil?

Por medio de este artículo respondemos esas preguntas con base en una aproximación dogmática al estudio de las fuentes legales, doctrinales y jurisprudenciales que tienen que ver con la noción de “renta vitalicia”. Este texto se divide en cinco partes. En primer lugar, se responde a la pregunta de qué es la renta vitalicia, a partir de un breve antecedente histórico y del análisis de su naturaleza jurídica. Afirmaremos que la voz “renta vitalicia” consiste en una relación jurídica que nace de diversas fuentes. En segundo lugar, nos detendremos en la noción de contrato aleatorio para destacar su naturaleza azarosa. En tercer lugar, estudiaremos el contrato propiamente dicho de renta vitalicia en su modalidad de oneroso y de gratuito. En cuarto lugar, ofreceremos una breve aproximación al contrato de renta vitalicia inmobiliaria, de reciente introducción legal. Finalmente, daremos unas conclusiones.

I. ¿Qué es la renta vitalicia?

1. Breve antecedente histórico

El origen de la renta vitalicia es aún discutido¹. Un sector mayoritario de la doctrina señala que los

¹ Estrella Toral Lara, “El contrato de renta vitalicia” (tesis de doctorado, Universidad de Salamanca, 2008), 16.

antecedentes de esta figura provienen del Derecho Romano, mientras que otro, minoritario, considera que no era conocida para ese tiempo². No obstante, la generalidad de los autores coincide en que los primeros “trazos” de la figura provienen de las fuentes romanas, puesto que existía una prestación autónoma de dar dinero o cosas fungibles a otro, durante su vida³. Adicionalmente, se concuerda en afirmar que algunos textos⁴, a través de la “stipulatio”⁵, recogen la constitución de rentas vitalicias⁶, así como también mediante el testamento, el legado⁷, la donación o un contrato innominado⁸.

Se afirma que otro de sus antecedentes más importantes fue el *contractus vitalicius*, originado del precario en la Edad Media. Dicha figura consistía en que una persona transmitía la propiedad de un bien a otra, comúnmente de derecho eclesiástico, quien se obligaba a entregarle una suma periódica de dinero o de cosas fungibles durante toda su vida⁹. Al inicio, el precario tuvo un carácter alimentario, de alojamiento y vestido, pero posteriormente, por la evolución de la economía, se empezaron a reconocer pensiones consistentes en dinero¹⁰. Con el tiempo, la práctica de esa operación económica dio lugar a preocupaciones originadas en la usura o el abuso por parte de quienes recibían la propiedad de los bienes¹¹, haciendo que se originaran disposiciones tendientes a defender a los acreedores de las rentas¹².

Adicionalmente, dicha preocupación se proyectaba sobre los deudores puesto que, al darse prestaciones periódicas en el tiempo, existía la posibilidad de que estas superaran el capital pagado para su obtención generando un enriquecimiento injusto para el beneficiario¹³. Esta última situación repercutiría en conceptualizar a la renta vitalicia tiempo después como un contrato aleatorio. Del mismo

2 Cristoforo de Villa, “voz vitalizio”, *Novo Digesto Italiano*, UTET (Torino, 1940), citado de María Candelaria Domínguez Guillén, “En torno a la renta vitalicia”, *Revista Bolivariana de Derecho*, n.º 30 (2020): 236.

3 Enrique Quiñonero Cervantes, “La situación de la renta vitalicia”, *Anales de la Universidad de Murcia* XXXIII, n.º 1-2 (1975): 8.

4 *Digesto*, XLV, 1, 56, §4: “El que estipula así: «¿prometes que se me darán diez mientras yo viva?» con derecho pide que se den los diez desde luego; pero su heredero ha de ser rechazado con la excepción del pacto convenido; porque es evidente que el estipulante hizo esto, para que no los pidiese su heredero; á la manera que el que estipula que se dé hasta las calendas puede ciertamente pedir también después de las calendas, pero será rechazado con la excepción del pacto. Porque también el heredero de aquel quien se le concedió la servidumbre de un predio, para que tuviese el derecho de pasar mientras viviese, será rechazado con la excepción del pacto convenido”; D. XLV, 1, 16, §1: “Esta estipulación: «en cada año», es una, és incierta, y perpétua, y no se extinguirá á la manera que un legado semejante, con la muerte del legatario”. Traducción del compilador: F. P. S. Justiniano, *Cuerpo del derecho civil romano*, primera parte *Digesto*, t. II, traducido por D. Idelfonso L. García del Corral (Barcelona: Editorial Jaime Molinas, 1897).

5 La *stipulatio* o estipulación era “un contrato perfeccionado por una pregunta y una respuesta solemnes y concordantes en sus términos y declaradas sin discontinuidad. El estipulante (*stipulator*) pregunta: “¿prometes? (*Sponsne?*)” y el promitente (*promisor*) responde: “prometo” (*Spondeo*)”. Eduardo Álvarez-Correa Duperly, *Curso de Derecho Romano*, t. II, editado por Carlos E. Tejeiro López (Bogotá: Universidad de los Andes, 2015), 249.

6 Quiñonero Cervantes, “La situación de la renta vitalicia”, 8; Toral Lara, “El contrato de renta vitalicia”, 17.

7 Toral Lara, “El contrato de renta vitalicia”, 17. La autora cita el D. XXXIII, 1, 5.

8 Toral Lara, “El contrato de renta vitalicia”, 26; “Domínguez Guillén, “En torno a la renta vitalicia”, 236; Quiñonero Cervantes, “La situación de la renta vitalicia”, 10-11.

9 Miguel Rodríguez Bustamante, “El contrato de renta vitalicia”, *Temas de Derecho V* (2012): 197.

10 Toral Lara, “El contrato de renta vitalicia”, 39.

11 Quiñonero Cervantes, “La situación de la renta vitalicia”, 12.

12 Algunas como los Capítulos de Carlos el calvo del año 846, citada de Quiñonero Cervantes, “La situación de la renta vitalicia”, 12. Así como también la Bula *Sollicitudo officii* del Papa Nicolás V, de 30 de septiembre de 1451, citado de Rodríguez Bustamante, “El contrato de renta vitalicia”, 197.

13 Toral Lara, “El contrato de renta vitalicia”, 64.

modo, algunos autores afirman que otro de los antecedentes de lo que hoy conocemos como “renta vitalicia” es la figura del censo, conclusión derivada del desarrollo de la figura por parte del Derecho germánico¹⁴. El censo, al margen de sus diversas acepciones, consiste en aquel contrato en virtud del cual una parte, denominada censalista, percibe un canon al ceder una finca o capital al censuario, que paga una pensión por la heredad o suma de dinero que ha recibido¹⁵.

Ulteriormente, en el derecho francés, la renta vitalicia fue incluida en el artículo 1968 del Code, el cual señalaba que esta podría constituirse a título oneroso mediante una cantidad de dinero, por una cosa mueble con precio estimable o por un inmueble. Pothier categorizó a la institución que nos ocupa como un contrato, más precisamente como una especie del contrato de venta. Así, la rente viagère difería de la compraventa por su carácter unilateral, en la que la obligación del “vendedor” de pagar la pensión nacía después de la transferencia de la propiedad que hacía el acreedor como contraprestación por el derecho a percibirla¹⁶. Además, difería sustancialmente de la venta común por su carácter aleatorio, característica que también le confirió el Código francés.

En la América colonial, más precisamente en la Nueva Granada, el antecedente más próximo a una noción de renta vitalicia pudo haber sido el censo. En virtud de dicho convenio, se le daba el derecho a una persona de percibir un rédito anual por la cesión —también gravamen— de un bien, o la transferencia de un dinero a otro, principalmente a las instituciones eclesiásticas¹⁷. Varios lustros después, la Ley 153 de 1887 en su artículo 101 regularía el censo como aquel contrato por el cual “una persona contrae una obligación de pagar a otra un rédito anual, reconociendo el capital correspondiente y gravando una finca suya con la responsabilidad del crédito y el capital (...)”.

Finalmente, la inclusión del artículo 2287 del Código Civil colombiano —casi idéntico al artículo 2264 del Código Civil chileno¹⁸—consolidó una noción propia de renta vitalicia entendida como la de un “contrato aleatorio en que una persona se obliga, a título oneroso a pagar a otra una renta o pensión periódica, durante la vida de cualquiera de estas dos personas o de un tercero”¹⁹.

14 Hans Planitz, *Principios de derecho privado germánico* (Barcelona, Bosch, 1957), 138, citado de Toral Lara, “El contrato de renta vitalicia”, 50.

15 Guillermo Cabanellas, *Diccionario enciclopédico de derecho usual*, t. II, 20.^a ed. (Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1981), 122.

16 Robert Joseph Pothier, “Traité du contrat de constitution de rente”, *Oeuvres complètes de Pothier*, t. IV, (Paris: P. J. Langlois Libraire, A. Durand libraire, 1806), 3. Dicho razonamiento fue afianzado por la doctrina subsiguiente que, al asimilarlo también al préstamo, le dio el carácter de contrato real, Quiñonero Cervantes, “La situación de la renta vitalicia”, 16.

17 Amanda Carolina Ortiz Molina, “Antecedentes del crédito en Colombia: los censos en la ciudad de Santafé en la segunda mitad del siglo XVIII”, *Tiempo & economía* 3, n.º 11 (2016): 3. Así, para el sustento de diversas instituciones eclesiásticas, se celebraban unos *censos enfiteúticos* que consistían en que la iglesia recibía solo el dominio útil de un bien por parte de su dueño a cambio de una renta mensual. También existían los *censos consignativos* por medio de los cuales se traspasaban sumas de dinero y se recibía un rédito por ellas.

18 Solo se diferencia dicha definición con la chilena cuando se le agrega la palabra “natural” a la palabra “vida”.

19 José Victorino Lastarria, comentarista del Código Civil chileno, menciona que la renta vitalicia es equiparable al llamado “censo vitalicio” que se constituye sobre un bien inmueble que quedará afectado de forma perpetua por el censo independientemente de quién lo detente. José Victorino Lastarria, *Instituta del derecho civil chileno*, 2.^a ed. (Gante: Imprenta de Eug. Vanderhaeghen, 1864), 313.

2. Naturaleza jurídica de la renta vitalicia

Algunos autores se han acercado al concepto de renta vitalicia desde la perspectiva de la prestación²⁰. Se ha definido entonces como una obligación que tiene sustantividad propia, de dar a otro, por el tiempo de la vida de una persona prestaciones determinadas periódicamente de dinero u otras cosas fungibles²¹. Así como se ha delimitado también como una obligación que tiene por objeto una prestación vitalicia, entendida como aquella vinculada a la vida de una persona que se relaciona con prestaciones periódicas consistentes en cosas fungibles o dinero, debidas en virtud de un derecho independiente, no accesorio a la deuda de un capital²².

En relación con su fuente, son más los autores que coinciden en que la renta vitalicia no solamente nace del contrato, sino de una variedad de fuentes distintas. Pothier sostenía que la renta vitalicia podía constituirse de diferentes maneras, ya sea como un contrato o una disposición testamentaria²³. Los hermanos Mazeaud explican también que puede constituirse una renta vitalicia, ya sea por un contrato a título oneroso o a título gratuito, o por testamento²⁴. Concuerdan también Planiol y Ripert en el hecho de que se pueda constituir de forma gratuita u onerosa²⁵, así como lo confirman Ripert y Boulanger²⁶, Aubry y Rau²⁷, o Laurent²⁸. Cierta doctrina hispanoamericana coincide igualmente con que la renta vitalicia puede nacer de una diversidad de fuentes²⁹. La mayoría concuerda que dichas fuentes pueden ser el contrato, el testamento, la ley, o una sentencia judicial. De la misma forma, existe cierta disidencia sobre si, al nacer de fuentes diferentes, su regulación legal y entendimiento debe ser generalizada³⁰ o depender estas de los efectos propios de cada matriz.

Al margen de la anterior discusión, es palmario que una situación idéntica a la renta vitalicia que hemos esbozado pueda nacer de diferentes fuentes. Por ejemplo, el artículo 1802 del Código Civil

20 Antonio M. Rodríguez Ramos, “Consideraciones sobre la renta vitalicia gratuita en los derechos español y colombiano”, *Revista de Derecho Privado*, n.º 6 (2000): 18; Quiñonero Cervantes, “La situación de la renta vitalicia”, 18.

21 Ludwig Enneccerus, *Derecho de obligaciones*, vol. II, segunda parte, traducido por Blas Pérez González y José Alguer, 3.ª ed. (Barcelona: Bosch, 1966), 772.

22 Toral Lara, “El contrato de renta vitalicia”, 103. Concuerdan: Domínguez Guillén, “En torno a la renta vitalicia”, 234; Rodríguez Ramos, “Consideraciones sobre la renta vitalicia gratuita en los derechos español y colombiano”, 18.

23 Robert Joseph Pothier, “Les traités de droit français”, *Oeuvres complètes de Pothier*, t. II (A Bruxelles, Chez les éditeurs J.-P. Jonker, Ode et Wodon, H. Tarleier, 1829), 224.

24 Henri Mazeaud, León Mazeaud y Jean Mazeaud, *Lecciones de derecho civil*, parte 3.ª, vol. IV, traducido por Luis Alcalá-Zamora (Buenos Aires: Ediciones jurídicas Europa América, 1962), 603.

25 Marcel Planiol y Georges Ripert, *Droit civil français*, t. XI (París: Librairie générale de droit & de jurisprudence, 1932), 515.

26 Georges Ripert y Jean Boulanger, *Tratado de derecho civil: según el tratado de Planiol*, t. VIII, traducido por Delia García (Buenos Aires, La Ley, 1964), 603-604.

27 Charles Aubry y Charles Rau, *Cours de Droit civil français*, t. VI (París: Librairie générale de jurisprudence Marchal et Billard, 1920), 81.

28 François Laurent, *Droit civil*, t. V (París, Librairie A. Maresco, 1887), 90-91.

29 Carmen Pérez Conesa y Fernando Peña López, “Contratos aleatorios” en *Tratado de contratos*, t. III, 2ª ed., dirigido por Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, *et. al.*, y coordinado por Nieves Moralejo y Susana Quicios (Valencia: Tirant Lo Blanch, 2013), 4263. Concuerdan: Manuel Albaladejo García, *Derecho Civil II: Derecho de obligaciones* 14.ª ed. (Madrid: Edisofer, 2011), 841; Quiñonero Cervantes, “La situación de la renta vitalicia”, 18; Domínguez Guillén, “En torno a la renta vitalicia”, 238; Rodríguez Ramos, “Consideraciones sobre la renta vitalicia gratuita en los derechos español y colombiano”, 19.

30 Quiñonero Cervantes, “La situación de la renta vitalicia”, 18.

español, el 2774 del Código Civil para el Distrito Federal de México, y los artículos 2287 y 2284 del Código colombiano y chileno apelan a la constitución de una renta por medio de un contrato oneroso. Así como también puede nacer de un contrato gratuito como los señalan los artículos 2301 del Código colombiano y 1807 del español. Igualmente puede nacer de una disposición testamentaria como en el caso del artículo 930 del Código Civil venezolano, o del 1192 colombiano. De la misma manera, existe la posibilidad, al menos técnica, de que una situación de renta vitalicia pueda nacer de una sentencia judicial, como aquella que reconoce una indemnización consistente en el pago de una suma de dinero durante la vida del deudor³¹.

En síntesis, se podría concluir que la expresión “renta vitalicia” se refiere a diversas situaciones jurídicas. Podría referirse a un contrato, ya sea gratuito u oneroso, a una prestación que nace de una indemnización de perjuicios o a un acto o negocio jurídico unilateral como el testamento. No obstante, consideramos que debe hacerse una conceptualización adicional para demarcar su alcance. En ese sentido, nos detendremos en el concepto de la relación jurídica obligatoria para concluir que la renta vitalicia, desde una perspectiva omnicompreensiva, debe entenderse como una relación singular de acreedor y deudor.

La definición de obligación del Derecho Romano consistía principalmente en un vínculo por el cual una persona debía satisfacer a otra, un constreñimiento que tiene el deudor para con el acreedor³². Sin embargo, al referirse a “obligación” solamente se apela a un extremo, ese “constreñimiento” de dar, hacer o no hacer algo se proyecta sobre el deudor y no describe la relación completa³³.

La obligación es una situación bipolar³⁴, donde el deudor tiene precisamente una deuda o un deber de prestación, mientras que el acreedor detenta un poder jurídico, un derecho subjetivo que tiene como contenido la facultad de instar al deudor a cumplir. La relación jurídica obligatoria, como preferimos llamarla, se concibe sobre los dos extremos de un vínculo reconocido por el derecho, no sobre uno solo. El carácter propio de una relación de esta estirpe es su bilateralidad, el deber prestacional de uno, y la expectativa de ser satisfecho para el otro, y su poder correlativo.

Por otro lado, los actos o negocio jurídicos han sido entendidos, desde una perspectiva amplia, como toda manifestación de voluntad que tenga por fin producir un efecto jurídico³⁵. Dichos actos tienen dos expresiones o clasificaciones: los actos jurídicos unilaterales y los actos jurídicos bilaterales, o pluriperso-

31 Domínguez Guillén, “En torno a la renta vitalicia”, 238.

32 *Instituta*, III, 13, pr.; *Digesto*, XLIV, 7, 3, pr.

33 Concuenda: Cfr. Henri Mazeaud, Léon Mazeaud, y Jean Mazeaud, *Lecciones de derecho civil*, parte 2.^a, vol. I, traducido por Luis Alcalá-Zamora (Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América, 1960), 8.

34 Luis Díez-Picazo, *Fundamentos del derecho civil patrimonial* vol. II, 5.^a ed. (Madrid: Civitas, 1996), 55.

35 Henri Mazeaud, Léon Mazeaud, y Jean Mazeaud, *Lecciones de derecho civil*, parte 2.^a, vol. I, traducido por Luis Alcalá-Zamora (Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América, 1960), 65. Concuenda la doctrina colombiana: Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, *Teoría general del contrato y del negocio jurídico*, 7.^a ed. (Bogotá: Editorial Temis, 2019), 17.

nales³⁶. Estos últimos concretados tradicionalmente en la convención o contrato³⁷, entendido este como un acuerdo que tenga por objeto modificar una situación jurídica: crear, modificar o extinguir derechos³⁸.

Las relaciones obligatorias nacen de los contratos, es su fuente más importante. Sin embargo, pueden nacer también de la ley, del hecho jurídico, o de otros actos jurídicos diferentes al contrato.

La anterior teorización es pertinente para entender mejor el contenido de la noción “renta vitalicia”. Como se dijo, esta noción puede tener un alcance diverso precisamente porque nace de varias fuentes. Su conceptualización varía siempre entre el carácter de prestación, de situación jurídica generada por cierto acto o por su carácter de obligación. Nosotros compartimos la idea de que la “renta vitalicia”, en su sentido más lato, es una relación jurídica de carácter especial que puede nacer de un acto jurídico o de la ley.

La renta vitalicia por lo general está contenida en una prestación única y autónoma. Una persona se compromete a proveer periódicamente dinero o cosas fungibles a otra, a cambio de una contraprestación o sin ella, que depende de la vida del beneficiario de la renta o de un tercero. El objeto que contiene la prestación es único y dependiente. Lo primero porque se adquiere el deber prestacional de pagar periódicamente unos bienes, y lo segundo, porque dicho deber se circunscribe a un plazo indeterminado: la muerte de otro ser humano. La trayectoria de la prestación viaja hasta la ocurrencia de ese hecho.

3. Concepto

Proponemos entonces el siguiente concepto de “renta vitalicia” como aquella relación jurídica originada de un acto o de ley consistente en que una persona se obligue a pagar, de forma periódica, una pensión o renta en dinero o cosas fungibles a otra, independientemente de recibir o no una contraprestación, durante la vida del beneficiario de la renta, de quien se obliga, o de un tercero que se designe.

II. Los contratos aleatorios

El capítulo II el Título XXXII del Libro Cuarto de nuestro Código Civil se refiere a “la constitución de renta vitalicia”, figura que regula desde el artículo 2287 hasta el 2301. El título mencionado no sola-

36 “Son actos jurídicos *unilaterales* aquellos que para formarse necesitan de la manifestación de voluntad de una sola parte, *bilaterales* los que requieren el acuerdo de las voluntades de dos o más partes”, Arturo Alessandri Rodríguez y Manuel Somariva Undurraga, *Curso de Derecho Civil*, t. I, vol. I, 3.ª ed., revisado por Antonio Vodanovic (Santiago: Editorial Nascimento, 1961), 283.

37 La doctrina clásica francesa clasifica al contrato dentro del género de la convención. Esta entendida como el “acuerdo entre dos o más personas con el fin de crear, modificar o extinguir una obligación”. Georges Ripert y Jean Boulanger, *Tratado de derecho civil: según el tratado de Planiol*, t. IV, vol. I, traducido por Delia García (Buenos Aires: La Ley, 1964), 35. En este trabajo se entenderán como nociones sinónimas.

38 Henri Mazeaud, Léon Mazeaud, y Jean Mazeaud, *Lecciones de derecho civil*, parte 2.ª, vol. I, traducido por Luis Alcalá-Zamora (Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América, 1960), 65.

mente regula la figura acá estudiada, sino que también prescribe disposiciones normativas atinentes al contrato de juego y a la apuesta. Dicho acápite se refiere generalmente a los llamados “contratos aleatorios”, género al que pertenece la renta vitalicia.

En ese sentido, antes de adentrarnos en la regulación contenida en los artículos 2287 y siguientes, consideramos necesario referirnos al “contrato aleatorio”, categoría definida por el artículo 1498 de nuestro Código Civil, para luego referirnos al contrato oneroso de renta vitalicia, y después a su modalidad gratuita.

Así pues, el artículo 1498 del Código Civil señala que el “contrato oneroso es conmutativo, cuando cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez; y si el equivalente consiste en una contingencia incierta de ganancia o pérdida se llama aleatorio”.

Tradicionalmente se ha entendido que el contrato aleatorio, junto con el conmutativo, son especies de los contratos onerosos. Esto último posiblemente por la influencia de Pothier, quien afirmaba que los contratos que son de interés para las dos partes se clasificaban como aleatorios y conmutativos³⁹. Ese razonamiento fue compartido por Bello en la redacción del Código Civil, no solo por la ubicación del artículo⁴⁰, sino por que este expresa las características de aleatorio y conmutativo como caracteres propios del contrato oneroso⁴¹.

Se afirma que el carácter diferenciador del contrato aleatorio con el conmutativo ha oscilado de uno técnico dogmático que atiende a las obligaciones que resultan para las partes, la “equivalencia”, y otro económico, basado en el provecho o utilidad reportado para los contratantes⁴². Sobre la expresión “equivalencia” podrían ofrecerse dos características principales: (i) que en los contratos conmutativos la equivalencia se funda en la apreciación o proyección que tienen las partes sobre las prestaciones del contrato al momento de obligarse; y (ii) que en los contratos aleatorios la equivalencia se identifica con el alea, que repercute en una ganancia o pérdida⁴³. En ese sentido, podría mirarse a la equivalencia desde una perspectiva subjetiva y otra objetiva. La primera referida a la proyección que tienen las partes sobre las prestaciones y su querer de sujetarse a un alea, y la segunda, como la desmejora patrimonial, ya sea de ganancia o pérdida que las partes reportarían del negocio.

Una variedad de autores de la doctrina clásica francesa sostiene que el contrato aleatorio es aquel donde la ventaja que las partes obtendrán del contrato no es apreciable al momento de su perfeccio-

39 Robert Joseph Pothier, *Tratado de las obligaciones*, parte 1.^a (Barcelona: Imprenta y litografía de J. Roger, 1839), 17.

40 El artículo 1948 se ubica en el Código Civil seguido de la distinción de los contratos gratuitos y onerosos.

41 José Victorino Lastarria comentador chileno del Código Civil de Bello señala que “el contrato oneroso es también *conmutativo*, cuando cada una de las partes se obliga a dar o a hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra debe dar o hacer a su vez; i aleatorio el equivalente consiste en una contingencia incierta de ganancia o pérdida”, José Victorino Lastarria, *Instituta del derecho civil chileno*, 2.^a ed. (Gante: Imprenta de Eug. Vanderhaeghen, 1864), 313.

42 Rodrigo de la Vega Parra, “Los orígenes del contrato aleatorio y su recepción en el Código Civil” (tesis de doctorado, Pontificia Universidad Católica de Chile, 2018), 208.

43 Rodrigo de la Vega Parra, “Los orígenes del contrato aleatorio y su recepción en el Código Civil” (tesis de doctorado, Pontificia Universidad Católica de Chile, 2018), 214.

namiento, porque esta depende de un alea⁴⁴. Se argumenta que el contrato, para que sea aleatorio, no solo requiere que se constate efectivamente una ganancia o una pérdida, sino que esta provenga de una contingencia incierta a la que las partes han decidido sujetarse. Igualmente se ha sostenido de forma reiterada que el alea no puede ser unilateral, sino afectar a todas las partes del acto⁴⁵. A su turno, alguna parte de doctrina colombiana coincide en que los contratos aleatorios son una especie de los contratos onerosos; así como estos contratos lo son por la representación del riesgo de ganancia o pérdida que asumen los contratantes⁴⁶.

Los principales y comúnmente concebidos como contratos aleatorios son el juego, la apuesta y la constitución de renta vitalicia. Según nuestro sistema civil el juego y la apuesta no producen acción ni excepción⁴⁷, a menos que la contingencia incierta provenga de los juegos de fuerza o destreza corporal, según lo prescrito por el artículo 2286 del Código Civil. No obstante, existen otros contratos aleatorios tales como el seguro, la compraventa de un derecho litigioso, la venta de la esperanza, etc.

Adicionalmente, la utilidad de la distinción entre los contratos aleatorios y conmutativos se concreta en la imposibilidad de aquellos de ser rescindidos por lesión enorme, ya que los contratos aleatorios, por depender de una contingencia incierta, no pueden estar sujetos a un criterio de justo precio o de equilibrio económico⁴⁸.

III. El contrato de renta vitalicia

Como lo habíamos señalado anteriormente, la “constitución de renta vitalicia” está regulada expresamente en nuestro Código Civil. En acápites previos sostuvimos la idea de que la noción genérica de “renta vitalicia” respondía al concepto de relación jurídica. Argumentamos también que dicha relación podía nacer de diversas fuentes como el acto jurídico o la ley. El artículo 2287 del Código Civil refuerza esa idea al enunciar simplemente la prestación de deudor “quien se obliga, a título oneroso,

44 Henri Mazeaud, Léon Mazeaud, y Jean Mazeaud, *Lecciones de derecho civil*, parte 2.^a, vol. I, traducido por Luis Alcalá-Zamora (Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América, 1960), 118; Georges Ripert y Jean Boulanger, *Tratado de derecho civil: según el tratado de Planiol*, t. IV, vol. I, traducido por Delia García (Buenos Aires: La Ley, 1964), 64-65; Ambroise Colin y Henry Capitant, *Curso elemental de derecho civil*, vol. IV (Madrid: Reus, 1925), 565; Jean Gaudemet, *Théorie générale des obligations*, 24, citado de Fernando Hinestrosa, *Tratado de las obligaciones II: de las fuentes de las obligaciones: el negocio jurídico*, vol. II (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015), 371.

45 François Laurent, *Cours élémentaire de droit civil*, t. IV (París: Librairie A. Marescq, Ainé, 1887), 83. En contra: Ambroise Colin y Henry Capitant, *Traité de droit civil*, t. II (París: Librairie Dalloz, 1959), 316.

46 Fernando Vélez, *Estudio sobre el derecho civil colombiano*, t. VIII, complementado por Jairo López Morales (Bogotá: Ediciones Lex Ltda, 1983), 411. Álvaro Pérez Vives, *Teoría general de las obligaciones*, vol. I, parte 1.^a, 2.^a ed. (Bogotá: Editorial Temis, 1953), 62; Fernando Hinestrosa, *Tratado de las obligaciones II: de las fuentes de las obligaciones: el negocio jurídico*, vol. II (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015), 371. En contra de que los contratos aleatorios sean siempre onerosos: Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, *Teoría general del contrato y el negocio jurídico*, 7.^a ed. (Bogotá: Editorial Temis, 2019), 63.

47 Artículo 95 de la Ley 153 de 1887.

48 Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, *Teoría general del contrato y el negocio jurídico*, 7.^a ed. (Bogotá: Editorial Temis, 2019), 64.

a pagar a otra una renta o pensión periódica”. En ese sentido, la relación nace en este caso de un auténtico contrato, puesto que, en virtud de un acuerdo, la obligación del deudor es asumida como una contraprestación del pago de un precio por parte del beneficiario de la renta periódica. Así mismo, las disposiciones siguientes regulan sus requisitos y sus efectos tales como la pluralidad de beneficiarios (2288), los requisitos del precio (2290), la estipulación de la pensión (2291), las causales de nulidad del contrato (2293), etc.

En los acápites posteriores estudiaremos las disposiciones normativas contenidas desde el artículo 2287 al 2300 del Código Civil, relativas a la regulación de un contrato oneroso. Así como estudiaremos el artículo 2301 que hace referencia al contrato de renta vitalicia gratuito.

1. Función económica

Provenga del Derecho Romano, o sea un eslabón moderno del precario o del censo, la renta vitalicia se identifica con su propio objeto: el pago de una prestación de forma periódica que depende siempre de la vida de una persona humana. Quien se obliga puede hacerlo atendiendo a diversos incentivos, unos derivados de la caridad, de la solidaridad o de un fin altruista, otros procedentes de la especulación o de una mera expectativa de ganancia. Lo cierto es que los beneficiarios de la pensión pueden verse favorecidos para satisfacer ciertas necesidades, sean estas gozar de una vida más cómoda, proveerse de un sustento vital, o invertir en educación, en salud o en la manutención de otros miembros de su familia.

Independientemente de la causa, motivo o móvil determinante por el cual los contratantes celebran un contrato de renta vitalicia, que pueden ser varios, las repercusiones económicas para las partes pueden concretarse de esta manera: para el acreedor de una renta la necesidad es clara: desea percibir una pensión periódica y tener la certeza de recibirla de forma consistente por lo que le queda de vida⁴⁹. Independientemente de que el acreedor tenga o no una carencia económica, su interés se proyecta sobre la periodicidad y la certeza de recibir una prestación. Para el deudor de la renta, por el contrario, la necesidad puede ceñirse a dos formas: (i) proyectar su ganancia a recibir una contraprestación lo suficientemente rentable para poder sostener el pago constante de una renta, y recibir de todas formas un beneficio; o (ii) la mera liberalidad o beneficencia.

2. Noción

El artículo 2287 del Código Civil señala que “La constitución de renta vitalicia es un contrato aleatorio en que una persona se obliga, a título oneroso, a pagar a otra una renta o pensión periódica, durante la

⁴⁹ También por la vida de un tercero, o del deudor.

vida de cualquiera de estas dos personas o de un tercero”. Dicha definición normativa presenta varias características del contrato oneroso de renta. En primer lugar, señala que es aleatorio, lo que repercute en que las partes al celebrarlo estarán atentas a una contingencia incierta que determinará la ganancia o pérdida de sus prestaciones —cuánto tiempo vivirá el acreedor o el tercero—. En segundo lugar, la disposición normativa señala que la persona que se obliga al pago de la renta lo hace a título oneroso, es decir que lo hace por la motivación de recibir una contraprestación por parte del rentista. En tercer lugar, se señala el objeto del contrato entendido como la renta o pensión periódica a pagar, así como que dicha prestación depende de la vida del deudor, del acreedor o de un tercero.

A su turno, el artículo 2288 del Código Civil prescribe que la renta podrá constituirse a favor de dos o más personas que gocen de ella de forma simultánea, o de forma sucesiva una tras otra según un orden convenido con la condición de que existan al tiempo del contrato. Adicionalmente, el artículo 2289 del Código Civil señala que la prestación objeto del contrato de renta vitalicia podrá depender de la vida de varios individuos que se designen o de uno solo siempre y cuando existan al tiempo del contrato.

Sobre la contraprestación necesaria para que se origine el derecho de percibir la pensión, el artículo 2290 del Código preceptúa que “el precio de la renta vitalicia, o lo que se paga por el derecho de percibirla, puede consistir en dinero, o en cosas raíces o muebles”. Además, que la pensión por la que se paga “no podrá ser sino el dinero”. Así, desde la perspectiva de ambos contratantes existe un amplio margen de libertad para pactar el precio del contrato. No es así para la pensión misma, que por disposición legal solo podrá ser dinero, cuando la relación jurídica de renta vitalicia nace precisamente de un contrato oneroso.

Entendidos los anteriores presupuestos, proponemos la definición del contrato oneroso de renta vitalicia del artículo 2287 del Código Civil como aquel en virtud del cual un sujeto, denominado rentista o acreedor de la renta, después de pagar un precio consistente en dinero, o en cosas muebles o inmuebles, genera a cargo de otro sujeto denominado debi-rentista o deudor de la renta la obligación de pagar una pensión periódica, durante la vida del o de los beneficiarios, del acreedor o de un tercero.

3. Características

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia⁵⁰ se refirió a las características de este con-

⁵⁰ La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que se refiere a este contrato es bastante escasa. Se puede citar al respecto: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 09 de mayo de 1933. G.J., t. XLI, n.º 1894-03, 328 [M.P. José Joaquín Hernández]. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 10 de marzo de 1942. G.J., t. LIII, n.º 1983-18, 106 [M.P. Isaías Cepeda]. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 27 de febrero de 1946, G.J., t. LX, n.º 2029-2031-07, 40. [M.P. Pedro Castillo Pineda]; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 6 de abril de 1946. G.J., t. LX, n.º 2032-2033-70, 372. [M.P. Arturo Tapias Pilonieta]; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 16 de junio de 1943, G.J., t. LXXV, n.º 2130-53, 316. [M.P. Pedro Castillo Pineda]. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 11 de julio de 1943. G.J., t. LXXV, n.º 2131-92, 559. [M.P. Gualberto Rodríguez Peña]; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 25 de septiembre de 1958. G.J., LXXXIX, n.º 2202-32, 152. [M.P.

trato⁵¹. En primer lugar, lo categorizó como un contrato aleatorio, “porque el alcance integral de la prestación a cargo del debi-rentista no se conoce en el momento de la formación del contrato, pues ella depende de la duración de la vida de otra persona”. En segundo lugar, como un contrato oneroso, no solo por la presencia de dicha característica en la definición del artículo 2287 del Código Civil, sino porque, verdaderamente, el derecho de percibir la renta nace después del pago de un precio. En tercer lugar, su carácter de solemne por la necesidad de otorgarse por escritura pública según el artículo 2293. En cuarto lugar, su carácter de real, por perfeccionarse este contrato solo por la entrega del precio⁵². Finalmente, su condición de contrato unilateral, puesto que como el contrato solo se perfecciona por la entrega del precio, de ese hecho surge solo una obligación de pagar la pensión periódica⁵³.

Vélez afirma que el contrato de renta vitalicia puede ser bilateral porque “ambas partes de obligan recíprocamente, la una al dar el precio de la renta y la otra a satisfacer esta”. Sostiene también que el contrato es oneroso aleatorio porque la utilidad de cada parte depende de una contingencia incierta⁵⁴. Por su parte, Valencia Zea sostiene que el artículo 2287 del Código Civil se refiere a un contrato bilateral que se constituye a título oneroso y que es aleatorio⁵⁵. A su turno, Hernán Salamanca se refiere al contrato de renta vitalicia como uno aleatorio, solemne y unilateral⁵⁶. Finalmente, Lafont Pianetta le confiere al contrato estudiado el carácter de principal, solemne, real, oneroso, aleatorio, unilateral, de ejecución sucesiva y de libre discusión⁵⁷.

Entendidas las posturas descritas, podemos afirmar que el contrato de renta vitalicia del artículo 2287 del Código Civil es principal, típico, nominado, solemne, real, unilateral, aleatorio y de ejecución sucesiva con prestación periódica.

Así, el contrato es principal porque contiene una obligación que no es accesoria de otra⁵⁸. Es típico por su regulación legal expresa, y nominado puesto que recibe el nombre genérico de “constitución de ren-

Arturo C. Posada]; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 22 de agosto de 1967. G.J., CXIX, n.º 2285-2286-27, 191 [M.P. Gustavo Fajardo Pinzón]; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 29 de febrero de 1972. G.J., CXLII, n.º 2352-2353-10, 68. [M.P. Ricardo Uribe-Holguín].

51 Particularmente, la Corte se ha referido a las características del contrato en los fallos de 16 de junio de 1943 y de 27 de febrero de 1946.

52 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 27 de febrero de 1946. G.J., t. LX, n.º 2029-2031-07, 40. [M.P. Pedro Castillo Pineda]. Coincide: Sentencia de 16 de junio de 1943. G.J., t. LXXV, n.º 2130-53, 316. [M.P. Pedro Castillo Pineda].

53 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 16 de junio de 1943. G.J., t. LXXV, n.º 2130-53, 316. [M.P. Pedro Castillo Pineda].

54 Fernando Vélez, *Estudio sobre el derecho civil colombiano*, t. VIII, complementado por Jairo López Morales (Bogotá: Ediciones Lex Ltda, 1983), 435.

55 Arturo Valencia Zea, *Derecho civil: de los contratos*, t. IV, 6.ª ed. (Bogotá: Editorial Temis, 1985), 175-176.

56 Hernán Salamanca, *Derecho civil*, curso VI, 2.ª ed. (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1974), 254-255. Este autor sostiene que el contrato de renta vitalicia es un contrato consensual, solemne y real al mismo tiempo. No podemos compartir esa opinión ya que un contrato no puede perfeccionarse de esas tres formas paralelamente, eso no tendría sentido lógico ni jurídico. Se sostendrá en este trabajo que, por disposición legal, el contrato estudiado es solemne y real, pero bajo ningún respecto también consensual.

57 Pedro Lafont Pianetta, *Manual de contratos*, t. I, 2.ª ed. (Bogotá: Ediciones del profesional, 2005), 75.

58 Según Ospina Fernández y Ospina Acosta, “no hay contratos principales y contratos accesorios, según que subsistan por sí mismos o no, respectivamente, pues todo contrato subsiste por sí mismo. Lo que hay es contratos que producen obligaciones principales, como el de compraventa, el de permuta, el de mandato, y contratos que producen obligaciones accesorias, como la anticresis y la fianza”. Coincidimos con dicho razonamiento. Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, *Teoría general del contrato y del negocio jurídico*, 7.ª ed. (Bogotá: Editorial Temis, 2019), 65.

ta vitalicia”. Es solemne y es real por la disposición normativa del artículo 2292 del Código Civil, tema al que nos referiremos más adelante. Es, así mismo, unilateral puesto que solo produce una obligación a cargo del deudor de la renta⁵⁹, ya que, por tratarse de un contrato real, la entrega del precio perfecciona el contrato. Es aleatorio, característica a la que nos referimos anteriormente. Finalmente, es de ejecución sucesiva con una prestación cumplida por periodos de tiempo, puesto que el cumplimiento de las obligaciones del único obligado —el deudor de la renta— se cumplen en ciertos lapsos⁶⁰, sea en mensualidades, anualidades, o como lo fijen las partes. La naturaleza propia de la renta vitalicia es que la trayectoria de sus efectos, y su cumplimiento, se da a través del tiempo, por épocas⁶¹.

4. Elementos esenciales

De acuerdo con el segundo inciso del artículo 1501 del Código Civil, son los elementos de la esencia de un contrato “aquellas cosas, sin las cuales, o no produce efecto alguno, o degeneran en otro contrato diferente”⁶². Los elementos de la esencia se proyectan sobre el tipo de contrato que las partes quieren celebrar y son necesarios para que la convención produzca los efectos esperados. De acuerdo con la definición que propusimos del contrato oneroso de renta vitalicia explicaremos los elementos esenciales de este contrato.

A. Que el contrato origine una relación jurídica de renta vitalicia

El contrato debe generar la obligación, para una de las partes, de pagar una renta periódica que dependa de una vida⁶³. Este es un elemento imprescindible del contrato y su omisión lo hace ineficaz por inexistente. La vida sobre la cual se fija la trayectoria de la obligación de pagar la renta deberá ser de una persona humana, y esta última tendrá que existir al tiempo del contrato y no adolecer de una enfermedad que le haya de causar la muerte dentro de los treinta días subsiguientes. Lo anterior, de acuerdo con los artículos 2288 y 2293 del Código Civil.

59 En contra: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 09 de marzo de 1943, G.J. t. LV, n.º 1993-1994-1995-09, 44 [M.P. José Miguel Arango]. En esta providencia se refiere la Corte a que en la renta vitalicia nacen obligaciones para ambas partes.

60 Henri Mazeaud, Léon Mazeaud, y Jean Mazeaud, *Lecciones de derecho civil*, parte 2.ª, vol. I, traducido por Luis Alcalá-Zamora (Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América, 1960), 120.

61 Carlos Julio Giraldo Bustamante, “Categorías de contratos”, en *Derecho de las obligaciones: con propuestas de modernización*, t. II, coordinado por Marcela Castro de Cifuentes, 2.ª ed. (Bogotá: Universidad de los Andes y Temis), 58-59. Existe una clasificación intermedia entre los contratos de ejecución sucesiva y los contratos de ejecución instantánea que se proyecta sobre dos categorías: los contratos de ejecución periódica y los contratos de ejecución diferida. Al atender a dicha distinción, podemos afirmar que el deudor de la renta vitalicia ejecuta las prestaciones de forma periódica, atendiendo a unos lapsos de tiempo prefijados por las partes para cumplir con la obligación.

62 Los elementos de la esencia, o *essentialia negotii*, según Von Thur, son el mínimo que las partes han de acordar para que exista el contrato. Andreas Von Thur, *Obligaciones*, t. I, 112, citado por Álvaro Pérez Vives, *Teoría general de las obligaciones*, vol. I, parte 1.ª, 2.ª ed. (Bogotá: Editorial Temis, 1953), 71.

63 Arturo Valencia Zea, *Derecho civil: de los contratos*, t. IV, 6.ª ed. (Bogotá: Editorial Temis, 1985), 174.

A su turno, el artículo 2287 del Código se refiere a que la vida sobre la que se fija la renta puede ser tanto de los contratantes como de un tercero. Así mismo, el artículo 2888 señala que la renta podrá constituirse a favor de dos o más personas, de forma paralela o sucesivamente, una tras de otra. Sostenemos que ambas disposiciones contienen auténticos elementos accidentales del contrato, no esenciales puesto que solo es necesario para que el contrato exista y produzca efectos que la renta dependa de una vida humana que exista. Las estipulaciones concernientes a la cantidad de beneficiarios, o a si la persona sobre la que pende la renta es parte o no del contrato son meras modificaciones convencionales que no alteran ni su esencia ni su naturaleza⁶⁴.

B. La obligación de pagar la renta deberá nacer como contrapartida de un precio

El precio de la renta podrá pagarse en dinero, o en cualquier cosa mueble o inmueble que esté en el comercio y que sea lícita. Tal como lo señala el artículo 2292 del Código Civil, la entrega del precio perfeccionará también el contrato.

Es necesario anotar que, según el inciso final del artículo 2291 “La ley no determina proporción alguna entre la renta y el precio”. Esto descarta de plano que la fijación del precio deba atender a un “justo precio” o a un “equilibrio económico”⁶⁵. Lo que quiere decir, como es común en los contratos aleatorios, que no le es aplicable la rescisión por lesión enorme⁶⁶.

Adicionalmente, cabe decir que el contrato de renta vitalicia no genera una obligación de pagar un precio, puesto que esta circunstancia perfecciona el contrato. Lo que es verdaderamente necesario es que dicho precio se fije antes del perfeccionamiento del convenio, y que efectivamente se pague.

C. El monto de la renta deberá ser fijado en dinero

Como lo preceptúa el inciso final del artículo 2290 del Código Civil, la renta solo podrá ser pagada precisamente en dinero, lo que excluye el pago mediante otro tipo de bienes. La fijación del monto de la renta podrá ser determinada o determinable, siempre que consista en dinero.

64 Concuenda: Fernando Vélez, *Estudio sobre el derecho civil colombiano*, t. VIII, complementado por Jairo López Morales (Bogotá: Ediciones Lex Ltda, 1983), 436.

65 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 29 de febrero de 1972. GJ., CXLII, n.º 2352-2353-10, 68. [M.P. Ricardo Uribe-Holguín].

66 Concuenda: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 16 de junio de 1943. G.J., t. LXXV, n.º 2130-53, 316. [M.P. Pedro Castillo Pineda]. En contra: Fernando Hinestrosa, *Tratado de las obligaciones II: de las fuentes de las obligaciones: el negocio jurídico*, vol. II (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015), 372. El maestro Hinestrosa afirma que «la renta vitalicia será rescindible por lesión cuyo precio sea inferior a los frutos civiles del bien enajenado», claramente en contra del artículo 2291 del Código Civil.

5. Perfeccionamiento

El artículo 2292 del Código Civil dispone que “El contrato de renta vitalicia deberá precisamente otorgarse por escritura pública, y no se perfeccionará sino por la entrega del precio”. Esta disposición plantea dudas con respecto a la forma propia de su perfeccionamiento, no sabemos si estamos ante un contrato que nace a la vida jurídica con la entrega o tradición, o con la concreción de una solemnidad sustancial.

La Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 16 de junio de 1943, señaló que “por cuanto solo se perfecciona por la entrega, el contrato no existe antes de que ella se cumpla, y una vez perfeccionado, apenas surge la obligación a cargo del debi-rentista de pagar la pensión acordada”⁶⁷. Concuerta con ese precepto Valencia Zea, pero señala que antes de otorgada la escritura pública estaríamos ante una promesa de renta vitalicia que genera la obligación para ambos contratantes de cumplir lo prometido a semejanza de lo que sucede con los demás contratos reales⁶⁸.

Consideramos que el contrato de renta vitalicia para ser perfecto necesitará de la entrega del precio y de la solemnidad⁶⁹. La anterior conclusión se deriva de las siguientes reflexiones.

La doctrina diferencia los actos solemnes o formales de los informales o no solemnes al conferir en aquellos una exigencia de la ley que condiciona su existencia⁷⁰. No se trata de que el consentimiento no sea necesario para que la convención exista, sino que este debe estar sujeto a una forma obligatoria⁷¹. La solemnidad sustancial implica que la forma da el ser a la cosa (forma dat esse rei)⁷². Los actos informales, por el contrario, se perfeccionan con la mera voluntad de los agentes que en aquellos intervienen⁷³.

El artículo 1500 del Código Civil dispone que el contrato es solemne “cuando está sujeto a la observancia de ciertas formalidades especiales, de manera que sin ellas no produce ningún efecto civil”. En concordancia, el artículo 2292 señala que “el contrato de renta vitalicia deberá precisamente otorgarse por escritura pública”. Lo anterior no deja lugar a equívocos. El legislador no prescribe una mera facultad, ni es una norma de la naturaleza del contrato, es efectivamente un imperativo.

La disposición contenida en el artículo 1760 de nuestro Código confirma la interpretación que proponemos, ya que “La falta de instrumento público [como lo es la escritura pública de la que habla el artículo

67 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 16 de junio de 1943. G.J., t. LXXV, n.º 2130-53, 316. [M.P. Pedro Castillo Pineda].

68 Arturo Valencia Zea, *Derecho civil: de los contratos*, t. IV, 6.ª ed. (Bogotá: Editorial Temis, 1985), 175. Concuerta: Georges Ripert y Jean Boulanger, *Tratado de derecho civil: según el tratado de Planiol*, t. VIII, traducido por Delia García (Buenos Aires, La Ley, 1964), 58-59. Esa postura debe ser entendida a que, antes de otorgar la escritura pública, exista al menos una escritura privada junto con los demás criterios establecidos por el artículo 89 de la Ley 153 de 1887.

69 Artículo 1760 del Código Civil.

70 Arturo Alessandri Rodríguez y Manuel Somariva Undurraga, *Curso de Derecho Civil*, t. I, vol. I, 3ª ed., revisado por Antonio Vodanovic (Santiago: Editorial Nascimento, 1961): 288.

71 Georges Ripert y Jean Boulanger, *Tratado de derecho civil: según el tratado de Planiol*, t. IV, vol. I, trad. por Delia García (Buenos Aires: La Ley, 1964), 11.

72 Cfr. Henri Mazeaud, Léon Mazeaud, y Jean Mazeaud, *Lecciones de derecho civil*, parte 2.ª, vol. I, traducido por Luis Alcalá-Zamora (Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América, 1960), 79.

73 Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, *Teoría general del contrato y del negocio jurídico*, 7.ª ed. (Bogotá: Editorial Temis, 2019), 47.

2292] no puede suplirse por otra prueba en los actos y contratos en que la ley requiere esa solemnidad; y se mirarán como no ejecutados o celebrados”. Estamos ante un contrato con una solemnidad sustancial.

Adicionalmente, la renta vitalicia es un contrato real. Recordemos que estos contratos son aquellos en los que su perfeccionamiento depende de la entrega o de la tradición de una cosa. Constituye una auténtica excepción al principio general de consensualidad justificado más por razones históricas que prácticas. Uribe-Holguín, por ejemplo, sostiene que el contrato real es una “reliquia” que está fuera de lugar en nuestro derecho civil moderno⁷⁴.

Al margen de su real utilidad, nuestro Código Civil señala en la primera parte de su artículo 1500 que el contrato es real “cuando, para que sea perfecto, es necesaria la tradición de la cosa a que se refiere”. Dicha disposición debe ser aparejada con el contenido normativo del artículo 2292 puesto que señala que la renta vitalicia “no se perfeccionará sino por la entrega del precio”.

Parece extraño o particular que un contrato tenga una forma doble de perfeccionamiento. Sin duda, el contrato oneroso de renta vitalicia es una figura sui generis. Sin embargo, no es el único convenio civil que tiene esa particularidad. Recuérdese que el contrato de hipoteca necesita la escritura pública y el registro de dicho instrumento para que sea perfecto⁷⁵.

La renta vitalicia, para producir efectos plenos, requiere de la escritura pública y de la entrega del precio, y no será eficaz hasta que concurran esas dos circunstancias. Dada esa situación, surgen varias dudas con respecto a qué ocurre si se presenta la omisión del documento público, o la omisión de la entrega. Así, si el contrato se otorgó por escritura, pero no se dio la entrega no habría contrato, su eficacia quedaría en suspenso hasta que concurra la entrega del precio. Esa misma solución es la que ha de desatarse en el caso de que el precio efectivamente se entregue y se obvie el otorgamiento del instrumento público.

Es preciso señalar que los contratos inexistentes⁷⁶ no se sanean por regla de principio. Otorgarle valor a un acto que no existía en el pasado es hacer un acto nuevo, la autonomía de la voluntad en ese escenario no puede darle valor retroactivamente⁷⁷. Por el contrario, cuando los agentes han obrado de facto, como si estuvieran realmente obligados, como en el caso de aquel que paga la renta sin recibir el precio o sin otorgar el instrumento público, ese pago efectuado deja de ser un mero hecho y se vuelve un acto real, pero inválido, pues podría alegarse un pago de lo no debido. En ese caso, en el interregno ocurrido entre el pago de la prestación periódica y la entrega del precio o el otorgamiento de la escritura, la ratificación dotará de validez a la ejecución de la prestación y la eficacia del contrato será retroactiva o ex tunc⁷⁸. En

74 Ricardo Uribe-Holguín, *Cincuenta breves ensayos sobre obligaciones y contratos*, 2.^a ed. (Bogotá: Editorial Temis, 1979), 232.

75 Artículo 2435 del Código Civil: “La hipoteca deberá además ser inscrita en el registro de instrumentos públicos; sin este requisito no tendrá valor alguno; ni se contará su fecha sino desde la inscripción”.

76 “El acto inexistente no debe ser confundido con el acto nulo. La ley no se ocupa del acto inexistente por ser un mero hecho que no produce consecuencias jurídicas” Henry Capitant, citado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. 10 de abril de 1936. G.J., t. XLII, n.º 1900, 351.

77 Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, *Teoría general del contrato y del negocio jurídico*, 7.^a ed. (Bogotá: Editorial Temis, 2019), 432.

78 Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, *Teoría general del contrato y del negocio jurídico*, 7.^a ed. (Bogotá:

ese sentido, una renta vitalicia sin las solemnidades legales del artículo 2292 será inexistente, y solo podrá convalidarse en el caso de que el deudor de la pensión efectúe los pagos de las prestaciones periódicas. En ese caso, la ratificación se hace sobre un acto real pero nulo, mientras que, sin presentarse la ejecución de esa prestación, la entrega del precio o la solemnidad sustancial hará que el contrato nazca desde ese preciso instante y su eficacia se proyectará irretroactivamente, o *ex nunc*⁷⁹.

Entonces, en el escenario de que se otorgue la escritura pública, pero no se dé la entrega del precio, la existencia del acuerdo quedará en suspenso y de derecho nacerá una condición suspensiva consistente en que efectivamente se dé la entrega. No habiéndose ejecutado la prestación del deudor de pagar la renta, el nacimiento del contrato estará sujeto a que se entregue el precio. Situación diferente si se ejecuta la prestación del debi-rentista y el contrato no ha nacido por la entrega, circunstancia que podría convalidarse como se explicó más atrás. En este caso, la escritura pública operaría como una promesa de contrato de renta vitalicia sujeta para su cumplimiento de una condición suspensiva, siempre que se cumplan los presupuestos del artículo 89 de la Ley 153 de 1887, aplicables también al caso anterior.

Cuando la renta vitalicia no ha nacido por omisión de la escritura pública, pero el acreedor pagó el precio, ocurre algo similar: el nacimiento del contrato se suspende y nace de derecho una condición suspensiva consistente en otorgar el instrumento público.

6. Efectos del contrato

El efecto principal del contrato oneroso de renta vitalicia consiste en que el acreedor de la pensión entregue el precio y que de ese hecho nazca la obligación de pagar una renta consistente en dinero. No obstante, nuestro Código Civil regula de forma expresa distintos escenarios en donde la eficacia esperada del contrato falla por alguna razón. Nos detenemos en esa regulación a continuación.

A. Ineficacia del contrato

El artículo 2293 del Código Civil establece que “es nulo el contrato si antes de perfeccionarse muere la persona de cuya existencia pende la duración de la renta, o al tiempo del contrato adolecía de una enfermedad que le haya causado la muerte dentro de los treinta días subsiguientes”. Como se ha explicado anteriormente, al momento del perfeccionamiento del contrato deberá existir la persona humana de la cual depende la duración de la renta, o esta no deberá sufrir una grave enfermedad que Editorial Temis, 2019), 432-433.

⁷⁹ Señalan Ospina Fernández y Ospina Acosta que, “Por ejemplo, la venta de un bien inmueble por documento privado no existe ante la ley mientras no se otorgue la escritura prescrita [...]. Cuando esto último ocurra, el contrato de compraventa inicia su vida en el campo de los actos jurídicos y cobra su eficacia propia para el futuro (*ex nunc*). Pero si en el interregno entre el acto legalmente desconocido y el acto nuevo y aceptado, el vendedor ha hecho entrega de la cosa y el comprador ha pagado el precio, no hay razón lógica ni jurídica que se oponga a que estos *actos reales*, pero que en el momento de su ejecución carecían de una de las condiciones *para el valor de pago*, puedan ser saneados *ex tunc*, como cualquier acto nulo que no sea ilícito”. Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, *Teoría general del contrato y del negocio jurídico*, 7.ª ed. (Bogotá: Editorial Temis, 2019), 432-433.

pueda pronosticar su muerte cercana.

Sobre dicha disposición afirmamos que estaremos ante un requisito de existencia del acto. Antes y durante el perfeccionamiento del contrato la persona humana sobre la cual depende la duración de la renta deberá existir. De no ocurrir esto último, el contrato sería ineficaz por la omisión de uno de sus elementos esenciales. Por no disponer nuestro Código Civil de una acción por inexistencia podría pensarse que la nulidad de la que habla el artículo es en realidad por la invalidez del acto. Sin embargo, en este trabajo se comparte que la ineficacia de los actos jurídicos derivada de la inexistencia tiene cabida en nuestro sistema, puesto que no se puede reputar como inválido algo que nunca llegó a nacer a la vida jurídica.

B. Irrevocabilidad del contrato y exigibilidad de la prestación

El artículo 2294 del Código Civil señala que “el acreedor no podrá pedir la rescisión del contrato, aún en el caso de no pagársele la pensión, ni podrá pedirla el deudor aún ofreciendo restituir el precio, y restituir o devengar las pensiones devengadas, salvo que los contratantes hayan estipulado otra cosa”. Sobre dicha disposición tenemos varios comentarios.

En primer lugar, el legislador en realidad está hablando de la terminación del contrato, no de la rescisión. Esa terminación se traduce en una resolución con efectos irretroactivos⁸⁰ ya que el contrato de renta vitalicia es de tracto sucesivo y sus prestaciones ejecutadas no podrían ser objeto de restituciones mutuas.

En segundo lugar, aún cuando exista un incumplimiento no es posible terminar el contrato por su carácter de perpetuo, ya que su principal obligación depende de una vida humana. Sin embargo, las partes pueden prever el incumplimiento del contrato y hacer posible su terminación⁸¹. El carácter de perpetuidad, al ser un elemento de la naturaleza del contrato, puede ceder ante la convención contraria.

En tercer lugar, al igual que Vélez, coincidimos en que la expresión “devengar” se refiere a la de “restituir”, “condonar” o “remitir”. Deberá entenderse así para darle sentido a la disposición normativa, más aún cuando así se refiere el Código Civil chileno⁸², que tiene una regulación exactamente igual⁸³.

80 Georges Ripert y Jean Boulanger, *Tratado de derecho civil: según el tratado de Planiol*, t. IV, vol. I, traducido por Delia García (Buenos Aires: La Ley, 1964), 66. Concuerda: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 09 de mayo de 1933. G.J., t. XLI, n.º 1894-03, 328 [M.P. José Joaquín Hernández]; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 25 de septiembre de 1958. G.J., LXXXIX, n.º 2202-32, 152. [M.P. Arturo C. Posada].

81 Así fue reconocido por la jurisprudencia. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 27 de febrero de 1946, G.J., t. LX, n.º 2029-2031-07, 40. [M.P. Pedro Castillo Pineda]; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 09 de marzo de 1943, G.J. t. LV, n.º 1993-1994-1995-09, 44 [M.P. José Miguel Arango].

82 Artículo 2271 del Código Civil chileno: “El acreedor no podrá pedir la rescisión del contrato aun en el caso de no pagársele la pensión, ni podrá pedirla el deudor, aun ofreciendo restituir el precio y restituir o condonar las pensiones devengadas, salvo que los contratantes hayan estipulado otra cosa”.

83 Fernando Vélez, *Estudio sobre el derecho civil colombiano*, t. VIII, complementado por Jairo López Morales (Bogotá: Ediciones Lex Ltda, 1983), 450.

En cuarto lugar, la solución del artículo comentado debe aparejarse con la del 2295 que señala que “En caso de no pagarse la pensión podrá procederse contra los bienes del deudor para el pago de lo atrasado, y obligarle a prestar seguridades para el pago futuro”. Es obvio que así ocurra porque, como se ha insistido, el contrato de renta vitalicia es unilateral, por lo cual no podrá exigirse la regla del artículo 1546 referida a la condición resolutoria tácita⁸⁴.

En quinto lugar, deberá también precisarse que la prestación de seguridades del artículo 2295 deberá entenderse como la de constituir obligaciones de garantía que, de no hacerse y persistir el incumplimiento, sí le da derecho al acreedor de pedir la resolución del contrato —creemos que también con indemnización de perjuicios— de acuerdo con el tenor del artículo 2296 del Código Civil: “si el deudor no presta las seguridades estipuladas podrá el acreedor pedir que se anule el contrato”⁸⁵.

C. Muerte de la persona sobre la cual pende la renta

A esta situación se refieren los artículos 2297 y 2299 del Código Civil. El primero de ellos señala que, “si el tercero, de cuya existencia pende la duración de la renta, sobrevive a la persona que debe gozarla, se transmite el derecho de esta a los que la sucedan por causa de muerte”. En este caso, los contratantes convienen que el pago de la renta vitalicia depende de la vida de un tercero. Si ese tercero vive más que el rentista, no existe una razón lógica para que el debi-rentista deje de pagarla, pero no al beneficiario normal, sino a sus herederos. Esto pone de relieve que el contrato de renta vitalicia no es intuito personae, la prestación seguirá siendo exigible con la muerte del beneficiario. La muerte de una persona no es más que un plazo extintivo que sujeta la obligación de pagar una renta y, por ende, el término del contrato.

La segunda disposición normativa indica que “Muerta la persona de cuya existencia pende la duración de la renta vitalicia, se deberá la de todo el año corriente, si en el contrato se ha estipulado que se pagase con anticipación, y a falta de esta estipulación se deberá solamente la parte que corresponda al número de días corridos”.

Para entender esta última disposición, téngase este caso ilustrativo: Sergio paga una renta vitalicia a Andrés sujeta a la vida de Pedro. Si Pedro muere el 12 de mayo, y Sergio fijó con Andrés que la renta se pagaría anticipadamente, previo a finalizar el periodo de pago (cada año, por ejemplo), este le deberá a Andrés la renta de todo el año, y no tendrá derecho aquel a pedir el reintegro. Con el mismo ejemplo, pero con la salvedad de que no se pactó el pago anticipado, si Pedro muere el 12 de mayo, Sergio le pagará a Andrés solamente el dinero correspondiente hasta esa fecha.

D. Prescripción del derecho

84 En contra: Fernando Vélez, *Estudio sobre el derecho civil colombiano*, t. VIII, complementado por Jairo López Morales (Bogotá: Ediciones Lex Ltda, 1983), 451. Este autor considera que solo la renta vitalicia cuyo precio es el dinero es realmente un contrato unilateral. No compartimos esa posición, puesto que, si se diera a título de precio un bien de otra clase, ya sea mueble o inmueble, el contrato no existirá hasta que medie su tradición.

85 Véase: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 10 de marzo de 1942. G.J., t. LIII, n.º 1983-18, 106 [M.P. Isaías Cepeda].

No merece muchos comentarios la disposición contenida en el artículo 2300 del Código Civil, más que decir que la prescripción que se menciona no es de veinte años, puesto que el artículo primero de la Ley 791 de 2002, redujo ese periodo a diez.

7. El contrato de renta vitalicia gratuito

El artículo 2301 del Código Civil señala que “Cuando se constituye una renta vitalicia gratuitamente no hay contrato aleatorio. Se sujetará, por tanto, a las reglas de las donaciones y legados, sin perjuicio de regirse por los artículos precedentes en cuanto le fueren aplicables”. El contenido de esta disposición se refiere a dos aspectos del contrato: a la naturaleza del acto, como uno gratuito, pero no aleatorio; y a su regulación legal. Así se abordará su estudio en lo que sigue.

A. ¿Un contrato gratuito, pero no aleatorio?

Los contratos gratuitos, o a título de beneficencia, son aquellos por medio de los cuales “una sola de las partes procura una ventaja a la otra sin recibir nada a cambio”⁸⁶. El acto a título gratuito “supone un elemento psicológico, la intención liberal. Más exactamente, [...] el acto a título gratuito supone entre las partes la conciencia de que una de ellas procura a la otra una ventaja, sin contrapartida equivalente”⁸⁷. Mientras el criterio de distinción de los contratos unilaterales y bilaterales es la reciprocidad de las obligaciones⁸⁸, en los onerosos y gratuitos el criterio es la reciprocidad de ventajas. Se ha entendido que, mientras en los contratos onerosos hay dos desplazamientos en sentido recíproco e inverso, en los gratuitos solo hay “una atribución patrimonial y un solo desplazamiento”⁸⁹.

Como se dijo en líneas pasadas, tradicionalmente se ha entendido que los contratos aleatorios y conmutativos son una subclasificación de los contratos onerosos. Entender a los contratos aleatorios como onerosos dificulta la posibilidad de que existan, correlativamente, contratos aleatorios y gratuitos. Lo anterior, porque si los contratos aleatorios son tales porque la equivalencia de ganancia o pérdida de sus prestaciones dependen de una contingencia incierta, no podrían ser gratuitos porque en estos no hay reciprocidad de las partes y solo una reportaría ventaja por lo que no podría analizarse su equivalencia. Pareciera que el criterio por el cual un contrato es aleatorio o no se centra en la incertidumbre que tienen las partes sobre la ganancia o pérdida que les reporte el contrato⁹⁰, mientras que, en los

86 Georges Ripert y Jean Boulanger, *Tratado de derecho civil: según el tratado de Planiol*, t. IV, vol. I, traducido por Delia García (Buenos Aires: La Ley, 1964), 62.

87 Henri Mazeaud, Léon Mazeaud, y Jean Mazeaud, *Lecciones de derecho civil*, parte 2.^a, vol. I, traducido por Luis Alcalá-Zamora (Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América, 1960), 113.

88 “Los contratos se llaman bilaterales o también sinalagmáticos, cuando crean obligaciones recíprocas a cargo de ambas partes”, Luis Díez-Picazo, *Fundamentos del derecho civil patrimonial*, vol. 1, 5.^a ed. (Madrid: Civitas, 1996), 104.

89 Carlos Julio Giraldo Bustamante, “Categorías de contratos”, en *Derecho de las obligaciones: con propuestas de modernización*, t. II, coordinado por Marcela Castro de Cifuentes, 2.^a ed. (Bogotá: Universidad de los Andes y Temis), 41.

90 Rodrigo De la Vega Parra, “Los orígenes del contrato aleatorio y su recepción en el Código Civil” (Tesis de doctorado, Pontificia Universidad Católica de Chile, 2018), 169.

gratuitos, desde el inicio se sabe a ciencia cierta quién soporta la pérdida y quien reporta la ventaja.

De admitirse que la categoría de “aleatorio” no es una clasificación de los contratos onerosos, y que en realidad su ámbito de aplicación no se circunscribe a la equivalencia de las prestaciones, sino al ánimo de las partes a sujetar su ganancia o pérdida a un alea, podría haber contratos aleatorios y gratuitos a la vez. Por ejemplo, la cesión de un derecho litigioso a título gratuito no deja de ser aleatoria porque el cedente no haya recibido un precio como contraprestación, ya que el destino del litigio permanece incierto y la expectativa de ganancia o pérdida solo atañe al cesionario⁹¹. Otro ejemplo paradigmático es la donación de la pesca que haya de recoger el donante en un día⁹². El donatario y el donante no tendrán equivalencia en las prestaciones si el donante no pesca nada, y tampoco la tendrán si pesca mucho porque el criterio reside en que el pescador desea, sin retribución a cambio, pagar al donatario su cosecha. El alea solo tiene efectos en la ganancia o pérdida de uno, no en la de ambos contratantes. Así mismo, los contratos celebrados en el moderno tráfico jurídico traen ejemplos de convenciones gratuitas atadas a un alea. Piénsese en los concursos televisivos de puro azar, donde un participante gira una puerta y hay un premio. En este caso, no hay desplazamiento patrimonial por parte del concursante, y el canal de televisión pagará o no según lo determine la suerte⁹³.

Tradicionalmente, se ha entendido que la contingencia incierta del alea deberá proyectarse sobre las dos partes de un contrato, para que este sea verdaderamente aleatorio⁹⁴. Sin embargo, algunos ejemplos que propusimos son contrarios a ese precepto. El contrato puede ser aleatorio para una sola de las partes⁹⁵ como ocurre con la cesión de derechos litigiosos a título gratuito o con la donación de una pesca. Ambos ejemplos paradigmáticos de contratos gratuitos y a su vez aleatorios.

En la renta vitalicia gratuita, la expectativa de provecho o de ganancia mediada por un alea está presente, a pesar de que una de las partes no realice un desplazamiento patrimonial. El deudor de la renta no sabe al inicio del contrato cuánto dinero deberá pagarle al acreedor, puesto que no se sabe la duración de la vida de la persona sobre la cual se fijó la trayectoria de la prestación. Esa persona puede morir intempestivamente un día después de la celebración del contrato, o puede llegar a ser centenario.

Una conducta derivada de la liberalidad, como la del debi-rentista, permite inferir lógicamente que su

91 “En las transferencias gratuitas, el cesionario puede así mismo obtener un resultado muy favorable o desfavorable que le afecta solo a él, porque el cedente se desprendió del derecho pretendido; este nada debe y nada puede reclamar”. Marcela Castro de Cifuentes, “Cesión de derechos litigiosos”, en *Derecho de las obligaciones: con propuestas de modernización*, t. IV, coordinado por Marcela Castro de Cifuentes (próximo a publicarse, Universidad de los Andes y Temis).

92 Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, *Teoría general del contrato y del negocio jurídico*, 7.ª ed. (Bogotá: Editorial Temis, 2019), 63.

93 Luis F.P. Leiva Fernández, *Tratado de los contratos, parte general*, t. I (Buenos Aires: Thomson Reuters La Ley, 2017), 90.

94 “El acontecimiento que aprovecha a uno de ellos, implica una pérdida para el otro, *no se concibe que el azar sea unilateral*”. Henri Mazeaud, Léon Mazeaud, y Jean Mazeaud, *Lecciones de derecho civil*, parte 2.ª, vol. I, traducido por Luis Alcalá-Zamora (Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América, 1960), 118; “Cuando un contrato es aleatorio, lo es necesariamente para todas las personas que han participado en él”. Georges Ripert y Jean Boulanger, *Tratado de derecho civil: según el tratado de Planiol*, t. IV, vol. I, traducido por Delia García (Buenos Aires: La Ley, 1964), 64.

95 Concuerta: Fernando Hinestrosa, *Tratado de las obligaciones II: de las fuentes de las obligaciones: el negocio jurídico*, vol. II (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015), 371; Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, *Teoría general del contrato y del negocio jurídico*, 7.ª ed. (Bogotá: Editorial Temis, 2019), 63.

interés en el contrato no es ganar mucho, o perder poco. Estará dispuesto a pagar la renta durante la vida de una persona. Mientras que, para el acreedor, es aún más apreciable su interés en la prestación ya que tiene la seguridad de recibirla hasta que muera. Algo diferente ocurre cuando la obligación de pagar la pensión depende de la vida de un tercero, donde ese interés será muchísimo mayor, en la medida de que su renta puede durar lo que dura un día, o varias décadas. El alea está en el acuerdo⁹⁶. La incertidumbre yace en la dimensión de la traslación económica del deudor que depende de una contingencia incierta: la muerte⁹⁷.

Por lo explicado anteriormente, seguir clasificando a los contratos aleatorios como una variedad de los onerosos puede causar inconsistencias. Ese entendimiento debería girar, al contrario de lo que preceptúa nuestro Código Civil, a una clasificación autónoma. “La influencia del alea en los contratos aleatorios constituidos a título gratuito sigue siendo especial. A pesar de que uno de los contratantes sabe que no prestará desconoce qué obtendrá con el contrato, es más, ni siquiera sabe si se beneficiará. La cuantía de la prestación y su mera existencia siguen dependiendo del evento incierto que necesariamente acontecerá”⁹⁸.

B. ¿Es el contrato de renta vitalicia gratuito equiparable a una donación?

La donación es una convención por la cual una parte atribuirá a la otra algo de forma gratuita, sea la transmisión de una cosa, la constitución de un derecho real o la cesión de un crédito. Su carácter se proyecta sobre el animus donandi, la intención de cumplir una liberalidad⁹⁹. La liberalidad es la característica ulterior de la donación, su contenido envuelve una verdadera intensión desinteresada de enriquecer a otro¹⁰⁰.

La donación se diferencia de otros actos liberales porque el donante, en favor del donatario, pierde una cosa, desmejora su patrimonio y enriquece otro. Cosa que no pasa en un comodato, o en un mutuo sin cobro de intereses, donde la percepción de enriquecimiento no se concreta en una mejora o desmejora patrimonial correlativa¹⁰¹.

En nuestro derecho, el artículo 1443 del Código Civil define a la donación así: “La donación entre vivos

96 Como lo afirma Antonio Rodríguez Ramos, “Negar la aleatoriedad de una renta cuyo pago está supeditado a la muerte de alguien, muerte que seguro que llegará pero sólo Dios sabe cuándo, es como vendar el mar para no verlo. El alea está”. Rodríguez Ramos, “Consideraciones sobre la renta vitalicia gratuita en los derechos español y colombiano”, 29.

97 Rodríguez Ramos, “Consideraciones sobre la renta vitalicia gratuita en los derechos español y colombiano”, 32.

98 Toral Lara, “El contrato de renta vitalicia”, 290-291.

99 Juan Carlos Martín, “La donación en la concepción romana y su recepción en el Derecho Argentino”, *Revista anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*, n.º 47 (2017): 740. Afirmaba Domat, en ese mismo sentido que “La donación entre vivos es un contrato que se hace por medio del consentimiento recíproco entre el donador que se despoja de lo que dona para transmitirlo gratuitamente al donatario, y este que acepta y adquiere lo que se le ha donado”. Jean Domat, *Las leyes civiles en su orden natural*, t. I, (ABC Editores y Arkhé, 2015), 302.

100 Vincenzo Roppo, *El contrato*, 1.ª ed. peruana, traducido por Eugenia Ariano (Lima: Gaceta Jurídica, 2009), 409. Concuerda: Manuel Albadalejo García y Silvia Díaz Albart, *La donación* (Centro de Estudios del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, 2006), 25: “Por acto de liberal se entiende aquel por el que, sin estar obligado a ello, una persona proporciona a otra alguna ventaja o beneficio gratuito, es decir, sin nada a cambio”.

101 Lucía Costas Rodal, “Contrato de donación”, en *Tratado de contratos*, t. II, 2ª ed., dirigido por Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, et. al., y coordinado por Nieves Moralejo y Susana Quicios (Valencia: Tirant Lo Blanch, 2013), 2828.

es un acto por el cual una persona transfiere, gratuita e irrevocablemente, una parte de sus bienes a otra persona que las acepta”. La donación, como ya se dijo, tiene que provenir de un ánimo de liberalidad y concretar una mejora y una desmejora patrimonial correlativa. El artículo 1455 del Código señala que no habrá donación “si habiendo por una parte una disminución de patrimonio, no hay por otra aumento”.

La relación de renta vitalicia puede nacer de una donación por varias razones. La primera, porque el deudor de una renta puede constituir la como un acto de mera liberalidad. Su patrimonio se verá desmejorado y el del acreedor reportará un beneficio en virtud de un ánimo desinteresado. La segunda, porque nada impide que una de las partes pueda donar una cantidad periódica de dinero a otra¹⁰², siempre y cuando se cumpla con los requisitos de la insinuación del art. 1458 del Código Civil. La tercera, porque la obligación que nace de la relación de renta vitalicia puede nacer de diversas fuentes y tiene vocación traslativa de dominio, y puede provenir de una liberalidad en estricto sentido, o de una causa onerosa (art. 1461).

No obstante, existen algunas dificultades para afirmar que la renta vitalicia gratuita nace siempre de una donación.

Recordemos que la relación lleva incito un alea, las partes no saben desde el inicio a cuánto ascenderá la prestación. Eso dificulta que, desde el inicio, se sepa a ciencia cierta si existirá un enriquecimiento del rentista contrapuesto a un empobrecimiento del deudor. El contrato podría nacer y la persona sobre la que depende la renta podría morir antes de que se realice el primer pago de la pensión. La contingencia incierta, de alguna forma, podría interferir con la naturaleza del contrato de donación¹⁰³.

Adicionalmente, si dos personas desean constituir una renta vitalicia gratuita y no cumplen con algunos de los requisitos de la donación, sería equivocado pensar que ese contrato no pueda tener efectos plenos sin observar dichas exigencias. No debería pensarse tampoco que, por el inciso final del artículo 2301¹⁰⁴, la renta gratuita siempre nace de una donación, cuando ese mismo artículo permite aplicar las normas de la renta vitalicia onerosa cuando le fueren aplicables. Lo anterior, sin perjuicio de considerar que si la relación jurídica de renta vitalicia nace de un acto a título gratuito deberá, en lo que le fuere aplicable, ceñirse a las prerrogativas de la donación entre vivos, como la figura de la insinuación, por ejemplo.

Consideramos que, si bien una relación de renta vitalicia puede nacer de una donación, como de otro

102 Art. 1459 del Código Civil: “Cuando lo que se dona es el derecho de percibir una cantidad periódicamente, será necesaria la insinuación, siempre que la suma de las cantidades que han de percibirse en un decenio excediere de dos mil pesos”. Sobre la naturaleza de la donación Albadalejo García y Díaz Albat señalan que una donación puede ser obligatoria, a diferencia de la traslativa, en donde el donatario en realidad se obliga a donar. Manuel Albadalejo García y Silvia Díaz Albat, *La donación* (Centro de Estudios del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, 2006), 36.

103 Toral Lara, “El contrato de renta vitalicia”, 302.

104 Artículo 2301 del Código Civil: “Se sujetará, por tanto, a las reglas de las donaciones y legados, sin perjuicio de regirse por los artículos precedentes en cuanto le fueren aplicables”.

tipo de fuentes, también pueden existir contratos autónomos de renta gratuita, siempre que estén en concordancia con las normas aplicables a la renta vitalicia onerosa y a la donación entre vivos, y se respete su naturaleza aleatoria¹⁰⁵.

IV. El contrato de renta vitalicia inmobiliaria

1. Breve antecedente

A mediados de 2020, el Gobierno de Colombia anunció un proyecto de decreto¹⁰⁶ que introducía dos figuras contractuales nuevas al ordenamiento jurídico nacional: la “hipoteca inversa” y la “renta vitalicia inmobiliaria”¹⁰⁷.

La primera figura estaba definida como “una operación negocial a través de la cual se otorga un préstamo o crédito al propietario de un bien inmueble quien garantiza el cumplimiento de la obligación mediante una hipoteca”. El Gobierno justificó esta figura por su consagración legal en diversos países y por tener un claro potencial para aumentar los ingresos líquidos de los hogares de las personas propietarias. Su fin era ofrecer una alternativa de ingresos a las personas mayores de 65 años, quienes debían tener esa edad mínima para poder obligarse por medio de ese convenio. Dicho mecanismo generó varias críticas en la opinión pública¹⁰⁸.

La segunda figura que estaba prevista en el proyecto de decreto aludido, la renta vitalicia inmobiliaria, se definía como “un contrato aleatorio a través del cual el deudor otorga una renta periódica durante la vida de una o más personas a cambio de un precio o capital, representado en la transferencia del título de propiedad de un bien inmueble”. Dentro de las justificaciones propuestas por el Gobierno se incluyen las mismas de la hipoteca inversa, y la consagración legal del contrato de renta vitalicia en el Código Civil. Dicha figura también estaba prevista para personas mayores de 65 años que fueran propietarias.

Finalmente, el Gobierno promulgó el Decreto 1398 de 26 de octubre de 2020¹⁰⁹. No es muy claro por qué solo se introdujo al ordenamiento la renta vitalicia inmobiliaria y no el contrato de hipoteca inversa, lo cierto es que algunas voces insinúan que próximamente se presentará un decreto independiente¹¹⁰. A la fecha de realización de este trabajo no tenemos noticias de que así sea.

105 Concuenda: Toral Lara, “El contrato de renta vitalicia”, 303.

106 Proyecto de Ley n.º 186, “Por el cual se reglamentan las condiciones de operación de la hipoteca inversa y la renta vitalicia inmobiliaria”, Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio de Colombia. https://www.minvivienda.gov.co/sites/default/files/consultasp/Proyecto%20de%20decreto_186.pdf.

107 “Presidente Duque lanza el mecanismo ‘hipoteca inversa’ con el que los mayores de 65 años podrán recibir una renta mensual por su vivienda”, *Presidencia de la República de Colombia*, 11 de junio de 2020. <https://bit.ly/3wvxkCEQ>.

108 Por ejemplo: Angélica Camargo Sierra, “Hipoteca inversa, otro mecanismo reproductor de las desigualdades”, *CIDER*, 09 de agosto de 2020. <https://cider.uniandes.edu.co/es/noticia/hipoteca-inversa-mecanismo-reproductor-desigualdades-agosto-20>; Juan Manuel Benjamín, “La hipoteca inversa desde el Derecho”, *Ámbito jurídico*, 14 de julio de 2020. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/ambito-del-lector/mercantil-propiedad-intelectual-y-arbitraje/la-hipoteca-inversa-desde-el>.

109 Decreto 1398 de 2020, 26 de octubre de 2020, “Por el cual se modifica el Decreto 2555 de 2010 en lo relacionado con las condiciones de operación de la renta vitalicia inmobiliaria y se dictan otras disposiciones”. *Diario Oficial* n.º 51.479.

110 Mario Fernando Cruz, “La renta vitalicia inmobiliaria sienta sus bases en Colombia”, *Revista Fasecolda*, n.º 179 (2020): 16.

Una de las principales motivaciones para introducir al ordenamiento jurídico colombiano la figura de la renta vitalicia inmobiliaria es la promoción de instrumentos financieros que brinden una alternativa de generación de ingresos para los adultos mayores¹¹¹. La motivación radica en convertir en líquido el patrimonio inmobiliario sin que los propietarios tengan que dejar de habitarlo. Según las motivaciones del Decreto, existen condiciones propicias para la puesta en marcha de una operación de tales características puesto que, en Colombia, el 11% de los hogares son unipersonales, y para 2018 la población mayor de 65 años era el 9,2% del total, de los cuales un 67% es propietario de su vivienda¹¹².

El artículo primero del Decreto 1398 de 2020 adiciona disposiciones normativas al Libro 31 de la parte segunda del Decreto 2555 de 2010 al agregar un Título séptimo. Su inclusión en la normativa compilatoria del sector Financiero y del Mercado de Valores no es accidental. Son las compañías aseguradoras de vida las entidades que podrán ofrecer la renta vitalicia inmobiliaria y no otras.

A la fecha de publicación de este trabajo, ninguna aseguradora ofrece la renta vitalicia inmobiliaria a los consumidores del sistema financiero. Se conoce que Positiva Seguros le solicitó a la Superintendencia Financiera de Colombia el permiso necesario para poner en marcha esa operación. Por su regulación, las compañías aseguradoras no están muy interesadas en promover ese negocio¹¹³.

No existen desarrollos doctrinales en Colombia acerca del contrato de renta vitalicia inmobiliaria posiblemente por su reciente inclusión normativa. Este acápite pretende proponer una introducción al entendimiento jurídico de ese contrato que sirva para los operadores jurídicos nacionales, y para las personas interesadas en la materia.

2. Noción

El artículo 2.31.7.1.1 del Decreto 2555 de 2020 no define expresamente el contrato de renta vitalicia inmobiliaria como sí lo hacía el proyecto de decreto que también incluía a la figura de la hipoteca inversa. Solo se define la obligación de la aseguradora de otorgar “una renta periódica a cambio del precio de la prima, representado en la transferencia de la nuda propiedad del inmueble por parte del tomador a la compañía aseguradora o el tercero que ésta determine”. El decreto aludido nombra también a las partes del contrato: se entenderá como “tomador” al propietario del inmueble objeto del precio del contrato, como “beneficiario” a quien se designe como tal en el contrato —y auténtico acreedor de la renta—, y a la compañía aseguradora como “el asegurador”.

El artículo 2.31.7.1.2 señala dos modalidades de renta vitalicia inmobiliaria que pueden ofrecer las compa-

111 Camilo Hernández, Liliana Walteros, Daniel Quintero, Aníbal Yamhure y Daniel Tocaría, “Documento técnico: renta vitalicia inmobiliaria”, *Unidad de proyección normativa y estudios de regulación financiera* (2020): 3.

112 Cifras del DANE, citadas en Camilo Hernández, Liliana Walteros, Daniel Quintero, Aníbal Yamhure y Daniel Tocaría, “Documento técnico: renta vitalicia inmobiliaria”, *Unidad de proyección normativa y estudios de regulación financiera* (2020): 3.

113 Portafolio, “Por vacíos en la renta vitalicia inmobiliaria hay poco interés”, 17 de agosto de 2021. <https://www.portafolio.co/mis-finanzas/jubilacion/por-vacios-en-la-renta-vitalicia-inmobiliaria-hay-poco-interes-555234>.

ñas aseguradoras. Tanto en la “renta vitalicia inmobiliaria inmediata” como en la “renta temporal cierta con renta vitalicia inmobiliaria diferida” el Gobierno señala que son auténticos contratos de seguro.

A su vez, el artículo 2.31.7.1.3 prescribe la operación describiendo algunas de sus etapas que se resumen así: (1) el tomador debe acreditar la propiedad sobre el bien y transferir la nuda propiedad a la compañía aseguradora; (2) el monto de la renta se determinará, entre otros, al tener en cuenta el valor del bien inmueble y la edad de los beneficiarios; (3) los tomadores deberán recibir una asesoría por parte de la compañía de seguros; y (4) los tomadores del contrato, o el beneficiario, podrán conservar el uso y disfrute del bien inmueble transferido mediante la constitución de un usufructo a su favor.

Las normas aludidas permiten hacer una aproximación a la renta vitalicia inmobiliaria. Esta entendida como una pensión periódica que realiza una compañía aseguradora a una persona mayor de 65 años a cambio de un precio consistente en el traspaso de la nuda propiedad de un bien inmueble de esta última. Sin embargo, no deja de ser relevante, antes de proponer una definición íntegra, el hecho de que el legislador le confiere a la figura el carácter de seguro.

La ley colombiana no define el seguro¹¹⁴. Sin embargo, se entiende que es un contrato consensual, bilateral, oneroso y aleatorio “en que intervienen como partes un asegurador, persona jurídica que asume los riesgos [...] y el tomador que, obrando por cuenta propia o por cuenta de tercero, traslada los riesgos”¹¹⁵. El artículo 1036 del Código de Comercio, subrogado por el artículo 1 de la Ley 389 de 1997, no define el contrato, sino que apela a sus características de bilateral, consensual, de ejecución sucesiva, etc.

Según el artículo 1045 del Código de Comercio, los elementos esenciales del seguro son el interés asegurable, el riesgo asegurable, la prima o precio del seguro y la obligación condicional del asegurador.

El primer elemento esencial del contrato de seguro, el interés asegurable, es el objeto del contrato. Consiste en “la relación económica, amenazada en su integridad por uno o varios riesgos, en que una persona se halla consigo misma o con otra persona, o con otras cosas o derechos tomados en sentido general o particular”¹¹⁶. El interés asegurable es un concepto subjetivo, su alcance se proyecta sobre el individuo que ve amenazada la integridad de su patrimonio por un riesgo determinado. Este elemento debe estar presente durante toda la vigencia del contrato, so pena de que termine¹¹⁷. El segundo elemento, el riesgo asegurable, es entendido como la incertidumbre de si el suceso que amenaza el patrimonio del asegurado se presentará o no, cuya ocurrencia “no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador”¹¹⁸.

114 Alguna doctrina colombiana ha definido al contrato de seguro, por ejemplo, Fernando Palacios lo delimita como “un contrato consensual mediante el cual una persona jurídica denominada asegurador, debidamente autorizada para ello, asume los riesgos que otra persona, natural o jurídica, le traslada, a cambio de una prima”. Fernando Palacios Sánchez, “Derecho de seguros”, en *Seguros: temas esenciales*, dirigido por Fernando Palacios, 3.ª ed. (Bogotá: ECOE y Universidad de la Sabana, 2007), 13.

115 J. Efrén Ossa, *Teoría general del seguro: el contrato*, 2.ª ed. (Bogotá: Editorial Temis, 1991), 2.

116 J. Efrén Ossa, *Teoría general del seguro: el contrato*, 2.ª ed. (Bogotá: Editorial Temis, 1991), 73.

117 Hernán Fabio López Blanco, *Comentarios al contrato de seguro*, 4.ª ed. (Dupre Editores, 2004), 83.

118 Artículo 1054 del Código de Comercio.

El tercer elemento esencial, el precio del seguro o también denominado prima, consiste en el costo de la protección brindada por el asegurador, la retribución del contrato¹¹⁹. El cuarto elemento esencial se refiere a la obligación condicional del asegurador que, bajo su égida, ante la ocurrencia del siniestro, nace una obligación por parte del asegurador de pagar el valor del seguro a al beneficiario¹²⁰.

En el ámbito de los seguros de vida, para el caso de la muerte, el asegurador se obliga a pagar el valor del contrato ante la ocurrencia del fallecimiento del asegurado. El riesgo presente en ese contrato es sin duda el hecho de la muerte, la incertidumbre se proyecta sobre el momento de su ocurrencia, que es incierto. La relación de renta vitalicia comparte esta última característica del seguro de vida, pero se diferencia de este porque su obligación termina con la extinción de la persona sobre la que depende. En el seguro de vida generalmente considerado, la obligación del asegurador nace después de la ocurrencia del fallecimiento¹²¹.

El artículo 1070, general en materia de seguros, señala que el asegurador devengará las primas de acuerdo con el estado y la proporción del riesgo acontecido. Ese es el principio general en este tipo de convenciones. No obstante, su inciso final señala que la modificación de las partes sobre el contenido de esa norma valdrá cuando tengan el objeto de favorecer “los intereses del asegurado”. Del análisis de este precepto normativo se podría inferir que las partes podrán modificar el momento en que el asegurado pague el valor de la prima. Nada obstaría tampoco para que se anticipe el pago del valor del contrato.

La renta vitalicia, como auténtica relación jurídica, puede ser el objeto de un contrato de seguro de personas. Más aún cuando ambas instituciones conllevan la presencia de un alea. En realidad, el interés del asegurado es que durante la vida que le queda pueda suplir sus necesidades. El verdadero riesgo es asegurar su supervivencia por el tiempo que dure el contrato, y es claro que un asegurador puede suplir ese riesgo. Adicionalmente, la obligación del asegurador puede ser anticipada, más aún cuando la prima del seguro es la transferencia de la nuda propiedad de un bien inmueble a favor de la aseguradora. En la renta vitalicia inmobiliaria, el monto de la pensión se pacta de acuerdo con el valor del inmueble, y con la edad de los beneficiarios¹²².

La renta vitalicia inmobiliaria es una auténtica modalidad del contrato de seguro que origina, como acá se ha insistido, una relación de renta vitalicia¹²³, entendida esta como aquella que nace de varias fuentes y que implican la entrega periódica de una renta que depende de una vida humana. Si bien el contrato de seguro y el contrato oneroso de renta vitalicia son figuras diferentes, nada obsta para que una relación jurídica de renta nazca del seguro bajo una modalidad especial.

119 Jorge Eduardo Narváez, *El seguro de cumplimiento*, (Bogotá Pontificia Universidad Javeriana y Editorial Ibáñez, 2011), 192-193.

120 Fernando Palacios Sánchez, “Derecho de seguros”, en *Seguros: temas esenciales*, dirigido por Fernando Palacios, 3.ª ed. (Bogotá: ECOE y Universidad de la Sabana, 2007), 13.

121 Toral Lara, “El contrato de renta vitalicia”, 124.

122 Artículo 2.31.7.1.3 del Decreto 2555 de 2010.

123 Concuenda: Toral Lara, “El contrato de renta vitalicia”, 124.

Atenidos a las consideraciones precedentes proponemos un concepto de renta vitalicia inmobiliaria entendida como aquel contrato de seguro en virtud del cual, un sujeto denominado asegurador, se obliga a pagar una renta periódica mensual a otro sujeto llamado asegurado, cuya edad sea igual o sobrepase los 65 años, a cambio de una prima consistente en la transferencia de la nuda propiedad de un inmueble, que puede seguir disfrutando hasta el momento de su muerte o la de un tercero.

3. Características

El contrato de renta vitalicia inmobiliaria tiene algunas de las características del seguro, que a su vez coinciden con las del contrato oneroso de renta vitalicia: su onerosidad, su aleatoriedad, y su carácter de tracto sucesivo. Ampliamente nos hemos referido a la esencia de esas características.

No obstante, la renta vitalicia inmobiliaria tiene el carácter de solemne, diferente al seguro corriente, que es por esencia consensual, y de bilateral, distinto al contrato oneroso de renta vitalicia del Código Civil.

Sin previsión legal expresa, llegamos a la conclusión de que el contrato es solemne por varias razones. La primera, porque el Decreto 1398 de 2020 no dice nada al respecto, sería entonces lógico ceñirse a lo señalado por el artículo 1036 del Código de Comercio que prescribe el carácter consensual del seguro. No obstante, la renta vitalicia inmobiliaria se constituye en favor del propietario de un inmueble. De hecho, el precio pagado por percibir la renta es la transferencia de la nuda propiedad. La constitución de la renta deberá hacerse entonces por el mismo mecanismo previsto para generar la obligación de dar: la escritura pública.

Lo anterior también se sostiene porque creemos que las normas del Código Civil relativas a la renta vitalicia (Arts. 2287 a 2301) le son aplicables.

Adicionalmente, sostenemos que el contrato es bilateral, diferente a la renta vitalicia onerosa del Código Civil, que por perfeccionarse por la entrega del precio es real y, por ende, solo surge una obligación a cargo del debi-rentista. No solo nace la obligación de pagar el precio, sino que también se genera la obligación de constituir un derecho de usufructo a favor del acreedor de la renta. El ordinal sexto del artículo 2.31.7.1.3 del Decreto 2555 de 2010 señala que “para efectos del uso y el goce del inmueble se seguirá lo establecido en el Código Civil para para los contratos de usufructo”. Las partes deberán entonces seguir las reglas de constitución del derecho real de usufructo de los artículos 825, ordinal 3º, y 826 del Código Civil. En ese sentido, el acto entre vivos que conceda el derecho de usufructo deberá constar en instrumento público, otro argumento más para defender la solemnidad del contrato.

V. Conclusiones

La noción de “renta vitalicia” tiene un antecedente histórico profundo. Proviene del Derecho romano o de la Edad Media, su función económica sigue siendo relevante. La necesidad de muchas personas de asegurar un sustento hasta su muerte no solo ha sido, sino es y será de una importancia capital en nuestra sociedad moderna. Por medio de este texto describimos su naturaleza jurídica y alcance no solo desde la mera conceptualización de un contrato, sino de una verdadera relación jurídica que nace de diversas fuentes. Algunas de ellas también fueron descritas en este trabajo: su naturaleza de contrato oneroso, su naturaleza gratuita, su capacidad propia derivada de su esencia de nacer a través de un contrato de donación o de seguro. Así mismo, su naturaleza azarosa puso en duda el entendimiento de instituciones decimonónicas como la del contrato aleatorio.

Esta es una contribución, desde la academia, que pretende dejar algunos cimientos para que futuros trabajos profundicen sobre el estudio de las figuras acá mencionadas. Sin duda, la discusión sobre la naturaleza propia de la renta vitalicia, así como de sus fuentes no se agota con este trabajo. Aún hoy en día el estudio de la clasificación de los contratos, de contratos olvidados como el juego, la apuesta o la renta vitalicia siguen siendo relevantes en nuestra disciplina jurídica.

El estudio posterior de figuras como la renta vitalicia constituida a través del contrato de donación puede resultar relevante, más en un país como el nuestro, en donde las carencias de la población son más bien la regla que la excepción. La inclusión en el orden jurídico nacional de otras figuras como las *annuities*¹²⁴, del derecho anglosajón, pueden generar un interés y un estudio posterior más profundo de la institución jurídica acá estudiada. Indudablemente, conceptualizaciones ulteriores de la renta vitalicia inmobiliaria, cuando entre en marcha su operación en el sector asegurador, serán de suma importancia, más aún cuando su operación puede reñir con derechos fundamentales de las personas tales como su mínimo vital o su derecho a la dignidad humana.

¹²⁴ Las *annuities* son productos financieros ofrecidos en los Estados Unidos a jubilados por medio de los cuales se les garantiza un pago anual de dinero.

Bibliografía

Doctrina:

- Albadalejo García, Manuel y Silvia Díaz Albart. La donación. Centro de Estudios del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, 2006.
- Albaladejo García, Manuel. Derecho Civil II: Derecho de obligaciones 14.^a ed. Madrid: Edisofer, 2011.
- Alessandri Rodríguez, Arturo, y Manuel Somariva Undurraga. Curso de Derecho Civil, t. I, vol. I, 3.^a ed., revisado por Antonio Vodanovic. Santiago: Editorial Nascimento, 1961.
- Álvarez-Correa Duperly, Eduardo. Curso de Derecho Romano, t. II, editado por Carlos E. Tejeiro López. Bogotá: Universidad de los Andes, 2015.
- Aubry, Charles y Charles Rau. Cours de Droit civil français, t. VI. París: Librairie générale de jurisprudence Marchal et Billard, 1920.
- Cabanellas, Guillermo. Diccionario enciclopédico de derecho usual, t. II, 20.^a ed. Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1981.
- Castro de Cifuentes, Marcela. “Cesión de derechos litigiosos”, en Derecho de las obligaciones: con propuestas de modernización, t. IV, coordinado por Marcela Castro de Cifuentes. próximo a publicarse, Universidad de los Andes y Temis.
- Colin, Ambroise y Henry Capitant. Curso elemental de derecho civil, vol. IV. Madrid: Reus, 1925.
- Colin, Ambroise y Henry Capitant, Traité de droit civil, t. II. París: Librairie Dalloz, 1959.
- Costas Rodal, Lucía. “Contrato de donación”, en Tratado de contratos, t. II, 2.^a ed., dirigido por Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, et. al., y coordinado por Nieves Moralejo y Susana Quicios. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2013.
- De la Vega Parra, Rodrigo. “Los orígenes del contrato aleatorio y su recepción en el Código Civil”. Tesis de doctorado, Pontificia Universidad Católica de Chile, 2018.
- Diez-Picazo, Luis. Fundamentos del derecho civil patrimonial vol. II, 5.^a ed. Madrid: Civitas, 1996.
- Diez-Picazo, Luis. Fundamentos del derecho civil patrimonial, vol. I, 5.^a ed. Madrid: Civitas, 1996.
- Domat, Jean. Las leyes civiles en su orden natural, t. I. ABC Editores y Arkhé, 2015.
- Domínguez Guillén, María Candelaria. “En torno a la renta vitalicia”, Revista Bolivariana de Derecho, n.º 30 (2020): 232-275.

- Enneccerus, Ludwig. Derecho de obligaciones, vol. II, 2.^a parte, traducido por Blas Pérez González y José Alguer, 3.^a ed. Barcelona: Bosch, 1966.
- F. P. S. Justiniano, Cuerpo del derecho civil romano, primera parte Digesto, t. II, traducido por D. Idelfonso L. García del Corral. Barcelona: Editorial Jaime Molinas, 1897.
- Giraldo Bustamante, Carlos Julio. “Categorías de contratos”, en Derecho de las obligaciones: con propuestas de modernización, t. II, coordinado por Marcela Castro de Cifuentes, 2.^a ed. Bogotá: Universidad de los Andes y Temis.
- Hinestrosa, Fernando. Tratado de las obligaciones II: de las fuentes de las obligaciones: el negocio jurídico, vol. II. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015.
- Lafont Pianetta, Pedro. Manual de contratos, t. I, 2.^a ed. Bogotá: Ediciones del profesional, 2005.
- Lastarria, José Victorino. Instituta del derecho civil chileno, 2.^a ed. Gante: Imprenta de Eug. Vanderhaeghen, 1864.
- Laurent, François. Droit civil, t. V. París: Libraire A. Marescq, 1887.
- Laurent, François. Cours élémentaire de droit civil, t. IV. París: Librairie A. Marescq, Ainé, 1887.
- Leiva Fernández, Luis F.P. Tratado de los contratos, parte general, t. I. Buenos Aires: Thomson Reuters La Ley, 2017.
- López Blanco, Hernán Fabio. Comentarios al contrato de seguro, 4.^a ed. Dupre Editores, 2004.
- Martín, Juan Carlos. “La donación en la concepción romana y su recepción en el Derecho Argentino”, Revista anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, n.º 47 (2017): 739-750.
- Mazeaud, Henri, León Mazeaud y Jean Mazeaud. Lecciones de derecho civil, parte 3.^a, vol. IV, traducido por Luis Alcalá-Zamora. Buenos Aires: Ediciones jurídicas Europa América, 1962.
- Mazeaud, Henri, León Mazeaud, y Jean Mazeaud. Lecciones de derecho civil, parte 2.^a, vol. I, traducido por Luis Alcalá-Zamora. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América, 1960.
- Narváez, Jorge Eduardo. El seguro de cumplimiento. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana y Editorial Ibáñez, 2011.
- Ortiz Molina, Amanda Carolina. “Antecedentes del crédito en Colombia: los censos en la ciudad de Santafé en la segunda mitad del siglo XVIII”, Tiempo & Economía 3, n.º 2 (2016): 9-31.
- Ospina Fernández, Guillermo y Eduardo Ospina Acosta. Teoría general del contrato y del negocio jurídico, 7.^a ed. Bogotá: Editorial Temis, 2019.

- Ossa, J. Efrén. Teoría general del seguro: el contrato, 2.^a ed. Bogotá: Editorial Temis, 1991.
- Palacios Sánchez, Fernando. “Derecho de seguros”, en Seguros: temas esenciales, dirigido por Fernando Palacios, 3.^a ed. Bogotá: ECOE y Universidad de la Sabana, 2007.
- Pérez Conesa, Carmen y Fernando Peña López. “Contratos aleatorios” en Tratado de contratos, t. III, 2.^a ed., dirigido por Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, et. al., y coordinado por Nieves Moralejo y Susana Quicios. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2013.
- Pérez Vives, Álvaro. Teoría general de las obligaciones, vol. I, parte 1.^a, 2.^a ed. Bogotá: Editorial Temis, 1953.
- Planiol, Marcel y Georges Ripert. Droit civil français, t. XI. París: Librairie générale de droit & de jurisprudence, 1932.
- Planitz, Hans. Principios de derecho privado germánico. Barcelona, Bosch, 1957.
- Pothier, Robert Joseph. “Les traités de droit français”, Oeuvres complètes de Pothier, t. II. A Bruxelles, Chez les éditeurs J.-P. Jonker, Ode et Wodon, H. Tarleier, 1829,
- Pothier, Robert Joseph. “Traité du contrat de constitution de rente”, Oeuvres complètes de Pothier, t. IV. Paris: P. J. Langlois Libraire, A. Durand libraire, 1806.
- Pothier, Robert Joseph. Tratado de las obligaciones, 1.^a parte. Barcelona: Imprenta y litografía de J. Roger, 1839.
- Quiñonero Cervantes, Enrique. “La situación de la renta vitalicia”, Anales de la Universidad de Murcia XXXIII, n.º 1-2 (1975): 4-91.
- Ripert, Georges y Jean Boulanger. Tratado de derecho civil: según el tratado de Planiol, t. VIII, traducido por Delia García. Buenos Aires, La Ley, 1964.
- Ripert, Georges y Jean Boulanger. Tratado de derecho civil: según el tratado de Planiol, t. IV, vol. I, traducido por Delia García. Buenos Aires: La Ley, 1964.
- Rodríguez Bustamante, Miguel. “El contrato de renta vitalicia”, Temas de Derecho V (2012).
- Rodríguez Ramos, Antonio M. “Consideraciones sobre la renta vitalicia gratuita en los derechos español y colombiano”, Revista de Derecho Privado, n.º 6 (2000): 17-34.
- Roppo, Vincenzo. El contrato, 1.^a ed. peruana, traducido por Eugenia Ariano. Lima: Gaceta Jurídica, 2009.
- Salamanca, Hernán. Derecho civil, curso VI, 2.^a ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1974.

Toral Lara, Estrella. “El contrato de renta vitalicia”. Tesis de doctorado, Universidad de Salamanca, 2008.

Uribe-Holguín, Ricardo. Cincuenta breves ensayos sobre obligaciones y contratos, 2.^a ed. Bogotá: Editorial Temis, 1979.

Vélez, Fernando. Estudio sobre el derecho civil colombiano, t. VIII, complementado por Jairo López Morales. Bogotá: Ediciones Lex Ltda, 1983.

Jurisprudencia:

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 09 de mayo de 1933. G.J., t. XLI, n.º 1894-03, 328. M.P. José Joaquín Hernández.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 10 de marzo de 1942. G.J., t. LIII, n.º 1983-18, 106. M.P. Isaías Cepeda.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 09 de marzo de 1943, G.J. t. LV, n.º 1993-1994-1995-09, 44. M.P. José Miguel Arango.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 27 de febrero de 1946, G.J., t. LX, n.º 2029-2031-07, 40. M.P. Pedro Castillo Pineda.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 6 de abril de 1946. G.J., t. LX, n.º 2032-2033-70, 372. M.P. Arturo Tapias Pilonieta.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 16 de junio de 1943, G.J., t. LXXV, n.º 2130-53, 316. M.P. Pedro Castillo Pineda.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 11 de julio de 1943. G.J., t. LXXV, n.º 2131-92, 559. M.P. Gualberto Rodríguez Peña.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 25 de septiembre de 1958. G.J., LXXXIX, n.º 2202-32, 152. M.P. Arturo C. Posada.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 22 de agosto de 1967. G.J., CXIX, n.º 2285-2286-27, 191; M.P. Gustavo Fajardo Pinzón.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 29 de febrero de 1972. G.J., CXLII, n.º 2352-2353-10, 68. M.P. Ricardo Uribe-Holguín.

Otros:

- Benjamín, Juan Manuel. “La hipoteca inversa desde el Derecho”, *Ámbito jurídico*, 14 de julio de 2020. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/ambito-del-lector/mercantil-propiedad-intelectual-y-arbitraje/la-hipoteca-inversa-desde-el>.
- Camargo Sierra, Angélica. “Hipoteca inversa, otro mecanismo reproductor de las desigualdades”, *CIDER*, 09 de agosto de 2020. <https://cider.uniandes.edu.co/es/noticia/hipoteca-inversa-mecanismo-reproductor-desigualdades-agosto-20>
- Camilo Hernández, Liliana Walteros, Daniel Quintero, Aníbal Yamhure y Daniel Tocaría, “Documento técnico: renta vitalicia inmobiliaria”, Unidad de proyección normativa y estudios de regulación financiera (2020).
- Decreto 1398 de 2020, 26 de octubre de 2020, “Por el cual se modifica el Decreto 2555 de 2010 en lo relacionado con las condiciones de operación de la renta vitalicia inmobiliaria y se dictan otras disposiciones”. *Diario Oficial* n.º 51.479.
- Mario Fernando Cruz, “La renta vitalicia inmobiliaria sienta sus bases en Colombia”, *Revista Fasecol*, n.º 179 (2020).
- Portafolio, “Por vacíos en la renta vitalicia inmobiliaria hay poco interés”, 17 de agosto de 2021. <https://www.portafolio.co/mis-finanzas/jubilacion/por-vacios-en-la-renta-vitalicia-inmobiliaria-hay-poco-interes-555234>.
- Presidencia de la República de Colombia, 11 de junio de 2020. “Presidente Duque lanza el mecanismo ‘hipoteca inversa’ con el que los mayores de 65 años podrán recibir una renta mensual por su vivienda”. <https://bit.ly/3wxkCEQ>.
- Proyecto de Ley n.º 186, “Por el cual se reglamentan las condiciones de operación de la hipoteca inversa y la renta vitalicia inmobiliaria”, Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio de Colombia. https://www.minvivienda.gov.co/sites/default/files/consultasp/Proyecto%20de%20decreto_186.pdf.