

# Audiencia Provincial

## AP de Castellón (Sección 2ª) Sentencia num. 83/1998 de 25 mayo

**SEGURO:** de enfermedad y de asistencia sanitaria: reclamación de cantidad: estimación: subsidio por baja laboral: falta de acreditación de que el asegurado incumpliera el deber de veracidad al cumplimentar el cuestionario previo en relación a la enfermedad que dio origen a la baja: inexistencia de dolo; Dolo: concepto.

**Jurisdicción:**Civil

Rollo de Apelación 71/1996

**Ponente:**Ilmo. Sr. D. Germán Belbis Pereda

Don José María A. S. dedujo, ante el Juzgado de 1ª Instancia núm. 4 de Castellón demanda, en juicio de menor cuantía, frente a la entidad «PREVIASA, SOCIEDAD ANONIMA DE SEGUROS Y REASEGUROS», sobre reclamación de cantidad.

El Juzgado, en fecha 3-10-1995, dictó sentencia desestimando la demanda, imponiendo al demandante las costas.

Apelada por el actor, la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Castellón **declara haber lugar** al recurso, y revocando la resolución recurrida, con estimación de la demanda, condena a la mercantil demandada a abonar al demandante la suma de 1.000.026 ptas con más los intereses de dicha cantidad desde el 5-5-1993 hasta su completo pago, al tipo del 20% anual, con imposición de las costas del primer grado, sin hacer expreso pronunciamiento en cuanto a las de la apelación.

### AUDIENCIA PROVINCIAL

Sección Segunda

Sala de lo Civil

Rollo Núm.: 71/1996

Juzgado de 1.ª Instancia Núm. 4 de Castellón

Procedimiento: Menor Cuantía núm. 304/1994

Litigantes:

Procuradora:

VS

«Previasa, SA, de Seguros y Reaseguros»

Procurador:

### SENTENCIA NUM. 83

Ilmos. Sres.:

D. Felipe de la Cueva Vázquez (Presidente)

D.<sup>a</sup> Eloísa Gómez Santana

D. Germán Belbis Pereda

En la ciudad de Castellón de la Plana, a veinticinco de mayo de mil novecientos noventa y ocho.

La **Sección Segunda** de la Ilma. Audiencia Provincial de Castellón, integrada por los Ilmos. señores anotados al margen, ha visto el presente recurso de apelación en ambos efectos, interpuesto contra la Sentencia de fecha 3 octubre 1995, dictada por el Ilmo. señor Magistrado Juez del Juzgado de 1.<sup>a</sup> Instancia núm. 4 de Castellón en Autos de Juicio de Menor Cuantía seguidos en dicho Juzgado con el número 304/1994 de Registro. Han sido partes en el recurso como **apelante** el actor don, representado por la Procuradora de los Tribunales doña y defendido por el Letrado don, y como **apelada**, la demandada **«Previasa, SA, de Seguros y Reaseguros»**, representada por el Procurador don y defendida por el Letrado don y **Ponente** el Ilmo. Sr. Magistrado D. Germán Belbis Pereda.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** -El Fallo de la sentencia apelada literalmente dice: «Que debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por contra **«Previasa, Sociedad Anónima, de Seguros y Reaseguros»**, imponiendo al demandante las costas del juicio».

**SEGUNDO.** -Notificada dicha sentencia a las partes, por la representación del actor citado se interpuso recurso de apelación contra la misma, y admitido que fue se remitieron los autos a esta Ilma. Audiencia Provincial, previo emplazamiento de las

partes, compareciendo todas dentro del término para ello concedido.

Tramitado el recurso, se señaló para el acto de la vista del mismo el pasado día 16 de febrero de 1998, en el que ha tenido lugar, y en el cual, tras las alegaciones que estimaron oportunas, el Letrado director de la actora apelante solicitó la revocación de la sentencia y que se dictase otra estimando íntegramente la demanda, por cuanto estima que no se ha acreditado que el actor ocultara el padecimiento de la insuficiencia venosa crónica que le afecta en la medida que no tuvo conocimiento de la misma hasta el momento en que se le diagnosticó, posterior desde luego a la firma de la póliza. El Letrado de la parte demandada apelada solicitó la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución recurrida con expresa imposición de las costas de esta alzada a la parte apelante.

**TERCERO.** -En la tramitación del juicio se han observado en ambas instancias las formalidades legales, salvo el plazo para dictar esta sentencia debido a la acumulación de asuntos y la preferencia de los de carácter penal.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**No se aceptan** los de la resolución recurrida en cuanto se opongan a los siguientes y,

##### PRIMERO.-

Contra la Sentencia de fecha 3 octubre 1995 se alza el actor apelante solicitando su revocación y que se dicte otra por la que se estime íntegramente la demanda, por cuanto considera que no se ha acreditado que el actor ocultara el padecimiento de la insuficiencia venosa crónica que le afecta en la medida que no tuvo conocimiento de la misma hasta el momento en que se le diagnosticó, posterior desde luego a la firma de la póliza, que motiva la desestimación. La parte apelada se opuso al recurso solicitando su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida.

##### SEGUNDO.-

La cuestión fundamental que de nuevo se suscita en esta alzada, en virtud del recurso de apelación formulado por don contra la sentencia de instancia, desestimatoria de sus pretensiones, consiste en dilucidar si habiendo sido concertada por el actor y ahora apelante una póliza de seguro en su modalidad de subsidio de enfermedad con la entidad demandada «Previasa, SA», esta última viene obligada al abono de la cantidad reclamada, al haber permanecido de baja laboral desde el día 19 de abril de 1993 hasta el día 26 de marzo de 1994 en que finalizaba el período cubierto por la póliza, según acreditan el parte de baja y póliza acompañados con la demanda, o si por el contrario han de acogerse los motivos de oposición esgrimidos

por la entidad demandada, singularmente los relativos a la concurrencia de dolo o mala fe en la actuación del asegurado, porque la enfermedad que dio origen a la baja existía y era conocida por éste con anterioridad a la solicitud de suscripción del seguro, a pesar de lo cual había omitido tal circunstancia al formular la preceptiva declaración de salud, firmada por el interesado con fecha 27 de enero de 1993.

#### TERCERO.-

Así fijados los términos del recurso, para su adecuada solución ha de recordarse que el art. 10 de la Ley 50/1980, de 8 octubre, de Contrato de Seguro y ApNDL 12928), establece con carácter general 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; señalando la doctrina, al analizar tal precepto, que por parte del asegurador ha de mediar una concreta actuación, la de someter al tomador del seguro un cuestionario con las preguntas que considere necesarias para precisar, en vista de las respuestas dadas, la importancia del riesgo que se dispone a asumir, y por parte del tomador se impone la obligación de responder verazmente todo cuanto sepa en orden a la valoración del riesgo, siendo fundamentales tales respuestas para conocer si ocultó o no datos importantes que habrían influido, en el supuesto de conocerlos, en la voluntad del asegurador de celebrar el contrato o de celebrarlo en unas u otras condiciones, lo que asimismo permitirá determinar si aquél actuó con dolo o culpa grave, a los fines indicados en el citado precepto. **Y en esta línea la STS 4 abril 1988, tras calificar el contrato de seguro como de máxima buena fe, señala que ello exige inexcusablemente la colaboración del futuro asegurado, en el sentido de tener que dar a conocer con lealtad, exactitud y diligencia al posible asegurador todas aquellas circunstancias que éste deba conocer para poder decidir, con el máximo conocimiento de datos, si acepta o no la concertación del proyectado seguro;** destacando asimismo las SS. 23 junio y 12 julio 1993 y, en dos supuestos de seguro de vida, la trascendencia de la lealtad, por parte del asegurado, en la declaración de las circunstancias por él conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo, de acuerdo con el cuestionario que el asegurador le someta, para deducir en la segunda de las resoluciones citadas que la asegurada no había obrado con lealtad contractual al omitir la grave enfermedad que le afectaba, y señalar que en tal caso el dolo concurrente era de naturaleza negativa, en cuanto supuso reticencia en la obligada que silenció los hechos y circunstancias influyentes para la celebración del contrato; y declarando por último la S. 25 noviembre 1993 (citada por la apelada), recaída también en un supuesto de seguro de vida en el que el asegurado había manifestado gozar de buena salud, lo que resultó incierto, que esta reserva o inexactitud del

tomador del seguro perjudicó al asegurador, que desea estar informado sobre todas las circunstancias relevantes para la valoración del riesgo, señalando que la declaración incompleta o inexacta debe configurarse como culpa grave, y que la violación del deber de declaración debe valorarse, en lo posible, con criterios objetivos, es decir, atendiendo no tanto a la buena o mala fe del asegurado, sino al dato de que el riesgo declarado y tenido en cuenta a la hora de la perfección del contrato sea diverso al riesgo realmente existente en aquel momento.

#### CUARTO.-

Analizado el supuesto de autos con arreglo a los criterios jurisprudenciales precedentemente expuestos en relación con la prueba practicada, no podemos compartir la conclusión alcanzada por el juzgador de instancia, pues, como con acierto se razona por el recurrente, no existe el más leve indicio de que el asegurado don José María tuviera conocimiento del padecimiento de la concreta enfermedad que motivó su baja laboral (insuficiencia venosa crónica) con anterioridad a la fecha de suscripción de la solicitud de seguro el día 27 de enero de 1993. Es cierto que pese al resultado de la prueba pericial caligráfica (en cuanto concluye que la firma que obra al pie del cuestionario de salud, no fue puesta por el actor), por vía de confesión (posición 7.<sup>a</sup>) el demandante reconoció haber realizado tal declaración, y que su contenido no se compadece con la realidad constatada en autos respecto de la intervención quirúrgica que padeció para resolver una fractura trimaleolar en el tobillo izquierdo y la consiguiente hospitalización. Sin embargo, aun admitiendo que el cuestionario hubiera sido contestado por el actor en el mismo sentido en que consta en el documento núm. 1 de la contestación a la demanda (folio 50 vuelto), lo cual es ciertamente dudoso conforme a la citada pericial caligráfica, y que la ocultación de aquel dato sea verdaderamente reprobable en relación con el deber de lealtad contractual a que se ha hecho referencia, no se aprecia trascendencia alguna en relación con el devenir del riesgo cubierto por la póliza. Como bien dice la sentencia de instancia, la relación de una hospitalización previa (y el consiguiente encamamiento prolongado) con la aparición de una insuficiencia venosa crónica, no pasa de ser una mera suposición. Y por fundamentada que sea, siempre cabe oponer la contraria. Por otro lado, el hecho de que se califique la dolencia como de carácter crónico, puede implicar (aunque no necesariamente) que efectivamente se viniera padeciendo con anterioridad a su diagnóstico, pero no, salvo prueba en contrario, que el paciente tuviera conocimiento de la dolencia, y por ende que su ocultación tenga el carácter de dolosa, ni aun de culpa grave, con el radical efecto de excluirle de la cobertura.

**El dolo para ser apreciado ha de corresponder a una reticencia en la omisión**

**de hechos, influyente y determinante para la conclusión del contrato** (STS, Sala 1.ª, 30 septiembre 1996. Su concurrencia es de la libre apreciación del Tribunal Sentenciador (S. 12 julio 1993), en cuanto siendo concepto jurídico ha de resultar de los hechos, conductas y circunstancias que conforman la base fáctica y de la cual, en el caso presente, no se desprende un actuar de condición dolosa, imputable al tomador del seguro, ya que en el cuestionario no ocultó ninguna enfermedad diagnosticada como grave y sobre todo persistente, **pues no consta que la padeciera en el momento de concertar la póliza, ni mucho menos que fuera consciente de su dolencia**, por lo que aunque no contestara correctamente a las preguntas sobre su estado de salud, en el particular relativo a su anterior intervención quirúrgica, no puede afirmarse que incurriera en los citados dolo o culpa grave. A lo que hay que añadir el reconocimiento efectuado por el corredor de seguros que intervino en la operación, señor S., en orden a que el asegurado sí le participó su anterior lesión del tobillo, sin perjuicio de que, aquél no lo mencionara en el cuestionario.

Siempre teniendo en cuenta 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 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 o al menos si éste le hubiera manifestado todas las circunstancias que conocía (STS, Sala 1.ª, 25 noviembre 1993). No se aprecia así en el presente caso como ya hemos puesto de manifiesto.

QUINTO.-

Consecuentemente con todo lo expuesto, debe revocarse la sentencia recurrida, y no habiéndose discutido la existencia del contrato de seguro, ni que el actor efectivamente hubiera satisfecho la correspondiente prima, como tampoco el acaecer del riesgo cubierto, entre los días 19 de abril de 1993 y 26 de marzo de 1994, en que permanecía de baja laboral, a razón de tres mil pesetas diarias, la demandada viene obligada a satisfacer al actor por dicho concepto la cantidad de 1.026.000 pesetas.

SEXTO.-

Conclusión de lo hasta aquí expuesto habrá de ser la íntegra estimación de la demanda, con inclusión de los intereses solicitados al no resultar justificada la postura

de la demandada (art. 20 de la LCS), a la que también habrán de imponerse las costas ocasionadas en 1.<sup>a</sup> instancia, en aplicación del principio del vencimiento que se recoge en el art. 523 de la LECiv. Sin que proceda hacer expresa imposición de las causadas en esta alzada (art. 710 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

**Vistos** los preceptos legales y demás de general y pertinente aplicación

### **FALLAMOS**

Que estimamos el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por el Ilmo. señor Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Castellón en los autos de Juicio de Menor Cuantía núm. 304/1994, de donde dimana el presente rollo, la cual revocamos y en su lugar, debemos estimar y estimamos la demanda interpuesta por la Procuradora de los Tribunales doña, en nombre y representación de don, contra la mercantil «**Previasa, SA, de Seguros y Reaseguros**», representada por el Procurador de los Tribunales don, condenando a la demandada a que haga pago al actor de la cantidad de **un millón veintiséis mil pesetas**, con más los intereses de dicha cantidad desde el 5 de mayo de 1993, hasta su completo pago, al tipo del veinte por ciento anual, imponiéndole, asimismo, el pago de las costas procesales devengadas en la primera instancia, sin hacer expreso pronunciamiento en cuanto a las de esta alzada.

Notifíquese esta resolución a las partes y con testimonio de la misma, devuélvase los autos originales al Juzgado de procedencia para su ejecución y cumplimiento.

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

**PUBLICACION.** -Dada, leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. señor **Magistrado-Ponente** en Audiencia Pública. Castellón a 10 de junio de 1998.

**DILIGENCIA.** -Seguidamente se lleva testimonio de esta resolución al rollo a que se refiere, doy fe.