

Audiencia Provincial

AP de Barcelona (Sección 14ª) Sentencia num. 49/2012 de 2 febrero

SEGURO: DEBER DE DECLARACION DEL RIESGO: incumplimiento: desestimación: inexistencia de dolo o culpa en la declaración de salud por no estar obligado a diferenciar las dos lesiones sufridas; Obligaciones del asegurador: pago de la indemnización por baja derivada de lesión en rodilla devengada desde el mismo día del accidente: estimación.

Jurisdicción:Civil

Recurso de Apelación 211/2011

Ponente:Illma. Sra. María del Carmen Vidal Martínez

SENTENCIA N. 49/2012

Barcelona, dos de febrero dos mil doce

Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Catorce

Magistrados:

Francisco Javier Pereda Gámez

María del Carmen Vidal Martínez (Ponente)

Marta Font Marquina

Rollo n.:211/2011

Juicio ordinario n.: 1120/2009

Procedencia: Juzgado de Primera Instancia n. 7 de Barcelona

Objeto del juicio: reclamación de cantidad derivada de siniestro asegurado

Motivo del recurso: errónea valoración de la prueba

Apelante:

Abogado:

Procurador:

Apelada: La Previsión Mallorquina de Seguros, S.A.

Abogado:

Procuradora:

ANTECEDENTES DE HECHO

1. RESUMEN DEL PLEITO DE PRIMERA INSTANCIA

El día 28 de julio de 2009 la parte actora presentó demanda en la que solicitaba que se "tenga por deducida demanda de juicio ordinario contra La Previsión Mallorquina de Seguros por reclamación de cantidad de veintiséis mil ochocientos cincuenta euros (26.850 euros) más los correspondientes intereses y costas, a expensa de ulterior liquidación, por ser de justicia que respetuosamente se ruega en Barcelona a 1 de mayo de 2009".

Afirma que en fecha 1 de julio de 2002 suscribió con la demandada una póliza de seguro que cubría, entre otros, el riesgo de indemnización por baja y que excluía las alteraciones derivadas del menisco de la rodilla derecha. Relata que el día 18 de septiembre de 2002 sufrió un accidente de circulación que le produjo una rotura de ligamento cruzado anterior, por el que fue intervenido y que la baja se prolongó hasta el día 28 de noviembre de 2003. Sostiene que la asegurado niega la cobertura y reclama el subsidio diario (75 euros) por los 358 días de baja.

La parte demandada contesta y alega que el actor ocultó dolencias previas. Se remite a lo que resulte de los historiales médicos y también alega pluspetición toda vez que el médico forense fijó los días improductivos en 120 y no en los 358 reclamados.

La sentencia recurrida, de fecha 23 de noviembre de 2010 contiene la parte dispositiva del tenor literal siguiente: "desestimando íntegramente la demanda interpuesta por D. Romualdo contra la entidad La Previsión Mallorquina de Seguros, S.A. debo absolver a ésta de la demanda contra ella interpuesta.

Se imponen las costas procesales a la parte actora".

2. CUESTIONES PLANTEADAS EN EL RECURSO DE APELACIÓN

El recurrente, en su extenso escrito, argumenta que la sentencia apelada ha valorado con error la prueba practicada e impugna el pronunciamiento sobre costas.

El apelado se opone y coincide con la argumentación contenida en la sentencia

apelada.

3. TRÁMITES EN LA SALA

El asunto presenta diligencia de reparto de fecha 4 de marzo de 2011. No se ha practicado prueba ni se ha celebrado vista. La deliberación y votación de la Sala se ha llevado a cabo el día 26 de enero de 2012. Esta resolución no se ha dictado en el término previsto en el [artículo 465.1](#) de la [Ley de Enjuiciamiento Civil](#) debido a causas estructurales, circunstancia que se hace constar a los efectos del [artículo 211.2](#) de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1

EL ARTÍCULO 10 [LCS](#)

El Tribunal Supremo, en sentencia de 29 de abril de 2008 ha declarado que: "el párrafo 3º del artículo 10 termina diciendo que si medió dolo o culpa grave del tomador del seguro quedará exonerado el asegurador del pago de la prestación. Al referirnos a este supuesto, como hace la doctrina más autorizada, interesa hacer notar, en primer lugar, que se trata de estudiar el supuesto en el que exista dolo o culpa grave del tomador del seguro.

El elemento intencional al que es tan sensible el contrato de seguro, ha querido extenderse en este caso del artículo 10 a esos dos supuestos. Comprende así el caso de declaraciones inexactas o reticentes por dolo, es decir, cuando esas declaraciones tienen como finalidad el engaño del asegurador, aun cuando no se tenga la voluntad de dañar a la otra parte ([artículo 1260](#) y [1269](#) del [Código civil](#) y, también, aquellas declaraciones efectuadas por culpa grave, esto es, con una falta de diligencia inexcusable en la contestación del cuestionario. La precisión de si un determinado supuesto es meramente culposo por parte del tomador, o bien se ha debido a culpa grave no es tarea fácil, en que la línea divisoria entre la culpa leve y la grave es sutil. Sólo a la vista de cada caso concreto podrá determinarse si nos encontramos ante un supuesto de culpa grave o no. Todo ello es de libre apreciación del Tribunal sentenciador en cuanto, siendo conceptos jurídicos, han de resultar de lo actuado como hechos, conductas y circunstancias que el órgano judicial interpreta y valora, para decretar su concurrencia. (Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de agosto de 1993 y 24 de junio de 1999)".

En sentencia de 4 de enero de 2008 , al examinar el alcance de la obligación de declaración de riesgos de acuerdo con el cuestionario, precisa: que "el [artículo 10](#) [LCS](#) impone al tomador del seguro el deber de declarar a la aseguradora, de

acuerdo con el cuestionario que éste le someta, todas las circunstancias por él conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo.

El incumplimiento de este deber faculta al asegurador para rescindir el contrato. Si el siniestro sobreviene antes de que el asegurador haga uso de esta facultad, la LCS prevé la reducción proporcional de la prestación. Pero si medió dolo o culpa grave del tomador del seguro quedará el asegurador liberado del pago de la prestación, según el inciso añadido al [artículo 10.3](#) LCS por el artículo 3 de la Ley 21/1990, de 19 de noviembre . Estos preceptos son aplicables a los seguros de vida en virtud de lo previsto en el [art. 89](#) LCS , el cual limita a un año, si no existe dolo, la posibilidad de impugnar el contrato.

El cumplimiento del deber de información que se impone al asegurado debe valorarse en relación con la declaración prestada ante el cuestionario desde el prisma subjetivo de la buena fe en relación con la finalidad del contrato y el grado de claridad y precisión del cuestionario que se le somete".

2

VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS

Tras el visionado del CD relativo al juicio y el examen de la prueba documental, el tribunal deberá rechazar las conclusiones de la sentencia apelada.

En la declaración de salud que consta al folio 52, suscrita el día 1 de julio de 2002, el aquí recurrente declaró que había sido intervenido quirúrgicamente de menisco hacía 12 años.

Dicha declaración concuerda con el informe del servicio de rehabilitación del Hospital Clínico, de fecha 5 de abril de 1991, en el que consta "meniscectomía interna parcial" (folio 306). La intervención se define como "artroscopia". Es cierto que se añade que está afecto de ruptura de ligamento cruzado posterior, pero también lo es que el accidente que causó las lesiones por las que reclama, afectó al ligamento cruzado anterior.

De los folios 135 y 136 resulta que tras el accidente se diagnosticó "probable rotura de ligamento cruzado anterior". Se indica que en la artroscopia exploradora efectuada el 1 de abril de 2003 se objetiva "lesión completa y antigua de ligamento cruzado anterior asociada a condropatía grado II/III de cóndilo interno femoral sin objetivarse lesión meniscal".

En realidad el recurrente nunca ha ocultado la intervención de menisco. Así resulta de las visitas que, por otros motivos, ha efectuado a centros médicos. Del folio 176

resulta que declaró la "meniscetcomía hace 12 años", al igual que en los folios 167 o 168 entre otros.

Como ya se adelantó, no se desconoce que al practicarle la meniscetcomía se añadió que está afecto de ruptura de ligamento cruzado posterior, pero se estima que una persona sin especiales conocimientos de medicina no tiene porque diferenciar dichas lesiones. Fue sometido a una meniscetcomía hacía 12 años y eso fue lo que admitió en el cuestionario de salud.

De lo hasta aquí expuesto resulta que no cabe apreciar la existencia de dolo ni de culpa. Era a la aseguradora, por sus especiales conocimientos en la materia, a la que incumbía, en su caso, el haber solicitado más información sobre una lesión, la del menisco, que afecta a la rodilla.

A mayor abundamiento, y como ya se adelantó, la lesión por la que se reclama, afecta al ligamento cruzado anterior y no al posterior, como ocurrió en la previa intervención.

En cuanto a la pluspetición que fue alegada en el escrito de contestación, debe ser desestimada. El actor reclama 358 días, mientras que el informe del médico forense aportado por la propia demandada reconoce 409. El demandado sostuvo que sólo debían concederse los 120 días de incapacidad total y los 5 días de hospitalización, pero en la póliza (folio 50) consta que en los accidentes que precisen tratamiento inmovilizador los subsidios diarios se devengan desde que le hubiera sido aplicado al asegurado dicho sistema y del propio informe del médico forense resulta que la inmovilización se efectuó el mismo día del accidente.

No existiendo causa justificada para el impago, también procede la condena al pago de los intereses del artículo 20 [LCS](#).

Procede, en suma, la estimación del recurso, la revocación de la sentencia apelada y la íntegra estimación de la demanda.

3

LAS COSTAS

Las costas de primera instancia deben imponerse al demandado y la estimación del recurso determina que no se efectúe una especial imposición, conforme a los [artículos 398.1 y 394](#) de la [Ley de Enjuiciamiento Civil](#).

FALLO

1

Estimamos el recurso de apelación y revocamos la sentencia apelada.

2

Estimamos íntegramente la demanda y condenamos a la demandada a pagar al actor la cantidad de 26.850€, intereses legales y costas de primera instancia.

3

No efectuamos una especial imposición de las costas del recurso.

Se ordena la devolución del depósito constituido para recurrir. Contra esta sentencia cabe recurso de casación siempre que la resolución del recurso presente interés casacional, mediante escrito presentado ante este tribunal dentro del plazo de veinte días siguientes a su notificación. Una vez se haya notificado esta sentencia, los autos se devolverán al juzgado de instancia, con testimonio de la misma, para cumplimiento.

Así lo pronunciamos y firmamos.

PUBLICACIÓN

.- En este día, y una vez firmada por todos los Magistrados que la han dictado, se da a la anterior sentencia la publicidad ordenada por la Constitución y las Leyes. DOY FE.