

# Audiencia Provincial

## AP de Córdoba (Sección 3ª) Sentencia num. 188/2013 de 18 noviembre

**SEGURO DE VIDA:** RECLAMACION DE CANTIDAD: estimación: falta de acreditación de que el fallecido fuera sometido a cuestionario de salud.

**Jurisdicción:**Civil

Recurso de Apelación 366/2012

**Ponente:**Ilmo. Sr. D. Felipe Moreno Gómez

### AUDIENCIA PROVINCIAL DE CORDOBA SECCION Nº 3

SENTENCIA Nº 188/13

PRESIDENTE ILMO. SR.

D. FRANCISCO SÁNCHEZ ZAMORANO

MAGISTRADOS, ILMOS. SRES.

D. FELIPE MORENO GÓMEZ

D. PEDRO VELA TORRES

JUZGADO DE ORIGEN: **JUZGADO MIXTO Nº1 DE AGUILAR**

ROLLO DE APELACIÓN Nº 366/2012

JUICIO ORDINARIO Nº 514/2011

En la Ciudad de CORDOBA a dieciocho de Noviembre de dos mil trece.

La AUDIENCIA PROVINCIAL DE CORDOBA SECCION Nº 3 , ha visto y examinado el recurso de apelación interpuesto contra autos de J. ORDINARIO 514/2011 seguidos en el JUZGADO MIXTO Nº 1 DE AGUILAR promovidos por representado por el Procurador Sr y defendido por el Letrado Sr., contra **SEGUROS CATALANA OCCIDENTE, S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS** representado por el Procurador Sr. y defendido por el Letrado Sr. , pendientes en esta Sala en virtud de recurso de apelación interpuesto por la representación de la parte demandante contra

sentencia recaída en autos, siendo Ponente del recurso el Magistrado lltmo. Sr. Don **FELIPE MORENO GÓMEZ** .

Aceptando los antecedentes de hecho de la sentencia recurrida y,

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Que seguido el juicio por sus trámites se dictó sentencia por el Sr. Juez del **JUZGADO MIXTO N°1 DE AGUILAR** cuyo fallo es como sigue: *Que DESESTIMO INTEGRAMENTE la demanda formulada por la Procuradora de los Tribunales Sra., en nombre y representación de D<sup>a</sup>. contra **CATALANA OCCIDENTE S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS** , y en consecuencia **DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO** a la demandada de todos los pedimentos formulados en su contra, con todos los pronunciamientos favorables para ella. Se imponen a la parte actora el pago de las costas procesales causadas en este procedimiento. "*

**SEGUNDO.-** Que contra dicha resolución se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación por la representación de la parte demandante que fue admitido en ambos efectos, oponiéndose al mismo la parte contraria, remitiéndose los autos a este Tribunal y considerando el mismo necesaria la celebración de vista, tuvo lugar con asistencia de referidos Procuradores y Letrados solicitándose por la apelante la revocación de la sentencia y, en su lugar, se dictara otro con arreglo a sus peticiones y por la del apelado que se confirmara dicha resolución en todos sus pronunciamientos.

**TERCERO.-** Que en la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

No se acepta la fundamentación jurídica de la sentencia apelada.

#### PRIMERO

Dando aquí por reproducidas las indiscutidas afirmaciones contenidas en la sentencia apelada sobre la existencia y fecha de la póliza de seguro de vida concertada entre la aseguradora demandada y don , causante de la actora, así como sobre los extremos relativos al pago de las primas, de que el fallecimiento del mencionado tomador del seguro tiene relación causal directa con los graves padecimientos (EPOC severo tipo enfisema), que el mismo sufría antes de la perfección del contrato de seguro, y de que don , amén de ser consciente de dichos padecimientos, nada de ello manifestó a la aseguradora al tiempo de contratar, se ha de señalar, que lo relevante en este litigio es si esa ausencia de manifestación de

tales padecimientos, puede ser válidamente esgrimida por la aseguradora como razón para no cumplir la obligación de abonar el capital asegurado (60.000 euros) que en la demanda se reclama.

## SEGUNDO

Planteada así la cuestión, se ha de comenzar indicando, que los arts. 10 y 89 de Ley de Contrato de Seguro respectivamente configuran, con carácter general y en relación al seguro de vida, el deber previo de declaración del riesgo por parte del tomador del seguro al asegurador, y las consecuencias que derivarían de las reticencias o inexactitudes de dicha declaración.

Pues bien; sobre dicha base se ha de precisar, que dicha declaración del tomador se trata de un deber precontractual establecido ex lege (no deriva del contrato ya que este no se ha perfeccionado); y que su finalidad práctica es poner de manifiesto todas las circunstancias del objeto del contrato de seguro, que viene a ser el riesgo que asume la compañía aseguradora, así como aquellas otras circunstancias de carácter personal que puedan influir en la valoración de ese riesgo, pues ello es determinante para que la aseguradora, debidamente informada, valore la conveniencia o no de celebrar el contrato y, en su caso, contrapesar el mayor o menor riesgo asumido con el mayor o menor montante de la prima.

No obstante lo anterior, esto es, la configuración de dicha declaración del tomador como un deber legal y general que, además, es manifestación de la máxima buena fe que ha de presidir las relaciones entre ambas partes, se ha de remarcar, a los efectos que aquí interesan, que en dos casos el citado art. 10 exime al tomador de tal deber de información; por un lado, cuando el asegurador no someta al tomador a cuestionario alguno, y por otro lado, cuando aún sometiéndoselo no están comprendidas en él circunstancias que puedan influir en la valoración del riesgo.

Téngase presente, por lo tanto, que el referido cuestionario está racional y objetivamente previsto como medio para canalizar el deber de información que pesa sobre el tomador y también como límite de las circunstancias que debe declarar, y por eso; sobre el tomador del seguro no pesa un deber abstracto y general de declarar todas las circunstancias por él conocidas que pueden influir en la valoración del riesgo, sino que el art. 10 se limita a imponerle el deber de contestar verazmente al cuestionario que le formule el asegurador, hasta el punto de que quedará exonerado de esa obligación si el asegurador no le somete al cuestionario o se dan circunstancias no comprendidas en él. Y ésta línea de ideas conduce a la afirmación de que en ausencia de cuestionario de salud o cuando este resulte incompleto por no concretar debidamente las situaciones que pudieran tener relevancia, no es

apreciable infracción del deber de lealtad del asegurado y resulta inane plantearse si su silencio es atribuible a dolo, culpa grave o leve. Y a estas consideraciones habrán de asimilarse los cuestionarios genéricos, limitados a vagas declaraciones de buen estado de salud, que pueden pasar fácilmente inadvertidas al tomador del seguro y que comportan una evidente quiebra de la claridad, precisión y expresión que exige el art. 3 de L.C.S. ( SSTS de 30 de septiembre de 1.996 , 31 de mayo y 11 de noviembre y 2 de diciembre de 1.997 ).

Precisa en este sentido la citada de 31 de mayo de 1.997, que "el deber impuesto al tomador del seguro de contestar verazmente al cuestionario que se le someta, declarando todas las circunstancias por él conocidas que pueden influir en la valoración del riesgo, exige, a su vez, que por el asegurador se haya presentado a aquél el correspondiente cuestionario; .... falta de presentación de cuestionario cuyas consecuencias no pueden hacerse recaer sobre el asegurado."

Y precisa la S.T.S. de 17 de octubre de 2.001 , tras expresar que el deber de información que compete al tomador del seguro, ha sido concebido más que como un deber de declaración, como un deber de contestación o respuesta del tomador a lo que se le pregunta por el asegurador, "que las consecuencias que establece el citado art. 10 exigen la existencia de un cuestionario formulado por el asegurador previamente a la celebración del contrato."

En suma, considera la jurisprudencia que la ausencia (sea cual sea la causa) de un cuestionario es imputable a la aseguradora, y en dicha tesitura es ésta quien ha de pechar con las consecuencia de la concertación del seguro.

Y es, que si la aseguradora no ha procedido en la fase precontractual a presentar un cuestionario claro y preciso, es porque no ha estimado necesaria información alguna para la perfección del contrato de seguro y hacer surgir, sin más, la obligación del asegurado de abonar las correspondientes primas.

Dicho en otras palabras, cuando la aseguradora no presenta cuestionario, o este es incompleto, está acomodándose al cobro de una prima cuyo importe anticipadamente fijó en esa fase precontractual como acicate para concluir el contrato sin mayores dilaciones en un ámbito negocial de indudable concurrencia y competencia empresarial y, como no puede ser de otra forma, pues el principio de actuar de buena fe también a ella es predicable, también esta asumiendo el cumplimiento de la obligación, una vez acaecido el riesgo asegurado, de satisfacer al beneficiario del seguro de vida el capital convenido.

TERCERO

En el caso de autos la controversia concreta gira en torno a la existencia o no del cuestionario en cuestión; más exactamente, sobre si el fallecido don fue sometido al correspondiente cuestionario de salud.

Pues bien, como las partes mantienen al respecto una contradictoria versión de ello, no cabe duda, por mor de las reglas de la carga de la prueba en sentido formal condensadas, en lo que al demandado respecta, en el art. 217-3 de Lec . que incumbe a la aseguradora la acreditación de dicho extremo (establecida la realidad de la póliza y acreditado el fallecimiento del asegurado compete a la aseguradora hacer abono del capital convenido salvo que acredite que sometió al asegurado al correspondiente cuestionario y que aquél faltó a la veracidad que le era exigible).

Esa probanza, que en principio podría obtenerse por cualquiera de los medios probatorios admisibles, si bien lo más normal será mediante la presentación del documento consistente en el correspondiente cuestionario de salud debidamente suscrito por el tomador del seguro, aquí no es de apreciar.

Y es (abstracción hecha de lo insólito que resulta, que no obre en autos el original de la póliza debidamente suscrita por las partes, pues lo único que obra al efecto es una copia de las condiciones particulares y generales de la misma aportada con la demanda -fol. 17 y ss. -en la que no consta firma o sello alguno), porque si bien es cierto, que la aseguradora adjuntó con su escrito de contestación a la demanda una fotocopia -fol. 70- de un documento que podría considerarse como cuestionario de salud que aparentemente parece suscrito por el tomador del seguro; porque no es menos cierto, que la demandante impugnó la autenticidad de dicho documento en el acto de la audiencia previa.

En dicha tesitura de lineal carencia de efectos probatorios del documento en cuestión, no cabe duda que correspondía a la demandada acreditar la realidad de lo que dicho documento aparentemente indica ( art. 326 -2 de Lec .); pero es el caso, que dicha probanza -en contra de lo expresado en la resolución apelada- no la obtiene.

Por un lado, porque, a pesar de la dificultad de no contar con un documento original, sino con una mera fotocopia del pretendido cuestionario de salud como documento indubitado, la prueba pericial caligráfica practicada en esta segunda instancia (en cuanto que indebidamente fue denegada en el juzgado) mediante claros y precisos argumentos (la escritura del documento dubitado es más legible y refrenada; en cuanto a los gestos tipo la "l" dubitada no tiene el gancho que presenta la indubitada, y la "o" dubitada presenta un óvalo más redondeado) ha concluido que "existen elevados indicios de que la firma dubitada existente en la fotocopia o reporter

de fax de la declaración jurada de estado de salud correspondiente a don Gregorio pueda ser falsa, es decir, que no ha sido estampada de su puño y letra por don Gregorio ".

Por otro lado, porque la testifical del agente exclusivo de la demandada que intervino en la contratación de la póliza, tal y como acertadamente viene a exponer la parte apelante frente al silencio que al respecto muestra la sentencia apelada, nada ha aclarado al respecto.

Es cierto, que el perito calígrafo, ante las declaraciones solicitadas por la aseguradora apelada, manifestó que la firma dubitada no era una burda suplantación de la firma de don, sino una imitación realizada por persona conocedora de la misma o que tenía a la vista algún documento donde esta constase, en suma, que "la firma dubitada se parece a la auténtica hasta que se analizan"; pero con ser ello así, y de abrir ello la puerta a variadas conjeturas y sospechas (máxime cuando, tal y como antes hemos dicho, la copia de la póliza unida a las actuaciones no tiene firma alguna y, por lo tanto, ninguna premisa o supuesto puede extraerse de su contenido para alcanzar prueba de presunción alguna), no puede omitirse lo relevante, esto es, que la demandada no ha cumplido con la carga probatoria formal que sobre ella pesaba y que, en todo caso, conforme a las reglas de la carga de la prueba en sentido material condensadas en el núm. 1 del citado art. 217 de Lec ., es dicha parte la que debe de soportar dichas dudas mediante la desestimación de su pretensión exoneratoria.

Por ello; por razón de lo expresado en el fundamento segundo de esta resolución; y, en definitiva, por razón de que nada consta que exonere a la aseguradora demandada del cumplimiento de la obligación de satisfacer el capital convenido ( art. 83 L.C.S .); procede estimar el presente recurso de apelación y revocar la sentencia apelada, ya que esta efectivamente incidió en los motivos de impugnación denunciados.

#### CUARTO

Conduce lo anterior a la íntegra estimación de la demanda (nada ha sido objetado en relación a lo pretendido en concepto de capital e intereses), y ello con la consecuencia de la imposición a la parte demandada del abono de las costas causadas en la primera instancia ( art. 394 de Lec .).

Al estimarse el recurso, no procede la imposición de las costas causadas en esta alzada ( art. 398 de Lec .).

#### F A L L A M O S

Se estima el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Sr., en

representación de, frente a la sentencia dictada por la Sra. Juez del Juzgado de Primera Instancia número Uno de Aguilar de la Frontera, en fecha 30 de julio de 2.012, que se revoca.

En su virtud, con estimación de la demanda deducida por la citada apelante frente a "Seguros Catalana Occidente, S.A. de Seguros y Reaseguros", condenamos a esta entidad al abono de la cantidad de 60.000 euros; suma que devengará el interés legal desde los tres meses siguientes al fallecimiento del tomador del seguro; interés que será incrementado en dos puntos desde la fecha de la presente resolución.

Se impone a la parte demandada el abono de las costas de la primera instancia.

Sin expresa imposición de las causadas en esta alzada.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.