

Audiencia Provincial

AP de Málaga (Sección 4ª) Sentencia num. 565/2012 de 14 noviembre

SEGURO: CONTRATO DE SEGURO: SEGURO DE PERSONAS: MODALIDADES: SEGURO SOBRE LA VIDA: Reclamación de cantidad: estimación: contrato de seguro de vida y de invalidez vinculado a contrato de préstamo hipotecario: fallecimiento de asegurado: imposición del seguro por entidad financiera a prestatarios: falta de acreditación de solicitud de datos de salud a asegurado: inexistencia de mala fe:

Jurisdicción:Civil

Recurso de Apelación 1046/2010

Ponente:Ilmo. Sr. D. José Luis López Fuentes

SENTENCIA Nº 565/2012

AUDIENCIA PROVINCIAL MÁLAGA

SECCION CUARTA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MALAGA

PRESIDENTE ILMO. SR.

D.JOAQUIN DELGADO BAENA

MAGISTRADOS, ILMOS. SRES.

D.JOSE LUIS LOPEZ FUENTES

D.ALEJANDRO MARTIN DELGADO

REFERENCIA:

JUZGADO DE PROCEDENCIA: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº18 DE MALAGA

ROLLO DE APELACIÓN Nº 1046/2010

JUICIO N° 558/2009

En la Ciudad de Málaga a catorce de noviembre de dos mil doce.

Visto, por la SECCION CUARTA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MALAGA, integrada por los Magistrados indicados al margen, el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en juicio de Procedimiento Ordinario seguido en el Juzgado de referencia. Interpone el recurso que en la instancia fuera parte demandante y comparece en esta alzada representado por el Procurador D. Es parte recurrida UNICORP VIDA S.A . que está representado por el Procurador D., que en la instancia ha litigado como parte demandada .

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia dictó sentencia el día 5 de mayo de 2010, en el juicio antes dicho, cuya parte dispositiva es como sigue: *"Que, desestimando la demanda formulada por doña representada por el Procurador don, contra la entidad mercantil Unicorp Vida, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A. representada por el Procurador don, DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO a la expresada demandada de todos los pedimentos deducidos en su contra. Todo ello con expresa imposición de las costas procesales causadas a la parte demandante."* .

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación y admitido a trámite, el Juzgado realizó los preceptivos traslados y una vez transcurrido el plazo elevó los autos a esta Sección de la Audiencia, donde se formó rollo y se ha turnado de ponencia. La votación y fallo ha tenido lugar el día 7 de noviembre de 2012 quedando visto para sentencia.

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

Visto, siendo ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JOSE LUIS LOPEZ FUENTES quien expresa el parecer del Tribunal.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

La sentencia de instancia desestima la demanda interpuesta por contra las entidades UNICORP VIDA, en virtud de la reclamación formulada contra dicha entidad en virtud de la póliza de seguro de vida vinculado a la hipoteca suscrita con la entidad Unicaja, absolviendo a dicha demandada.

Frente a dicha sentencia, se alza la actora-apelante, en base a los siguientes

motivos: a) falta de práctica de prueba admitida; b) falta de buena fe en el asegurador al no haber sometido al asegurado al cuestionario de salud con la debida información; c) imposición de la entidad bancaria al asegurado de la obligación de suscribir un contrato de seguro con una entidad del mismo grupo; d) error en la valoración de la prueba por cuanto el asegurado no falseó los datos sobre su estado de salud, al haberse acreditado que la póliza se firmó fuera de la oficina, por lo que al asegurado no se le informó en la oficina ni allí se le presentó el cuestionario de salud, siendo enviados ambos cuestionarios, junto con sus pólizas correspondientes, por valija interna, de la sucursal donde se firmó el préstamo a la sucursal de la barriada próxima al domicilio de los esposos, para que el director de esta oficina (sobrino de ellos) consiguiera que los esposos firmaran las pólizas y los cuestionarios; e) ha quedado acreditado que el director de la sucursal receptora de la documentación, se limitó a recoger la firma, sin informarles sobre el cuestionario de salud, ni preguntarles nada sobre las distintas preguntas que constan en dichos cuestionarios; f) error en la valoración de la prueba respecto de la afirmación de que los cuestionarios fueron enviados por valija interna ya rellenos, al quedar acreditado lo contrario con la testifical del director de la oficina donde se firmó el préstamo;

La parte apelada se opuso al recurso y solicitó la confirmación de la sentencia recurrida.

SEGUNDO

La sentencia recurrida parte de la afirmación, sustentada en la documental médica aportada y las declaraciones prestadas en el acto del juicio, de que el tomador del seguro ocultó deliberadamente la existencia de enfermedades previas que hubieran condicionado la concertación de la póliza de seguro, bien rechazándola, bien ampliando la prima con delimitación de la cobertura.

Considera, además, la sentencia recurrida, que la causa del fallecimiento del tomador del seguro estaba directamente relacionada con los padecimientos que sufría con anterioridad. En definitiva, se afirma la existencia de dolo o mala fé en el tomador del seguro por cuanto ocultó la existencia de enfermedades anteriores a la firma de la póliza que hubieran determinado la exclusión de la cobertura de la misma o la delimitación del riesgo asegurado.

Dispone el artículo 10 de la Ley de Contrato de Seguro que "el tomador del seguro tiene el deber, antes de la conclusión del contrato, de declarar al asegurador, de acuerdo con el cuestionario que éste le someta, todas las circunstancias por él conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo. Quedará exonerado de tal deber si el asegurador no le somete cuestionario o cuando, aun sometiéndoselo, se

trate de circunstancias que puedan influir en la valoración del riesgo y que no estén comprendidas en él. El asegurador podrá rescindir el contrato mediante declaración dirigida al tomador del seguro en el plazo de un mes, a contar del conocimiento de la reserva o inexactitud del tomador del seguro. Corresponderán al asegurador, salvo que concurra dolo o culpa grave por su parte, las primas relativas al período en curso en el momento que haga esta declaración. Si el siniestro sobreviene antes de que el asegurador haga la declaración a la que se refiere el párrafo anterior, la prestación de éste se reducirá proporcionalmente a la diferencia entre la prima convenida y la que se hubiese aplicado de haberse conocido la verdadera entidad del riesgo. Si medió dolo o culpa grave del tomador del seguro quedará el asegurador liberado del pago de la prestación".

Lo primero que conviene analizar en la presente litis es la naturaleza del contrato de seguro suscrito entre el asegurado fallecido y la entidad aseguradora.

Se trata de un seguro de vida y de invalidez vinculado a un contrato de préstamo hipotecario en el que el beneficiario, con carácter irrevocable y en caso de fallecimiento, es el Banco concedente del préstamo hipotecario por el saldo pendiente en el momento de la ocurrencia del siniestro, y, por el resto del principal asegurado, las personas indicadas en las condiciones generales del contrato de seguro.

No consta de forma expresa en la escritura de constitución del préstamo hipotecario la imposición al hipotecante de la obligación de suscribir un seguro de vida durante toda la vigencia del préstamo, pero dado el interés mostrado por la entidad concedente del préstamo en la firma del seguro de crédito hipotecario (pues, al no acudir los prestatarios a la oficina a firmar esas pólizas de seguro les remitió la documentación pertinente al director de la oficina próxima a su domicilio para que la firmaran), y, dado que la entidad aseguradora con la que se concertó el seguro vinculado pertenece al grupo empresarial de Unicaja, es de suponer que la entidad financiera condicionara de alguna manera la concesión del préstamo a la contratación del referido seguro con una entidad de su propio grupo, pues en otro caso no se entendería ni la urgencia en la celebración del contrato de seguro ni que dicho seguro se concertara con una entidad integrada en el grupo Unicaja, todo lo cual revela una actuación del asegurado guiada o condicionada por la iniciativa de la entidad bancaria, que es, no olvidemos, la principal e irrevocable beneficiaria del contrato de seguro suscrito por el difunto esposo de la actora, y al mismo tiempo interesada en colocar a sus clientes sus propios "productos".

Basta oír la declaración prestada en el juicio por el director de la oficina donde se firmó el préstamo para confirmar el carácter obligatorio del seguro que se le imponen a los prestatarios por la entidad bancaria. Así, el citado director de la mencionada

oficina dijo que "el seguro había que hacerlo", además de manifestar, de forma clara, que el cuestionario se le envió a la otra oficina, por valija interna, "sin rellenar".

De modo que, si el propio asegurado carece de iniciativa a la hora de determinar los beneficiarios del seguro, así como de determinar la entidad aseguradora con la que contratarlo, es de todo punto lógico deducir que la suscripción del referido seguro ha sido impuesta por la entidad financiera, aún cuando no se haya hecho constar de forma expresa tal imposición en la escritura de préstamo. No debe olvidarse, al respecto, que el cuestionario es sometido al asegurado por un empleado de Unicaja, no de la entidad aseguradora, y se confecciona por dicho empleado en teoría, en las propias oficinas de Unicaja, si bien, en el presente caso, no fue así, como ha quedado acreditado y reconocido por ambas partes, pues las pólizas y los cuestionarios fueron firmados fuera de la propia entidad bancaria, como luego se verá.

En definitiva, se trata de un contrato de seguro vinculado al de préstamo hipotecario, del que cabe concluir, por los datos obrantes en las actuaciones, que fue impuesto al asegurado como condición para la obtención del préstamo, aunque tal conclusión no se extraiga de las cláusulas del contrato de préstamo sino de otras circunstancias que ya han sido analizadas.

La duda surge inevitable desde el momento en el que se desconoce quién confeccionó el cuestionario, pues, fallecido el firmante del mismo, las únicas personas que pueda aportar algún dato sobre este particular son, de un lado, la actora (esposa del asegurado fallecido y obligada a firmar también otra póliza y cuestionario) y el empleado de Unicaja (sobrino de los asegurados) que se desplazó a su domicilio para que firmaran las pólizas y los respectivos cuestionarios.

Pues bien, llegados a este extremo, debe afirmarse que, de las pruebas practicadas resulta lo siguiente: a) según el director de la sucursal donde se firmó el préstamo hipotecario los cuestionarios se enviaron a su compañero de la otra oficina (por valija interna) "sin rellenar"; b) según el director de la oficina receptor de la referida documentación, al ser sobrino de los asegurados, se desplazó a su domicilio, limitándose a mostrarles las pólizas y los cuestionarios para que los firmaran, limitándose a recoger las firmas, sin darles explicación alguna sobre el alcance y significación de lo que firmaban, y no recordando si el cuestionario venía rellenado ya, con anterioridad, por lo que el citado director no les interrogó sobre el contenido del cuestionario, es decir, no se le informó.

Por tanto, si el director de la oficina donde se firmó el préstamo hipotecario afirma que cree que los cuestionarios se enviaron "sin rellenar" y el otro director de la otra oficina afirma que no recuerda si venían rellenos, pero que ni él ni los asegurados lo

rellenaron, limitándose éstos a firmarlos, sin darles información alguna al respecto, difícilmente podemos afirmar que se han cumplido con las previsiones legales de la LCS y las exigencias jurisprudenciales sobre los requisitos que deben cumplir este tipo de contratos, pues aparecen indicios en las actuaciones más que suficientes para entender que el cuestionario no fue rellenado por el asegurado fallecido.

Dicho cuestionario es un documento previamente confeccionado por la entidad bancaria y contiene una serie de preguntas que deben ser respondidas todas ellas en sentido negativo o afirmativo. El documento examinado, está firmado por el asegurado, aunque se desconoce quién marcó las respuestas contenidas en el formulario, existiendo claros indicios de que, en el presente caso, ni el asegurado fallecido rellenó el cuestionario ni se le informó debidamente sobre el cuestionario de salud.

No consta debidamente probado que se hubiese solicitado al asegurado datos concretos sobre su estado de salud. En consecuencia, se ignora si el asegurado rellenó el cuestionario o si, incluso, estaban ya contestadas todas ellas sin habérselas formulado.

La doctrina del Tribunal Supremo resumida en la sentencia de la A.P. de Málaga (Sección V) de 21 de Junio de 2.005 , conforme a la cual "no se trata, pues, de eximir al asegurado de tal deber de veracidad sino que, en función de los hechos probados, se considera que aquél no incurrió en dolo ni mala fe contractual en cuanto se limitó a firmar un documento que se le presentaba a la firma ya completo, lo que determina que deba aplicarse el mismo criterio de en la sentencia de 31 mayo 1997 y, en consecuencia, entender que las circunstancias en que se cumplimentó el boletín de adhesión equivalen a la falta de una verdadera y mínimamente seria presentación del cuestionario a que se refiere el párrafo primero del art. 10 LCS , lo que determina la imposibilidad de que el asegurado incurriera en dolo o mala fe y, por tanto, la desestimación del recurso formulado por la parte demandada, y la íntegra confirmación de la resolución impugnada".

Lo que sí que ha quedado debidamente acreditado y es un hecho admitido por todas las partes, es que no se le pidió al asegurado prueba médica alguna, ni se le sometió a un mínimo reconocimiento médico, como tampoco se indagó, de una forma exhaustiva, sobre su estado de salud.

La Sentencia del TS núm. 1086 de 2 de diciembre de 1997 , señala que el artículo 10 de la Ley de Contrato de seguro viene a cambiar la filosofía del derogado artículo 381 del Código de Comercio (LEG 1885, 21) , no sustituido por ningún otro, dejando por ello, en este extremo, una laguna legal en el Código de comercio que habrá de

suplirse con el indicado artículo 10 , de manera que, si de acuerdo al precepto derogado el asegurado venía obligado a decir todo cuanto sabía que afectase al riesgo y a ser exacto en su declaración, el actual artículo 10 limita el deber a lo que el cuestionario contiene y, para esta fase de deberes precontractuales, ha sustituido la idea de la iniciativa del contratante del seguro por la del asegurador; no hay un deber de declaración sino de respuesta del tomador, de lo que interesa de él el asegurador, y que le importa, a efectos de valorar, debidamente, el riesgo, como la concurrencia de aquellos otros extremos que sean de su interés (en el mismo sentido STS núm. 998 de 11 de noviembre de 1997).

Y la STS núm. 1122 de 25 de noviembre de 1993 , señala 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 o de mala fe, sino sobre todo atenerse al 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 proporcionar 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 o al menos si este le hubiera manifestado todas las circunstancias que conocía ", en otras palabras (STS de 12 de noviembre de 1987) se precisa en forma inequívoca "la influencia en la estimación del riesgo" ya que esa influencia es la que por constituir un grave desequilibrio del "aleas" -que es causa determinante del contrato de seguro-, puede ser circunstancia obstativa de la celebración del mismo", de modo que "como la doctrina científica afirma razonablemente, la violación resulta de un hecho puramente objetivo: el riesgo declarado y tenido en cuenta a la hora de la perfección del contrato es diverso al riesgo real que existía en aquel momento " (STS de 31 de mayo de 2004 y las que en ella se citan).

El artículo 10 de la LCS impone al contratante el deber de declarar con la máxima buena fe todas las circunstancias -en el caso de los seguros de vida, su estado de salud- que delimitan el riesgo, por ser datos trascendentales que pueden resultar influyentes a la hora de concertar el seguro. Y esta obligación del tomador es concebida más que como un deber genérico de declaración, como un deber de contestación o respuesta de lo que se le pregunta por el asegurador, ya que éste, por su mayor conocimiento de la relevancia de los hechos a los efectos de la adecuada valoración del riesgo, debe preguntar al contratante aquellos datos que estime oportunos, lo que ha supuesto un cambio profundo en su concepción pues a diferencia del antiguo art. 381 del Código de Comercio , en el que el asegurado estaba obligado a decir todo lo que sabía sobre el riesgo y a decirlo exactamente, el artículo 10 LCS circunscribe el deber de declaración al cuestionario que el

asegurador someta al presunto tomador del seguro. Aparece así, como ha quedado dicho, no un deber espontáneo e independiente del tomador, sino un deber de responder a un cuestionario que tiene su precedente en el derecho suizo (STS de 15 de noviembre de 2007).

Por su parte, el artículo 89.1º LCS , específico para el seguro de vida, establece que "en caso de reticencia e inexactitud en las declaraciones del tomador, que influyan en la estimación del riesgo, se estará a lo establecido en las disposiciones generales de esta Ley. Sin embargo, el asegurador no podrá impugnar el contrato una vez transcurrido el plazo de un año, a contar desde la fecha de su conclusión, a no ser que las partes hayan fijado un término más breve en la póliza y, en todo caso, salvo que el tomador del seguro haya actuado con dolo".

Ahora bien, como ya se dijo por esta Sala en sentencia recaída en el Rollo de Apelación 935/05 "si el cuestionario no fue rellenado por la parte actora sino por el empleado, limitándose la primera a firmarlo, ¿hasta que punto ha de considerarse el citado cuestionario válido y eficaz y hasta que punto se le puede imputar a la actora una actuación dolosa o gravemente culposa?. En este sentido la Sentencia del T.S. de 31-5-97 afirma que el deber del tomador del seguro de contestar verazmente al cuestionario que se le someta, exige que por el asegurador se le haya presentado el correspondiente cuestionario: y que **equivale a falta de presentación el cumplimiento del cuestionario por el agente de la aseguradora, limitándose el tomador a firmarlo**. Y la sentencia del TS de 31 de Diciembre de 2.003 indicó que "la respuesta casacional a este motivo pasa por reconocer 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 y 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 recurso 1951/93).

TERCERO

Es un hecho acreditado que el asegurado fallecido se encontraba realizándose determinadas pruebas médicas desde el mes de Octubre de 2.005, pero no puede obviarse que la fecha del contrato de préstamo hipotecario es de 26 de Septiembre de 2.005 (por tanto, anterior al inicio de esas pruebas), siendo preciso destacar que las pruebas médicas que se le fueron haciendo con anterioridad a la firma de la póliza de seguro hasta el diagnóstico final no evidenciaron enfermedad concreta y determinada, pues no fue sino hasta el día 14 de Diciembre de 2.005 (o sea, con posterioridad a la firma de la póliza de seguro y cuestionario) cuando aparece en un informe radiológico las primeras referencias a la existencia de adenopatías y pequeño neumatocele y granuloma calcificado en pulmón, y no fue hasta Enero de 2.006 cuando se le diagnostica finalmente de carcinoma escamoso de pulmón, falleciendo en Marzo de ese año.

Como dice la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (sección 1ª) de fecha 29 de Febrero de 2.012 ,<<Pues bien, **considerando que la concurrencia del dolo del asegurado o del tomador en la declaración del riesgo corresponde acreditarlo al asegurador** , este Tribunal considera que en el caso de autos no existe material probatorio bastante para poder afirmar con la contundencia que la situación requiere que el tomador del seguro hubiera actuado de mala fe al suscribir el seguro de vida. En primer lugar, debe tenerse presente que dicho seguro no fue buscado de propósito por el asegurado sino que le vino impuesto por una entidad financiera con ocasión de querer contratar un préstamo con garantía hipotecaria. Es verdad que resulta irrelevante quien toma la iniciativa a la hora de contratar un seguro pues, en todo caso, el deber de veracidad que pesa sobre tomador al suscribir la póliza de seguro de vida, le obliga a contestar o dar respuesta a lo que se le pregunta por el asegurador, pero dicha circunstancia sí puede ser tomada en consideración como un indicio favorable a la inexistencia de un ánimo tendencioso en su actuación, el cual no debe ser menospreciado pues ante la ausencia de una prueba plena de cuál era la intención del tomador, dada la imposibilidad de penetrar hasta la fecha en el interior de la conciencia humana, serán precisamente los indicios los que nos permitan indagar en ella".

Por todo ello, es procedente estimar el recurso interpuesto, revocando la sentencia dictada en la primera instancia.

CUARTO

Al ser estimado el recurso interpuesto, no procede hacer pronunciamiento en cuanto a las costas causadas en esta alzada (artículo 398.2 de la LEC).

En cuanto a las costas de la primera instancia, la estimación íntegra de la demanda conlleva la imposición de las costas a las demandadas (artículo 394.1 de la LEC).

En atención a lo expuesto, en nombre S.M. el Rey y por la autoridad conferida en la Constitución,

FALLAMOS:

Que estimando el recurso de apelación interpuesto por la representación de contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 18 de Málaga, con fecha de 5 de Mayo de 2.010 , en los autos de juicio ordinario 558/09, y previa revocación de dicha resolución, debíamos:

A) Estimar íntegramente la demanda interpuesta por contra la entidad UNICORP VIDA, CÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A.

B) Condenar a la entidad UNICORP VIDA, CÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A. a que abone, en la forma pactada en la póliza, a los beneficiarios del contrato de seguro suscrito con Dn. el día 9 de Diciembre de 2.005, la suma de **CUARENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS SESENTA EUROS (45.560 €)** , más los intereses previstos en el artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro , suma que deberá destinarse a la amortización total o parcial del préstamo vinculado con garantía hipotecaria, con entrega a la actora del exceso de capital si existiera.

C) Condenar a la demandada UNICORP VIDA, CÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A. al pago de las costas causadas en la primera instancia.

D) No hacer pronunciamiento en cuanto a las costas causadas en esta alzada.

Notificada que sea la presente resolución remítase testimonio de la misma, en unión de los autos principales al Juzgado de Instancia, interesando acuse de recibo.

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

PUBLICACIÓN.- Fue leída la anterior sentencia, por el Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente, estando constituido en Audiencia Pública, de lo que doy fe.