

# Audiencia Provincial

## AP de Islas Baleares (Sección 3ª) Sentencia num. 157/2013 de 11 abril

**SEGURO DE VIDA:** deber de declaración del riesgo: obligación del tomador antes de la conclusión del contrato: incumplimiento: desestimación: falta de verdadera y mínimamente seria presentación del cuestionario: falta de acreditación de que el asegurado incurriera en dolo o mala fe: la causa del fallecimiento no guarda relación con las enfermedades padecidas anteriormente: Indemnización: estimación.

**Jurisdicción:**Civil

Recurso de Apelación 790/2012

**Ponente:**Ilma. Sra. Catalina Mª Moragues Vidal

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 3**

**PALMA DE MALLORCA**

SENTENCIA: 00157/2013

Rollo: RECURSO DE APELACION 790/12

**S E N T E N C I A N º 157**

Ilmos. Sres.

Presidente:

D. Carlos Gómez Martínez

Magistrados:

Dña Catalina Mª Moragues Vidal

Don Gabriel Oliver koppen

En Palma de Mallorca, a 11 de abril de 2013

**VISTOS** por la Sección Tercera de esta Audiencia Provincial, en grado de apelación, los presentes autos de juicio Ordinario, seguidos ante el Juzgado de

Primera Instancia nº 10 de Palma, bajo el número 801/11 , **Rollo de Sala numero 790/12** , entre partes, de una como actora apelante Dña representada por el Procurador D. y asistido por el Letrado D. de otra, como demandada apelada Mapfre Vida SA, representado por el Procurador D. y asistida de la Letrada Dña

ES PONENTE la Magistrada Ilma. Sra. Catalina Mª Moragues Vidal.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por la Ilma. Sra. Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 10 de Palma, se dictó sentencia en fecha 30 de julio de dos mil doce , cuyo Fallo es del tenor literal siguiente: "Que desestimo íntegramente la demanda formulada por la representación procesal de Dª y absuelvo a la entidad aseguradora Mapfre Vida de los pedimentos formulados contra ella, con todos los pronunciamientos favorables, y con imposición a la parte actora de las costas causadas en el presente procedimiento."

**SEGUNDO.-** Contra la expresada sentencia, y por la representación de la parte actora, se interpuso recurso de apelación, que fue admitido y seguido el recurso por sus trámites se señaló para votación y fallo el día 11 de abril de 2013.

**TERCERO.-** En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

#### FUNDAMENTOS JURIDICOS

##### PRIMERO

Doña Gregoria formuló demanda de juicio ordinario contra la entidad aseguradora MAPFRE VIDA, en calidad de beneficiaria de la póliza del seguro de vida suscrita el 31 de enero de 2010 por quien fue su esposo, don que falleció el 27 de junio de 2010, y la aseguradora demandada, reclamando la suma de 39.100 €, importe del capital asegurado en dicha póliza. Opuesta la aseguradora demandada a la pretensión en su contra deducida por entender que el tomador del seguro al contestar al cuestionario de salud que le fue presentado ocultó intencionadamente haber padecido un infarto agudo de miocardio y diabetes mellitus tipo II, por lo que actuó con dolo o culpa grave que libera a la aseguradora de su obligación ex artículo 10 y 16 LCS La sentencia que concluye la primera instancia resuelve desestimar la demanda absolviendo a la aseguradora demandada de las pretensiones deducidas en su contra por entender, la juzgadora *a quo*, que, conforme se alegaba por la aseguradora demandada, al cumplimentar el cuestionario de salud el tomador no fue veraz, ocultando haber padecido un infarto agudo de miocardio y diabetes mellitus, enfermedades que inciden en la valoración del riesgo y que al resultar desconocidas para Mapfre

impidieron que por esta se realizara una correcta valoración del riesgo asegurado. La meritada resolución constituye el objeto de la presente alzada al haber sido impugnada por la parte actora que solicita, de este Tribunal, su revocación y el dictado de otra, en su lugar, por la que se estime la demanda en su integridad, esgrimiendo en fundamento de tal pretensión revocatoria la errónea valoración por el tribunal *a quo* de la prueba practicada, por cuanto: a) el cuestionario de salud suscrito por el fallecido Sr. fue firmado en blanco por éste y luego fue completado, en dos hojas de las tres firmadas, por una empleada de la aseguradora, lo que equivale a que la aseguradora incumplió la obligación que le impone el artículo 10 LCS de someter el cuestionario de salud al asegurado; b) la parte demandada ha admitido que el documento no fue rellenado por el propio Sr., si bien afirma que todas las preguntas se le realizaron previamente a su firma y por ello se conocieron sus datos personales, tales como peso, altura, visión, profesión, etc; dicho argumento es recogido por la sentencia apelada, pero resulta erróneo ya que los datos personales del actor obraban en la base de datos de la compañía al haber concertado otros seguros previamente al de autos; c) la firma en blanco del cuestionario-solicitud de seguro de vida obligaba a la aseguradora a acreditar que en verdad había realizado correctamente la presentación del mismo al asegurado, lo que no ha hecho al renunciar al examen testifical de la única persona viva que podría haber explicado el proceso seguido en este caso, la agente de la aseguradora que ofertó el seguro de vida a quien ya era cliente de MAPFRE y conocido por dicha agente, por lo que resulta poco acertada la afirmación de la juzgadora *a quo* relativa a que la parte actora podía haber solicitado también la práctica de la prueba testifical de la agente de seguros. Para el supuesto de no apreciarse los anteriores motivos relativos a la no presentación en forma del cuestionario por parte de la aseguradora, se añade que resulta inexistente el dolo o culpa grave por parte del tomador Sr. al no constar en el cuestionario la existencia de un infarto agudo de miocardio, padecido 14 años antes de la suscripción del seguro (en 1986), y la diabetes, siendo que el tratamiento de ambas patologías consistía en comprimidos de tipo oral y el Sr. se hallaba en perfecto estado llevando una vida totalmente normal, por lo que, en todo caso, nos hallaríamos ante un supuesto de culpa leve, esto es, cuando la declaración u omisión de datos se debe a la creencia razonable sobre la irrelevancia de aquellos, teniendo en cuenta, además, las siguientes circunstancias: la póliza no fue solicitada por el Sr. sino que le fue ofrecida por la agente de la aseguradora la Sra.; el cuestionario presentado era genérico, vago e impreciso siendo que el deber de declarar el riesgo no es un deber meramente formal y abstracto sino concreto y limitado a las conocidas sobre las que haya sido preguntado; el Sr. hacía una vida absolutamente normal, social y laboral, sin seguir dietas, ni tomar insulina ni otro tipo de tratamiento, hasta que en el año 2007, más de 6 años después de suscribir la póliza de autos se le

diagnosticó un tumor en la pierna derecha, de manera que resulta claro que el Sr. no ocultó deliberadamente ninguna enfermedad sino que omitió, por olvido o desconocimiento de su trascendencia, que hacía 14 años había tenido un infarto y que padecía diabetes mellitus II, pues ninguna de ambas patologías le impedían realizar una vida absolutamente normal social y laboralmente, y así ha resultado acreditado. En tercer lugar, afirma la parte apelante que ha quedado sobradamente acreditada la falta de toda conexión entre las enfermedades no declaradas y la causa fundamental e inmediata del fallecimiento del Sr. tromboembolismo pulmonar, y así se desprende de los informes emitidos por los doctores Srs.: , , conclusión que debe prevalecer sobre la opinión del perito de la aseguradora Sr. que, además, no basa su dictamen en el conocimiento directo del paciente, sino en fotocopias de recortes periodísticos obtenidos en internet, ni en ser experto en oncología o traumatología, constando que su especialidad es medicina de la *educación física y el deporte*. Por último, subsidiariamente y para el supuesto de no estimarse los anteriores motivos , se alega la existencia de dudas de hecho y de derecho que justifican la no imposición de costas.

La aseguradora demanda hoy apelada se opone al recurso interpuesto de adverso y solicita la confirmación de la sentencia apelada.

## SEGUNDO

La reciente sentencia de este mismo Tribunal, de fecha 14 de marzo de 2013 , recordaba la doctrina jurisprudencial recaída en aplicación del artículo 10 de la Ley del Contrato de Seguro, norma que, como es sabido, contempla el deber de todo tomador del seguro de declarar al asegurador, antes de la conclusión del contrato y de acuerdo con el cuestionario que éste le someta, todas las circunstancias por aquél conocidas y que puedan influir en la valoración del riesgo. La sentencia de esta misma Audiencia Provincial de 15 de diciembre de 2005, recaída en un supuesto en que ambas partes concordaban que el cuestionario de salud fue rellenado mediante ordenador por el empleado del banco y firmado por el asegurado, recordaba que tal circunstancia en alguna Sentencia del Tribunal Supremo es calificada como equivalente a "una falta de presentación del cuestionario, cuyas consecuencias no pueden hacerse recaer sobre el asegurado, y sí, en todo caso, sobre el agente de la asegurada" ( STS de 31 de mayo de 1.997 ). En otra sentencia del Alto Tribunal, como la de 24 de junio de 1.999 , tal dato, *ab initio* se consideraba irrelevante por el hecho de estar firmado por el interesado, y se presumía que abarca a toda su integración instrumental. La STS de 31 de diciembre de 2.003 contiene un resumen de la doctrina jurisprudencial sobre el particular al señalar que, " *en algunas ocasiones la jurisprudencia de esta Sala ciertamente ha considerado irrelevante que el*

*cuestionario no fuese cumplimentado materialmente por el propio asegurado (p.ej. SSTs 24-6-99 y 15-10-03 en recursos núm. 1951/93 y 4275/97 respectivamente). Pero no es menos cierto que en otras, atendiendo a las relaciones de conocimiento o proximidad entre agente y asegurado y al grado de instrucción de éste, sí se ha valorado dicha circunstancia para descartar el dolo o la culpa grave del asegurado. Así, en la sentencia de 6 de abril de 2001 (recurso núm. 878/96 ), tras dejar constancia de la doctrina que favorecía a la asegurada, se razonaba del siguiente modo: "Sin embargo, sobre un supuesto de hecho muy similar al resuelto por la sentencia ahora impugnada, esta Sala ha declarado 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 puedan influir en la valoración del riesgo ( artículo 10 de la Ley 50/1980 ) , exige, a su vez, que por el asegurador se haya presentado a aquél el correspondiente cuestionario; declarado por la sentencia recurrida que la agente de la aseguradora recurrente fue quien rellenó el cuestionario que el tomador del seguro se limitó a firmar, ello equivale a una falta de presentación del cuestionario cuyas consecuencias no pueden hacerse recaer sobre el asegurado" ( sentencia de 31 de mayo de 1997 ) .*

En el presente caso, la aseguradora demandada no niega que fuera su agente quien rellenara el cuestionario de salud, pero afirma que lo hizo respetando las contestaciones dadas por el asegurado, sin embargo tal circunstancia no ha resultado acreditada a juicio de este Tribunal. En efecto, ninguna explicación lógica se ha dado al hecho indubitado relativo a que el Sr. firmó las tres hojas que se le presentaron por la agente Doña. de las cuales, ahora, aparece una de ellas en blanco (folios 23, 24 y 25, coincidentes con los documentos originales obrantes a los folios 109, 109 vuelto y 110), de manera que, teniendo en cuenta que el Sr. ya era cliente de MAPFRE y por ello conocido de la citada agente, es razonable pensar que no sólo firmó en blanco el impreso obrante al folio 110, sino también el que obra al folio 109, teniendo en cuenta, además, que sus datos ya obraban en los archivos de la compañía aseguradora al haber concertado con anterioridad otros seguros con ésta y a través de la misma agente. Pero es que, además, la duda sobre la afirmación de la demandada relativa a que pese a que el cuestionario no fue rellenado por el tomador si lo fue en su presencia y atendiendo a sus contestaciones, y ello ante los indicios de que fue firmado en blanco, a dicha parte demandada debe perjudicar pues ella era la que se hallaba en mejor condición, dada su cercanía a la fuente de la prueba, para acreditar que, efectivamente, su agente rellenó el cuestionario atendiendo a las contestaciones dadas por el tomador, y frente a dicha carga la aseguradora demandada, pese a que lo propuso y le fue admitido como medio de prueba, renunció al examen testifical de su agente. En consecuencia, y atendiendo a las circunstancias anteriormente

expuesta, se declara por este Tribunal que en el presente caso existió una falta de verdadera y mínimamente seria presentación del cuestionario a que se refiere el párrafo primero del artículo 10 LCS , lo que determina la imposibilidad de que el asegurado incurriera en dolo o mala fe, y, por ello, el motivo de oposición a la demanda debió desestimarse.

Pero es que, además, y atendiendo a la jurisprudencia menor recaída en casos similares al presente, entre otras la SAP de Zaragoza (sección 4ª) de 30 de septiembre de 2009 , en la que fue demandada la misma aseguradora MAPFRE en fundamento a una póliza cuyo cuestionario era idéntico al de autos, en el que, por una parte, también aparecían las contestaciones de forma negativa a todas las preguntas contenidas en dicho cuestionario, y que eran y son las siguientes: " 1.- *¿Ha sido dado de baja o ha interrumpido su actividad habitual más de 15 días por enfermedad o accidente?*. 2.- *¿Se encuentra actualmente bajo tratamiento o control médico?*. 3.- *¿Se encuentra dado de baja por enfermedad o accidente?*. 4.-*¿Ha sido internado en algún hospital, clínica o sanatorio en los últimos diez años?*. 5.-*¿Va a someterse próximamente a una intervención quirúrgica?*. 6.- *¿Le ha sido practicada alguna prueba médica especial (electrocardiograma, scanner, radiografías de algún órgano concreto, curva de glucosa, pruebas de la función renal o hepática, test de SIDA, etc.)?. Indicar motivo y resultado.* 7.- *¿Tiene alguna limitación física congénita o como consecuencia de enfermedad o accidente (sordera, cojera, mudez, pérdida de miembros, etc.)?*. 8.- *¿Hace o ha hecho uso de estupefacientes (drogas)?*. 9.- *¿Ha disminuido su peso 10 kg o más en el último año?*. 10.- *¿Ha sido visto o tratado durante los 2 últimos años por algún médico?. (Indicar motivo y resultado).* 11.- *¿Ha consultado alguna vez a un cardiólogo u oncólogo?*. 12.- *¿Le han diagnosticado alguna enfermedad en los últimos diez años?*. 13.-*¿Tiene algún tipo de defecto o limitación visual (miopía, hipermetropía, presbicia, astigmatismo, etc.)?* "; por otra parte, el tomador de la póliza *había sido diagnosticado en el año 1.999 de diabetes mellitus no insulino dependiente e hipertensión arterial sistólica moderada, detectándosele en el año 2.000 hepatopatía alcohólica grado III-IV y hemosiderosis, así como litiasis biliar, patologías todas ellas previas a la formalización de la referida póliza de seguro, afirmando la aseguradora que de haberse conocido hubieran conllevado la no suscripción de la póliza, incurriendo, por tanto, el tomador de dicho seguro en una omisión deliberada de hechos de gran importancia con influencia en la agravación del riesgo a cubrir por la referida póliza ; y, por último que había quedado acreditado que el citado cuestionario fue rellenado por un agente de dicha delegación, que fue quien cumplimentó directamente los distintos apartados del citado impreso, recogiendo después la firma del citado tomador, póliza que fue ofertada por personal de la propia delegación al tomador como cliente que era de la*

*misma , cumplimentación que se afirma por el tribunal se llevó a cabo por el referido agente de la delegación que gestionó la suscripción de la póliza, con carácter rutinario, mecánico y formalista, como lo evidencia de forma inconcusa el hecho de que pusiera la palabra "no" al contestar todas las preguntas del cuestionario, incluso la 12, que hace referencia a si le ha sido diagnosticada alguna enfermedad en los últimos 10 años, pregunta que por su generalidad y extensión temporal hace poco creíble tal respuesta, lo que permite sostener fundadamente a este Tribunal, siguiendo el criterio sostenido en supuestos análogos por la Sala 1ª del Tribunal Supremo (sentencias de 6 de Abril de 2.001 , 31 de Diciembre de 2.003 , 4 de Abril de 2.007 , entre otras), que las circunstancias en que se cumplimentó tal cuestionario equivalen a la falta de una verdadera y mínimamente seria presentación del mismo, a que se refiere el párrafo primero del artículo 10 de la Ley de Contrato de Seguro , lo que determina la imposibilidad de que el asegurado, Sr. ..., incurriera en dolo o mala fe, resultando, en consecuencia, inaplicable en el supuesto de autos la causa exoneradora o liberadora para la aseguradora demandada de la obligación del pago a la parte actora de la prestación establecida en la referida póliza de seguro."*

### TERCERO

- Pero, además, y aún en el supuesto de que se entendiera que el cuestionario de salud fue debidamente presentado al tomador, lo cierto es que para que el incumplimiento por el tomador del seguro de su obligación de declarar las circunstancias que pueden influir en la valoración del riesgo exonere al asegurador del pago de la prestación es necesario, según indica la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 2003 , que la declaración inexacta o reticente se haya producido con dolo o culpa grave, señalando dicha resolución que *"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. Sólo a la vista de cada caso concreto podrá determinarse si se está 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 ."*

Pues bien, en el caso de autos, no resulta acreditado que el tomador Sr. actuara con dolo o culpa grave al no manifestar datos relativos a su estado de salud, especialmente si se tiene en cuenta que el infarto de miocardio lo padeció en el mes de octubre del año 1.986 y no sufrió recaídas (recuérdese que la póliza se firmó en el año 2001), y la diabetes mellitus grado II fue tratada en su momento únicamente con Metformina, sin precisar insulina, llevando una vida totalmente normal desde el punto de vista social y laboral, lo que se desprende sin genero de duda alguna de su

historial médico, hasta que le fue diagnosticado un tumor en la rodilla en el año 2008 y cuyo primer síntoma apareció en el año 2005 con dolor en dicha rodilla lentamente progresivo, siendo la causa del fallecimiento ocurrido en el mes de junio de 2010 un tromboembolismo masivo pulmonar, sin que se aprecie por la Sala una concreta incidencia de las antedichas enfermedades -infarto y diabetes- en el fallecimiento, tal como se desprende de los informes realizados por los doctores -oncólogo y traumatólogo- que trataron al Sr. y se comparte por el perito de la actora que dictamina atendiendo a todo el historial médico del paciente, criterio que no resulta desvirtuado por el parecer del perito de la aseguradora que atiende más a criterios teóricos que al caso concreto objeto de la presente litis y que, en todo caso, no puede prevalecer sobre las manifestaciones de los médicos que atendieron al Sr. Clemente y que conocieron de primera mano la realidad y evolución de sus dolencias.

#### CUARTO

En atención a las razones anteriormente expuestas procede, con la estimación del recurso, la revocación de la resolución recurrida para, en su lugar, estimar la demanda, lo que conduce en materia de costas procesales a las siguientes consecuencias: a) a tenor de lo dispuesto en el artículo 394.1 LEC, procederá imponer a la parte demandada las costas causadas en la primera instancia; b) en cuanto a las costas causadas en esta alzada, no procede expresa imposición a ninguna de las partes litigantes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Asimismo y de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial introducida por la LO 1/2009 de 3 de noviembre, apartado 8, se decreta la devolución a la parte apelante del depósito constituido para recurrir.

#### FALLAMOS

1º) SE ESTIMA EL RECURSO DE APELACION interpuesto por doña representada en esta alzada por el procurador Sr., contra la sentencia de 30 de julio de 2012 , dictada por la Ilma. Sra. Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 10 de Palma, en el procedimiento de juicio ordinario seguido bajo el número 801/2011 del citado juzgado y del que trae causa la presente alzada, y, en consecuencia, DEBEMOS REVOCAR Y REVOCAMOS dicha resolución, y, en su lugar:

Se estima la demanda interpuesta por doña, contra la entidad MAPFRE VIDA SA, representada por el procurador Sr., condenado a dicha demandada a abonar a la parte actora la cantidad de 39.100 euros, con más sus intereses legales, que, en el caso, son los establecidos en el artículo 20 LCS, y con expresa condena en costas a



la parte demandada.

2º) Sin expresa imposición a ninguna de las partes de las costas procesales causadas en esta alzada.

3º) Se decreta la devolución a la parte apelante del depósito constituido en su día para apelar.

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

**PUBLICACION.-** Dada y pronunciada fué la anterior Sentencia por los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el/la Ilmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo el/la Secretario certifico.