



Roj: **STS 2081/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:2081**

Id Cendoj: **28079110012020100334**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/06/2020**

Nº de Recurso: **5048/2017**

Nº de Resolución: **345/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **JOSE LUIS SEOANE SPIEGELBERG**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP M 14301/2017,**
STS 2081/2020

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 345/2020

Fecha de sentencia: 23/06/2020

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 5048/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 17/06/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Procedencia: AUD.PROVINCIAL DE MADRID, SECCIÓN 10.ª

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: EAL

Nota:

CASACIÓN núm.: 5048/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 345/2020

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Eduardo Baena Ruiz

D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán



D. José Luis Seoane Spiegelberg

En Madrid, a 23 de junio de 2020.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D.^a Encarna , representada por la procuradora D.^a Paloma del Barrio Barrios, bajo la dirección letrada de D. Facundo Real Molina, contra la sentencia n.º 443/2017, dictada por la Sección 10.^a de la Audiencia Provincial de Madrid en el recurso de apelación n.º 657/2017, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 1060/2016, del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Móstoles, sobre reclamación de cantidad. Ha sido parte recurrida Seguros El Corte Inglés Vida, Pensiones y Reaseguros, representada por el procurador D. Salvador Meca Gallego y bajo la dirección letrada de D. Juan José Sanz Delgado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- La procuradora D.^a Paloma del Barrio Barrios, en nombre y representación de D.^a Encarna , interpuso demanda de juicio ordinario contra Seguros El Corte Inglés Vida, Pensiones y Reaseguros, S.A., en la que solicitaba se dictara sentencia:

"[...] por la que se condene a la mercantil demandada al pago de 75.000 euros, más intereses y costas por su evidente mala fe".

2.- La demanda fue presentada el 20 de octubre de 2016, y repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Móstoles se registró con el n.º 1060/2016. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- El procurador D. Salvador Meca Gallego, en representación de Seguros El Corte Inglés Vida, Pensiones y Reaseguros, S.A., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba al juzgado:

"[...] se sirva dictar Sentencia por la que desestimando íntegramente la demanda absuelva a mi representada de las peticiones de condena formuladas frente a ella, con expresa imposición a la actora de las costas causadas".

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Móstoles, dictó sentencia de fecha 5 de mayo de 2017, con la siguiente parte dispositiva:

"Que estimando la demanda formulada por la representación de D.^a Encarna , debo condenar y condeno a Seguros El Corte Inglés Vida, Pensiones y Reaseguros S.A. a que abone a la actora la suma de 75.000 euros más los intereses legales del artículo 20 de la LCS, condenando a la parte demanda al abono de las costas procesales".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Seguros El Corte Inglés Vida, Pensiones y Reaseguros, S.A.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la sección 10.^a de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo 657/17, y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 23 de octubre de 2017, cuya parte dispositiva dispone:

"Que, con estimación del recurso de apelación interpuesto por el procurador D. Salvador Meca Gallego, en representación de Seguros El Corte Inglés Vida, Pensiones y Reaseguros SA, frente a la sentencia dictada de fecha 5 de mayo de 2017 por el Juez del Juzgado de 1.^a Instancia n.º 4 de Móstoles en los autos a que el presente Rollo se contrae, debemos revocar y revocamos dicha resolución en el sentido de desestimar la demanda y absolver a la demanda de las pretensiones de la demanda contra ella entablada, con imposición de las costas procesales de la 1.^a Instancia a la actora y hacer expresa imposición de las de esta alzada".

TERCERO .- *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1.- La procuradora D.^a Paloma del Barrio Barrios, en representación de D.^a Encarna , interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Motivo Primero: Infracción del artículo 3 de la Ley de Contrato de Seguro. Cláusula General Sorpresiva y limitativa de los derechos del asegurado. Sentencia n.º 147/2017 de 2 de marzo de 2017 de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo.



"Motivo Segundo: Infracción de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo sobre cláusulas limitadoras y limitativas en el contrato de seguro.

"Motivo Tercero.- Existencia de jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales sobre irreversibilidad de la invalidez permanente absoluta".

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 19 de febrero de 2020, cuya parte dispositiva es como sigue:

"1.º) Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de doña Encarna contra la sentencia dictada con fecha de 23 de octubre de 2017 por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 10.ª) en el rollo de apelación n.º 657/2017, dimanante del juicio ordinario n.º 1060/2016 del Juzgado de Primera instancia n.º 4 de Móstoles.

"2.º) Y entréguese copias de los escritos de interposición del recurso de casación formalizados, con sus documentos adjuntos, a la parte recurrida personada ante esta Sala para que formalice su oposición por escrito en el plazo de veinte días, durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría".

3.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición, lo que hizo/hicieron mediante la presentación del correspondiente escrito.

4.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 17 de junio de 2020, fecha en que tuvo lugar a través del sistema de videoconferencia habilitado por el Ministerio de Justicia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Antecedentes relevantes*

A los efectos resolutorios de este litigio hemos de partir de los siguientes antecedentes:

1.- Los hechos objeto del proceso.

Por la representación de D^a Encarna se formuló demanda de juicio ordinario contra Seguros El Corte Inglés Vida, Pensiones y Reaseguros, S.A., en reclamación de la suma de 75.000 euros más los intereses legales del artículo 20 de la LCS, objeto de cobertura, en virtud de la póliza suscrita por las partes, en fecha 13 de noviembre de 2004, en la que se establece la garantía de fallecimiento e invalidez permanente absoluta con un capital asegurado de 75.000 euros.

La demandante cursa, con fecha 25 de febrero de 2008, baja de incapacidad temporal por trastorno depresivo mayor y trastorno alimenticio. En dictamen propuesta de fecha 13 de octubre de 2009, emitido por el Equipo de Valoración de Incapacidades de la Dirección Provincial del INSS, aceptado y elevado a definitivo por la citada Dirección Provincial con fecha 21 de octubre de 2009, se calificó a la actora en la condición de "incapacitado permanente en grado de absoluta", sobre la base de un cuadro clínico de trastorno depresivo mayor y trastorno de la conducta alimentaria, que provoca "limitación actual para actividad laboral reglada", pero haciendo constar que existe "posibilidad de mejoría, al menos parcial, a medio plazo", y que la calificación "podrá ser revisada por agravación o mejoría a partir del 01-09-2010", que se podrá instar según el artículo 143 de la Ley General de Seguridad Social a partir del 01-09-2010, comunicándole que "de acuerdo con lo establecido en el artículo 45.4 del Reglamento 574/72 se le informa de que la medida adoptada tiene carácter provisional y no es recurrible".

Con fecha 24 de junio de 2010 se le da "carácter definitivo a la resolución que se le comunicó con carácter provisional", y con data 1 de marzo de 2011 se emite nuevo dictamen-propuesta por el Equipo de Valoración de Incapacidades -revisión de la situación de incapacidad permanente iniciada de oficio-, aceptado y elevado a definitivo por la Dirección Provincial del INSS con la misma fecha, acordando "mantener la situación de incapacidad permanente absoluta que por la contingencia de enfermedad común tiene reconocida, por considerar que su estado no ha experimentado mejoría"; desde entonces hasta la fecha de la sentencia del Juzgado cinco de mayo de 2017, habían transcurrido ya más de seis años sin que se hubiera procedido a revisar la referida calificación.

La entidad demandada se opuso a la demanda, considerando que se ocultó por parte de la actora la verdadera situación de su salud, dado que, a la fecha de suscripción del seguro, ya padecía las dolencias que posteriormente provocaron su incapacidad con infracción del art. 10 de la LCS, así como que, en



cualquier caso, la declaración de incapacidad permanente absoluta por parte del INSS no reunía los requisitos contractualmente exigidos para que fuera objeto de la correspondiente cobertura, al no ser irreversible.

En las Condiciones Generales de la póliza se recoge, en el apartado 2.1, que: "A los efectos de esta cobertura, se entiende por Invalidez Permanente Absoluta, la situación física irreversible provocada por accidente o enfermedad, originados independientemente de la voluntad del asegurado, determinante de la total ineptitud de éste para el mantenimiento permanente de cualquier relación laboral o actividad profesional, no existiendo exclusiones de ningún tipo".

2.- La sentencia del Juzgado de Primera Instancia.

Seguido el correspondiente procedimiento judicial se dictó sentencia por parte del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Móstoles, que estimó íntegramente la demanda, condenando a la aseguradora a abonar a la demandante los 75.000 euros reclamados con los intereses del art. 20 de la LCS.

La sentencia de primera instancia estima la pretensión ejercitada al considerar, en síntesis, que la demandada no había sometido a la asegurada a un cuestionario de salud propiamente dicho, por lo que no existió posibilidad para que pudiera cumplir con su deber de responder a hechos o circunstancias que pudieran ser relevantes para la valoración del riesgo. Todo ello, sin que la aseguradora hubiera probado que, en el momento de suscribir la demandante el boletín de adhesión, existieran enfermedades diagnosticadas conocidas y ocultadas a la aseguradora. Por todo ello, procede acceder a la pretensión ejercitada, al aportarse por la actora certificación expedida por el INSS con fecha de 13 de octubre de 2009, elevada a definitiva y considerada subsistente en revisión de 2011, en que se declara la situación de incapacidad permanente absoluta de la actora, con base a un trastorno depresivo mayor y trastorno de la conducta alimentaria, cuyo carácter invalidante no fue discutido por la entidad aseguradora, sin que en los seis años posteriores constase la revisión de dicha calificación en el expediente administrativo.

3.- La sentencia de la Audiencia Provincial.

Contra dicha sentencia se interpuso por la compañía de seguros recurso de apelación. La recurrente sostiene que la invalidez permanente absoluta reconocida no es irreversible, ni determinante de la total ineptitud para el mantenimiento permanente de cualquier relación laboral o actividad profesional, como se exige en el art. 2.1 del anexo de las Condiciones Generales de la póliza. Ello es así, dado que la invalidez reconocida a la actora por el INSS no es definitiva sino provisional y, por lo tanto, no es objeto de cobertura por la póliza, considerando la precitada condición como delimitadora del riesgo y no limitativa de derechos. Igualmente se sostuvo el incumplimiento por la asegurada del deber de declaración leal al que se refiere el art. 10 de la LCS, al no manifestar sus previos trastornos psíquicos en el cuestionario a la que fue sometida.

El recurso fue estimado por sentencia dictada por la sección 10.^a de la Audiencia Provincial de Madrid, con el argumento de que no habiéndose acreditado la irreversibilidad de la enfermedad depresiva que padece la asegurada, pues la última revisión aportada fue de 1 de marzo de 2011, sin que exista en autos resolución posterior, ni pronunciamiento del INSS sobre la irreversibilidad de la situación médica de la asegurada, la cobertura del seguro contratado no entra en juego y no pueden prosperar las pretensiones de la demanda, procediendo, en consecuencia, a acoger el recurso de apelación interpuesto, revocar la sentencia recurrida y en consecuencia desestimar la demanda.

4.- El recurso de casación.

Contra dicha sentencia se interpuso el correspondiente recurso de casación. El recurso de casación se funda en tres motivos: el primero, por infracción del art. 3 LCS, al considerar que se habría introducido una cláusula sorpresiva y limitativa de los derechos del asegurado, y que habría sido ocultada a la demandante; el segundo, por infracción de la doctrina del Tribunal Supremo sobre cláusulas limitadoras y limitativas en el contrato de seguro; y el tercero, por la existencia de jurisprudencia contradictoria entre Audiencias Provinciales sobre la interpretación de la irreversibilidad de la invalidez permanente absoluta.

SEGUNDO.- Análisis y resolución de los motivos de casación

Por su íntima conexión analizaremos conjuntamente los dos primeros motivos de casación, que se refieren a la naturaleza de la condición general 2.1 del contrato de seguro como delimitadora o limitativa de los derechos de la asegurada, sin que existan óbices procesales para su admisibilidad al alegarse la vulneración de un precepto de derecho sustantivo, sin alteración de los hechos probados, otra cosa es su valoración jurídica, y citando sentencias de esta sala que avalan el recurso interpuesto, planteando una cuestión jurídica que merece la atención de este tribunal.

1.- Diferenciación y distinto régimen jurídico de las condiciones delimitadoras y limitativas del contrato de seguro.

En no pocas ocasiones, este tribunal ha tenido que abordar la cuestión controvertida sobre la naturaleza de las condiciones generales de los contratos de tal clase, con las consecuencias derivadas del sometimiento a distinto régimen jurídico, en tanto en cuanto para el juego contractual de las condiciones delimitadoras basta la aceptación genérica, sin la necesidad de la observancia de los requisitos de incorporación que se exigen a las limitativas (STS 366/2001, de 17 de abril; 303/2003, de 20 de marzo; 14 de mayo 2004, en recurso 1734/1998; 1033/2005, de 30 de diciembre), las cuales deben de estar destacadas de un modo especial y ser expresamente aceptadas por escrito, como exige el art. 3 de la LCS, para comprobar que el asegurado tuvo un exacto conocimiento del riesgo cubierto (SSTS 516/2009, de 15 de julio; 268/2011, de 20 de abril; 541/2016, de 14 de septiembre; 234/2018, de 23 de abril; 58/2019, de 29 de enero; 418/2019, de 15 de julio), requisitos ambos que, además, han de concurrir conjuntamente (SSTS 676/2008, de 15 de julio; 402/2015, de 14 de julio, 76/2017, de 9 de febrero y 661/2019, de 12 de diciembre).

Igualmente hemos destacado que si bien, desde un punto de vista estrictamente teórico, la diferencia entre ambos tipos de condiciones no es complicada de establecer, las dificultades provienen de su aplicación práctica según las particularidades concurrentes de cada litigio.

En la STS 661/2019, de 12 de diciembre, del Pleno, se expuso la doctrina de este tribunal en los términos siguientes:

"En principio, una condición delimitadora define el objeto del contrato, perfila el compromiso que asume la compañía aseguradora, de manera tal que, si el siniestro acaece fuera de dicha delimitación, positiva o negativamente explicitada en el contrato, no nace la obligación de la compañía aseguradora de hacerse cargo de su cobertura. Las cláusulas limitativas, por el contrario, desempeñan distinto papel, en tanto en cuanto producido el riesgo actúan para restringir, condicionar o modificar el derecho de resarcimiento del asegurado.

"En este sentido, la STS 541/2016, de 14 de septiembre, cuya doctrina cita y ratifica la más reciente STS 58/2019, de 29 de enero, señala que:

"[...] desde un punto de vista teórico, la distinción entre cláusulas de delimitación de cobertura y cláusulas limitativas parece, a primera vista, sencilla, de manera que las primeras concretan el objeto del contrato y fijan los riesgos que, en caso de producirse, hacen surgir en el asegurado el derecho a la prestación por constituir el objeto del seguro. Mientras que las cláusulas limitativas restringen, condicionan o modifican el derecho del asegurado a la indemnización o a la prestación garantizada en el contrato, una vez que el riesgo objeto del seguro se ha producido".

"Las dificultades expuestas han llevado a la jurisprudencia a intentar establecer criterios distintivos entre unas y otras cláusulas. En tal esfuerzo de concreción jurídica es de obligada cita la STS 853/2006, 11 de septiembre, del Pleno de esta Sala, que señala que son delimitadoras las condiciones "[...] mediante las cuales se concreta el objeto del contrato, fijando qué riesgos, en caso de producirse, por constituir el objeto del seguro, hacen surgir en el asegurado el derecho a la prestación, y en la aseguradora el recíproco deber de atenderla".

"En definitiva, la precitada STS 853/2006, de 11 de septiembre, sienta una doctrina, recogida posteriormente en otras muchas resoluciones de este tribunal, como las SSTS 1051/2007 de 17 de octubre; 676/2008, de 15 de julio; 738/2009, de 12 de noviembre; 598/2011, de 20 de julio; 402/2015, de 14 de julio, 541/2016, de 14 de septiembre; 147/2017, de 2 de marzo; 590/2017, de 7 de noviembre, según la cual son estipulaciones delimitadoras del riesgo aquellas que tienen por finalidad delimitar el objeto del contrato, de modo que concretan: (i) qué riesgos constituyen dicho objeto; (ii) en qué cuantía; (iii) durante qué plazo; y (iv) en qué ámbito temporal o espacial.

"La STS 676/2008, de 15 de julio, cuya doctrina reproduce la ulterior STS 82/2012, en el esfuerzo jurisprudencial diferenciador entre ambas clases de cláusulas, se refiere a las delimitadoras de la forma siguiente:

"[...] son, pues, aquellas mediante las cuales se individualiza el riesgo y se establece su base objetiva. Tienen esta naturaleza las que establecen "exclusiones objetivas" (STS de 9 de noviembre de 1990) de la póliza o restringen su cobertura en relación con determinados eventos o circunstancias, siempre que respondan a un propósito de eliminar ambigüedades y concretar la naturaleza del riesgo en coherencia con el objeto del contrato (fijado en las cláusulas particulares, en las que figuran en lugar preferente de la póliza o en las disposiciones legales aplicables salvo pacto en contrario) o en coherencia con el uso establecido. No puede tratarse de cláusulas que delimiten el riesgo en forma contradictoria con el objeto del contrato o con las condiciones particulares de la póliza, o de manera no frecuente o inusual (SSTS de 10 de febrero de 1998, 17 de abril de 2001, 29 de octubre de 2004, núm. 1055/2004, 11 de noviembre de 2004, rec. núm. 3136/1998, y 23 de noviembre de 2004, núm. 1136/2004)".

"Para la STS 82/2012, de 5 de marzo, debe incluirse en esta categoría las relativas a la cobertura de un riesgo, los límites indemnizatorios y la cuantía asegurada.



"De la misma forma la STS 402/2015, de 14 de julio, perfilando igualmente los contornos de dichas condiciones, precisa que:

""[...] responden a un propósito de eliminar ambigüedades y concretar la naturaleza del riesgo en coherencia con el objeto del contrato o en coherencia con el uso establecido, evitando delimitarlo en forma contradictoria con el objeto del contrato o con las condiciones particulares de la póliza (SSTS de 25 de octubre de 2011, 20 de abril de 2011, 18 de mayo de 2009, 26 de septiembre de 2008 y 17 de octubre de 2007)".

"El papel que, por el contrario, se reserva a las cláusulas limitativas radica en restringir, condicionar o modificar el derecho del asegurado a la indemnización, una vez que el riesgo objeto del seguro se ha producido (SSTS de 16 de mayo y 16 octubre de 2000, 273/2016, de 22 de abril, 520/2017, de 27 de septiembre, 590/2017, de 7 de noviembre). En palabras de la STS 953/2006, de 9 de octubre, serían "las que empeoran la situación negocial del asegurado".

"Un criterio distintivo utilizado para determinar el concepto de cláusula limitativa, es referirlo con el contenido natural del contrato, esto es "[...] del alcance típico o usual que corresponde a su objeto con arreglo a lo dispuesto en la ley o en la práctica aseguradora" (SSTS 273/2016, de 22 de abril, 541/2016, de 14 de septiembre y 147/2017, de 2 de marzo). En este sentido, se atribuye la condición de limitativa a la cláusula sorpresiva que se aparta de dicho contenido (STS 58/2019, de 29 de enero). En el mismo sentido, se expresa la STS 715/2013, de 25 de noviembre, cuando precisa que "[...] incluso hay supuestos en que las cláusulas que delimitan sorprendentemente el riesgo se asimilan a las limitativas de los derechos del asegurado".

"Muy gráficamente lo explica la STS 273/2016, de 22 de abril, cuando bajo el epígrafe expectativas razonables del asegurado, señala:

""Cuando legislativamente se estableció un régimen específico para que determinadas condiciones generales del contrato de seguro alcanzasen validez, se estaba pensando precisamente en las cláusulas que restringen la cobertura o la indemnización esperada por el asegurado. Estas cláusulas pueden ser válidas, pero para ello se requiere que el asegurado haya conocido las restricciones que introducen -es decir, que no le sorprendan- y que sean razonables, que no vacíen el contrato de contenido y que no frustren su fin económico y, por tanto, que no le priven de su causa [...] Precisamente cuando hay contradicción entre las cláusulas que definen el riesgo y las que lo acotan es cuando puede producirse una exclusión sorprendente".

"En definitiva, cuando una determinada cobertura de un siniestro es objetiva y razonablemente esperada por el asegurado, por constituir prestación natural de la modalidad de seguro concertado, es preciso que la restricción preestablecida cuente con la garantía adicional de conocimiento que implica el régimen de las cláusulas limitativas, por lo que la eficacia contractual de las condiciones sorpresivas queda condicionada a las exigencias del art. 3 LCS".

2.- Consideración de la condición general 2.1 como limitativa del riesgo tal y como la misma ha sido redactada.

Pues bien, en el caso que nos ocupa, la condición general 2.1 del seguro colectivo suscrito, si bien define lo que se entiende por invalidez permanente absoluta introduce un requisito cual es exigir su naturaleza irreversible, es decir que no sea susceptible de volver al estado o situación anterior, y lo hace sin concreción alguna, lo que determina que deba ser considerada como limitativa, requiriendo los requisitos de aceptación antes expuestos, en tanto en cuanto restringe, condiciona o modifica el derecho de resarcimiento del asegurado y sus legítimas expectativas de cobertura, una vez afecto a una situación de invalidez permanente absoluta.

Ello es así, porque en el régimen general de la Seguridad Social, invocado por la aseguradora, la invalidez permanente absoluta es susceptible de ser declarada con la correspondiente posibilidad de revisión. En este sentido, el art. 143.2 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (actual art. 200 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre), vigente a la fecha de suscripción de la póliza normaba que:

"Toda resolución, inicial o de revisión, por la que se reconozca el derecho a las prestaciones de incapacidad permanente, en cualquiera de sus grados, o se confirme el grado reconocido previamente, hará constar necesariamente el plazo a partir del cual se podrá instar la revisión por agravación o mejoría del estado invalidante profesional, en tanto que el incapacitado no haya cumplido la edad mínima establecida en el artículo 161 de esta ley, para acceder al derecho a la pensión de jubilación. Este plazo será vinculante para todos los sujetos que puedan promover la revisión".

Por otro lado, el art. 48.2 del Estatuto de los Trabajadores proclama que:

"En el supuesto de incapacidad temporal, producida la extinción de esta situación con declaración de incapacidad permanente en los grados de incapacidad permanente total para la profesión habitual, absoluta para todo trabajo o gran invalidez, cuando, a juicio del órgano de calificación, la situación de incapacidad del



trabajador vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría que permita su reincorporación al puesto de trabajo, subsistirá la suspensión de la relación laboral, con reserva del puesto de trabajo, durante un periodo de dos años a contar desde la fecha de la resolución por la que se declare la incapacidad permanente".

Pues bien, en casos como el presente, interpretando condiciones generales de contratos de seguro, que definen el riesgo de invalidez permanente absoluta exigiendo la "situación física irreversible", la STS 68/2020, de 28 de enero, del Pleno de la Sala de lo Social, establece, analizando la doctrina de las SSTs 646/2000, de 28 de diciembre y 76/2016, de 4 de febrero, que la jurisprudencia de dicha sala puede resumirse, con claridad, de la forma siguiente:

"a) Tras la vigencia del artículo 48.2 ET existe un tipo de incapacidad permanente que, pese a su denominación, posee efectos suspensivos del contrato de trabajo.

"b) Cuando la póliza que asegura el cumplimiento de la mejora voluntaria prevista en el convenio colectivo especifica que cubre las situaciones irreversibles, la incapacidad permanente condicionada a los términos del artículo 48.2 ET no permite lucrar la mejora voluntaria.

"c) En estos casos, si la revisión por mejoría no se produce dentro del plazo máximo de dos años contemplado en el artículo 48.2 ET el trabajador sí puede reclamar la indemnización. Pero si la mejoría se produce habrá quedado demostrado que no existía una situación irreversible de las que dan derecho a la indemnización pactada".

La aseguradora niega la cobertura dado que la invalidez reconocida a la actora por el INSS no es definitiva sino provisional y, por lo tanto, no es objeto de cobertura por la póliza. En este caso, el riesgo de un asegurado declarado como afecto a una invalidez permanente absoluta bajo las previsiones de revisión del art. 143 de la LGSS de 1994 (actual art. 200 de la Ley de 2015), carecería de cobertura *sine die*, incluso transcurridos los dos años de suspensión de la relación laboral, que sin embargo quedaría extinguida, y pese a que, en tal caso, la jurisdicción social, con respecto a los seguros afectos a los convenios colectivos, considerase a la misma jurídicamente irreversible.

Nada impide que se pacte la cobertura de la invalidez permanente absoluta con la condición de irreversible, pero con las garantías de la suscripción de las condiciones limitativas, toda vez que está excluyendo casos de indeterminación de la evolución de un cuadro clínico, de manera tal que un asegurado afecto a una invalidez permanente absoluta, que persista desde su declaración hasta su jubilación, sería excluido de la póliza, ante la eventualidad de su mejoría.

De mantenerse tal interpretación posible, avalada por la compañía y compartida por la Audiencia, a tenor de la redacción de la condición general 2.1, el contrato se alejaría de forma inadmisiblemente de la finalidad pretendida con su suscripción y de las razonables expectativas de cobertura del asegurado, al que le sería legítimo pensar que declarada su invalidez permanente absoluta y extinguido su contrato de trabajo, por el transcurso del plazo de dos años, al que se refiere el art. 48.2 ET, estaba cubierto por la cobertura pactada, como viene entendiéndose por ejemplo la jurisdicción social con respecto a los seguros afectos a los convenios colectivos.

Es por ello que la condición redactada, al exigir el carácter irreversible de la invalidez permanente absoluta, sin precisión, ni matiz de clase alguna, determinaría que casos, como el presente, en que los trastornos depresivos y de la alimentación sufridos por la actora, que motivaron su declaración de invalidez, en el año 2009, siguiesen sin cobertura transcurridos ya al menos más de seis años, desde la última revisión, llevada a efecto en el año 2011 por el INSS, como resulta del expediente administrativo remitido al Juzgado, sin que conste que la actora haya mejorado de su patología.

En definitiva, se restringe de esta manera la cobertura, descartando casos como el litigioso, con declaración de invalidez permanente absoluta y sin mejoría ulterior durante un dilatado periodo de tiempo, vulnerando las legítimas expectativas de un asegurado, que no podía esperar que una situación como la descrita quedara al margen del seguro pactado, sin la consiguiente suscripción por su parte de una condición debidamente destacada en el condicionado de la póliza, que avalase su conocimiento sobre el carácter irreversible y, por lo tanto, definitivo de la situación física provocada por el accidente o enfermedad, descartando absolutamente situaciones de posible mejoría frustradas manifestadas por un significativo periodo de tiempo evidenciador de la consolidación de la invalidez declarada.

La sentencia recurrida, ateniéndose al tenor de la condición, no admite que una invalidez permanente absoluta, sin mejoría en los dos años posteriores, que extingue la relación laboral, y prolongada durante varios años más, sea objeto de cobertura, y ello atribuye a la misma su carácter limitativo que determina la estimación del recurso de casación.



La estimación del recurso de casación conlleva a que no proceda entrar en el análisis del otro motivo del recurso de casación interpuesto, al carecer de sentido, pero sí en el otro causal de apelación de la aseguradora no tratado por la sentencia de la Audiencia.

TERCERO.- *Sobre la vulneración del deber de declaración del asegurado sobre las circunstancias por él conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo*

La sentencia de la Audiencia no entró en el análisis de este motivo de apelación de la compañía de seguros, al considerar que no se daban las condiciones de operatividad de la cobertura de invalidez permanente absoluta, lo que nos obliga a resolver tal cuestión, para lo cual consideramos que el juzgado ha dado una adecuada respuesta a tal motivo de oposición de la compañía demandada.

En efecto, es jurisprudencia de esta sala la que sostiene que el art. 10 de la LCS establece un deber de contestación o respuesta por el asegurado a lo que se le pregunte por el asegurador, de modo que éste habrá de asumir las consecuencias que deriven de la presentación de un cuestionario incompleto (SSTS 726/2016, de 12 de diciembre; 222/2017, de 5 de abril; 542/2017, de 4 de octubre; 323/2018, de 30 de mayo; 562/2018, de 10 de octubre; 621/2018, de 18 de noviembre y 81/2019, de 7 de febrero).

Los tribunales deben examinar, si el tipo de preguntas, que se formularon al asegurado, eran conducentes a que éste pudiera representarse a qué antecedentes de salud, que él conociera o no pudiera desconocer, se referían; es decir, si las preguntas efectuadas le permitieron adquirir constancia de que, al no mencionar sus patologías, estaba ocultando intencionadamente datos relevantes para la exacta valoración del riesgo (SSTS 562/2018, de 10 de octubre, 81/2019, de 7 de febrero).

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 estereotipadas, que no le permitían 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; 323/2018, de 30 de mayo y 37/2019, de 21 de enero entre otras).

Según resulta de las SSTS 726/2016, de 12 de diciembre; 222/2017, de 5 de abril; 542/2017, de 4 de octubre; y 323/2018 de 30 de mayo, 53/2019, de 24 de enero), el incumplimiento del deber de declaración leal del art. 10 de la LCS se considera infringido cuando concurren los requisitos siguientes:

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.

En el caso presente, el cuestionario, al que fue sometida la actora, es realmente genérico e indeterminado y encierra un juicio valorativo subjetivo de la misma, en tanto en cuanto se le pregunta sobre: 1º ¿ha tenido o tiene alguna limitación física o psíquica o enfermedad crónica?; 2º ¿ha padecido en los últimos 5 años alguna enfermedad o accidente que haya requerido tratamiento médico o intervención quirúrgica) y 3º ¿se considera actualmente en buen estado de salud?, dejando al arbitrio del asegurado determinar lo que entiende por limitación física o psíquica o buen estado de salud, o de escasa significación, al requerirle, sin mayores precisiones, si en los últimos cinco años padeció alguna dolencia que requiriese atención médica, por lo que su contestación afirmativa no aporta dato relevante para la valoración del riesgo, al ser natural que tal situación se haya producido en cualquier persona.

La sentencia del Juzgado señala que tampoco ha resultado acreditado por la entidad aseguradora que, en el momento de suscribir el boletín de adhesión firmado el 13 de noviembre de 2004 a los seguros colectivos de vida y accidentes, existieran enfermedades diagnosticadas conocidas y ocultadas a la aseguradora en el momento de contratar.

La demandante fue valorada por primera vez en el servicio de psiquiatría en abril de 2008, y no en abril de 2004, por trastorno depresivo, y, en el año anterior 2007, fue tratada en el servicio de Atención Primaria por un probable cuadro de bulimia nerviosa. Igualmente la Dra. Milagrosa , médico de Atención Primaria, se ha manifestado en el marco de la prueba testifical que la primera vez que se le pautó a la actora "Fluoxetina" fue el 30 de agosto de 2006 y que con fecha 31 de octubre de 2006 se la derivó por primera vez a psiquiatría.

Por otra parte, el boletín de adhesión de fecha 10 de marzo de 2007 a los mismos seguros colectivos de vida y accidentes -pólizas n.º 90.009.101, 90.005.004 y 90.005.698- y con el mismo contenido que el "boletín de adhesión" de fecha 13 de noviembre de 2004, señala el Juzgado que no puede ser reputado como una nueva



solicitud de seguro -no supone la sustitución de una póliza por otra posterior, ya que en dicho caso se trataría de una novación extintiva que nunca se presume, sino que se trataba de una mera actualización de las primas y capitales asegurados en los seguros previamente concertados.

En las condiciones expuestas, no podemos considerar infringido el deber de declaración del art. 10 de la LCS, al no constar los requisitos antes reseñados.

Procede en consecuencia la ratificación de la sentencia del Juzgado con la aplicación de los intereses del art. 20 de la LCS, al no existir causa justificada que permita excepcionar su aplicación declarada por el Juzgado.

CUARTO.- Costas y depósito

Conforme al art. 398.2 LEC, la estimación del recurso de casación determina que no proceda imponer las costas causadas por el mismo.

Con respecto a la devolución del depósito constituido para recurrir se aplica el régimen jurídico de la Disposición Adicional 15.^a, apartado 8, de la LOPJ, procediendo su restitución a la recurrente.

La desestimación del recurso de apelación interpuesto conlleva la imposición de las costas del mismo a la parte apelante (art. 398 LEC).

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 D.^a Encarna , contra la sentencia de fecha 23 de octubre de 2017, dictada por la sección 10.^a de la Audiencia Provincial de Madrid, en el recurso de apelación 657/2017, sin imposición de las costas correspondientes y con devolución del depósito constituido para recurrir.

2.º- Casar la referida sentencia y, desestimando el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, confirmamos la sentencia de 5 de mayo de 2017, dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 4 Móstoles, en los autos de juicio ordinario 1060/2016, con preceptiva imposición de costas a la parte demandada recurrente y pérdida de depósito.

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

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

Así se acuerda y firma.