

Audiencia Provincial

AP de Islas Baleares (Sección 5ª) Sentencia num. 357/2009 de 21 octubre

Seguro.

Jurisdicción:Civil

Recurso de Apelación 446/2009

Ponente:Ilmo. Sr. D. Mateo L. Ramón Homar

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 5

PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA: 00357/2009

Rollo: RECURSO DE APELACION 446 /2009

SENTENCIA Nº 357

Ilmo. Sr. Presidente:

D. MIGUEL CABRER BARBOSA

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. MATEO RAMÓN HOMAR

Dª COVADONGA SOLA RUIZ

En PALMA DE MALLORCA, a veintiuno de Octubre de dos mil nueve.

VISTOS por la Sección Quinta de esta Audiencia Provincial, en grado de apelación, los presentes autos, de Juicio Ordinario, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia Número 1 de Manacor, bajo el Número 285/07, Rollo de Sala Número 446/09, entre partes, de una como demandada apelante la entidad "AXA AURORA VIDA, S.A DE SEGUROS Y REASEGUROS", representada por la Procuradora Dª y asistida por el Letrado D.; y otra como demandante apelado D. , representado por la Procuradora Dª y asistido por el Letrado D.

ES PONENTE el Ilmo. Sr. D. MATEO RAMÓN HOMAR

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Ilmo./a Sr./Sra. Magistrado Juez, del Juzgado de Primera Instancia Número 1 de Manacor en fecha 16 de junio de 2008 , se dicto sentencia cuyo Fallo es del tenor literal siguiente: "Que estimo totalmente la demanda formulada por la representación procesal de D. y condeno a la entidad aseguradora Axa Aurora Vida S.A de Seguros y Reaseguros al pago al actor de la cantidad de 94.622,98 euros, más los intereses legales del artículo 20 LCS , con imposición a la demandada de las costas causadas en el presente procedimiento"

SEGUNDO.- Que contra la anterior sentencia y por la representación de la parte demandada, se interpuso recurso de apelación y seguido el recurso por sus trámites se celebró deliberación y votación en fecha 21 de octubre del corriente año, quedando el recurso concluso para Sentencia.

TERCERO.- Que en la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan los fundamentos jurídicos de la sentencia apelada en lo que no se opongan a los que siguen

PRIMERO

La sentencia de instancia estima en su integridad la demanda interpuesta por D. contra la entidad aseguradora AXA Aurora Vida SA, en reclamación derivada de un contrato de seguro concertado por ambas partes.

Son hechos acreditados y no discutidos en la alzada: A) Que el demandante concertó catorce pólizas de préstamos para la adquisición de otros tantos vehículos con la entidad Hispamer SA, ocho de ellos el día 18 de marzo de 2.004, uno el día 12 de abril del mismo año, y otros cinco el día 21 de abril siguiente, con duración de dos años, salvo alguno que es de tres. Como requisito para la concesión del préstamo dicha financiera exigió que el asegurado suscribiera un seguro de vida, que incluía además, un seguro para el caso de que el asegurado estuviere en situación de incapacidad permanente en grado de absoluta. B) Los contratos de seguro se suscribieron el mismo día que el préstamo, y cuidó de su cumplimentación un empleado de la entidad financiera que llevaba la póliza con firma impresa de la entidad aseguradora, sin que se le exigiere al asegurado que cumplimentare ningún cuestionario de salud, ni se le preguntó por la misma. Los ocho primeros contratos

fueron firmados en la Policlínica Miramar de esta Ciudad, en la que en dichas fechas se hallaba internado el asegurado, y el Notario interviniente en la póliza de crédito se desplazó a la clínica. Ese internamiento tiene relación con la enfermedad por la que finalmente se le declara en estado de incapacidad permanente. C) Desde el año 1.978 el asegurado era también tomador de una póliza de seguro de asistencia sanitaria con la entidad ahora demandada, que cubría el ingreso hospitalario antedicho, así como la asistencia médica de la enfermedad padecida por dicho asegurado. D) El día 17 de octubre de 2.005 El Sr fue declarado por la Dirección Provincial del INSS en estado de incapacidad permanente en grado de absoluta para todo trabajo. E) La entidad aseguradora denegó la cobertura del siniestro y el asegurado siguió abonando las cuotas que iban venciendo, y que ahora son reclamadas. F) La póliza de seguro cubre además de la vida, la incapacidad permanente absoluta " en caso de que el Asegurado resulte afectado por una incapacidad permanente absoluta originada por enfermedad o accidente contraída dentro del período de duración del seguro...". Seguidamente indica como exclusiones: "Las consecuencias de enfermedad o accidente originados con anterioridad a la entrada en vigor de este seguro".

El aspecto más relevante de la controversia es determinar si nos hallamos ante una cláusula de delimitación del riesgo, o bien una cláusula limitativa, a la que sería aplicable la doctrina jurisprudencial relativa a los artículos 10 y 89 de la LCS . La sentencia de instancia acoge esta última opción, y ante la falta de cuestionario y el conocimiento de que el asegurado padecía una enfermedad, por el bajo montante de los contratos según indicó el testigo Sr, el actor no pudo ocultar dolencias preexistentes, por lo que no se aprecia actitud dolosa ni culposa del actor y sí, en cambio, falta de diligencia de la entidad aseguradora.

Dicha resolución es apelada por la representación de la entidad aseguradora demandada en solicitud de modo principal que se desestime íntegramente la demanda, y subsidiariamente, no se le impongan los intereses del artículo 20 LCS , y no se le impongan las costas. Sobre la cuestión principal alega que la delimitación del riesgo en las condiciones generales es muy clara: incapacidad permanente absoluta originada por enfermedad o accidente contraído dentro del período de duración del seguro; que esos condicionados aparecen firmados por el Sr, quien conoce perfectamente sus derechos, obligaciones, los riesgos cubiertos y las medidas y circunstancias en que lo son; se ha acreditado que la enfermedad ya la padecía antes de la contratación de la póliza; no es necesario un cuestionario médico porque está excluido de la cobertura del seguro; no estamos en presencia de una cláusula limitativa, sino de cobertura, es una situación que se halla completamente fuera del riesgo asegurado; dada la organización de la empresa en departamentos

especializados, no podrían conocer las enfermedades.

SEGUNDO

En la sentencia de instancia se alude a una reiterada doctrina jurisprudencial sobre la el artículo 10 de la Ley del Contrato de Seguro , respecto del deber de todo tomador del seguro de declarar al asegurado, 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, precepto que en el seguro de vida debe relacionarse con el artículo 89 del mismo texto legal en el sentido de que en caso de reticencia e inexactitud en las declaraciones del tomador que influya en la estimación del riesgo, el asegurador no podrá impugnar el contrato una vez transcurrido el plazo de un año, en todo caso, salvo que el tomador del seguro haya actuado con dolo. Como se indicó en la sentencia de esta Sala de 19 de mayo de 1.998 , esta regla específica conocida como cláusula de indisputabilidad, viene a restringir en un seguro sobre la vida la facultad del asegurador de rescindir el contrato como consecuencia de una declaración inexacta del riesgo por el asegurado, de modo que dicha facultad debe ejercitarse en el año siguiente a la perfección del contrato, pues para hacerlo posteriormente es menester que el tomador haya actuado con dolo. En el caso enjuiciado, y transcurrido un año sería preciso determinar si el tomador actuó con dolo al concertar el contrato de autos.

A los efectos del párrafo tercero del artículo 10 de la LCS , es doctrina jurisprudencial reiterada la de que el dolo contemplado en este precepto "es, evidentemente de naturaleza negativa, en cuanto supone reticencia en la obligada que silenció los hechos y circunstancias influyentes y determinantes para la conclusión del contrato, que de haberlos sabido la otra parte influiría decididamente en su voluntad de celebrarlo y que encuentra encaje legal en el artículo 1.269 del Código Civil ... La concurrencia o no de buena fe negocial, necesaria en todos los contratos mercantiles, conforme al artículo 57 del Código de Comercio , así como de dolo, es de la 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" (STS de 12 de julio de 1.993, y en parecidos términos se expresan las sentencias del Alto Tribunal de 26 de octubre de 1.981, 12 de julio de 1.993 y 31 de octubre de 1.998, y 24 de junio de 1.999 , entre otras muchas). La STS de 25 de noviembre de 1.993 indica que " en cualquier caso la violación del deber de declaración ha de valorarse, en lo posible, con criterios objetivos; de manera que no se trata solamente de calificar la conducta del declarante asegurado como de buena fe o de mala fe, sino sobre todo atenerse el Tribunal a la objetividad de si la conducta del asegurado o tomador del seguro viene a

frustrar la finalidad del contrato para su contraparte al proporcionarle datos inexactos o manifestar una actitud de reserva mental que le viene a desorientar e impulsar a celebrar un contrato que no hubiera concertado de haber conocido la situación real del tomador del seguro".

La STS de 23 de septiembre de 2.005 contiene un resumen de la doctrina jurisprudencial, al indicar: " El deber que al tomador del seguro impone el artículo 10 L.C.S ., la cual -en lo que ahora interesa- puede sintetizarse en los siguientes puntos: A) El propósito que pueda haber inducido a concertar la póliza de seguro de vida resulta irrelevante en cuanto se refiere a la carga de cumplimentar el cuestionario que corresponde al tomador del seguro, quien debe dar respuesta a las preguntas que le formula el asegurador. B) Que dicho cuestionario en modo alguno constituye una cláusula limitativa de derechos. C) Que no existe una exigencia de forma especial para el mismo, por lo que ha de reconocerse plena eficacia a la "declaración de salud" que suele insertarse en las pólizas a que nos referimos. D) Que incumbe al contratante del seguro el deber de declarar con la máxima buena fe todas las circunstancias que delimitan el riesgo, como sucede con el estado de salud, cuya decisiva influencia es evidente en cuanto se refiere a la concertación del seguro de vida. E) Que la ley sanciona la omisión voluntaria de una enfermedad que se padece o ha padecido, en cuanto el conocimiento de la misma pueda trascender a las condiciones contractuales o a la propia celebración del contrato. F) Que la violación del deber de declaración ha de valorarse, en lo posible, con criterios objetivos, atendiendo a si se ha frustrado la finalidad del contrato para el asegurador, al proporcionarle datos inexactos o silenciar los que han de considerarse relevantes, induciéndole a celebrar un contrato que no hubiera concertado de haber conocido la verdadera situación del asegurado. En definitiva, existirá la violación mencionada cuando el riesgo declarado y tenido en cuenta a la hora de la perfección del contrato sea distinto del en aquel momento realmente existente. G) La exoneración al asegurador del pago de la prestación pactada solo tiene lugar en los casos de culpa grave o dolo del tomador del seguro, al haberse abstenido de manifestar circunstancias por él conocidas que afectan decisivamente a la valoración del riesgo. H) El concepto de dolo que establece el artículo 1269 del Código Civil no solo comprende la insidia directa e inductora, sino también la reticencia dolosa del que calla o no advierte debidamente, adoptando una conducta negativa que causa maliciosamente el engaño del otro contratante haciéndole creer lo que no existe o bien ocultándole la verdadera realidad y a la que se refiere el inciso final del párrafo tercero del art. 10 L.C.S ."

En el caso concreto, es evidente que el demandante no sólo no fue sometido a un cuestionario de salud, sino que la aseguradora conocía que su estado de salud no

debía ser muy bueno al suscribir ocho de las pólizas, pues se hallaba internado en un centro hospitalario, y el Notario acudió al mismo para formalizar la póliza de financiación de la compra de automóviles, y además dicha persona también se hallaba asegurada en la entidad ahora demandada, con lo cual la misma pudo conocer que hacía uso frecuente y podía tener alguna enfermedad, siendo irrelevante, a estos efectos la separación funcional entre los empleados o departamentos de la entidad demandada que se dedican a distintas ramas de seguros. En este aspecto, el simple conocimiento de que utilizaba los servicios del seguro de enfermedad era suficiente para sospechar que podía padecer alguna enfermedad, y exigir una mayor concreción de la misma o someter al demandante a un cuestionario previo. Ello pone en evidencia que a la entidad aseguradora no le interesaba en absoluto conocer el estado de salud, y estaba dispuesto a suscribir el contrato aunque el demandante padeciere alguna enfermedad, y en tal situación es imposible el dolo contractual en el sentido indicado en dicha norma.

La representación de la demandada pretende soslayar dicha doctrina con la alegación de que nos hallamos ante una cláusula delimitadora de la cobertura del seguro, el cual se referiría a enfermedades o accidentes contraídos dentro del período de vigencia del seguro. Como antes se ha reseñado, al mismo tiempo, como cláusula de exclusión, y por tanto, limitativa de derechos, se dice que se excluyen las consecuencias de enfermedad o accidente originadas con anterioridad a la entrada en vigor de este seguro.

Comparando la descripción del riesgo apreciamos una redacción muy confusa, pues de una interpretación literal de ésta podría deducirse que sólo son objeto de cobertura las enfermedades o accidentes habidos durante la vigencia de la póliza, redacción que deja sin especificar que acaece cuando enfermedades o accidentes habidos antes de la vigencia se agravan con posterioridad al inicio de la entrada en vigor del seguro, y entonces entraría en vigor como cláusula de exclusión, que es claramente limitativa de derechos del asegurado; todo ello en un contexto en el cual la entidad aseguradora no tiene el menor interés en conocer el estado de salud del asegurado, esperando que si existe reclamación entonces se dirá que padece alguna enfermedad y la petición no será atendida, mientras tanto se percibe el importe de las primas, con lo cual podría llegarse al absurdo de que se suscribe un seguro a sabiendas de que el demandante padece una enfermedad y cuya cobertura sería inexistente en todo caso, o extremadamente reducida a una enfermedad o accidente iniciado después de la entrada en vigor, pues luego se alegaría que preexistiría una enfermedad para denegar la cobertura del siniestro. Ante tal confusionismo, entendemos que la interpretación del clausulado, de conformidad con el artículo 2 de la LCS, debe favorecer al asegurado. Además entendemos que no es admisible el

desconocer lo establecido en los artículos 10 y 89 de la LCS y su abundante doctrina jurisprudencial aplicables al concreto tipo de seguro objeto de esta litis, de vida y complementario de incapacidad absoluta.

En aplicación de la doctrina jurisprudencial antedicha, con una ausencia de dolo contractual en la parte actora, procede declarar la responsabilidad de la entidad aseguradora al haberse producido el riesgo objeto de cobertura. Asimismo, el supuesto enjuiciado no nos parece similar al examinado en la SAP de Vizcaya aportada por la parte recurrente. Por tanto, debe desestimarse la petición principal del recurso.

TERCERO

Como primera petición subsidiaria, se alega que no se le imponga a la entidad demandada el interés sancionatorio del artículo 20 de la LCS por la preexistencia de la enfermedad del actor, quien desde el primer momento comunicó el rechazo, y que ese rechazo estaba justificado. A juicio de esta Sala estos motivos no son suficientes para considerar que en el caso concreto concurren causas que justificarían la no aplicación de este tipo de interés, resaltando que el rechazo en modo alguno estaba justificado.

Como segunda petición subsidiaria, se solicita se haga uso de la facultad de no efectuar expresa imposición de costas por serias dudas de hecho o de derecho, conforme al artículo 394.1 de la LEC , por la preexistencia de la enfermedad del actor y por un problema de interpretación de cláusulas. La Sala no considera que dichas circunstancias sean de la suficiente entidad para la aplicación de dicha facultad excepcional.

En consecuencia, procede desestimar el recurso de apelación interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

CUARTO

Con respecto a las costas, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 398 de la L.E.C ., procede imponer las de esta alzada a la parte apelante, al ser la sentencia confirmatoria de la de primera instancia.

FALLAMOS

1) QUE DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el RECURSO DE APELACION interpuesto por el Procurador D^a M^a, en nombre y representación de la entidad AXA Aurora Ibérica de Seguros SA contra la sentencia de fecha 16 de junio de 2.008, dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia

nº 1 de Manacor , en los autos de juicio ordinario, de los que trae causa el presente rollo.

2) DEBEMOS CONFIRMAR íntegramente dicha resolución.

3) Se imponen las costas de esta alzada a la parte apelante.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al rollo de la Sala, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Dada y pronunciada fue 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 la Secretaria certifico.

PUBLICACIÓN: En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA: Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.