

# Audiencia Provincial

## AP de Barcelona (Sección 14ª) Sentencia num. 157/2013 de 7 marzo

**SEGURO:** DEBER DE DECLARACION DEL RIESGO: INCUMPLIMIENTO: improcedencia: ausencia de ocultación de datos fundamentales con dolo o con culpa grave: no existe dolo cuando la enfermedad previa se hubo curado, ni tampoco cuando la dolencia leve de un mismo órgano después se agravó, porque el declarante no tenía conocimiento de la gravedad del síntoma o de la enfermedad.

**Jurisdicción:**Civil

Recurso de Apelación 1069/2011

**Ponente:**Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Pereda Gámez

La Audiencia Provincial de Barcelona **declara no haber lugar** al recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de fecha 15-07-2011 dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de Cerdanyola del Vallés.

SENTENCIA N. 157/2013

Barcelona, siete de marzo dos mil trece

Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Catorce

Magistrados:

Francisco Javier Pereda Gámez (Ponente)

Marta Font Marquina

Enric Alavedra Farrando

**Rollo n.:1069/2011**

Juicio ordinario n.: 687/2010

Procedencia: Juzgado de Primera Instancia n. 8 de Cerdanyola del Vallès

Objeto del juicio: pago de capital de contrato de seguro asociado a contrato de

préstamo, por invalidez absoluta ( art. 15 LCS

Motivo del recurso: errónea valoración de la prueba

Apelante: CEP Vida de Seguros y Reaseguros, S.A.

Abogado:

Procuradora:

Apelada:

Abogada:

Procurador:

## ANTECEDENTES DE HECHO

### 1. RESUMEN DEL PLEITO DE PRIMERA INSTANCIA

El día 16 de julio de 2010 la Sra. presentó demanda en la que solicitaba que se condene a la demandada a que le abone 60.000 euros, correspondiente al capital garantizado en caso de declaración de Invalidez Absoluta y permanente mediante póliza de seguro de vida número NUM002 (documento n. 2), que se deberá aplicar a la amortización de los préstamos números NUM000 y NUM001 , y si existiere exceso, se deberá entregar al propio asegurado y actora Aurora , más los intereses previstos en el artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro desde el día 10 de abril de 2007. Relata que el año 1999 suscribió la póliza n. NUM002 , renovada en 2000 y 2004 y vinculada a dos préstamos hipotecarios en la actualidad, con suma de primas. Niega haber ocultado patologías al suscribir el cuestionario de salud, ni que lo suscribiera (el de 2000, documento n.24 de la demanda, ni el de 2004, documento n.26). Niega dolo o culpa grave ya afirma que desconocía que en 2007 sería declarada incapaz permanente, por fibromialgia, por enfermedad diagnosticada en 2006.

La parte demandada contesta y alega que la asegurada no fue veraz en el cuestionario de salud de 2004, 40 días antes de la ILT que acabó en incapacidad permanente absoluta. Ocultó síndrome de Arnold Chiari, colon irritable, hemorroides, cólico renal, incontinencia, radiculopatía, ansiedad, lumbalgia y cólico nefrítico. Dice que hubo dolo.

La sentencia recurrida, de fecha 15 de julio de 2011, considera que en 1999 no se acompañó cuestionario de salud y el de 2000 no es creíble, por contener datos equivocados de peso y altura. En cuanto al de 2004, lo considera falto de rigor y que la información facilitada sobre estado de salud no implica mala fe o dolo, pues la incapacitación se produjo con posterioridad, a partir de 2005. Afirma que los

achaques previos no podían augurar el resultado final y destaca la falta de rigor en la elaboración del cuestionario. En suma, la juez estima la demanda y condena a CEP Vida de Seguros y Reaseguros, S.A. (Grupo Asegurador Caixa Penedès) a pagar a Aurora 60.000 euros, correspondiente al capital garantizado en caso de declaración de invalidez absoluta y permanente mediante póliza de seguro de vida número NUM002 , que se deberá aplicar a la amortización de los préstamos números NUM000 y NUM001 , y si existiere exceso se deberá entregar a la propia asegurada -actora-, más los intereses previstos en el artículo 20LCS desde el día 10 de abril de 2007, todo ello con expresa imposición de costas procesales.

## 2. CUESTIONES PLANTEADAS EN EL RECURSO DE APELACIÓN

El recurrente argumenta que la sentencia incurre en error en la valoración de la prueba y cita nuestras SAP 7 y 14 de abril de 2011. Sostiene que el cuestionario de 2004 se refiere a una nueva contratación y que se rellenó con ocultación de datos. Reitera que la actora ocultó problemas de hiato, colon, síndrome de Chiari, síncope de probable etiología cardíaca y reitera las dolencias referidas en la contestación a la demanda. Da cuenta también de dolencias posteriores a 2004, que no cabe considerar. Solicita, de forma subsidiaria, la aplicación de la regla de equidad del art. 10 LCS, con reducción a 1/3 y que no se le impongan intereses, por concurrir justa causa ( art. 20.8LCS ).

El apelado se opone, reitera la sucesión de coberturas y defiende la apreciación conjunta de las contrataciones y de los cuestionarios de salud. Defiende que la actora no padecía dolencias graves hasta 2005 (con invocación de la pericial del Sr.) y reclama los intereses del art. 20LCS .

## 3. TRÁMITES EN LA SALA

El asunto se ha registrado en la Sección el 30 de noviembre de 2011. No se ha practicado prueba ni se ha celebrado vista. La deliberación y votación de la Sala se ha llevado a cabo en fecha 28 de febrero de 2013. 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, lo que se hace constar a los efectos del artículo 211.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

1

### LA DOCTRINA SOBRE DOLO O CULPA GRAVE

El párrafo 3º del artículo 10 LCS termina diciendo que si medió dolo o culpa grave

del tomador del seguro quedará exonerado el asegurador del pago de la prestación. 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 recientes 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. Los arts. 10 y 89 LCS equiparan los supuestos de dolo y de culpa grave en la declaración de salud, sin que sea posible distinguir entre una y otra circunstancia. El dolo o culpa grave ha de ser determinante de la celebración del contrato. Se produce la liberación de la aseguradora del pago de la prestación en el caso de que el declarante hubiera actuado con dolo o culpa grave. Por ello, la única posibilidad de eximir de responsabilidad al declarante sería que se apreciase culpa leve. 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 ( STS, Civil sección 1 del 29 de Abril del 2008, STS, Civil sección 1 del 17 de Octubre del 2007 STS, Civil sección 1 del 31 de Mayo del 2004) y SAP, Civil sección 14 del 14 de Abril del 2011

El Tribunal Supremo ha declarado que "[s]e entiende por dolo la reticencia en la expresión de las circunstancias conocidas por el tomador del seguro que puedan influir en la valoración del riesgo y que de haberlas conocido el asegurador hubiera influido decisivamente en la voluntad de celebrarlo" ( STS 15 de noviembre de 2007 y las que cita y STS, Civil sección 1 del 20 de Abril del 2009 y que "[c]oncorre dolo... en las declaraciones que tienen como finalidad el engaño del asegurador, aunque no se tenga la voluntad de dañar a la otra parte ( artículos 1260 y 1261 CC )" ( STS, Civil sección 1 del 03 de Junio del 2008 (ROJ: STS 4309/2008 ).

Hay dolo cuando concurre "reticencia en la expresión de las circunstancias conocidas por el tomador del seguro que puedan influir en la valoración del riesgo y que de haberlas conocido el asegurador hubieran influido decisivamente en la voluntad de celebrarlo" ( STS, Civil sección 1 del 18 de Julio del 2012) y las que cita).

En términos generales, hay culpa grave en las declaraciones efectuadas con una falta de diligencia inexcusable en la contestación del cuestionario ( STS, Civil sección 1 del 03 de Junio del 2008 (ROJ: STS 4309/2008).

## DOCTRINA SOBRE EL CUESTIONARIO DE SALUD

El incumplimiento del 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 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 ( STS, Civil sección 1 del 04 de Enero del 2008).

La violación del deber de declaración ha de valorarse con criterios objetivos, de manera que no se trate solamente de calificar la conducta del declarante asegurado como de buena o de mala fe, sino sobre todo atenerse el Tribunal a la objetividad de si la conducta del asegurado o del 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 ( SSTS 14 de junio de 2006, 30 de septiembre de 1996, 15 de diciembre de 1989, 12 de julio y 25 de noviembre de 1993, 31 de diciembre de 2001 y 21 de abril de 2004

Son declaraciones efectuadas por culpa grave, las que faltan a la diligencia inexcusable en la contestación del cuestionario ( SSTS 31 de mayo de 2004, 20 de abril de 2009 y 17 de octubre de 2007).

El declarante tiene el deber de declarar con la máxima buena fe todas las circunstancias -en este caso su estado de salud- que delimitan el riesgo, por ser datos trascendentales, es decir, que puedan resultar influyentes a la hora de concertar el seguro ( SSTS 31 de diciembre 2001, 18 de junio y 26 de julio de 2002 y 29 abril 2008).

A tal efecto (valorativo del dolo) hay que recordar que, respecto al cuestionario de salud, no hay propiamente un deber de declaración, sino de respuesta o contestación del tomador acerca de lo que le interesa de él al asegurador y que le importa a efectos de valorar debidamente el riesgo ( SSTS 11 de noviembre y 2 de diciembre de 1997

-RA 7870 y 8773-, 22 de febrero de 2001 - RA 2609-, STS, Civil sección 1 del 15 de Noviembre del 2007 (ROJ: STS 7181/2007 ) y STS, Civil sección 1 del 20 de Abril del 2009 (ROJ: STS 2370/2009).

También ha dicho el Tribunal Supremo que la omisión en el cuestionario de salud de enfermedades anteriores a su contestación y que no se prueba que entonces se siguiesen padeciendo no es por sí mismo un dolo contractual ( STS, Civil sección 1 del 29 de Abril del 2008 (ROJ: STS 1528/2008 ), porque la mala fe o "dolo", para ser apreciado, ha de corresponder a una reticencia en la omisión de hechos, influyente y determinante para la conclusión del contrato ( SSTS 26 de octubre de 1981 - RA 4001 -, 30 de septiembre de 1996 - RA 6822 -, 31 de diciembre de 1998 RA 9775 -, 6 de febrero de 2001 - RA 1005 -, 26 de julio de 2002- RA 8550 -, y 11 de mayo de 2007 - RA 2134).

Ha añadido que la presencia de dolo o culpa grave por la violación del deber de declaración se debe apreciar con criterios objetivos y, así, la ha reconocido el Tribunal Supremo ante la presencia de sintomatología intensa en el momento de rellenar el cuestionario o por el tratamiento reciente de una dolencia ( SSTS 25 de noviembre de 1993- RA 9136 -, 27 de octubre de 1998 - RA 8513 - y 14 de junio de 2007 - RA 3520).

Por el contrario, ha rechazado apreciar dolo o culpa grave:

a) Ante la omisión de información sobre una biopsia renal por dolencia leve, realizada al asegurado siete años antes de la declaración y aunque murió por una dolencia nefrítica ( STS 30 de septiembre de 1996- RA 6822);

b) En un caso en el que el declarante padecía epilepsia por ser asintomática y no ser posible darla a conocer a la aseguradora ( STS, Civil sección 1 del 31 de Diciembre del 2002 (ROJ: STS 8944/2002 ) ;

c) En un supuesto en el que no se había probado que el declarante tuviera conocimiento suficiente de un carcinoma de colon con metástasis hepática, porque no se puede decir que debió sospechar o intuir tras las pruebas el grave padecimiento ( STS, Civil sección 1 del 18 de Mayo del 1993

d) En un seguro de vida en el que el declarante desconocía la trascendencia de sus síntomas de epilepsia ( STS, Civil sección 1 del 21 de Diciembre del 2007;

e) En un asegurado que sufría molestias gástricas que no reflejaban una patología grave o maligna y concluye que no hubo dolo en no referirlas ( STS, Civil sección 1 del 04 de Enero del 2008

f) Por último, cuando en el momento de suscribir las declaraciones derivadas de las

ampliaciones de capital asegurado la actora desconocía de forma específica y relevante su estado psíquico y la posible trascendencia de los síntomas que sufría ( STS, Civil sección 1 del 21 de Diciembre del 2007 (ROJ: STS 8259/2007 ).

La cuestión litigiosa viene, pues, referida a si en el momento de facilitar los datos para el cuestionario de salud el fallecido incurrió o no en dolo, porque en caso de culpa grave (porque no se ha alegado) o de culpa leve (por no ser causa de exclusión legal), no cabría negar la cobertura de la póliza.

Sólo cabría apreciar dolo si en el cuestionario se hubiere omitido alguna enfermedad "grave" y "diagnosticada", tal como expone el T.S. en la sentencia de fecha 30 de septiembre de 1996 , o la sentencia de 4 de abril de 2007 (SAP, Civil sección 14 del 04 de Noviembre del 2010 (ROJ: SAP B 8738/2010).

3

### LA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS

Un nuevo estudio de las actuaciones nos lleva a confirmar los acertados fundamentos de la resolución apelada:

a) La demandada no ha negado que la suscripción de las sucesivas renovaciones de la póliza única n. NUM002 , colectiva, de la que se fueron emitiendo sucesivas certificaciones, guarda relación directa con los respectivos créditos hipotecarios, ofrecida como producto complementario y como condición para la suscripción de aquéllos;

b) El cuestionario de 12 de julio de 2000 (documento n. 24, f.199 y 288 v.) es, realmente, inconsistente (en cuanto refleja unos datos de peso y altura absolutamente erróneos, como describe el juez de instancia) y viene formulado con carácter genérico, con referencia para cada uno de los aparatos del cuerpo de diversas enfermedades que se enuncian ninguna de las cuales ha quedado demostrada que padeciera la actora y, si incluye una pregunta sobre tratamiento hospitalario, del historial de la paciente (ICS, f. 235 a 252) no se deduce que en aquella fecha y aparte de los dos embarazos, hubiera sufrido ingreso hospitalario alguno y sí sólo cuatro episodios de baja laboral sin diagnóstico;

c) Centrado el análisis por la recurrente en el cuestionario de 30 de noviembre de 2004 (documento n. 26, f.205 y 285), la declarante admite fumar y, excepción hecha de sus hábitos de salud, en cuanto a enfermedad tan solo se le formulan cuatro preguntas, aún más generales, sobre enfermedad actual, alteración física y tratamientos e ingresos en hospital y a tal fecha, según el referido historial del ICS sólo consta que sufría un síndrome de Arnold-Chiari, que se refiere como

malformación y no como dolencia, que no tiene relación con fibromialgia y que es solo un descenso del cerebelo, asintomático (pericial Don.); y es cierto que la actora había sufrido 5 años antes (1999) tres bajas por radiculopatía (pero con un TAC normal en 2000, f.474), y algún episodio de ansiedad y síncope en 2002, alguna cefalea en 2001 y lumbalgias y cólico nefrítico en 2004, pero este conjunto de incidencias, aunque incómodas, ni por su número ni por su alcance y gravedad reflejan una enfermedad presente en el momento de firmar el cuestionario, ni requirieron ingreso hospitalario conocido;

d) Para deducir que hubo dolo y ocultación de datos, la parte recurrente enuncia los diversos diagnósticos, con menciones diferentes en la contestación a la demanda y en el recurso (síndrome de Arnold Chiari, colon irritable, hemorroides, cólico renal, incontinencia, radiculopatía, ansiedad, lumbalgia y cólico nefrítico, en el segundo caso, hernia de hiato, colon irritable, síncope de probable etiología cardíaca en el primero) de forma desordenada e incoherente, sin que logre establecer una relación con la causa final de la incapacitación;

e) El perito Don. (f.229 y declaración en juicio) confirma que en el historial del ICS no existen apuntes de enfermedad importante hasta el 8 de julio de 2005, ni baja laboral por enfermedad importante hasta el 22 de noviembre de 2006;

f) No puede ser decisivo que el Sr. (f.317 y declaración en juicio) advere que se firma el cuestionario a los 40 días de un episodio de síncope y colapso y que hubieran 3 episodios de ILT, ni que hable de ansiedad y síncope previo, porque esa "mala salud general" no era todavía para la paciente, ni para los médicos que la trataban una dolencia definida; y añade el día del juicio que el síndrome de Arnold Chiari supone una pequeña dilatación no de especial gravedad y lo pone en relación con mareos y síncope, lo que no hacen los historiales en los que el médico de familia atiende a la paciente, y con la lumbalgia, que pone en relación con la fibromialgia, cuando ésta dolencia fue descubierta con posterioridad;

g) El testigo Sr. confirma que su ex esposa no había sufrido enfermedades, más de las normales, hasta el año 2005.

En definitiva, se estudiaron los síncope y la convulsión a partir de enero de 2005 (f.401) y fue entonces cuando se diagnosticó la fibromialgia que ha llevado a la actora a la incapacitación. Se diagnostica en marzo de 2005 (f. 255, 293, 340 y pericial de la Dra., f. 387, de 21 de marzo de 2007, que fue base de la demanda de incapacitación) y es entonces cuando la paciente ingresa en el hospital, en septiembre de 2005 (f.623 a 645), y aunque, a posteriori, sea posible deducir que los síntomas y problemas previos traían causa en la dolencia finalmente diagnosticada, nada permite suponer



que la asegurada ocultó datos fundamentales con dolo o con culpa grave.

Dice el Tribunal Supremo que cabe apreciar el dolo cuando en el momento de suscribir el cuestionario de salud el asegurado presenta sintomatología intensa, pero no cuando la enfermedad previa se hubo curado, ni tampoco cuando la dolencia leve de un mismo órgano después se agravó, porque el declarante no tenía conocimiento de la gravedad del síntoma o de la enfermedad.

El recurso no puede progresar.

4

#### LAS COSTAS

Las costas del recurso deben imponerse al recurrente, conforme a los artículos 398.1 y 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

#### FALLO

1

Desestimamos el recurso de apelación.

2

Imponemos las costas del recurso al recurrente.

Se declara la pérdida del depósito constituido para recurrir. Contra esta sentencia cabe interponer 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.