



Roj: **STS 1762/2008** - ECLI: **ES:TS:2008:1762**

Id Cendoj: **28079110012008100198**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **04/01/2008**

Nº de Recurso: **4746/2000**

Nº de Resolución: **1373/2008**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **JUAN ANTONIO XIOL RIOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP LE 1937/2000,**
STS 1762/2008

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cuatro de Enero de dos mil ocho.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los señores al margen anotados, el recurso de casación que con el número 4746/2000, ante la misma pende de resolución, interpuesto por la procuradora D^a Alejandra García-Valenzuela Pérez, en nombre y representación de Eagle Star Vida, compañía española de seguros y reasegurros, S.A., contra la sentencia dictada en grado de apelación, rollo 126/00, por la Audiencia Provincial de León de fecha 28 de septiembre de 2000, dimanante del juicio de menor cuantía número 136/99 del Juzgado de Primera Instancia número 10 de León. Habiendo comparecido en calidad de recurrido el procurador D. Ignacio Aguilar Fernández en nombre y representación de D^a Alejandra y D. Luis María .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - El Juzgado de Primera Instancia número 10 de León dictó sentencia n.º 185/2000, de 3 de abril de 2000 , en autos de juicio de menor cuantía n.º 136/1999, cuyo fallo dice:

«Fallo. Que debo desestimar y desestimo la demanda presentada por la procuradora Sra. Erdozain Prieto en nombre y representación de D. Luis María y D.^a Alejandra contra Eagle Star Vida, S. A., absolviendo a la demandada de las peticiones de los actores. Sin hacer especial condena en materia de costas procesales.»

SEGUNDO. - La sentencia contiene los siguientes fundamentos de Derecho:

«Primero. Se ejercita por la actora acción en reclamación de cantidad que trae su causa en un contrato de seguro concertado entre la demandada, como entidad aseguradora, y el hijo de los actores como tomador de seguro y sujeto asegurado, por el cual la entidad aseguradora se comprometía a abonar a los actores, como beneficiarios, la cantidad de 15 000 000 de pesetas, en caso de muerte de su hijo tomador del seguro.

»De la prueba obrante en las actuaciones, se pueden establecer determinados hechos que o no son controvertidos o han resultado suficientemente acreditados:

»a) El día 14-03-97 se emite un informe por el doctor D. Carlos Antonio , en el que se expone como enfermedad actual, molestias epigástricas a temporadas, con las preocupaciones, que tras haber realizado un estudio esofagogastroduodenal al hijo de los actores D. Carlos Daniel , se constata que tiene "esófago de morfología y contractilidad normal, sin alteraciones en la unión gastroesofágica. Estómago con pliegues de grosor y morfología normal, sin defectos de repleción, o imágenes de adición patológicas. Bulbo y marco duodenal normales".

»b) En diciembre de 1997 D. Carlos Daniel suscribe una solicitud de seguro de vida denominado "seguro vivo", con el agente mediador D. Luis Antonio , donde se indica entre los datos contractuales, como fecha



de efecto "1-12-97". En tal solicitud se hace constar como "declaraciones del asegurado", que no padece ni ha padecido dolencia alguna en el aparato digestivo. En tal documento ya se hace constar como prima la cantidad de 20 000 pesetas mensuales, y como aportación extraordinaria la cantidad de 400 000 pesetas, por lo que el importe del capital se ve incrementado de 15 millones a 15 400 000 pesetas, que son las que se reclaman en estas actuaciones. El Sr. Carlos Daniel efectuó el pago a la aseguradora de nueve primas de 20 000 pesetas, correspondientes a los meses de diciembre de 1997 a agosto de 1998.

»c) El día 31 de diciembre de 1997, el fallecido acude por primera vez a la consulta del Dr. Luis Manuel , especialista en aparato digestivo, que solicita biopsia del Sr. Carlos Daniel , enviando una muestra de tejido al Dr. Juan Ramón , quien el día 2 de enero de 1998, emite informe estableciendo la existencia de un adenocarcinoma ulcerado, moderadamente diferenciado de estómago en el paciente.

»d) El día 20 de enero de 1998 el Sr. Carlos Daniel acude por primera vez a la consulta del Dr. Domingo , del departamento de Oncología Médica del Hospital de León, quien le trata del adenocarcinoma gástrico en estadio IV. En su declaración testifical manifestó que el paciente sabía que tenía problemas de estómago antes de acudir a su consulta, pero que desconocía si eran graves o no, si bien hasta primeros de enero desconocía que tuviese cáncer de estómago (pregunta séptima y repregunta quinta.)

»e) El fallecido ingresó por urgencias en el hospital de León el día 26 de enero y fallece el 18 de agosto de 1998.

»Segundo. Sentado lo anterior, resulta que la causa alegada por la demandada para no abonar la cantidad reclamada es la conducta fraudulenta del asegurado omitiendo las circunstancias de salud conocidas al tiempo de firmar la póliza especialmente porque en el cuestionario relleno y aportado como documento número uno de la contestación a la demanda expresamente se le pregunta por problemas en el aparato digestivo. Estómago, intestino, bazo, hígado, páncreas, contestando que no los tiene.

»Partiendo de la regla general sobre distribución de la carga de la prueba establecida en el art. 1214 LEC es evidente que corresponde al actor la acreditación de los hechos legalmente constitutivos de la obligación que se declara y en este caso consta debidamente acreditada la existencia de la relación de contrato de seguro y la condición de beneficiarios de los mismos, y al demandado la de los impeditivos o extintivos es decir en este caso la prueba de que el asegurado mintió al rellenar el cuestionario, teniendo en cuenta no obstante que esta prueba no es inflexible, que debe ser ponderada según la naturaleza de los hechos afirmados y negados y la disponibilidad de medios probatorios de cada uno, sobre todo el hecho de que para la aseguradora puede resultar muy difícil acreditar las consultas médicas, incluso privadas efectuadas por el fallecido.

»El deber de información exigido en el art. 10 LCS obliga a declarar aquellas circunstancias por el asegurado conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo, de acuerdo con el cuestionario que al que le someta la compañía, tolerándose aquellas omisiones que puedan derivarse de la culpa leve o media, con la finalidad de que la compañía pueda quedar informada para realizar las averiguaciones oportunas incluso con sus propios servicios especializados.

»Y sin que este precepto junto con el art. 11 se conviertan automáticamente en una exoneración de la aseguradora, en el caso de autos de las pruebas obrantes efectivamente no consta que al tiempo de rellenarse el cuestionario el asegurado supiera la entidad de la enfermedad que padecía, es decir que padecía un cáncer que presumiblemente determinara su muerte, sin embargo es evidente que el cuestionario no se refiere a la declaración únicamente de enfermedades o patologías graves determinantes de muerte sino que expresamente se alude a "problemas del aparato digestivo", y es evidente que tenía problemas de aparato digestivo, puesto que ya en abril de 1997 acude a un especialista el Dr. Jaime , por dolencias precisamente en el estómago, y resultando que Don. Domingo reconoce al contestar a la pregunta tercera, que cuando vio al paciente el 20 de febrero de 1998, la enfermedad se encontraba en un estado muy avanzado (lo que hace presumir que tendría dolencias, molestias,...), contestando también a la pregunta séptima que el Sr. Carlos Daniel antes del diagnóstico del cáncer sabía que padecía problemas de estómago, problemas que no fueron manifestado al concertar el seguro solo un mes antes del diagnóstico, por lo que procede concluir que efectivamente existió una omisión en la declaración de las condiciones de salud, determinante en la valoración del riesgo, que obliga a desestimar la demanda.

»Tercero. Pese a la desestimación de la demanda no procede hacer especial condena en materia de costas procesales, por cuanto los demandantes son los padres del asegurado y no se ha acreditado en los mismos temeridad o mala fe, resultando que ellos podían desconocer las incidencias médicas sufridas por su hijo».

TERCERO. - La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de León dictó sentencia n.º 570/2000, el 28 de septiembre de 2000 , en el rollo de apelación 123/2000, cuyo fallo dice:

«Fallamos. Que estimando el recurso interpuesto por la representación procesal de D. Luis María y D.ª Alejandra , contra la Sentencia dictada por la Ilmo. Sr Juez del Juzgado de Primera Instancia número diez



de León, en autos de juicio de menor cuantía núm. 136/99, de los que este rollo dimana, y con revocación de aquella, debemos condenar y condenamos a la entidad demandada Eagle Star Vida, Compañía Española de Seguros y Reaseguros, S. A., a abonar a los actores la suma de quince millones cuatrocientas mil pesetas, así como los intereses moratorios previstos en el artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro desde la fecha de 18 de agosto de 1998 y al pago de las costas causadas en primera instancia. No ha lugar a hacer especial pronunciamiento sobre las costas de esta alzada».

CUARTO. - La sentencia contiene los siguientes fundamentos de Derecho:

«Primero. En la demanda inicial del procedimiento, del que deviene el presente recurso de apelación, por D. Luis María y D.^a Alejandra , se solicita se declare la obligación de la demandada, "Eagle Star Vida, Compañía Española de Seguros y Reaseguros S. A." de abonarles la cantidad de 15 400 000 pesetas, más los intereses previstos en el artículo 20 LCS , en su condición de beneficiarios del seguro de Vida y Ahorro, suscrito con la misma por su fallecido hijo D. Carlos Daniel , pretensión a la que se opuso la entidad aseguradora demandada aduciendo como motivo de impugnación que medió dolo o culpa grave en el tomador del seguro al omitir que padecía una enfermedad del aparato digestivo, lo que modificaban el riesgo cubierto por aquél contrato, por lo que conforme a lo dispuesto en el artículo 10 LCS , no existía para la aseguradora la obligación de indemnizar.

»La sentencia de instancia desestima íntegramente la demanda y frente a tal pronunciamiento, y en disconformidad con el mismo, se alza el recurso del que ahora se conoce interpuesto por los demandantes.

»Segundo. Son datos fácticos incontrovertibles que han de tenerse en cuenta y que resultan del material probatorio aportado a los autos, los siguientes:

»1) El día 1 de diciembre de 1997 D. Carlos Daniel , concertó con Eagle Star Vida Compañía Española de Seguros Y Reaseguros, S. A., una póliza de seguro en la modalidad Plan vivo mixto, número 101-340826-AF 2 (documento número de los aportados con la demanda), con efecto desde la expresada fecha, fijándose en la misma, entre otras coberturas, una indemnización de 15 000 000 de pesetas, posteriormente incrementada en 400 000 pesetas, para el supuesto de fallecimiento del asegurado, designando como beneficiarios a sus padres.

»2) En la solicitud de seguro (documento número uno de los aportados con el escrito de contestación), se contiene un cuestionario referente al estado de salud del solicitante apareciendo una cruz en la casilla "no", correspondiente a la pregunta sobre si tenía o había tenido alguna vez "problemas en el aparato digestivo: estómago, intestino, bazo, hígado, páncreas, etc.", idéntica respuesta figura en la casilla correspondiente a la pregunta sobre si tenía o había tenido algún tumor, cáncer, o ulcera. El seguro se concertó sin que el asegurado fuera sometido a reconocimiento médico.

»3) El 31 de diciembre de 1997, D. Carlos Daniel , ingresó en la Clínica San Francisco de esta Ciudad, adonde había sido remitido por Don. Jaime que el día anterior lo había visto en su consulta, y donde es visitado por Don. Luis Manuel , de aparato digestivo, el cual solicitó un análisis de diversos fragmentos procedentes de la mucosa gástrica, región antral, que fue realizado por Don. Juan Ramón , cuyos resultados, conocidos el día 2 de enero de 1998, dieron como diagnóstico "Adenocarcinoma ulcerado, moderadamente diferenciado de estómago" (folios 88 y 172). Con fecha 20 de enero ingresa en el Hospital de León donde Don. Domingo , oncólogo, le prescribe un tratamiento (folio 108 y 153) que después de diferentes episodios, incluida una mejoría clínica importante en el mes de mayo de 1998, resulta ineficaz, produciéndose el fallecimiento del Sr. Carlos Daniel el día 18 de agosto de 1998, (folios 35 y 145).

»4) D. Carlos Daniel había acudido el día 13 de marzo de 1997 a la consulta Don. Jaime , de aparato digestivo (folio 141), por presentar molestias epigástricas a temporadas, realizándosele un estudio radiográfico gastroduodenal que dio como resultado: "esófago de morfología y contractilidad normal, sin alteraciones en la unión gastroesofágica", "estómago con pliegues de grosor y morfología normal, sin defectos de repleción, o imágenes de adición patológicas", y "bulbo y marco duodenal normales" (folios 36 y 80).

»Tercero. Sentado lo anterior y tal como queda planteada la controversia la cuestión a dilucidar no es otra que la de si efectivamente, y como sostiene la entidad aseguradora, y entendió la juzgadora de instancia en la sentencia recorrida, el tomador del seguro, omitió y ocultó maliciosamente a la hora de suscribir el contrato los problemas digestivos que sufría, infringiendo con ello lo dispuesto en el artículo 10 LCS .

»Como señala, entre otras, la STS de 31 de diciembre de 1998, "la exoneración de pago de la prestación pactada al amparo del inciso final del párrafo 3.º del artículo 10 LCS , que la sentencia recorrida declara, solo tiene lugar en los casos e culpa grave o dolo que supone 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 celebrar el contrato. Como dice la sentencia de 26 de octubre de 1981 "el concepto de dolo que da el artículo 1269 CC , no sólo comprende la insidia directa e inductora sino



también la reticencia dolosa del que calla o no advierte debidamente -sentencias de 6 de junio de 1953, 7 de enero de 1961, 20 enero 1964 -", siendo esta segunda forma o modalidad del dolo a la que se refiere el citado inciso final del párrafo 3.º del artículo 10, como resalta la sentencia de 10 de julio de 1993 al decir que "el dolo que se aprecia es, evidentemente de naturaleza negativa, en cuanto supone reticencia en la obligada que silenció los hechos y circunstancias influyentes y determinantes de la conclusión del contrato, que de haberlos sabido la otra parte influirían decididamente en su voluntad de celebrar el contrato y que encuentra encaje en el artículo 1269 del Código Civil (sentencia de 26 de octubre de 1981)", señalando, por su parte, la de 30 de septiembre de 1996 que su concurrencia, "siendo concepto jurídico ha de resultar de los hechos, conductas y circunstancias que conforman la base fáctica". Pues bien, es precisamente partiendo de esta, que no es sino la que ha quedado expuesta en el anterior fundamento de derecho, y admita la incorrección en la respuesta dada al cuestionario por el tomador del seguro ya que declara que no ha tenido problemas en el aparato digestivo, siendo así que precisamente en marzo del mismo año había acudido a consulta Don. Jaime por presentar molestias epigástricas a temporadas, y en cuanto al alcance o trascendencia jurídica que quepa dar a tal inexactitud, que entiende este Tribunal que debe ser calificada de culpa leve y no de culpa grave y menos de dolo y ello por cuanto conforme queda acreditado, por la documental aportada y las respuestas dadas por Don. Domingo al contestar a las repreguntas a las preguntas tercera y quinta y pregunta séptima (folio 106), al momento de rellenar el cuestionario, en fecha que no consta pero que hubo de ser con anterioridad al 1 de diciembre de 1997, fecha en que comienzan los efectos de la póliza, posiblemente en el mes de noviembre, el Sr. Carlos Daniel no era conocedor de padecer un cáncer, que le fue diagnosticado en enero de 1998, y respecto a los problemas digestivos que había tenido, dado el resultado de los análisis que se le habían practicado, no tenía razón alguna para suponer se tratase de una dolencia grave, por lo que bien pudo no tenerlos en cuenta a la hora de confeccionar el cuestionario y por ello no cabe hablar de dolo ni de culpa grave. Además de todo lo anterior ha de tenerse en cuenta que, como dice la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de junio de 1993, "no puede la aseguradora en justo equilibrio de los intereses de ambas partes en el momento de contratación y con posterioridad hacer recaer exclusivamente sobre el asegurado-tomador la responsabilidad civil inherente al cumplimiento del contrato, ya que por su profesionalización la aseguradora está en óptimas condiciones de garantizar esa lealtad que el art. 10 LCS no hace recaer, como se dice, solamente sobre el asegurado" pues, añade, "en el pfo. 2.º, también se patentiza que el asegurador puede utilizar los procedimientos adecuados, cual el reconocimiento médico, para obtener el conocimiento de la reserva o inexactitud de la declaración del tomador", doctrina esta igualmente sustentada en la STS 1 de febrero de 1991, en la que, entre otras cosas, viene a reprochar a la aseguradora que no cumpliera con la elemental garantía preventiva en esta clase de contratos de efectuar "el examen médico verificador de la manifestación del proponente".

»En conclusión, no apreciándose la concurrencia de dolo ni de culpa grave, resulta predominante el artículo 89 de la Ley 50/1980, que reconoce validez y eficacia a las cláusulas de incontestabilidad, una vez transcurrido un año a contar desde la fecha de conclusión del contrato, salvo que las partes hubieran fijado un término más breve en la póliza y, en todo caso, salvo que el tomador del seguro haya actuado con dolo (STS 30-9-1996), por lo que, en consecuencia, al no concurrir dolo y haber transcurrido con exceso el plazo legal de un año para la impugnación del contrato sin haberla efectuado, es clara la obligación de la entidad aseguradora demandada de pagar la indemnización prevista en la póliza para el caso de fallecimiento, así como los intereses moratorios previstos en el artículo 20 LCS desde el día 18 de agosto de 1998, por no haber satisfecho aquella, sin causa justificada, dicha indemnización en los plazos previstos en el número 3.º del referido precepto.

»Cuarto. Por todo lo expuesto procede la estimación del recurso con expresa imposición a la parte demandada de las costas de primera instancia, a tenor de lo dispuesto en el artículo 523 LEC, y sin que haya lugar a hacer especial pronunciamiento sobre las de esta alzada».

QUINTO. - En el escrito de interposición del recurso de casación presentado por la representación procesal de Eagle Star Vida, Compañía Española de Seguros y Reaseguros, S. A., se formula los siguientes motivos de casación:

Motivo primero. «Al amparo del art. 1692.4 LEC infracción de las normas del ordenamiento jurídico que fueran aplicables para resolver las cuestiones objetivas de debate y, en concreto, el art. 10 de la Ley 50/80, de 8 de octubre, de Contrato de seguro [LCS].»

El motivo se funda, en resumen, lo siguiente:

Del tenor literal de dicho precepto se observa la vulneración de los párrafos 1.º y 3.º por la sentencia de la Audiencia.

El art. 10 LCS faculta a las aseguradoras a someter al tomador antes de la conclusión del contrato a un cuestionario de salud previo con la repercusión negativa para la Compañía de todos los efectos que conlleve no presentar al tomador dicho documento. A la vez, el precepto obliga al tomador a declarar todas las



circunstancias por él conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo repercutiendo contra aquél las consecuencias que se deriven de la falta de veracidad en esa declaración.

Dicho precepto no obliga a la Compañía de seguros a realizar un chequeo médico a los tomadores de las pólizas. Se trata de un contrato bilateral presidido por el principio general de la buena fe entre partes y, además, es aplicable el principio de buena fe expresamente establecido en el art. 10 LCS, por tanto, el reconocimiento médico nunca será necesario al tener la Compañía aseguradora la confianza y seguridad de la veracidad de los datos ofrecidos por el tomador de la póliza.

Este reconocimiento médico únicamente podría ser exigido en el supuesto de que el tomador declare haber padecido o padecer determinadas molestias que pudieran influir en la valoración del riesgo para determinar la prima pero no, cuando el tomador declare no haber padecido ni padecer enfermedad o problemas de salud de ningún tipo.

El tomador del seguro asume las consecuencias negativas que tiene faltar a la verdad en el cuestionario de salud por estar previsto expresamente en la ley aun cuando no la conociera en virtud del principio de que "la ignorancia de la Ley no exime de su cumplimiento".

La recurrente no está conforme con la sentencia dictada ni con la interpretación que realiza de la STS de 1993, relativa a la facultad de la Compañía de seguros para realizar reconocimientos médicos, pues el supuesto concreto de esta sentencia no es comparable al que se enjuicia, pues se ha vulnerado el art. 10 LCS que únicamente faculta a la aseguradora al sometimiento al tomador a un cuestionario previo de salud conciso, claro y contundente, imponiéndole a éste la obligación de ser veraz en sus declaraciones, al estar acreditado como hechos probados e incontrovertidos en la sentencia recurrida que el tomador de la póliza no fue veraz y ocultó datos sobre su estado de salud a pesar de la claridad de las preguntas que le fueron formuladas.

La sentencia recurrida reconoce como hecho incontrovertido en el fundamento de derecho segundo, apartado 2) que: "En la solicitud del seguro se contiene un cuestionario referente al estado de salud del solicitante apareciendo una cruz en la casilla 'no' que corresponde a la pregunta sobre si tenía o había tenido alguna vez 'problemas en el aparato digestivo, estómago, intestino, bazo, hígado, páncreas, etc.', idéntica respuesta figura en la casilla correspondiente a la pregunta sobre si tenía o había tenido algún tumor, cáncer o úlcera.

La formulación textual de la pregunta es muy importante para dilucidar el pleito. En la primera parte de la pregunta se le cuestionó si había padecido o padecía alguna "molestia" en el estómago y, en la segunda parte, se concretaba si había padecido o padecía cáncer o tumor.

El tomador contestó negativamente a ambos extremos, negó las molestias y la existencia de un cáncer y, en consecuencia, ocultó deliberadamente a la Compañía datos esenciales que hubiesen influido en la contratación de la póliza, vulnerando el art. 10 LCS, por lo que conforme a éste, la Compañía quedaba liberada del pago de la contraprestación al haber acaecido el fallecimiento meses más tarde precisamente a consecuencia de un cáncer de estómago.

La sentencia recurrida a pesar de reconocer en su fundamento de derecho tercero, la existencia de la omisión y ocultación por el tomador del padecimiento de problemas digestivos previos a la suscripción del contrato, concluye que no puede ser calificado de culpa grave o dolo sino únicamente como "culpa leve".

Esta conclusión contraviene el art. 10 LCS si la relacionamos con los hechos incontrovertidos de la sentencia recurrida.

La solicitud de la póliza y el cuestionario de salud fueron suscritos por el tomador en diciembre de 1997, según reconoce la contraparte y la sentencia recurrida. El Sr. Carlos Daniel contestó no haber padecido ni padecer molestias en el estómago ni haber padecido o padecer tumor o cáncer.

El 13 de marzo de 1997, el Sr. Carlos Daniel había acudido a la consulta del Dr. Jaime, de aparato digestivo, por presentar molestias epigástricas a temporadas (fundamento de derecho segundo, apartado 4).

El 31 de diciembre de 1997, el Sr. Carlos Daniel ingresó en la clínica San Francisco donde había sido remitido por el Dr. Jaime que el día anterior lo había visto en su consulta, realizándole análisis cuyos resultados fueron conocidos tan sólo dos días más tarde (en realidad uno por ser festivo, el 1 de enero). El resultado de estos análisis es claro en su diagnóstico "adenocarcinoma ulcerado, moderadamente diferenciado, de estómago", es decir, cáncer de estómago.

Con fecha 20 de enero el paciente ingresó en el hospital donde se le prescribió un tratamiento de quimioterapia que resultó ineficaz y falleció el 18 de agosto.

Todos estos hechos se exponen como "incontrovertidos" en el fundamento de derecho segundo de la sentencia recurrida y de su lectura se evidencia que ya en el mes de marzo de 1997 el Sr. Carlos Daniel acudió al



médico por presentar episodios temporales de molestias de estómago; aunque en aquel momento las pruebas realizadas dieron resultados normales, es indudable que la enfermedad estaba en su fase inicial y su posterior desarrollo llevó en pocos meses al descubrimiento del cáncer de estómago.

En el cuestionario de salud negó el tomador haber padecido "molestias en el estómago", lo que era incierto. Además, es injustificado que este hecho sea destacado por la Audiencia para justificar la ausencia de "mala fe" del tomador, según el fundamento tercero de la sentencia los resultados en aquel entonces fueron negativos y por ello el tomador no los consideró importantes.

Pero este hecho es fundamental para la aplicación del art. 10 LCS y la liberación de la compañía del abono de la prestación porque es incuestionable que la declaración de esas molestias era primordial para la contratación de la póliza, como se demostró posteriormente al haber fallecido un año más tarde precisamente de cáncer de estómago.

Si el tomador hubiera declarado padecer esas molestias, la compañía hubiera tenido la posibilidad de practicarle un reconocimiento médico exhaustivo en el momento de suscribir la solicitud del seguro en diciembre de 1997, en cuyo caso, se le hubiera detectado el cáncer y nunca se hubiera concluido la póliza.

Presumir, como hace la Audiencia que desde mes de marzo de 1997 hasta el 31 de diciembre de 1997, fecha en la que el paciente ingresa en la clínica, el tomador no tuvo más molestias, es una presunción injustificada e inconsistente, además, está alejada de la realidad de una enfermedad como el cáncer en el que desde sus primeros síntomas hasta su descubrimiento el paciente sufre una degradación constante con dolores que se acrecientan con el tiempo.

Si las primeras molestias se originaron en marzo de 1997 y el cáncer se manifestó en las pruebas practicadas el 2 de enero de 1998, en diciembre de 1997 cuando el tomador suscribió la solicitud del seguro y contestó al cuestionario de salud, debía sufrir, sin ninguna duda, mayores dolores o molestias o por lo menos, las mismas que meses antes y por este motivo acudió al médico a finales de diciembre.

Lo esencial no es que el tomador conociera con exactitud la enfermedad que padecía, sino que pocos días antes de que se le detectase el cáncer de estómago había contestado un cuestionario de salud negando padecer molestias en el estómago.

Es reiterada la jurisprudencia sobre la imposibilidad de valorar en este recurso las pruebas practicadas y, por este motivo, solo nos basamos en hechos incontrovertidos. Así, es incontrovertido aportado por la parte demandante, el informe del hospital de León en el que el doctor firmante manifiesta que el paciente acudió a su consulta por primera vez el 20 de enero de 1998 con una batería de pruebas que habían detectado dos semanas antes un adenocarcinoma gástrico.

El propio doctor refiere textualmente la expresión "batería de pruebas" que no pudieron ser practicadas de un día para otro, en el ingreso del 31 de diciembre al 2 de enero exclusivamente sino que son presunción más que fundada, de que el paciente llevaba mucho tiempo antes haciéndose pruebas y aunque no conociera exactamente su nomenclatura, era lo suficientemente importante como para provocar ese enorme número de pruebas que se le practicaron.

Son motivos fundados para considerar la existencia de mala fe en el tomador y que la compañía se libere del pago de la contraprestación. Sin embargo, se condena a la recurrente al abono de una contraprestación que en virtud del art. 10 LCS no procede pues se dan los requisitos exigidos para la liberación de su obligación: sometimiento a un cuestionario de salud previo al tomador, formulándole preguntas contundentes, concisas y claras. Y el falseamiento y ocultación por el tomador de datos esenciales sobre su salud que conocía en el momento de suscribir la solicitud del seguro y el cuestionario de salud en diciembre de 1997.

Relación de causa-efecto entre los datos ocultados a la Compañía, "molestias de estómago" y el fallecimiento a causa precisamente de un cáncer de estómago.

La sentencia razona de forma errónea e inconsistente, los motivos por los que la conducta del tomador no puede ser calificada como "culpa grave". Sin embargo, de forma incomprensible, se detiene en esa conclusión sin aplicar el art. 10.3 LCS.

Si relacionamos los párrafos 3.º y 2.º del art. 10 LCS, se extraen unas lógicas conclusiones: si el tomador ocultó datos que pudieran influir en la valoración del riesgo, el asegurador puede rescindir el contrato en el plazo de un mes a contar desde el conocimiento de la reserva o inexactitud del tomador.

Si el siniestro sobreviene antes de conocer esa inexactitud -supuesto como el que nos ocupa-, se reducirá la prestación del asegurador proporcionalmente a la diferencia entre la prima convenida y la que se hubiere



aplicado de haberse conocido la entidad verdadera del riesgo siempre que sea conocida una inexactitud del tomador por culpa leve o sin culpa de ningún grado.

Si la Audiencia reconoce como un hecho incontrovertido que existió una inexactitud por el tomador en el cuestionario de salud y la califica como "culpa leve", viene obligada a aplicar el párrafo 3.º, parte primera del art. 10 LCS y por ello la cantidad reclamada debe reducirse proporcionalmente a la diferencia entre la prima convenida y la que se hubiera aplicado de haberse conocido la inexactitud.

Esta reducción proporcional conllevaría en la práctica la inexistencia de indemnización pues la inexactitud del tomador es de carácter tan esencial para el resultado del riesgo de fallecimiento que de haberse conocido nunca se hubiera suscrito la póliza.

Motivo segundo. «Al amparo del art. 1692.4 LEC infracción de las normas del ordenamiento jurídico que resultar aplicables para la resolución de los hechos objeto de controversia y, en concreto, del art. 11 LCS en concordancia con el art. 12.2. LCS .»

El motivo se funda, en resumen, en lo siguiente:

Es llamativa la ausencia de referencia de la sentencia recurrida al art. 11 LCS , ni siquiera lo menciona, cuando es un precepto fundamental a la hora de enjuiciar el presente caso por las fechas en que se desarrollaron los hechos declarados probados.

La sentencia recurrida estimó el recurso de apelación y entendió que la Compañía debía pagar la indemnización porque el Sr. Carlos Daniel no era consciente de padecer un cáncer cuando suscribió la póliza de seguros y rellenó el cuestionario de salud, aunque en esa fecha el tomador conocía haber padecido molestias de estómago, su no declaración no podía ser considerada como "culpa grave" liberatoria de la obligación contractual de la aseguradora.

Al margen de la inconsistencia jurídica de tal tesis, hay que preguntarse qué ocurrió después de suscribir la póliza y el cuestionario hasta el fallecimiento.

La respuesta es muy clara y sencilla: Inmediatamente después de entrar en vigor el contrato, el Sr. Carlos Daniel era plenamente consciente de padecer una grave enfermedad y lo ocultó a la aseguradora intencionadamente.

No es una afirmación gratuita ni tan siquiera dudosa, es irrefutable, pues se colige de forma automática de los hechos declarados probados. Según el fundamento de Derecho segundo de la sentencia recurrida son datos fácticos incontrovertibles que resultan del material probatorio aportado a los autos que el 2 de diciembre de 1997, D. Carlos Daniel , concertó con Eagle Star Vida una póliza de seguro. El 31 de diciembre de 1997 ingresó en la clínica San Francisco remitido por Don. Jaime que el día anterior lo había visto en su consulta y donde es visitado por Don. Luis Manuel , de aparato digestivo, que solicitó un análisis de fragmentos de la mucosa gástrica, región antral, que fue realizado por Don. Juan Ramón , cuyos resultados conocidos el 2 de enero de 1998 dieron como diagnóstico "adenocarcinoma ulcerado, moderadamente, diferenciado de estómago ". Con fecha 20 de enero ingresa en el hospital de León donde Don. Domingo , oncólogo, le prescribe un tratamiento que después de diferentes episodios, incluida una mejoría clínica importante en mayo de 1998, resulta ineficaz, falleciendo el Sr. Carlos Daniel el 18 de agosto de 1998.

Es insólito que teniendo en cuenta el art. 11 LCS y con la sola lectura de las fechas, no se mencione la conducta del asegurado y su incumplimiento de dar a conocer a la Compañía un hecho tan relevante como el que se le diagnostique un cáncer de estómago a los pocos días de firmar la solicitud del seguro y el cuestionario de salud.

Es un hecho igualmente irrefutable que el Sr. Carlos Daniel firmó en diciembre de 1997 la solicitud de seguro y que la póliza fue emitida por la Compañía el 27 de enero de 2000, habiéndose firmado por el tomador en dicha fecha el contrato del seguro pero tampoco en este acto de la firma formal de la póliza el Sr. Carlos Daniel manifestó nada sobre su salud a pesar de que tan solo 7 días antes había ingresado en el hospital para someterse a ciclos de quimioterapia.

La omisión de esos hechos tan trascendentes por la Audiencia es difícilmente entendible y, además, implica un examen jurídico de la controversia incompleto que genera la revisión de la sentencia y su posterior revocación.

Vulnerado el art. 11 LCS se vulnera también el art. 12 de la misma Ley pues concurrieron circunstancias que agravaban el riesgo muy sensiblemente, el asegurado no las declaró a la Compañía y sobrevino el siniestro. Por tanto, únicamente caben dos opciones: o la Compañía queda exonerada de pagar la indemnización o se reduce proporcionalmente.



Entre tales opciones, la exoneración del pago es la más procedente porque hubo mala fe por parte del asegurado al ocultar el padecimiento de una grave enfermedad, médica y clínicamente diagnosticada.

La mala fe es incuestionable, no es una enfermedad y una muerte súbita, pues desde que se diagnostica el cáncer hasta el fallecimiento, transcurren 8 meses, por lo que no hay excusa que justifique la ausencia de declaración.

Si se estimara que no existió mala fe, dicho sea en términos de estricta dialéctica, la resolución final sería la misma. El inciso final del art. 12.2 LCS llevaría a aplicar una regla de proporcionalidad para fijar la cuantía de la indemnización que resultaría de la diferencia entre la prima pagada y la que se hubiera aplicado de haberse conocido la verdadera entidad del riesgo.

La prima que el Sr. Carlos Daniel pagó a Eagle Star Vida venía determinada por la suscripción de un seguro que cubría el fallecimiento de una persona sana y joven conforme a las respuestas del cuestionario de salud.

La prima que una Compañía aseguradora cobraría, en el supuesto improbable de contratar un seguro con una persona a la que se le hubiere diagnosticado un cáncer en estado IV, sería tan elevada que esa regla de proporcionalidad resultaría incluso negativa, es decir, daría cero.

Los arts. 11 y 12.2 LCS deben ser aplicados y de su aplicación se deriva que la sentencia debe ser revocada, estimado el recurso y declarada la exoneración de Eagle Star Vida al pago de la indemnización pactada en póliza.

Motivo tercero. «Por infracción de la jurisprudencia que fuera aplicable para resolver las cuestiones que fueron objeto de debate, al amparo del artículo 1692.4 LEC.»

El motivo se funda, en resumen, lo siguiente:

Aunque la sentencia recurrida en su fundamento jurídico cuarto alude a algunas de las sentencias dictadas por Tribunal Supremo, no se interpretan correctamente, pues, en el hipotético caso de que la ocultación de datos por el asegurado al suscribir la póliza pudiera ser justificada de alguna forma, como la escasa relevancia del padecimiento, como alega la sentencia recurrida, olvida la Audiencia que con posterioridad a aquella fecha y antes de acaecer el fallecimiento, el asegurado era plenamente consciente de su grave enfermedad, cuestión que si no diese lugar a la exoneración para Eagle Star Vida de hacer frente al pago de la indemnización sí supondrá su reducción en cuantía considerable.

Cita las SSTs de 24 de junio de 1999, 25 de noviembre de 1993, 14 de noviembre de 1998, 18 de julio de 1989, 15 de diciembre de 1989 y 15 de diciembre de 1989.

Termina solicitando que «se sirva tener por presentado este escrito y sus copias en nombre de Eagle Star Vida, Compañía Española de Seguros y Reaseguros, S. A., se me tenga por personado en la representación que acredito, entendiéndose conmigo las sucesivas actuaciones y acuerde tener por interpuesto, en tiempo y forma, recurso de casación contra la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de León de fecha 28 de septiembre de 2000, sea admitido a trámite y, previa sustanciación legal, se dicte sentencia por la que se estime el mismo, casando la sentencia recurrida y dictándose otra ajustada a Derecho.»

SEXTO. - En el escrito de impugnación presentado por la representación procesal de D. Luis María y D.ª Alejandra, se formulan, en resumen, las siguientes alegaciones:

Al motivo primero.

Se alega vulneración del art. 10 LCS.

Dicho artículo no se ha vulnerado.

El recurrente hace una valoración de la prueba practicada, incierta y falsa.

El fallecido D. Carlos Daniel, en el supuesto de que fuese quien cumplimentó el cuestionario, pues la firma que aparece el final del mismo, no coincide con la del fallecido y la parte recurrida solicitó tanto en 1.ª como en 2.ª instancia la realización de una prueba pericial caligráfica para ver si efectivamente dicha firma era o no de D. Carlos Daniel, sin éxito.

El cuestionario de salud fue rellenado por una tercera persona, dependiente, agente o empleado de la recurrente pues así lo reconoció expresamente en su escrito de contestación a la demanda: "Efectivamente con anterioridad a la suscripción de la póliza, el Sr. Carlos Daniel respondió a un cuestionario médico".

La pregunta literalmente es "problemas en el aparato digestivo: estómago, intestino, bazo, hígado, páncreas, etc.". No lo que se dice de contrario que si había padecido o padecía alguna "molestia" en el estómago. Es una primera inexactitud, pues no es lo mismo que se le haya preguntado por problemas en el aparato digestivo que



si se le hubiese interrogado sobre si había padecido o padecía alguna molestia en el estómago. La pregunta sobre el cáncer era literalmente la siguiente, "¿algún tumor, cáncer o úlcera?".

Los hechos incontrovertidos que se exponen en la sentencia no son exactamente los que se establecen por Eagle Star en su recurso.

Los hechos incontrovertidos son los siguientes: el 1 de diciembre de 1997 D. Carlos Daniel concertó con la Compañía una póliza de seguro en la modalidad plan vivo mixto con efectos desde la citada fecha. En la solicitud de seguro, se contiene un cuestionario referente al estado de salud del solicitante y aparece una cruz en la casilla "no" a la pregunta sobre si tenía o había tenido alguna vez "problemas en el aparato digestivo: estomago, intestino, bazo, hígado, páncreas, etc.". Idéntica respuesta figura en la casilla correspondiente a la pregunta sobre si, tenía o había tenido algún tumor, cáncer, o úlcera.

El seguro se concertó sin que el asegurado fuera sometido a reconocimiento médico.

El cuestionario se rellenó en una fecha que no consta, pero tuvo que ser antes del 1 de diciembre de 1997, fecha en que comienzan los efectos de la póliza, posiblemente en el mes de noviembre y el Sr. Carlos Daniel no conocía que padecía cáncer, pues le fue diagnosticado en enero de 1998, (fundamento de derecho tercero de la sentencia).

El 31 de diciembre de 1997 ingresó en la clínica San Francisco donde había sido remitido por Don. Jaime que el día anterior lo había visto en su consulta y dónde es visitado por Don. Luis Manuel , de aparato digestivo, el cual solicitó un análisis de fragmentos de la mucosa gástrica, región antral que fue realizado por Don. Juan Ramón , cuyos resultados conocidos el 2 de enero de 1998, dieron como diagnóstico: "adenocarcinoma ulcerado, moderadamente diferenciado de estómago".

El 20 de enero de 1998 ingresa en el hospital de León donde Don. Domingo , oncólogo, le prescribe un tratamiento que después de diferentes episodios, incluida una mejoría clínica importante en mayo de 1998, resulta ineficaz, falleciendo el 18 de agosto de 1998.

D. Carlos Daniel había acudido el 13 de marzo de 1997 a la consulta Don. Jaime , de aparato digestivo, por presentar molestias epigástricas a temporadas, el estudio radiográfico gastroduodenal dio como resultado: "esófago de morfología y contractilidad normal sin alteraciones en la unión gastroesofágica", "estómago con pliegues de grosor y morfología normal, sin defectos de repleción, o imágenes de adición patológicas" y "bulbo marco duodenal normales".

Estos son los hechos incontrovertidos.

El recurrente hace una valoración interesada de las pruebas practicadas y falsea la realidad de las mismas. Hay dos cuestiones en las que pone especial énfasis una, que D. Carlos Daniel , faltó a la verdad en las respuestas al cuestionario y otra, que dado que se le habían realizado una "batería de pruebas", estas presumiblemente se habrían realizado mucho tiempo antes, por tanto, es una presunción mas que fundada que llevaba mucho tiempo realizándose las pruebas.

Por lo que se refiere a la falta de veracidad a las preguntas del cuestionario de salud. La pregunta es ¿problemas en el aparato digestivo?. Al parecer el fallecido contestó no. ¿Faltó a la verdad objetiva?. Con independencia de que D. Carlos Daniel , hubiese tenido trastornos digestivos a la fecha en que se confeccionó el cuestionario, si es que se hizo con la intervención del difunto, éste estaba convencido de que no padecía trastorno digestivo de ningún tipo, pues el examen médico realizado en marzo de 1997, con la prueba esófagogastroduodenal, era de absoluta normalidad y a partir de esa prueba, no se había realizado ningún chequeo médico ni había tenido necesidad de asistencia médica

D. Carlos Daniel no faltó a la verdad objetiva al contestar al cuestionario. De la prueba practicada se desprende que su médico personal fue el doctor Jaime , que aportó su historial y la primera actuación médica es el 13 de marzo de 1997, en la que se establece "molestias epigástricas a temporadas con las preocupaciones". A continuación establece, que mejora con la ingesta. No pirosis. No vómitos. Hábito intestinal normal y a continuación transcribe el estudio esófagogastroduodenal, realizado por Don. Carlos Antonio el 14 de marzo que es de absoluta normalidad. No existe ninguna otra actuación ni consulta, prueba de ello es que se encontraba perfectamente bien hasta el 30 de diciembre de 1997 cuando presenta de forma súbita unas molestias importantes en el estómago que le hacen ir, ese día nuevamente al Dr. Jaime .

El cuestionario médico se realiza, como mínimo, unos cuantos días antes del 1 de diciembre de 1997, es decir, mes y medio antes del 30 de diciembre de 1997, cuando se le pregunta ¿problemas en el estómago? y manifiesta que no, no ha faltado a la verdad pues en esos momentos se encontraba perfectamente y sin dolencias de ningún tipo. Actuó de buena fe, contestó la verdad en aquel momento.

Según la recurrente la "batería de pruebas" presumiblemente se realizaron mucho tiempo antes y es una presunción mas que fundada de que llevaba mucho tiempo realizándose tales pruebas. Es una manifestación que va en contra de lo que está acreditado.

Si analizamos las actuaciones, vemos que todas las pruebas médicas con las que comparece Carlos Daniel , el 20 de enero de 1998, en la consulta del oncólogo del hospital se realizan a partir del 2 de enero de 1998. Así la fibrogastroscoopia en dicha fecha; la de tórax, también en el sanatorio San Francisco a instancia del Dr. Jose Ramón por el Dr. Jose Daniel , el 7 de enero de 1998 y la de radiología, con TC abdominal en el hospital de León el 16 de enero de 1998.

D. Carlos Daniel ni falseó ni ocultó ningún dato. Actuó correctamente y de buena fe, por tanto, no se vulnera el art. 10.1 y 3 LCS .

Cita la STS de 31 de mayo de 1997 , que contempla un caso similar al que nos ocupa, con la particularidad, de que el seguro se concierta 5 días antes de diagnosticarse el cáncer.

Al motivo segundo.

Se alega la vulneración del art. 11 en concordancia con el art. 12.2 LCS . No ha existido ninguna vulneración y, además, se introduce una cuestión nueva que no fue objeto de debate en el pleito.

En el pleito fue objeto de debate únicamente lo preceptuado en el art. 11 pero no el art. 12.2 LCS .

Con independencia de la tergiversación de las fechas de concertación del contrato, pues insisten en que la póliza fue emitida el 27 de enero de 1998, por error ponen el año 2000, es irrelevante, pues el seguro se concertó como esta acreditado el 1 de diciembre de 1997; lo que pretenden en base al art. 11 LCS , es que cuando se detecto el cáncer y se lo comunican el 20 de enero de 1998, según declaración del oncólogo del hospital Don. Domingo , éste tenía que haberles comunicado tal circunstancia y así la aseguradora poder rescindir el contrato de seguro concertado.

No puede pretender la aseguradora con base en la defectuosa interpretación que hace del art. 11 LCS que se deje sin contenido un contrato por la aparición del riesgo o evento que es precisamente la cobertura que se contrata.

Cita la STS de 31 de mayo de 1997 .

Al motivo tercero.

El recurrente alega la infracción de jurisprudencia, reseña 6 sentencias, aunque una de ellas aparece duplicada. Las sentencias citadas son las STS de 24 de junio de 1999; de 25 de noviembre de 1993; 14 de noviembre de 1998; 18 de julio de 1989 y 15 de diciembre de 1989 .

La STS de 24 de junio de 1999 , no es aplicable, es un supuesto diferente. Dicha sentencia se refiere a un asegurado que un año antes de concertar el seguro se le había practicado una biopsia con resultado positivo y como está acreditado a D. Carlos Daniel se le diagnostica el cáncer después de haber concertado el seguro sin que en ningún momento anterior se le hiciera ninguna prueba, diagnóstico o tratamiento que tuviese que ver con la enfermedad que posteriormente apareció.

La STS de 25 de noviembre de 1993 , no es de aplicación, por las mismas razones que en la anterior.

La STS de 14 de noviembre de 1998 no es aplicable, trata de la actividad deportiva o de ocio del asegurado que al parecer no manifestó cuando concertó la póliza que practicaba el parapente.

La STS de 18 de julio de 1989 , se refiere a una ocultación de enfermedades que había sufrido el tomador del seguro y aquí no se ocultó ninguna enfermedad, pues los resultados de los análisis de 14 de marzo de 1997 por las molestias en el estómago, fueron normales y dichos trastornos pasaron inmediatamente, pues fueron molestias epigástricas originadas por las preocupaciones.

La STS de 15 de diciembre de 1989 , no es de aplicación. No tiene nada que ver con el caso de Carlos Daniel .

Termina solicitando de la Sala «que tenga por presentado este escrito, se digne admitirlo; por formulado en tiempo y forma impugnación y oposición al recurso de casación interpuesto el contrario contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de León, apelación civil n.º 123/2000 , y, tras los trámites procesales correspondientes, dicte sentencia desestimándolo, con condena expresa en costas a la recurrente.»

SÉPTIMO. -Para la deliberación y fallo del recurso de fijó el día 12 de diciembre 2007, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. JUAN ANTONIO XIOL RÍOS

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - Resumen de antecedentes.

1. El día 13 de marzo de 1997 una persona acudió a la consulta Don. Jaime , dedicada al aparato digestivo, por presentar molestias epigástricas a temporadas. Se le realizó un estudio radiográfico gastroduodenal que dio resultado normal.

2. Con efectos de 1 de diciembre de 1997 y fecha 27 de enero de 1998, según consta en la certificación del seguro, la misma persona concertó con Eagle Star Vida Compañía Española de Seguros y Reaseguros, S. A., una póliza de seguro en la modalidad Plan vivo mixto. En la solicitud de seguro, se contenía un cuestionario referente al estado de salud del solicitante y aparecía una cruz en la casilla «no», correspondiente a la pregunta sobre si tenía o había tenido alguna vez «problemas en el aparato digestivo: estómago, intestino, bazo, hígado, páncreas, etc.». Idéntica respuesta figuraba en la casilla correspondiente a la pregunta sobre si tenía o había tenido algún tumor, cáncer o úlcera. El seguro se concertó sin que el asegurado fuera sometido a reconocimiento médico.

3. El 31 de diciembre de 1997, el asegurado fue examinado clínicamente por indicación del Dr. Jaime , que el día anterior lo había examinado en su consulta, y, realizadas las pertinentes pruebas, los resultados, conocidos el día 2 de enero de 1998, dieron como diagnóstico «adenocarcinoma ulcerado, moderadamente diferenciado de estómago».

4. El 20 de enero de 1998 se produjo el ingreso hospitalario del paciente, que fue tratado, y, después de diferentes episodios, incluida una mejoría clínica importante en el mes de mayo de 1998, falleció el día 18 de agosto de 1998.

5. Los padres del fallecido, beneficiarios del seguro en caso de fallecimiento de éste, reclamaron de la aseguradora, en virtud del contrato de seguro concertado, la cantidad de 15 400 000 pts., con los intereses del art. 20 de la Ley de Contrato de Seguro [LCS] a partir de la fecha del fallecimiento.

6. El Juzgado desestimó la demanda por entender, en síntesis, que aunque al tiempo de rellenarse el cuestionario no consta que el asegurado supiera la entidad de la enfermedad que padecía, sin embargo respondió negativamente a la pregunta de si padecía problemas del aparato digestivo, cuando era evidente que los tenía, por lo que existió una omisión en la declaración de las condiciones de salud, determinante en la valoración del riesgo.

7. La Audiencia revocó esta sentencia y estimó la demanda, por entender, en síntesis, que la inexactitud en la contestación al cuestionario debe ser calificada de culpa leve, pues el asegurado en el momento de rellenar el cuestionario no conocía que padeciese cáncer; y los problemas digestivos, dado el resultado de los análisis en su día practicados, no podía suponer que constituyesen una dolencia grave, por lo que bien pudo no tenerlos en cuenta; y, no apreciándose dolo o culpa grave, el art. 89 LCS atribuye carácter incontestable a las cláusulas del contrato transcurrido un año desde su conclusión sin que haya sido impugnado por la aseguradora.

8. Contra la anterior sentencia interpone recurso de casación la aseguradora por medio de tres motivos, de los cuales, como se verá, procede la estimación del segundo.

SEGUNDO. - Enunciación del motivo primero de casación.

El motivo primero de casación se introduce con la siguiente fórmula:

«Al amparo del art. 1692.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil [LEC 1881]. Infracción de las normas del Ordenamiento jurídico que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate y, en concreto, el art. 10 LCS .»

El motivo se funda, en síntesis, en que: a) el tomador del seguro ocultó datos sobre su estado de salud a pesar de la claridad de las preguntas que le fueron formuladas y este hecho, en contra de lo que considera la sentencia, es fundamental para la aplicación del art. 10 LCS ; b) si la Audiencia declara que existió una inexactitud calificada como «culpa leve» es aplicable la reducción proporcional de la prestación prevista en el art. 10.3 LCS .

El motivo debe ser desestimado.

TERCERO. - Alcance de la obligación de declaración de riesgos de acuerdo con el cuestionario.

A) El artículo 10 LCS impone al tomador del seguro el 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.



El incumplimiento de este deber 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, aplicable al caso controvertido. 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.

De la prueba analizada por el tribunal de instancia se infiere que el asegurado incurrió en una inexactitud, al contestar negativamente a la pregunta sobre si padecía «problemas de estómago», cuando había padecido molestias que motivaron atención médica. El hecho de que se haya probado que los análisis realizados con anterioridad a raíz de las expresadas molestias arrojaron un resultado de normalidad médica revelan, sin embargo, como justificable la postura del tomador del seguro, en cuanto pudo considerar que dichas molestias carecían de trascendencia alguna a los efectos del contrato de seguro, por lo que no constituían, a estos efectos, un 'problema'.

El canon de claridad y precisión del cuestionario impone, en efecto, en el caso enjuiciado una escasa exigencia al tomador del seguro, pues el cuestionario aludía de manera indeterminada a 'problemas' de estómago y otros órganos, sin precisar si se refería a simples molestias, trastornos o patologías específicas. En relación con la finalidad del contrato encaminado a cubrir el riesgo de fallecimiento por parte del paciente la aplicación del canon de la buena fe conduce a estimar razonable que éste omitiese la declaración de unas molestias que se resolvieron médicamente mediante un diagnóstico que descartaba cualquier tipo de patología relevante o maligna, dado que no se ha acreditado que las molestias se reprodujesen o agravasen con anterioridad al momento en que se rellenó el cuestionario de salud que le fue exigido por la aseguradora.

No puede apreciarse, según esto, una infracción del art. 10 LCS.

CUARTO. - Enunciación del motivo segundo.

El motivo segundo se introduce con la siguiente fórmula:

«Al amparo del art. 1692.4 LEC. Infracción de las normas del Ordenamiento jurídico que resultan aplicables para la resolución de los hechos objeto de controversia y, en concreto, del art. 11 LCS en concordancia con el art. 12.2. LCS.»

El motivo se funda, en síntesis, en que: a) inmediatamente después de entrar en vigor el contrato y antes de firmar la póliza el asegurado era plenamente consciente de padecer una grave enfermedad y lo ocultó a la aseguradora intencionadamente; b) si se estimase que no existió mala fe, debería aplicarse la reducción proporcional.

El motivo debe ser estimado.

QUINTO. - Efectos de la ocultación del conocimiento sobrevenido de una circunstancia, existente en el momento de perfeccionar el contrato, de incremento del riesgo de fallecimiento.

A) El art. 11 LCS impone al tomador o asegurado la obligación de comunicar al asegurador las circunstancias que determinen un incremento del riesgo relevante para el aseguramiento. Está en una cierta relación con el art. 10 LCS, pues es el asegurador el que ha acotado las circunstancias que considera relevantes para determinar el riesgo asegurado cuando somete el cuestionario al asegurado y, por ende, el deber posterior de éste de comunicar el agravamiento del riesgo está ceñido, en principio, a aquellas circunstancias sobrevenidas que dejan sin contenido o privan de vigencia a la declaración formulada en el cuestionario.

A su vez, el deber que impone el art. 11 LCS está sometido en el seguro de vida a determinadas limitaciones. Una de ellas deriva de que no abarca el agravamiento de la salud del asegurado, pues dicha circunstancia no comporta un incremento del riesgo objeto del seguro, que es el de fallecimiento, valorado según las circunstancias concurrentes en el momento de la perfección del contrato, sino el aumento de la probabilidad del siniestro, que comprende el deterioro posterior de la salud que puede causar el fallecimiento y forma parte del contenido aleatorio del contrato. Otra limitación radica en que ha de tratarse de circunstancias que determinen un incremento del riesgo, y, en consecuencia, de circunstancias no concurrentes en el momento de la perfección del contrato.

De estas limitaciones se desprende que la obligación del art. 11 LCS, en relación con las circunstancias relativas a la salud del paciente, abarca aquellas que sean relevantes para la determinación del riesgo y que



objetivamente existían y debían ser conocidas, en condiciones normales, en el momento de la perfección del contrato, pero lo fueron en un momento posterior. En efecto, el conocimiento posterior de una circunstancia de esta naturaleza comporta un incremento del riesgo valorado en el momento de la perfección del contrato, pero no un agravamiento de la salud del asegurado posterior a este momento.

Otra restricción radica en la limitación temporal impuesta al asegurador para impugnar el contrato en caso de inexactitud por el art. 89 LCS. Esta limitación convierte el contrato en incontestable por el asegurador cuando transcurre un año desde su conclusión, salvo que exista dolo por parte del tomador del seguro o asegurado. De esta limitación se infiere que el asegurado no está obligado a comunicar las circunstancias que determinen una agravación del estado de su salud de las que tenga conocimiento cuando haya transcurrido un año a partir de la perfección del contrato (aunque hubieran sido objetivamente cognoscibles en condiciones normales en este momento), pues en tal caso el asegurador sólo puede ejercer sus facultades de rescisión o reducción de la prestación si demuestra que ha existido mala fe por parte del asegurado, ya que, según declara reiteradamente la jurisprudencia, dispuso de la posibilidad de efectuar reconocimientos médicos durante el expresado plazo, cabe suponer que con la finalidad de averiguar aquellas circunstancias de riesgo que, aun siendo desconocidas para el tomador, debían ser conocidas en condiciones normales en el momento de la perfección de la póliza.

B) En el caso examinado, el asegurado tuvo conocimiento pocos días después de firmar el cuestionario, a través del diagnóstico subsiguiente a la práctica de las pruebas adecuadas, de que padecía con anterioridad a la conclusión del seguro una grave enfermedad. De la afirmación de la sentencia recurrida, al aceptar las respuestas de un médico en el sentido de que el paciente «al momento de rellenar el cuestionario [...] no era conocedor de padecer un cáncer», se desprende que esta enfermedad era objetivamente cognoscible en condiciones de normalidad en el momento de rellenar el cuestionario, aunque en aquel momento no era todavía conocida por el asegurado y así cabe deducirlo también del escaso lapso temporal entre la perfección del contrato y el diagnóstico. No cabe duda de la trascendencia de este padecimiento en orden al incremento del riesgo asegurado. El asegurado, sin embargo, no lo puso en conocimiento de la aseguradora, antes de la firma de la póliza, en el momento de firmarla o posteriormente. Esto revela que no se atuvo a las exigencias dimanantes del art. 11 LCS, pues este precepto, al no haber transcurrido el plazo de un año desde la conclusión del contrato, le imponía la obligación de declarar una circunstancia relevante para su salud, por la que había sido inquirido mediante la presentación del cuestionario y que cabe suponer que haría desistir a la aseguradora del seguro concertado o, cuando menos, determinaría una consideración de sus condiciones tras el examen del diagnóstico médico, que ya obraba en poder del tomador del seguro.

El diagnóstico de la enfermedad por la que se le había inquirido en el cuestionario, que el asegurado había negado, había tenido lugar, en efecto, con posterioridad a la declaración del cuestionario y a la fecha de efecto del seguro, pero antes de que transcurriese el plazo de un año desde su conclusión, e incluso antes de la fecha de emisión de la póliza.

No es de estimar la alegación de la parte recurrida de que se trataba de una agravación del estado de salud que implicaba la realización misma del riesgo asegurado, pues ya existía objetivamente en el momento de la solicitud o proposición de seguro y, aun cuando no fuese entonces conocida, podía serlo ya en aquel momento en condiciones de normalidad mediante un reconocimiento médico y determinar una reacción de la aseguradora durante el primer año de vigencia del contrato, con arreglo al art. 89 LCS.

El asegurado tuvo conocimiento de dicha circunstancia por medio de un diagnóstico formulado antes de la fecha de emisión de la póliza y, en consecuencia, aun cuando no incurrió en omisión intencional que le fuera imputable al rellenar o responder al cuestionario con arreglo al art. 10 LCS, no puede desconocerse el elemento de intencionalidad ínsito en la acción de omitir poner en conocimiento de la aseguradora una grave enfermedad de la que había sido diagnosticado en un momento anterior a la fecha de emisión de la póliza en que aparece firmada.

Al no haberlo apreciado así la sentencia recurrida, considerando inatacables las cláusulas del seguro por no apreciar dolo por parte del asegurado en relación con el art. 10 LCS y haber transcurrido un año a tenor del art. 89 LCS, pero sin considerar la aplicación del art. 11 LCS, también invocado en la demanda, que impone una distinta apreciación en cuanto a la existencia de dolo, debe estimarse la concurrencia de la infracción denunciada con carácter principal en el motivo de casación ahora examinado.

Esta conclusión nos releva del examen de la cuestión planteada con carácter secundario acerca de la procedencia de reducir la prestación que incumbe a la aseguradora.

SEXTO. - Irrelevancia del motivo tercero de casación.

El motivo tercero se introduce con la siguiente fórmula:



«Por infracción de la jurisprudencia que fuera aplicable para resolver las cuestiones que fueron objeto de debate, al amparo del artículo 1692.4 LEC .»

El motivo se funda, en síntesis, en que, aun cuando se estimase justificada la ocultación de datos por el asegurado, antes del fallecimiento el asegurado era consciente de su grave enfermedad, circunstancia que, según la jurisprudencia que cita, supondría una reducción considerable de la cuantía de la indemnización.

Este motivo debe considerarse sin contenido, dada la estimación del anterior.

SÉPTIMO. - Estimación del recurso.

La estimación del segundo motivo de casación conduce, de conformidad con lo razonado al resolverlo, a casar la sentencia recurrida, a la desestimación del recurso de apelación y a la confirmación de la sentencia dictada en primera instancia, en virtud de una argumentación diversa de la sostenida en ella.

No ha lugar a la imposición de las costas de apelación al apelante, por concurrir circunstancias excepcionales idénticas a las apreciadas en primera instancia, ni a imponer las este recurso de casación. Así se infiere del régimen establecido en los arts. 710 y 1715 LEC 1881 .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

FALLAMOS

1. Ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Eagle Star Vida, Compañía Española de Seguros y Reaseguros, S. A., contra la sentencia n.º 570/2000, dictada el 28 de septiembre de 2000 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de León , en el rollo de apelación 123/2000 , cuyo fallo dice:

«Fallamos. Que estimando el recurso interpuesto por la representación procesal de D. Luis María y D.ª Alejandra , contra la Sentencia dictada por la Ilma. Sra. Juez del Juzgado de Primera Instancia número diez de León, en autos de juicio de menor cuantía núm. 136/99, de los que este rollo dimana, y con revocación de aquella, debemos condenar y condenamos a la entidad demandada Eagle Star Vida, Compañía Española de Seguros y Reaseguros, S. A., a abonar a los actores la suma de quince millones cuatrocientas mil pesetas, así como los intereses moratorios previstos en el artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro desde la fecha de 18 de agosto de 1998 y al pago de las costas causadas en primera instancia. No ha lugar a hacer especial pronunciamiento sobre las costas de esta alzada».

2. Casamos la sentencia recurrida, que declaramos sin valor ni efecto alguno.

3. En su lugar, desestimando el recurso interpuesto por la representación procesal de D. Luis María y D.ª Alejandra , contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número diez de León, en autos de juicio de menor cuantía núm. 136/99, la confirmamos en todos sus extremos.

4. No ha lugar a imponer las costas de la apelación ni las de este recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Firmado y rubricado.-Juan Antonio Xiol Ríos.-Román García Varela.-José Antonio Seijas Quintana PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Juan Antonio Xiol Ríos, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.