



Roj: **STS 3738/2018 - ECLI:ES:TS:2018:3738**

Id Cendoj: **28079110012018100617**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **08/11/2018**

Nº de Recurso: **3002/2015**

Nº de Resolución: **621/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP LE 757/2015,**
STS 3738/2018

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 621/2018

Fecha de sentencia: 08/11/2018

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 3002/2015

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 25/10/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan

Procedencia: Audiencia Provincial de León, sección 2.^a

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

Transcrito por: CVS

Nota:

CASACIÓN núm.: 3002/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 621/2018

Excmos. Sres.

D. Francisco Marin Castan, presidente

D. Francisco Javier Orduña Moreno

D. Rafael Saraza Jimena

D. Pedro Jose Vela Torres



En Madrid, a 8 de noviembre de 2018.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por el demandante D. Gervasio, representado por la procuradora D.^a Cayetana de Zulueta Luchsinger bajo la dirección letrada de D. Sergio Ruano Alonso, contra la sentencia dictada el 23 de julio de 2015 por la sección 2.^a de la Audiencia Provincial de León en el recurso de apelación n.º 233/2015, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 450/2014 del Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de Ponferrada sobre reclamación de cantidad por seguro de vida con cobertura de incapacidad. Ha sido parte recurrida la aseguradora demandada MGS, Seguros y Reaseguros S.A., representada por la procuradora D.^a Paloma Vallés Tormo bajo la dirección letrada de D.^a María de las Nieves Rúa Pazos.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 2 de octubre de 2014 se presentó demanda interpuesta por D. Gervasio contra la aseguradora MGS, Seguros y Reaseguros S.A. (anteriormente Euromutua, Sociedad de Seguros y Reaseguros a Prima Fija), solicitando se dictara sentencia que "condene a la demandada al abono a nuestra representada de la cantidad de CIENTO CINCUENTA MIL EUROS (150.000'00 euros) de principal, más costas e intereses del artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro, con lo demás procedente en Derecho".

SEGUNDO.- Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de Ponferrada, dando lugar a las actuaciones n.º 450/2014 de juicio ordinario, y emplazada la demandada, esta contestó solicitando su desestimación, con imposición de costas al demandante.

TERCERO.- Recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, el magistrado-juez del mencionado juzgado dictó sentencia el 16 de marzo de 2015 desestimando la demanda con condena en costas al demandante.

CUARTO.- Interpuesto por el demandante contra dicha sentencia recurso de apelación, al que se opuso la aseguradora demandada y que se tramitó con el n.º 233/2015 de la sección 2.^a de la Audiencia Provincial de León, esta dictó sentencia el 23 de julio de 2015 desestimando el recurso y confirmando la sentencia apelada con imposición de costas al apelante.

QUINTO.- Contra la sentencia de segunda instancia el demandante-apelante interpuso recurso de casación al amparo del ordinal 3.º del art. 477.2 LEC, por interés casacional en su modalidad de oposición a la doctrina jurisprudencial de esta sala, que se componía de cuatro motivos con los siguientes enunciados:

"PRIMERO.- Error en la aplicación del derecho de conformidad con los propios fundamentos de derecho de la resolución recurrida y el criterio jurisprudencial del tribunal del Tribunal Supremo.- Consecuencias de la falta de sometimiento del asegurado al cuestionario de salud al que se refiere el artículo 10 de la Ley del Contrato de Seguro.

"SEGUNDO.- Subsidiariamente.- Error en la aplicación del criterio jurisprudencial del Tribunal Supremo en lo que respecta al valor legal del reconocimiento médico practicado al actor por la entidad demandada.

"TERCERO.- En todo caso infracción de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo relativa a la aplicación e interpretación de lo establecido por el artículo 3 de la Ley del Contrato de Seguro.

"CUARTO.- Subsidiariamente.- En lo que respecta a la imposición de costas".

SEXTO.- Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas ante la misma ambas partes por medio de las procuradoras mencionadas en el encabezamiento, el recurso fue admitido por auto de 24 de enero de 2018, a continuación de lo cual la parte recurrida presentó escrito de oposición solicitando su inadmisión, o subsidiariamente su desestimación, con imposición de costas al recurrente.

SÉPTIMO.- Por providencia de 8 de octubre del corriente año se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el siguiente día 25, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente litigio versa sobre la reclamación del asegurado contra su compañía de seguros tras habersele reconocido una invalidez permanente absoluta que se encontraba cubierta por el seguro de vida e invalidez celebrado. La reclamación fue desestimada en ambas instancias con base en el art. 10 LCS, por considerarse que el asegurado ocultó dolosamente enfermedades preexistentes -y sus correspondientes tratamientos- causalmente vinculadas con la invalidez luego reconocida.



Los antecedentes relevantes para la decisión del recurso son los siguientes:

1.- Se han declarado probados o no se discuten estos hechos:

1.1. El 26 de marzo de 2007 D. Gervasio formuló a la compañía Euromutua, Seguros y Reaseguros a Prima Fija, una solicitud de seguro relativa a un producto denominado "Póliza Abierta de Vida", que además del riesgo de fallecimiento cubría el de invalidez absoluta y permanente, en ambos casos con una suma asegurada de 150.000 euros (doc. 1 de la contestación y bloque documental 18 de la demanda, folios 68 y siguientes de las actuaciones de primera instancia).

1.2. La solicitud se tramitó por un agente de la compañía aseguradora y en la misma se incluyó una "Declaración sanitaria" del asegurado del siguiente tenor (folio 107 de las actuaciones de primera instancia):

DECLARACION SANITARIA DEL ASEGURADO

Indique el consumo diario y habitual de:

Respuesta al siguiente cuestionario. Indique SI/NO en la casilla derecha. Para completar las respuestas afirmativas utilice el espacio de observaciones, haciendo referencia al n.º de pregunta.

1	¿Alguna de sus lesiones congresadas más afectó lo profundo o padeció alguna enfermedad cardíaca, cerebral, renal, diabetes, síncopa, hipertensión o alguna otra de carácter hereditario antes de cumplir los 18 años?	NO
2	¿Tiene alguna alteración física, ha sufrido algún accidente/intervención quirúrgica y/o le ha sido concedido algún tipo de invalidez?	SI
3	¿Está sujeta de baja por enfermedad o accidente, tiene prevista alguna hospitalización o intervención quirúrgica o consulta médica próxima?	NO
4	¿Ha tomado o toma medicación, drogas, suplementos o otros productos farmacéuticos?	NO
5	¿Ha padecido o padece alguna enfermedad? En caso afirmativo ¿de qué tipo?	NO
6	¿Se han realizado estudios o se le realizado algún chequeo o revisión médica incluyendo electrocardiogramas, electroencefalogramas, radiografías, resonancias magnéticas, pruebas físicas, test del oído o pruebas similares?	NO
7	¿Ha tenido que interrumpir su trabajo por motivos de enfermedad o accidente, durante más de 15 días en los últimos doce meses?	NO
8	¿Ha sido hospitalizado alguna vez? En caso afirmativo indicar causas, fechas y consecuencias.	NO
9	¿Se han rechazado anteriormente algún seguro de vida?	NO
10	¿Ha suscrito o tiene en tramitación otras pólizas de seguro de vida, accidentes, invalidez o enfermedad grave con esta o otra compañía?	NO
11	Además de la profesión declarada ¿tiene el asegurado alguna otra ocupación permanente, regular o accidental?	NO
12	¿Conduce motocicletas o practica alguno de los siguientes deportes: esquí, esquí acuático, windsurf, surf, vehículos a motor, submarinismo, espeleología o otros de tipo peligroso? En caso afirmativo indicar cuáles y su intensidad.	NO
13	¿Su profesión está relacionada con las siguientes actividades: Construcción, minas, marino, aviación, ferrocarril, trabajo a fuerza de voluntad, extracción de minerales, forestal? En caso afirmativo indicar con cuáles.	NO
14	¿Utiliza maquinaria pesada o armas mecánicas? En caso afirmativo indicar el tipo.	NO
15	¿Empuja material explosivo, inflamable, corrosivo o tóxico? En caso afirmativo indicar cuáles.	NO
16	Indicar con detalle de fechas y datos, lo más minucioso y completo posible, las respuestas anteriores que haya variado afirmativamente.	NO

El asegurado: *[Firma]*

Como se puede comprobar, todas las preguntas relativas a enfermedades, tratamientos, bajas laborales o actividades de riesgo aparecen respondidas con un "NO".

No se ha probado que esta declaración de salud fuera cumplimentada (con sus respuestas) y firmada por el asegurado.

1.3. Con carácter previo a la emisión de la póliza el asegurado fue sometido a reconocimiento médico, que llevó a cabo el Dr. Saturnino el 4 de abril de 2007.

Según el informe con el resultado de dicho reconocimiento, emitido el 12 de abril de 2007 por el citado facultativo (doc. 4 de la contestación, folios 118 y siguientes de las actuaciones de primera instancia), en particular según el apartado "ANAMNESIS" (que la RAE define como "Información aportada por el paciente y por otros testimonios para confeccionar su historial médico"), el asegurado fue expresamente preguntado



acerca de si padecía "Enfermedades anteriores de interés" y "Tratamientos médicos que sigue actualmente", respondiendo a ambas cuestiones que "No", y a la pregunta sobre su "situación actual" respondió "Normal".

1.4. Sin embargo, según la documentación médica incorporada a las actuaciones, el asegurado sufría psicosis esquizofrénica paranoide, por la que venía siendo tratado desde el día 10 de marzo de 1994, y había sido diagnosticado de EPOC (Enfermedad Pulmonar Obstructiva Crónica) en mayo de 2006, estando ambas patologías causalmente vinculadas con las que determinaron su incapacidad.

1.5. La póliza del seguro solicitado (n.º 5.000.023) fue emitida el 27 de junio de 2007 con fecha de efecto 16 de abril de ese mismo año (folios 71 y 72, así como 86 vuelto y 87, 88 y 89 de las actuaciones de primera instancia, bloque documental 18 de la demanda).

1.6. El seguro se vinculó a un préstamo hipotecario que el asegurado/tomador había concertado previamente con Caixa Galicia, razón por la cual en la póliza se designó a esta entidad de crédito como primera beneficiaria.

1.7. Con posterioridad Euromutua fue absorbida por Mutua General de Seguros y Reaseguros S.A. (actualmente MGS, Seguros y Reaseguros S.A.), lo que determinó que se asignara un nuevo número (NUM000) a la póliza (doc. 6 de la demanda, folio 30 de las actuaciones de primera instancia).

1.8. Vigente el seguro, por resolución de la Conselleria de Educación y Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia de fecha 21 de julio de 2011, dictada a propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades (EVI) de la Dirección Provincial de Orense del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) de fecha 30 de mayo de 2011, visto el informe médico de síntesis, se acordó la jubilación forzosa del asegurado por incapacidad absoluta con derecho a la correspondiente pensión pública, indicándose como cuadro clínico residual desencadenante de dicha incapacidad "Psicosis esquizofrénica paranoide. Deterioro psico-orgánico. Enfisema pulmonar" (docs. 7 a 10 de la demanda).

1.9. Comunicado el siniestro a la aseguradora, esta requirió al asegurado para que aportase diversa documentación acreditativa de sus antecedentes de salud. A la vista de la misma la aseguradora rechazó el siniestro (burofax de fecha 24 de abril de 2013, doc. 13 de la demanda) con fundamento en el art. 10 LCS y en el contenido del propio contrato -apdos. 3.2 y 3.1 f) del condicionado general de la póliza- sobre la existencia de patologías previas no declaradas por el asegurado y causalmente determinantes de la incapacidad finalmente declarada (docs. 11 a 15 de la demanda).

1.10. El asegurado interesó diligencias preliminares consistentes en exhibición documental. Incoadas las actuaciones 619/2013 del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Ponferrada, por auto de 15 de noviembre de 2013 se acordó la práctica de la diligencia consistente en la aportación de los siguientes documentos:

"1.- La póliza completa con sus condiciones generales y particulares, en su caso, firmadas por el asegurado, en relación a la póliza número NUM000 (anterior NUM001) denominada EU PÓLIZA ABIERTA DE VIDA.

2.- El cuestionario de salud, así como cualquier tipo de prueba médica, a los que en su caso habría sido sometido el asegurado en relación a la póliza número NUM000 (anterior NUM001) denominada EU PÓLIZA ABIERTA DE VIDA.

3.- Y cualquier otro documento complementario obrante en sus archivos en relación a la referida póliza de seguro que ampare su negativa al abono de las garantías contratadas".

Para su práctica se señaló el 10 de diciembre de 2013, fecha en que comparecieron ambas partes y la aseguradora aportó la documentación requerida (bloque documental 18 de la demanda).

2.- Con fecha 2 de octubre de 2014 el asegurado promovió el presente litigio contra su aseguradora solicitando que se la condenara a pagar la suma asegurada (150.000 euros), incrementada con los intereses del art. 20 LCS, y al pago de las costas.

En apoyo de estas pretensiones alegó, en lo que ahora interesa y en síntesis: (i) que la póliza se suscribió por imposición de la entidad con la que había concertado un préstamo hipotecario, razón por la cual esta entidad fue designada como primera beneficiaria en caso de fallecimiento; (ii) que el demandante nunca rellenó el cuestionario opuesto por la aseguradora ni era consciente de haberlo suscrito, y a su juicio era irrelevante la circunstancia de haber sido sometido "a diversas pruebas médicas y a un exhaustivo reconocimiento médico por parte de la compañía aseguradora con anterioridad a la entrada en vigor de la póliza", ya que para descartar el dolo bastaba con que el seguro hubiera sido una exigencia de la entidad prestamista; y (iii) que la aseguradora tampoco podía rechazar el siniestro con base en el contrato (exclusión de cobertura de las enfermedades preexistentes), puesto que se trataría de una cláusula limitativa no oponible por no respetar lo exigido en el art. 3 LCS.



3.- La aseguradora demandada se opuso a la demanda alegando, en síntesis: (i) que el seguro fue suscrito a solicitud del asegurado cursada a finales de marzo de 2007 por medio de un agente pariente del asegurador-tomador; (ii) que debido a que el cuestionario se remitió inicialmente sin firmar por el asegurado y sin adjuntar su DNI, se hizo saber al agente que debía remitir el cuestionario "cubierto y firmado", pese a lo cual el agente se limitó a remitir por fax de fecha 26 de marzo de 2007 una copia del mismo en la que no constaba la firma del asegurado; (iii) que por el importe de la suma asegurada (150.000 euros) se hizo saber al mencionado agente que la suscripción del seguro exigía un previo reconocimiento médico del asegurado, el cual se practicó por el doctor que emitió su informe con fecha 12 de abril; (iv) que al no constar enfermedades preexistentes, pues según el informe médico únicamente existía déficit de agudeza visual, con fecha 16 de abril de 2007 la aseguradora aceptó contratar el seguro, formalizándose el mismo con esa fecha de efecto; (v) que tras comunicársele el siniestro la aseguradora requirió al asegurado para que aportara diversa documentación médica, en virtud de la cual decidió no hacerse cargo del siniestro (lo que notificó con fecha 24 de abril de 2013), pues dicha documentación probaba que la incapacidad reconocida derivaba de enfermedad anterior a la contratación del seguro; (vi) que la aseguradora se querelló contra el agente que había mediado en la contratación del seguro (diligencias previas 724/2010 del Juzgado de Instrucción n.º 2 de O Barco) "por supuesta falsificación de datos en las propuestas de seguro y de las pólizas originales remitidas al agente para su entrega a los asegurados", y en la causa penal correspondiente se dictó auto de fecha 5 de noviembre de 2014 acordando transformar las citadas diligencias en procedimiento abreviado (n.º 14/2014); (vii) que aunque no constara la firma del asegurado en el cuestionario que el agente remitió por fax (una copia, pues el original supuestamente firmado nunca fue remitido), lo relevante era que el asegurado había sido sometido a reconocimiento médico durante el cual "omitió información referente a sus enfermedades previas"; y (viii) que el siniestro fue rechazado con base en el art. 10 LCS y en los artículos 3.2 y 3.1 f) del condicionado general de la póliza (doc. 9 de la contestación), ya que durante la anamnesis el asegurado fue expresamente preguntado por el facultativo acerca de sus antecedentes, a lo que contestó que no seguía tratamiento, que no había estado de baja laboral, que fumaba un paquete de tabaco al día y que no tenía habito bebedor, cuando, por el contrario, de la documentación médica (historia de adultos, Centro Galego de Saude de Ourense) resultaba que su padre tenía antecedentes de dislipemia/obesidad y diabetes, que su abuelo materno tenía una enfermedad mental, que según sus datos personales el asegurado había sido diagnosticado y tratado de esquizofrenia (10 de marzo de 1994), que cursó baja laboral por un mínimo de 3 semanas con fecha 24 de marzo de 1999 y que sufría EPOC (enfermedad progresiva que causa dificultad al respirar) desde el año 2006.

4.- La sentencia de primera instancia desestimó la demanda y condenó en costas al demandante.

Sus razones fueron, en síntesis, las siguientes: (i) no existía controversia sobre la existencia del seguro, ni sobre los riesgos asegurados, ni sobre la vigencia del aseguramiento en la fecha en que se declaró la incapacidad, ni sobre las dolencias que fueron causa de esta, consistentes en "psicosis esquizofrénica paranoide y enfisema pulmonar"; (ii) la documentación médica probaba que desde antes de suscribir la póliza el demandante "venía siendo tratado de forma continuada por un cuadro de psicosis esquizofrénica paranoide desde el día 10/03/1994 (informe del Dr. Cesar), con una clínica "irreversible e incapacitante a todos los niveles", y también que "desde el mes de mayo de 2006 había sido diagnosticado de EPOC (Enfermedad Pulmonar Obstructiva Crónica) en la Clínica Ponferrada"; (iii) aunque no se había probado que el demandante firmara el documento denominado "declaración sanitaria del asegurado", sí era un hecho admitido por él que con carácter previo a la firma de la póliza se le sometió a un reconocimiento médico solicitado por la propia aseguradora; (iv) el reconocimiento fue practicado el 4 de abril de 2007 por el Dr. Saturnino, quien compareció en el acto del juicio y manifestó estar seguro de haber preguntado al asegurado "sobre las cuestiones que en el mismo se tratan", entre otras "enfermedades anteriores de interés" y "tratamientos médicos que sigue actualmente", respondiendo en ambos casos el asegurado negativamente; y (v) por tanto el asegurado actuó de forma dolosa, según el art. 10 LCS, al ocultar a sabiendas datos de salud relevantes para la exacta valoración del riesgo y por los que fue expresamente preguntado.

5.- El demandante recurrió en apelación, alegando: (i) error en la valoración de la prueba y en la aplicación del derecho en cuanto a los efectos de la omisión del cuestionario de salud al que se refiere el art. 10 LCS; (ii) error en la valoración de la prueba y en la aplicación del derecho en cuanto al valor legal del reconocimiento médico practicado al asegurado; (iii) en todo caso, error en la aplicación del derecho en el pronunciamiento relativo al art. 3 LCS; y (iv) subsidiariamente, indebida imposición de las costas de la primera instancia.

6.- La sentencia de segunda instancia, desestimando el recurso, confirmó la sentencia apelada e impuso las costas al apelante.

Sus razones son, en síntesis, las siguientes: (i) para valorar el riesgo la aseguradora no se había limitado a someter al asegurado a un cuestionario de salud (del que no podía "predicarse del mismo su autenticidad" al no constar firmado) sino que le sometió a un reconocimiento médico; (ii) este reconocimiento fue el que



proporcionó los datos de salud del asegurado reflejados por el facultativo en su informe de 12 de abril -por error indica mayo- de 2007 (en concreto se reflejaron datos como las intervenciones quirúrgicas anteriores, hábitos personales -fumador de un paquete al día y vida sedentaria-, los resultados de la exploración física -existencia de sobrepeso- y los de una detallada exploración de órganos y aparatos, junto al resultado de pruebas complementarias -como control de visión, electrocardiograma y audiometría-), todo lo cual hace "inconcebible" que fueran datos no obtenidos del propio asegurado, y "más inconcebible que el [asegurado] contestara negativamente a ambas preguntas porque no les diera importancia y se le pasaran desapercibidas enfermedades tales como una esquizofrenia paranoide y una EPOC y sus correspondientes tratamientos"; (iii) por el contrario, lo que ocurrió fue que el asegurado tuvo la "evidente intención" de que sus enfermedades preexistentes -"a las que en ningún caso pudo no darles importancia"- no llegasen a conocimiento de la aseguradora, a sabiendas que, de conocerlas, no se habría celebrado el contrato o de que este se habría concertado en otras condiciones; (iv) esta conducta tiene encaje en el art. 10 LCS (dolo o culpa grave) y libera a la aseguradora, no siendo óbice para ello que la clínica a la que la aseguradora encomendó en principio el reconocimiento médico del asegurado tuviera su historial médico, pues dicho reconocimiento fue finalmente llevado a cabo por un médico diferente; (v) no podía acogerse el argumento del demandante-apelante fundado en una supuesta infracción del art. 3 LCS respecto de lo que entendía como cláusulas limitativas del riesgo, puesto que la demanda se había desestimado con base en el art. 10 LCS; y (vi) la sentencia apelada también había acertado al imponer las costas al demandante como consecuencia de la desestimación de su demanda.

7.- El demandante interpuso contra dicha sentencia recurso de casación por interés casacional.

SEGUNDO.- El recurso de casación se formula por interés casacional en su modalidad de oposición a la doctrina jurisprudencial de esta sala, y se compone de cuatro motivos.

El motivo primero se funda en infracción del art. 10 LCS y de la jurisprudencia de la sala sobre las consecuencias que derivan de la falta de sometimiento del asegurado al cuestionario de salud a que se refiere dicho precepto.

Se alega, en síntesis, que partiendo de la propia fundamentación jurídica de la sentencia recurrida (en particular del fundamento de derecho segundo), según la cual no se ha probado que el asegurado firmara el cuestionario de salud denominado "declaración sanitaria del asegurado" que se acompañaba con la solicitud del seguro, la aseguradora no debió quedar exonerada de su obligación de pago, toda vez que la jurisprudencia de esta sala (se citan las sentencias de 26 de febrero de 1997, 6 de abril de 2001, 4 de abril de 2007, 20 de abril de 2009, 4 de enero de 2008 y 15 de diciembre de 2005) viene configurando el deber de declaración del riesgo regulado en el art. 10 LCS como un deber de contestación o respuesta a lo que pregunte el asegurador mediante el pertinente cuestionario de salud.

El motivo segundo, formulado con carácter subsidiario y sin cita de norma infringida, aduce la existencia de un supuesto "error en la aplicación del criterio jurisprudencial del Tribunal Supremo en lo que respecta al valor legal del reconocimiento médico practicado al actor por la entidad demandada".

En su desarrollo se alega, en síntesis: (i) que a los efectos del art. 10 LCS y de la jurisprudencia que lo interpreta el cuestionario de salud -que en este caso que la sentencia recurrida consideró ineficaz por no haberse probado que fuera firmado por el asegurado-, a la mera existencia de un reconocimiento médico practicado por un facultativo vinculado a la propia compañía; (ii) que al no haberse probado que el reconocimiento médico se correspondiera con cuestionario de salud alguno, la sentencia recurrida no debió concluir que el facultativo que lo practicó reflejó en el apartado "anamnesis" datos de salud que necesariamente debieron ser facilitados por el asegurado a través de las respuestas a las preguntas formuladas pues, dada la ausencia de cuestionario, "no existe constancia de cuales habrían sido esas preguntas y su concreción"; (iii) que al corresponder al facultativo recabar el conjunto de datos clínicos relevantes y otros del historial del paciente en que consiste la "anamnesis", debió entenderse que todo lo reflejado en dicho apartado del informe era tan solo el resultado de la mayor o menor diligencia del facultativo que lo elaboró, pero no una consecuencia de los datos facilitados a través de un cuestionario de salud al que se hubiera sometido al asegurado; (iv) que en todo caso el reconocimiento médico fue lo suficientemente amplio como para descartar la influencia que una falta de declaración pudiera haber tenido en la valoración del riesgo (a este respecto se cita y extracta la sentencia de esta sala de 26 de febrero de 1997); (v) que incluso en el caso de que se atribuyeran los mismos efectos jurídicos al cuestionario de salud (inexistente) y al reconocimiento médico, este último no superaría los requisitos establecidos jurisprudencialmente para poder exonerar a la aseguradora con arreglo al art. 10 LCS, en primer lugar por no constar las preguntas formuladas al asegurado ni que verdaderamente ocultase unas concretas patologías, pues solo se le preguntó si padecía "enfermedades anteriores de interés", pregunta subjetiva que también permitía respuestas de la misma naturaleza, sobre todo teniendo en cuenta que su enfermedad mental "permaneció estable y en eutimia durante años", lo que hace razonable que el asegurado no le diera importancia alguna al contratar el seguro en 2007, en segundo lugar porque tampoco consta que



el reconocimiento fuera cumplimentado y firmado por el asegurado y, en tercer lugar, porque el encargo de realizar el reconocimiento se hizo a una entidad (Clínica Ponferrada) que ya disponía del historial médico y asistencial del asegurado desde el año 2006; y (vi) que a mayor abundamiento, la ausencia de cualquier dolo o mala fe por parte del asegurado también queda corroborada por el hecho de que al seguro suscrito en 2007 le hubiera precedido otro suscrito con otra entidad de crédito (Biagalicia, perteneciente a Caixa de Galicia), debiéndose el cambio de póliza a una mejora sustancial en el coste de la prima anual y figurando en ambos casos como primer beneficiario en caso de fallecimiento la propia entidad de crédito.

El motivo tercero -subsidiario, aunque no se diga expresamente, de los dos anteriores- se funda en infracción de la jurisprudencia de esta sala relativa al art. 3 LCS.

En su desarrollo se alega que como el asegurado no firmó la póliza ni las condiciones limitativas contenidas en la misma, estas no le eran oponibles, en particular la exclusión de cobertura consistente en la preexistencia de enfermedades (art. 3.1 f) del condicionado general). Para justificar el interés casacional se citan las sentencias de esta sala de 13 de diciembre de 2000 y 7 de julio de 2006.

El motivo cuarto, formulado expresamente con carácter subsidiario y también sin citar norma alguna como infringida, impugna la condena en costas en ambas instancias.

En su desarrollo se interesa su no imposición incluso en el caso de que el recurso de casación sea desestimado, al entender el recurrente que concurren circunstancias que justifican tal pronunciamiento, en particular que tras rechazarse el siniestro el asegurado se viera en la necesidad de interesar la práctica de diligencias preliminares y fuese a raíz de la documentación aportada por la aseguradora cuando el asegurado-demandante tuvo por vez primera conocimiento de que no se le había sometido a ningún cuestionario de salud cumplimentado y firmado por él, pese a lo cual había seguido abonando las primas anuales; y además, que dado el exhaustivo reconocimiento médico al que fue sometido, firmó el seguro en el convencimiento de que estaba cubierto frente a determinadas contingencias, sin que se le informara en ningún momento de la existencia de limitaciones o exclusiones de cobertura.

La parte recurrida se ha opuesto al recurso tanto por ser inadmisibile como por razones de fondo, alegando conjuntamente sobre ambas cuestiones, en síntesis, lo siguiente:

En relación con el motivo primero, que el recurrente se centra en la ineficacia del cuestionario de salud por su falta de firma, eludiendo así que la razón decisoria de la sentencia recurrida se centra en el cuestionario previo al reconocimiento médico que le practicó el Dr. Saturnino, durante el cual el asegurado omitió enfermedades tan graves como la esquizofrenia paranoide y una EPOC, y sus correspondientes tratamientos. Añade que el recurrente no respeta la base fáctica, siendo su intención únicamente revisar la valoración probatoria, lo que no es posible en casación, de modo que concurre la causa de inadmisión de falta de acreditación del interés casacional (art. 483.2.3.º LEC) por no guardar relación el caso litigioso con la jurisprudencia invocada.

En cuanto al motivo segundo, alega que tampoco se acredita debidamente el interés casacional, porque las sentencias citadas no guardan relación con el caso.

En cuanto al motivo tercero, que debería desestimarse por causa de inadmisión (art. 483.2.4.º LEC) al plantearse una cuestión ajena a la razón decisoria de la sentencia recurrida, que no resuelve con base en el art. 3 LCS sino con base en el art. 10 LCS.

Y en relación con el motivo cuarto, que los hechos probados justifican la condena en costas del asegurado, tanto en primera como en segunda instancia, porque cuando interesó la práctica de diligencias preliminares ya sabía la causa del rechazo del siniestro, porque el propio demandante admitió haber sido sometido a cuestionario y examen médico por parte del Dr. Saturnino y, en fin, porque conocía sus enfermedades previas a la contratación del seguro y se las ocultó a dicho facultativo.

TERCERO.- Los óbices de admisibilidad alegados respecto de los motivos primero y segundo (falta de acreditación del interés casacional) no pueden impedir su examen de fondo, porque la controversia jurídica aparece suficientemente identificada a partir de los hechos probados y la cita del art. 10 LCS y su jurisprudencia, sin que la falta de cita de norma sustantiva infringida en el encabezamiento del motivo segundo impida conocer de la cuestión jurídica por ser este motivo meramente complementario del anterior y apoyarse en argumentos relativos al art. 10 LCS y su jurisprudencia.

Por el contrario, sí han de ser desestimados por causa de inadmisión los motivos tercero y cuarto.

El motivo tercero, por incurrir en la causa de inadmisión invocada por la parte recurrida de carencia manifiesta de fundamento (art. 483.2.4.º LEC), ahora apreciable como razón para desestimarlo, dado que la cuestión planteada (incorrecta aplicación del art. 3 LCS) no afecta a la razón decisoria de la sentencia recurrida (por ejemplo, sentencias 356/2012, de 5 de junio, 635/2012, de 2 de noviembre, y 262/2018, de 3 de mayo). En



este sentido el tribunal sentenciador ya declaró (fundamento de derecho cuarto de la sentencia recurrida) que lo que motivó la desestimación de la demanda en primera instancia no fue la aplicación de ninguna condición limitativa, sino el encaje de la conducta del asegurado en el art. 10 LCS. Cuestión distinta sería que si prosperasen los dos primeros motivos del recurso y esta sala hubiera de asumir la instancia, pudiera ser procedente el examen de la otra línea de oposición de la aseguradora a la demanda.

El motivo cuarto, por su parte, incurre en las causas de inadmisión de incumplimiento de los requisitos del recurso de casación (arts. 483.2.2.º y 477.1 LEC), falta de justificación e inexistencia de interés casacional (arts. 483.2.3.º y 477.2.3.º y 3 LEC) y carencia manifiesta de fundamento (art. 483.2.4.º LEC) por omitir la cita de norma sustantiva aplicable a las cuestiones objeto de debate, ya que según constante jurisprudencia no cabe fundar el recurso de casación, ni por tanto la existencia de interés casacional, en cuestiones procesales ni, en particular, en la infracción de la normativa sobre costas procesales (entre las más recientes, sentencias 642/2017, de 21 de febrero, y 423/2018, de 4 de julio), regla que solo se exceptúa cuando se vulnere el derecho fundamental a la tutela efectiva reconocido en el art. 24 de la Constitución por haberse incurrido en error patente, arbitrariedad o manifiesta irrazonabilidad, lo que no ha sido el caso puesto que tanto la sentencia de primera instancia como el tribunal de apelación han utilizado el criterio del vencimiento objetivo previsto con carácter general para los casos de desestimación total de la demanda y del recurso.

CUARTO.- Para la decisión de los dos únicos motivos admitidos debe tomarse como punto de partida la jurisprudencia de esta sala relativa al art. 10 LCS.

La sentencia 726/2016, de 12 de diciembre, citada por las más recientes 222/2017, de 5 de abril, 542/2017, de 4 de octubre, y 323/2018 de 30 de mayo, sintetiza la jurisprudencia sobre el deber de declaración del riesgo como un deber de contestación o respuesta a lo que pregunte el asegurador, sobre el que además recaen las consecuencias que derivan de la presentación de un cuestionario incompleto.

De esta jurisprudencia resulta que el cuestionario a que se refiere el art. 10 LCS no ha de revestir una forma especial de la que deba depender su eficacia (sentencias 726/2016, de 12 de diciembre, y 222/2017, de 5 de abril).

Esa misma jurisprudencia viene declarando que lo que esta sala debe examinar es si el tipo de preguntas que se formularon al asegurado eran conducentes a que este pudiera representarse a qué antecedentes de salud que él conociera o no pudiera desconocer se referían, es decir, si las preguntas que se le hicieron le permitieron ser consciente de que, al no mencionar sus patologías, estaba ocultando intencionadamente datos relevantes para la exacta valoración del riesgo. Como ha recordado la ya citada sentencia 323/2018, la aplicación concreta de la jurisprudencia aplicable a la controversia ha llevado a esta sala a distintas soluciones, justificadas por las diferencias de contenido de la declaración- cuestionario.

Así, se ha negado la existencia de ocultación en casos de cuestionarios (o declaraciones de salud) demasiado genéricos o ambiguos, con preguntas sobre la salud general del asegurado claramente estereotipadas que no permitieran al asegurado vincular dichos antecedentes con la enfermedad causante del siniestro (entre las más recientes, sentencias 157/2016, de 16 de marzo, 222/2017, de 5 de abril, y la citada 323/2018).

La sentencia 157/2016 valoró que se tratara de una cláusula "estereotipada acerca de la salud general que presenta el asegurado" en el momento de suscribir el seguro, en la que no se incluían preguntas significativas para la determinación del riesgo objeto de cobertura. En concreto, no se le interesó alguna respuesta acerca de enfermedades relevantes como el cáncer que padecía.

En la misma línea, la sentencia 222/2017 consideró que el hecho de que la tomadora no manifestara los antecedentes de psicosis que padecía desde mucho antes no permitía concluir que estuviera ocultando datos de salud relevantes para la valoración del riesgo, "pues no se le preguntó específicamente sobre si padecía o había padecido enfermedad o patología afectante a su salud mental (solo se aludió a patologías de tipo cardíaco, respiratorio, oncológico, circulatorio, infeccioso, del aparato digestivo o endocrino -diabetes-) ni si padecía enfermedad de carácter crónico, con tratamiento continuado, que ella pudiera vincular de forma razonable con esos antecedentes de enfermedad mental que condujeron finalmente a la incapacidad".

Más recientemente, la sentencia 323/2018, respecto de un asegurado psiquiatra, descarta la ocultación valorando que a la falta de preguntas sobre una patología concreta, de tipo mental, que pudiera asociar a sus padecimientos, se sumaba el empleo de un adjetivo ("relevante") dotado de un matiz de subjetividad que no podía operar en perjuicio del asegurado, ni siquiera tratándose de un médico especialista en psiquiatría, pues sus conocimientos en la materia, aunque permitieran descartar que no fuera consciente de su enfermedad, no implicaban necesariamente que tuviera que valorar sus antecedentes psíquicos como significativos o relevantes, ya que no le habían impedido ejercer su profesión hasta la fecha del siniestro. Y concluyó:



"En definitiva, la falta de concreción del cuestionario debe operar en contra del asegurador, pues a este incumben las consecuencias de la presentación de una declaración o cuestionario de salud excesivamente ambiguo o genérico, ya que el art. 10 LCS, en su párrafo primero, exonera al tomador-asegurado de su deber de declarar el riesgo tanto en los casos de falta de cuestionario cuanto en los casos, como el presente, en que el cuestionario sea tan genérico que la valoración del riesgo no vaya a depender de las circunstancias comprendida en él o por las que fue preguntado el asegurado".

Por el contrario, las sentencias 72/2016, de 17 de febrero, 726/2016, de 12 de diciembre, y 542/2017, de 4 de octubre, apreciaron la existencia de ocultación dolosa o, como mínimo, gravemente negligente (la última), en todo caso subsumible en el supuesto de hecho del art. 10 LCS, atendiendo no solo al hecho de que sí se hubiera preguntado al asegurado específicamente acerca de enfermedades concretas (caso de la sentencia 726/2016) sino también (caso de las otras dos) a que, aunque las preguntas hubieran sido más genéricas, sin referencia a enfermedades concretas, al menos sí se le hubiera preguntado si había tenido o seguía teniendo alguna limitación física o psíquica o enfermedad crónica, si había padecido en los últimos años alguna enfermedad o accidente que hubiera necesitado de tratamiento médico o de intervención quirúrgica y si se consideraba en ese momento en buen estado de salud. En particular, la sentencia 72/2016 valoró que, por más que no se formularan al asegurado preguntas concretas sobre sus antecedentes por depresión, la manera en que había cursado esta enfermedad, con numerosas crisis que merecieron sucesivas intervenciones de los servicios de atención primaria y tratamiento con medicación, permitía concluir que el asegurado no podía desconocer su enfermedad y, por tanto, que no estaba justificado que negara todo padecimiento previo o tratamiento. Y la sentencia 542/2017 consideró que, aunque la pregunta que se formuló al asegurado (si padecía enfermedad que necesitara tratamiento) podía considerarse genérica, sin embargo existían suficientes elementos significativos que el asegurado debía representarse como objetivamente influyentes para que la aseguradora pudiera valorar el riesgo cubierto, como la naturaleza de los padecimientos que venía sufriendo desde años antes, que afectaban a su movilidad y tenían un pronóstico de evolución negativa, y el carácter específico de la medicación prescrita para el tratamiento de esos padecimientos.

QUINTO.- De aplicar la jurisprudencia anteriormente expuesta a los dos motivos admitidos del recurso se desprende que ambos han de ser desestimados.

Es un hecho probado que sí hubo un cuestionario válido con independencia de su forma, el realizado por el facultativo que, por cuenta de la aseguradora, llevó a cabo el reconocimiento médico del asegurado previo a la firma de la póliza, y también es un hecho probado que los antecedentes médicos del asegurado fueron obtenidos no mediante su exploración y las pruebas complementarias, sino en función de las respuestas a las preguntas que le formuló el facultativo, siendo precisamente esos antecedentes resultantes de las respuestas del asegurado los que se reflejaron en el apartado "anamnesis" del informe.

Debe recordarse que según el art. 2.5 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de los derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, "los pacientes o usuarios tienen el deber de facilitar los datos sobre su estado físico o sobre su salud de manera leal y verdadera, así como el de colaborar en su obtención, especialmente cuando sean necesarios por razones de interés público o con motivo de la asistencia sanitaria". Por tanto, aunque el cuestionario no contuviera ninguna pregunta sobre enfermedades concretas o específicas, en particular de tipo mental o afectantes al aparato respiratorio, y aunque la pregunta sobre enfermedades anteriores "de interés", tal y como fue formulada, no pueda considerarse por sí misma conducente a que el asegurado pudiera identificar como tales las que padecía, respectivamente diagnosticadas en 1994 (la esquizofrenia paranoide) y en 2006 (el EPOC), no obstante, como en el caso de la sentencia 72/2016, sí es determinante que se le preguntara expresamente si estaba siguiendo tratamiento médico y que también lo negara, pues consta probado que lo seguía en los dos casos, según la sentencia recurrida, o, como indicó la de primera instancia, al menos por la psicosis.

El recurrente, en consecuencia, necesariamente tenía que ser consciente del tratamiento que seguía desde tanto tiempo atrás, pese a lo cual lo negó y afirmó encontrarse en buen estado de salud ("situación actual: normal"), incurriendo así en el dolo previsto en el art. 10 LCS porque la gravedad objetiva de la enfermedad mental que padecía, muy difícilmente detectable mediante las pruebas del reconocimiento médico, era incompatible con las respuestas que dio a las preguntas de si seguía tratamientos médicos, enfermedades anteriores o situación actual.

SEXTO.- Conforme al art. 398.1 en relación con el art. 394.1, ambos de la LEC, procede imponer las costas al recurrente, quien además perderá el depósito constituido (d. adicional 15.ª 9 LOPJ), ya que no se aprecia ninguna circunstancia que justifique otro pronunciamiento.



FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Desestimar el recurso de casación interpuesto por el demandante D. Gervasio contra la sentencia dictada el 23 de julio de 2015 por la sección 2.ª de la Audiencia Provincial de León.

2.º- Confirmar la sentencia recurrida.

3.º- E imponer las costas al recurrente, que perderá el depósito constituido

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ