



Roj: **STS 4551/2023 - ECLI:ES:TS:2023:4551**

Id Cendoj: **28079110012023101494**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **27/10/2023**

Nº de Recurso: **3999/2019**

Nº de Resolución: **1503/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1.503/2023

Fecha de sentencia: 27/10/2023

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 3999/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 17/10/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Procedencia: Audiencia Provincial de Almería, sección 1.ª

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Juan Manuel Ávila de Encío

Transcrito por: CVS

Nota:

CASACIÓN núm.: 3999/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Juan Manuel Ávila de Encío

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1503/2023

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 27 de octubre de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por la demandada Cajamar Vida, S.A. de Seguros y Reaseguros, representada por la procuradora D.ª Aurora Gómez-Villaboa y Mandri bajo la dirección letrada de D. Luis M.ª Almajano Pablos, contra la sentencia dictada el 13 de marzo de 2019 por la sección 1.ª de la



Audiencia Provincial de Almería en el recurso de apelación n.º 394/2018, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 633/2016 del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Huerca-Overa sobre reclamación de cantidad en virtud de seguro de vida. Ha sido parte recurrida el demandante D. Hernan , representado por la procuradora D.ª Alicia Ros Hernández bajo la dirección letrada de D. José Lorenzo Martínez Ferrer.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 1 de diciembre de 2016 se presentó demanda interpuesta por D. Hernan contra Cajamar Vida, S.A. de Seguros y Reaseguros, solicitando se dictara sentencia por la que se "condene a la entidad aseguradora demandada a abonar a CAJAMAR la cantidad de SESENTA Y CINCO MIL DE EUROS (65.000,00€), cantidad pendiente de amortización del préstamo hipotecario suscrito por el demandante y doña Asunción , y a abonar a don Manuel el remanente que resultase de los 65.000,00€ del capital asegurado una vez descontada la cantidad pagada a CAJAMAR por el anterior concepto, más los intereses del art. 20 de la Ley de Contrato de Seguro desde el día 8 de Octubre de 2013 fecha de fallecimiento de doña Asunción , todo ello con expresa imposición en costas a la parte demandada".

SEGUNDO.- Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Huerca-Overa, dando lugar a las actuaciones n.º 633/2016 de juicio ordinario, y emplazada la aseguradora demandada, esta compareció y contestó a la demanda 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 8 de noviembre de 2017 desestimando íntegramente la demanda con imposición de costas al demandante.

CUARTO.- Interpuesto por el demandante contra dicha sentencia recurso de apelación, al que se opuso la demandada y que se tramitó con el n.º 394/2018 de la sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Almería, esta dictó sentencia el 13 de marzo de 2019 con el siguiente fallo:

"Que con ESTIMACIÓN del recurso de apelación deducido frente a la Sentencia de 8 de noviembre de 2018 [en realidad 2017] dictada por la Ilma. Magistrado Juez del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 3 de Huerca Overa los referidos autos y con revocación de la misma:

"1- Debemos condenar y condenamos a CAJAMAR VIDA, S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS a abonar el saldo pendiente del préstamo hipotecario suscrito el día 22/3/2007 con la entidad CAJAMAR CAJA RURAL con un capital de 65000 euros hasta donde alcance y, en su caso, con entrega del resto o sobrante que pudiera existir al actor, todo ello, con los intereses del art. 20 de la Ley de Contrato de Seguro desde la fecha de siniestro (8/10/2013).

"2- Se imponen las costas de instancia a la demandada, sin imposición de costas de la alzada".

QUINTO.- Contra la sentencia de segunda instancia la aseguradora demandada-apelada 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, articulado en dos motivos con los siguientes encabezamientos:

"PRIMER MOTIVO DE CASACIÓN: INFRACCIÓN DE LOS ARTÍCULOS 10 Y 89 LCS, EN RELACIÓN CON LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO SOBRE LOS REQUISITOS PARA QUE EL CUESTIONARIO DE SALUD PUEDA CONSIDERARSE FORMAL Y MATERIALMENTE VÁLIDO Y SOBRE OCULTACIÓN INTENCIONADA DE DATOS RELEVANTES POR EL ASEGURADO AL CUMPLIMENTARSE DICHO CUESTIONARIO".

"SEGUNDO MOTIVO: INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 20.8º LCS, EN RELACIÓN CON LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO SOBRE "CAUSA JUSTIFICADA" PARA QUE NO HAYA LUGAR A LA INDEMNIZACIÓN POR MORA DE LA ASEGURADORA".

SEXTO.- Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas ante la misma ambas partes, el recurso fue admitido por auto de 29 de septiembre de 2021, a continuación de lo cual la parte recurrida presentó escrito de oposición al recurso solicitando su inadmisión, y subsidiariamente su desestimación, con imposición de costas a la parte recurrente.

SÉPTIMO.- Por providencia de 4 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 17, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO.-El presente litigio versa sobre la reclamación del viudo de la asegurada fallecida contra su aseguradora pidiendo el cumplimiento de un contrato de seguro de vida vinculado a un préstamo hipotecario. La demanda fue estimada en segunda instancia y la controversia en casación se centra, principalmente, en determinar si la asegurada infringió o no su deber de declarar el riesgo cuando cumplimentó la declaración de salud, y solo para el caso de que se considere que no lo infringió, en la procedencia de imponer a la compañía los intereses de demora del art. 20 LCS.

Son antecedentes relevantes para la decisión del recurso los siguientes:

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

1.1. El 22 de marzo de 2007 D. Hernan y su esposa D.^a Asunción, con el fin de financiar la compraventa de una vivienda, se subrogaron en un préstamo hipotecario otorgado por la entidad Cajamar Caja Rural Intermediterránea, Sociedad Cooperativa de Crédito, y con esa misma fecha cada uno de ellos suscribió con Cajamar Vida, S.A. de Seguros y Reaseguros (en adelante Cajamar Vida o la aseguradora), un seguro de vida anual renovable denominado "Seguro Vida Riesgo Hipotecario Constante" vinculado a dicho préstamo que, en cada uno de los dos casos, cubría el riesgo de fallecimiento del respectivo asegurado con una suma de 65.000 euros (copias de las condiciones particulares aportadas como docs. 3 y 4 de la demanda).

Al estar vinculados al préstamo hipotecario, en las pólizas se designó a la prestamista como primera beneficiaria hasta el límite de lo que quedara por amortizar o cualquier otra deuda con la misma entidad en el momento del fallecimiento del asegurado, y al respectivo cónyuge supérstite como beneficiario/a en cuanto al exceso.

1.2. En la póliza del seguro de la Sra. Asunción (doc. 3 de la demanda), a la que se contrae este litigio, se incluyó el siguiente "Cuestionario de Salud y Actividad" (folio 38 de las actuaciones de primera instancia), que fue cumplimentado por el empleado del banco con las respuestas dadas por la tomadora/asegurada, constando también la firma de esta última:

De las respuestas interesa destacar las que negaban haber padecido o padecer alguna enfermedad que hubiera obligado al asegurado a interrumpir su actividad laboral durante más de quince días en el transcurso de los últimos cinco años, o haber estado de baja por enfermedad o accidente (pregunta 2), haber padecido o padecer concretas enfermedades o patologías, entre ellas de tipo infecto-contagiosas (pregunta 3), tener alguna alteración física o funcional (pregunta 4), haberse sometido a intervención quirúrgica (pregunta 5), estar bajo tratamiento médico (pregunta 6), y haber consumido o consumir más de cuarenta cigarrillos al día (pregunta 9), y la que afirmó creer que el estado de salud de la asegurada era bueno y sin enfermedad (pregunta 11).

1.3. En las condiciones generales de la póliza (doc. 2 de la contestación, folio 77 vuelto de las actuaciones de primera instancia) se incluyó la siguiente exclusión de cobertura (art. 2):

"QUEDAN EXCLUIDOS DE COBERTURA por este contrato de seguro y para todas las garantías contratadas LOS SINIESTROS QUE SEAN CONSECUENCIA DE LESIONES, ENFERMEDADES FÍSICAS O PSÍQUICAS O DEFECTOS FÍSICOS O PSÍQUICOS O ACCIDENTES QUE TENGAN UN ORIGEN ANTERIOR A LA CONTRATACIÓN DEL SEGURO, sean conocidos por el asegurado con anterioridad Y NO HAYAN SIDO DECLARADOS AL CONTRATAR EL MISMO".

1.4. En relación con los antecedentes de salud de la asegurada en el momento de suscribir la póliza, consta acreditado:

a) Desde el punto de vista ginecológico, que el 23 de septiembre de 2003 fue intervenida de "histerectomía total más doble anexectomía más linfadectomía pélvica" por un cáncer de cervix microinvasivo (folio 85 de las actuaciones de primera instancia) que le había sido diagnosticado en agosto del mismo año y que desde su operación se sometió a revisiones periódicas que arrojaron un resultado normal.

b) Desde el punto de vista neumológico, que en julio de 2003 fue hospitalizada por un "síndrome constitucional" y sospechas de tuberculosis pulmonar activa (folio 81 de las actuaciones de primera instancia), que se le diagnosticó dicha enfermedad pulmonar y como diagnóstico secundario tabaquismo y se le pautó tratamiento sujeto a revisión a los seis meses (informe de alta al folio 82 de las actuaciones de primera instancia), sin constancia de seguimiento neumológico posterior al 22 de agosto de 2003, y que desde entonces presentó tuberculosis inactiva y sin tratamiento alguno hasta junio de 2011 (folio 382 de las actuaciones de primera instancia).

1.5. La asegurada Sra. Asunción falleció el 8 de octubre de 2013, siendo la causa de muerte según el resultado de la autopsia que se indica en el informe traducido del centro hospitalario alemán donde falleció (doc. 6 de la demanda, pág. 15) "una insuficiencia orgánica múltiple con insuficiencia pulmonar principal y carga



tumoral extensa. El tumor fue clasificado como adeno-carcinoma diferenciado intestinal, no siendo posible una asignación exacta", bajo un diagnóstico inicial de ingreso el 26 de septiembre de 2013 de adeno-carcinoma metastásico con primario "poco claro". En la primera página del informe (pág. 12 del citado doc. 6 de la demanda) se refieren varios diagnósticos concurrentes como causa de la muerte, entre los cuales se indica: "3. Metástasis pulmonar difusa".

1.6. Comunicado el siniestro a la aseguradora, esta lo rechazó por carta de 18 de febrero de 2015 (doc. 8 de la demanda) al considerar, en síntesis, que de toda la documentación médica aportada resultaba que el fallecimiento de la Sra. Asunción traía causa de problemas de salud preexistentes a la firma del contrato y que la asegurada le había ocultado.

2. A principios de diciembre de 2016 el viudo/beneficiario promovió el presente litigio contra la compañía de seguros reclamando el cumplimiento del contrato y, en consecuencia, que se condenara a la aseguradora a abonar a la entidad prestamista, como primera beneficiaria, el capital asegurado (65.000 euros), a fin de amortizar el préstamo, y a satisfacer al demandante el remanente (diferencia entre dicho capital y la cantidad del préstamo pendiente de amortizar) más intereses del art. 20 LCS desde el día de fallecimiento de la asegurada.

En apoyo de sus pretensiones alegó, en síntesis: (i) que la asegurada no había infringido su deber de declarar el riesgo porque la aseguradora no le presentó un verdadero cuestionario sino un documento carente de valor jurídico como tal, que la asegurada se limitó a firmar, integrado por preguntas que inducían a confusión, redactado y cumplimentado por un empleado de la propia entidad bancaria; y (ii) que la aseguradora debía satisfacer los intereses de demora del art. 20 LCS desde la fecha del siniestro porque su oposición al pago no estaba justificada al estar predeterminada en el propio contrato la suma asegurada.

3. La aseguradora demandada se opuso a la demanda alegando, en síntesis: (i) que la asegurada había infringido el art. 10 LCS al ocultar dolosamente a la aseguradora información conocida y relevante sobre su estado de salud (en concreto, que antes de suscribir la póliza había sido diagnosticada de tuberculosis pulmonar activa, había sido intervenida de un cáncer y tenía nódulos pulmonares) por la que fue preguntada mediante un verdadero cuestionario que firmó y fue cumplimentado con sus respuestas; (ii) que, además, en la propia póliza se contenía una exclusión de cobertura referente a enfermedades preexistentes; y (iii) que no procedía la condena al pago de los intereses del art. 20 LCS por estar fundada su negativa al pago en causa justificada o no imputable a la aseguradora.

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

Razonó, en síntesis, lo siguiente: (i) no se había discutido la existencia de cuestionario "propriadamente dicho", sino que la controversia se había reducido a la forma de elaboración del cuestionario y al contenido de las preguntas; (ii) en cuanto a la forma de elaboración, la empleada de la sucursal bancaria, al declarar como testigo, había manifestado que cumplimentó el cuestionario con las respuestas facilitadas por la asegurada, testimonio que no había sido desvirtuado; (iii) las preguntas del cuestionario tenían enunciados claros y fácilmente inteligibles por cualquier persona, y no inducían a error; (iv) la asegurada firmó el cuestionario y la póliza, aceptando con ello la exclusión de cobertura pactada referente a las enfermedades o padecimientos preexistentes; y (v) de la documentación médica (se citaban en particular los folios 114, 168, 175 y 183, que no se corresponden con esos mismos folios de las actuaciones de primera instancia sino con páginas del bloque documental integrante de la historia clínica completa de la Sra. Asunción, aportada por la consejería de salud andaluza a los folios 174 y ss. de las actuaciones de primera instancia) resultaba que la asegurada infringió el art. 10 LCS al ocultar dolosamente antecedentes de salud conocidos, relevantes y vinculados con la causa de su fallecimiento, pues en concreto ocultó a) que desde julio de 2003, casi cuatro años antes de suscribir la póliza, "padecía un conjunto de factores de riesgo pulmonar que precisaban tratamiento médico y farmacológico continuado, y determinaron el fallecimiento por insuficiencia orgánica múltiple con insuficiencia pulmonar primordial y carga tumoral extensa", y b) que "padecía tabaquismo".

5. La sentencia de segunda instancia, estimando el recurso de apelación del demandante, revocó la sentencia de primera instancia y condenó a la aseguradora a abonar el saldo pendiente del préstamo hipotecario y a entregar el resto o sobrante al demandante, todo ello con los intereses del art. 20 LCS desde la fecha del siniestro, sin imponer las costas de la segunda instancia a ninguna de las partes y con imposición de las costas de la primera instancia a la demandada.

Sus razones son, en síntesis, las siguientes: (i) el seguro de vida fue suscrito no por iniciativa de la asegurada, sino, como el de su esposo, por imposición de la entidad prestamista, vinculada con la aseguradora; (ii) de la documentación médica resulta que cuando se firmaron el cuestionario y la póliza la asegurada tenía antecedentes por problemas ginecológicos y neumológicos, en concreto una intervención quirúrgica por cáncer de cervix en 2003, con seguimientos normales, y una tuberculosis por la que fue dada de alta tras



seis días de tratamiento y que desde entonces permaneció inactiva, sin alarma ni tratamiento alguno hasta el año 2011, en que aparecieron los nódulos; (iii) de esos antecedentes y del contenido del cuestionario no puede concluirse que la asegurada infringiera su deber de declarar el riesgo, pues no se trató de un "auténtico cuestionario" sino de un mero trámite, de un cuestionario estereotipado, con respuestas monosilábicas, sin preguntas concretas sobre el cáncer, que además (en ausencia del interrogatorio del demandante, al que renunció la demandada, y según la única testifical practicada) cabe considerar que fue cumplimentado mediante un procedimiento que pone de manifiesto la "mecanización" y "banalización" con la que actuó la aseguradora, pues fue rellenado por los empleados del banco el mismo día en que se firmó la subrogación en el préstamo hipotecario; (iv) por tanto, la aseguradora "no cumplió con sus deberes materiales de realizar un auténtico cuestionario de salud", por más que fuera firmado por la asegurada, ni de sus respuestas cabe concluir que esta incurriera, no ya en dolo, sino ni tan siquiera en culpa o negligencia grave, pues no se le preguntó por el cáncer o la tuberculosis que padecía, detectadas y tratadas cuatro años antes pero que tenían un seguimiento y control absolutamente normal y rutinario, sin tratamiento médico o farmacológico alguno a fecha de la firma, y las preguntas que se le hicieron no le permitieron ser consciente de que, al no mencionar sus patologías, estaba ocultando datos relevantes para la exacta valoración del riesgo; y (v) al no discutirse la condición de beneficiario del demandante ni conocerse el importe de la cantidad pendiente de amortizar, la aseguradora debe ser condenada al cumplimiento del contrato a fin de cancelar dicho préstamo y, en caso de existir remanente, a entregar dicho exceso al demandante, todo ello con más los intereses del art. 20 LCS desde la fecha de fallecimiento de la asegurada al no concurrir causa justificada, toda vez que no consta cumplimentado el cuestionario por el tomador y que se ha declarado probado que no conocía su enfermedad.

6. La aseguradora interpuso recurso de casación por interés casacional en su modalidad de oposición a la doctrina jurisprudencial de esta sala sobre infracción del deber de declarar el riesgo (motivo primero) y, subsidiariamente, por concurrir causa justificada para no imponer los intereses de demora a la aseguradora (motivo segundo).

7. En su oposición al recurso el demandante recurrido ha solicitado su desestimación, tanto por causas de inadmisión como de fondo, con imposición de costas a la recurrente.

SEGUNDO.- El motivo primero del recurso se funda en infracción de los arts. 10 y 89 LCS en relación con la jurisprudencia de esta sala sobre los requisitos que han de concurrir para que el cuestionario de salud pueda considerarse formal y materialmente válido y para que, al cumplimentarse, pueda apreciarse la existencia de ocultación dolosa por parte del asegurado.

En su desarrollo argumental se alega, por lo que ahora interesa y en síntesis: (i) que la vinculación entre aseguradora y prestamista no implica que aquella cometiera irregularidad alguna al suscribir el seguro; (ii) que contrariamente a lo que declara la sentencia recurrida "sin apoyatura alguna", el cuestionario debe considerarse formalmente válido, tanto porque la jurisprudencia no exige una forma especial como porque, independientemente de que fuera cumplimentado por una empleada de la entidad financiera, lo relevante es que se cumplimentó con las respuestas de la asegurada que lo firmó, como prueba el hecho de que se recogieran datos personales que de otra forma no podrían ser conocidos; (iii) que contrariamente a lo que declara la sentencia recurrida, el cuestionario también ha de considerarse materialmente válido conforme a la jurisprudencia que interpreta el art. 10 LCS, tanto por el hecho de que en este caso sí se preguntó a la asegurada sobre antecedentes de salud concretos, que sin embargo ocultó a sabiendas (respondió negativamente a la pregunta 5 referente a si había sido sometida a intervención quirúrgica, pese a que en septiembre de 2003 fue sometida a una histerectomía total por cáncer cervical, y negó su condición de fumadora de más de cuarenta cigarrillos al día -pregunta 9-, pese a que en 2003 fue ya diagnosticada de tabaquismo), como por el hecho de que en este caso existían suficientes elementos significativos que la asegurada conocía y tenía que representarse como objetivamente influyentes para que la aseguradora pudiera valorar adecuadamente el riesgo que aseguraba, como sus problemas ginecológicos (incluyendo la referida intervención quirúrgica en 2003 por cáncer cervical) y neumológicos (tuberculosis pulmonar activa y tabaquismo desde ese mismo año 2003), por los que había seguido tratamiento (a pesar de lo cual también respondió negativamente a la pregunta 6), todos ellos vinculados con la causa de su fallecimiento por "insuficiencia pulmonar primordial y carga tumoral extensa".

El demandante-recurrido se ha opuesto al motivo alegando, en síntesis: (i) que es inadmisibile, porque para sustentar la infracción normativa y jurisprudencial que invoca, la parte recurrente se apoya en una base fáctica distinta de la de la sentencia recurrida, de manera que todo el motivo es un mero intento de que se revise la valoración probatoria realizada por el tribunal sentenciador; y (ii) que en todo caso el motivo debe ser desestimado, porque la sentencia aplica correctamente el art. 10 LCS y su jurisprudencia a los hechos probados, cuya revisión no cabe en casación, constando al respecto que el seguro litigioso es un contrato vinculado, que se suscribió por imposición de la prestamista y que lo que se presentó a la asegurada no fue un



verdadero cuestionario sino un documento estereotipado, que se cumplimentó por el empleado del banco el mismo día que el resto de documentos del préstamo y del contrato de compraventa, limitándose la asegurada a firmarlo.

TERCERO.- No concurren los óbices de admisibilidad alegados por el demandante porque, como ha reiterado esta sala al conocer de recursos sobre el art. 10 LCS y su jurisprudencia (p.ej. sentencias 839/2021, de 2 de diciembre, 785/2021, de 15 de noviembre, 235/2021, de 29 de abril, 108/2021, de 1 de marzo, 661/2020, de 10 de diciembre, y 639/2020, de 25 de noviembre), puede ser suficiente para superar el test de admisibilidad la correcta identificación del problema jurídico planteado y una exposición adecuada que ponga de manifiesto la consistencia de las razones de fondo del recurso partiendo del respeto a los hechos probados, y estos requisitos se cumplen en este caso porque lo que se plantea en casación, con cita de las normas aplicables a la controversia (esencialmente el art. 10 LCS) y pleno respeto a los hechos probados (toda vez que no se cuestiona el contenido de la declaración de salud que firmó la asegurada ni cuáles eran los antecedentes de salud preexistentes), es una cuestión exclusivamente jurídica consistente en si esa declaración fue formal y materialmente válida a los efectos de que la aseguradora pudiera quedar exonerada de su obligación de pago por concurrir dolo o culpa grave de la asegurada, y todo ello ha permitido a esta sala identificar ese problema jurídico y a la parte recurrida oponerse al recurso.

CUARTO.- De la muy copiosa jurisprudencia de esta sala sobre la interpretación del art. 10 LCS en su redacción aplicable al presente caso por razones temporales (entre las más recientes, sentencias 839/2021, de 2 de diciembre, 785/2021, de 15 de noviembre, 235/2021, de 29 de abril, y 108/2021, de 1 de marzo, con cita de las sentencias 661/2020, de 10 de diciembre, 647/2020, de 30 de noviembre, 639/2020 y 638/2020, las dos de 25 de noviembre, 611/2020, de 11 de noviembre, 345/2020, de 23 de junio, y 333/2020, de 22 de junio), resulta de interés para el recurso:

(i) que el deber de declaración del riesgo ha de ser entendido como un deber de contestación o respuesta a lo que pregunte el asegurador, sobre el que además recaen las consecuencias que derivan de su no presentación o de la presentación de un cuestionario incompleto, demasiado genérico o ambiguo, con preguntas sobre la salud general del asegurado claramente estereotipadas que no permitan al asegurado vincular dichos antecedentes con la enfermedad causante del siniestro; (ii) que el asegurado no puede justificar el incumplimiento de su deber por la mera circunstancia de que el cuestionario sea rellenado o cumplimentado materialmente por el personal de la aseguradora o de la entidad que actúe por cuenta de aquella, si está probado que fue el asegurado quien proporcionó las contestaciones a las preguntas sobre su salud formuladas por dicho personal; y (iii) que lo que esta sala debe examinar es si el tipo de preguntas formuladas al asegurado eran conducentes a que este pudiera representarse a qué antecedentes de salud conocidos por él o que pudiera conocer se referían, es decir, si las preguntas le permitían ser consciente de que, al no mencionar sus patologías, estaba ocultando o silenciando datos relevantes para la exacta valoración del riesgo y causalmente relacionados con el siniestro.

Sobre la validez formal del cuestionario, la jurisprudencia (p.ej. sentencias 378/2020, de 30 de junio, y 638/2020, de 25 de noviembre) viene declarando que "la eficacia del cuestionario de salud a los efectos del art. 10 LCS no depende, ni de la forma que revista, ni de quien lo cumplimente materialmente (tomador o un empleado de la aseguradora o de la entidad que actuara por cuenta de ella -como ocurre normalmente con seguros vinculados a préstamos, con el personal de la entidad bancaria, a veces del mismo grupo), sino de que el cuestionario se redacte con las respuestas facilitadas por el tomador/asegurado. De manera que lo verdaderamente relevante para descartar la infracción del deber de declarar el riesgo por parte del tomador es que, "por la forma en que se rellenó, pueda concluirse que el tomador del seguro no fue preguntado por esa información relevante" (sentencias 72/2016, de 17 de febrero; 726/2016, de 12 de diciembre; 562/2018, de 10 de octubre; y 222/2017, de 5 de abril)".

Sobre su validez material, esta jurisprudencia también precisa que lo determinante de la liberación del pago de la prestación a cargo del asegurador no es la mera inexactitud en las respuestas del asegurado sino el dolo o la culpa grave, es decir, "la inexactitud intencionada o debida a una culpa o negligencia de especial intensidad" (sentencia 333/2020) y, en cuanto a la relevancia de la relación causal entre el dato omitido y el riesgo cubierto (sentencia 345/2020, con cita, entre otras, de las sentencias 323/2018 de 30 de mayo, y 53/2019, de 24 de enero), que el incumplimiento del deber de declaración leal del art. 10 LCS precisa que concurren los siguientes requisitos:

"1) que se haya omitido o comunicado incorrectamente un dato relevante; 2) que dicho dato hubiera sido requerido por la aseguradora mediante el correspondiente cuestionario y de manera clara y expresa; 3) que el riesgo declarado sea distinto del real; 4) que el dato omitido o comunicado con inexactitud fuera conocido o debiera haber sido conocido con un mínimo de diligencia por el solicitante en el momento de realizar la



declaración; 5) que el dato sea desconocido para la aseguradora en ese mismo momento; y 6) que exista una relación causal entre la circunstancia omitida y el riesgo cubierto".

La referida jurisprudencia ha llevado a esta sala a distintas soluciones, justificadas en cada caso por las diferencias de contenido de la declaración-cuestionario, siendo conveniente recordar que, en función de las concretas circunstancias concurrentes, esta sala ha apreciado la infracción del deber de declaración del riesgo tanto en virtud del carácter no impreciso del cuestionario -porque se preguntó al asegurado específicamente acerca de enfermedades concretas- como también, pese a su generalidad, en virtud de la existencia de "suficientes elementos significativos que el asegurado debía representarse como objetivamente influyentes para que la aseguradora pudiera valorar el riesgo" (sentencia 542/2017, de 4 de octubre, y posteriores).

Por lo que respecta al nexo causal entre los antecedentes de salud omitidos y el riesgo cubierto, también debe recordarse que cuando no es posible conocer con absoluta certeza cuál fue la causa mediata de la muerte, esta sala, acudiendo a un juicio de probabilidad cualificada, ha considerado en ocasiones (como fue el caso de la sentencia 108/2021) que basta con la existencia de una base fáctica que permita al tribunal "apreciar con un grado de convicción suficiente la influencia decisiva que tuvieron los antecedentes de salud ocultados".

QUINTO.- De aplicar la doctrina jurisprudencial anteriormente expuesta a este primer motivo del recurso se desprende que debe ser estimado por las siguientes razones:

1.ª) Por más que la sentencia recurrida reproche a la aseguradora no haber sometido a la Sra. Asunción a un auténtico cuestionario, ha de partirse de la validez formal del documento que, con tal denominación, se incluyó en la documentación contractual y fue firmado por la asegurada al tiempo de suscribir la póliza, toda vez que según dicha jurisprudencia, y en contra de lo argumentado por el tribunal sentenciador, no reducen su eficacia como tal cuestionario ni el hecho de que el contrato de seguro estuviera vinculado al préstamo hipotecario, ni el hecho de que, como es habitual en estos casos, el cuestionario fuera cumplimentado por un tercero, empleado del banco, si, como fue el caso, lo hizo con las respuestas facilitadas por la asegurada ni, en fin, el hecho de que algunas preguntas fueran excesivamente genéricas o imprecisas, ya que en todo caso esta última cuestión tendría que ver con su validez material.

2.ª) En cuanto a la validez material del cuestionario, en atención a las concretas circunstancias concurrentes, la conclusión de la sentencia recurrida de que las preguntas que se le hicieron a la asegurada no le permitieron representarse sus antecedentes ginecológicos y neumológicos como objetivamente influyentes para que la aseguradora pudiera valorar adecuadamente el riesgo de fallecimiento no es conforme con la jurisprudencia expuesta.

En este sentido, aunque es cierto que a la asegurada se le formularon algunas preguntas, como la referente a si se encontraba en buen estado de salud y sin enfermedad (pregunta 11), que la jurisprudencia viene considerando como excesivamente genéricas "por referirse de forma ambigua y estereotipada a la salud general del asegurado" (sentencia 638/2020), y que no se le preguntó específicamente por el cáncer o la tuberculosis, también es cierto que sí se le formularon preguntas claras sobre enfermedades o patologías concretas, en particular infecto-contagiosas (pregunta 3), entre las que se encuentra la tuberculosis pulmonar que se le diagnosticó cuatro años antes, y que se le preguntó si tenía alguna alteración física o funcional (pregunta 4), si había sido sometida a intervención quirúrgica (pregunta 5), si estaba bajo tratamiento (pregunta 6) y si era o había sido consumidora de más de cuarenta cigarrillos al día (pregunta 9), a todas las cuales también respondió negativamente pese a constarle desde agosto de 2003 un diagnóstico de cáncer de cérvix, que la obligó a ser intervenida quirúrgicamente en septiembre del mismo año y someterse a controles médicos periódicos (situación de supervisión o control facultativo que subsistía cuando firmó la póliza y que esta sala ha considerado subsumible en el concepto "tratamiento"), y desde julio del mismo año unos problemas de salud que afectaban al sistema respiratorio y a la correcta función pulmonar, como tuberculosis y tabaquismo (hábito este último que la jurisprudencia considera de una notoria relación con el cáncer de pulmón, según declaró p.ej. sentencia 37/2019, de 21 de enero). Todos esos antecedentes o problemas de salud tenían una significativa importancia y, desde la perspectiva del juicio de causalidad, eran sin duda relevantes para que la aseguradora pudiera valorar el riesgo, como posteriormente demostró el cuadro de complicaciones que provocó el fallecimiento (entre las que, según los datos del informe del hospital de Stuttgart, se encontraba la existencia de metástasis pulmonar).

3.ª) En definitiva, desde la perspectiva del art. 10 LCS y su consolidada jurisprudencia, en un caso como este, con circunstancias que lo asemejan a los de las sentencias 67/2014, de 14 de febrero, 72/2016, de 17 de febrero, 621/2018, de 8 de noviembre, 661/2020, 108/2021 y 785/2021, hay que concluir que quien tiene antecedentes por tabaquismo y por graves problemas de salud, como tuberculosis y cáncer, que le obligan a un control médico periódico por la posibilidad de recidivas o de complicaciones, infringe conscientemente su deber de declarar el riesgo si manifiesta no tener problema alguno de salud y, al mismo tiempo, silencia



antecedentes indiscutiblemente relevantes que podía representarse, por las preguntas que se le hicieron, como objetivamente influyentes para la exacta valoración del riesgo de fallecimiento.

SEXTO.- La estimación del motivo primero determina la del recurso, sin necesidad ya de examinar el motivo segundo por su carácter subsidiario, y que proceda casar la sentencia recurrida, para en su lugar, con desestimación del recurso de apelación del demandante, confirmar la sentencia de primera instancia.

SÉPTIMO.- Conforme al art. 398.2 LEC, no procede imponer a ninguna de las partes las costas del recurso de casación, dada su estimación.

Y conforme al art. 398.1 en relación con el art. 394.1, ambos de la LEC, procede imponer las costas de la segunda instancia al demandante, dado que su recurso de apelación tenía que haber sido desestimado.

Por tanto, la confirmación de la sentencia de primera instancia incluye la imposición de las costas de la primera instancia al demandante, dado que la demanda se desestima en su integridad.

OCTAVO.- Conforme a la d. adicional 15.ª 8 LOPJ procede devolver a la parte recurrente el depósito constituido.

FALLO

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

1.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por la demandada Cajamar Vida, S.A. de Seguros y Reaseguros, contra la sentencia dictada el 13 de marzo de 2019 por la sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Almería en el recurso de apelación n.º 394/2018.

2.º- Casar la sentencia recurrida para, en su lugar, confirmar íntegramente la sentencia de primera instancia, incluido su pronunciamiento sobre costas.

3.º- No imponer a ninguna de las partes las costas del recurso de casación e imponer al demandante las de la segunda instancia.

4.º- Y devolver a la parte recurrente el depósito constituido.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de Sala.

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

Así se acuerda y firma.