



Roj: **STS 4655/2023 - ECLI:ES:TS:2023:4655**

Id Cendoj: **28079110012023101540**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **14/11/2023**

Nº de Recurso: **2639/2019**

Nº de Resolución: **1573/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1.573/2023

Fecha de sentencia: 14/11/2023

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 2639/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 11/10/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Procedencia: Audiencia Provincial de Pontevedra, sección 3.^a

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

Transcrito por: CVS

Nota:

CASACIÓN núm.: 2639/2019

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. 1573/2023

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 14 de noviembre de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por la demandante D.^a Camila , representada por la procuradora D.^a Isabel Sanjuán Fernández bajo la dirección letrada de Andrés Malvar Pintos, contra la sentencia dictada el 27 de marzo de 2019 por la sección 3.^a de la Audiencia Provincial de Pontevedra en el recurso de



apelación n.º 334/2018, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 184/2016 del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Pontevedra sobre reclamación de cantidad en virtud de seguro de vida. Han sido partes recurridas las entidades demandadas Banco Pastor S.A. (actualmente Banco Santander S.A.), representada por el procurador D. Eduardo Codes Feijoo bajo la dirección letrada de D. Manuel Muñoz García-Liñán, y Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., representada por el procurador D. Pedro Antonio López López bajo la dirección letrada de D. Roberto Botana Castro.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 22 de marzo de 2016 se presentó demanda interpuesta por D.ª Camila contra "Banco Pastor (Grupo Banco Popular)" y Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., solicitando se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

"A) Condene a la entidad demandada ALLIANZ, COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A. a que, en virtud de la póliza contratada, abone a la entidad BANCO PASTOR, S.A. como beneficiaria, el importe de la indemnización debida como consecuencia de la póliza suscrita por el Sr. Víctor, es decir, 90.000 euros, más los intereses legales previstos en el art. 20 de la Ley de Contrato de Seguro, devengados desde la fecha de fallecimiento, para que, una vez imputada la indemnización percibida a la satisfacción del crédito hipotecario suscrito por el Sr. Víctor y su esposa el 25 de mayo del 2005 atendiendo a la deuda pendiente a 26 de junio de 2015, proceda a entregar el remanente o sobrante de la indemnización percibida a Camila.

"B) Condene a la entidad demandada BANCO PASTOR a la devolución a la actora del 50% del importe de las cuotas del préstamo hipotecario que por principal e intereses fueron pagadas por ella desde la fecha de fallecimiento de su esposo con los intereses devengados desde la fecha de abono de cada una de esas cuotas.

"C) Condene a la entidad demandada ALLIANZ, COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A. a que, en virtud de la póliza contratada abone a mi mandante la cantidad de 2.250 euros, correspondientes a gastos de sepelio de su esposo.

"D) Todo ello con especial imposición de las costas procesales".

SEGUNDO.- Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Pontevedra, dando lugar a las actuaciones n.º 184/2016 de juicio ordinario, y emplazadas las demandadas, Banco Pastor S.A. compareció y contestó a la demanda planteando las excepciones de falta de legitimación activa y pasiva *ad causam*, oponiéndose también en cuanto al fondo y solicitando por todo ello la desestimación de la demanda con imposición de costas a la demandante, y la codemandada Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., compareció y contestó a la demanda planteando la excepción de falta de legitimación activa, oponiéndose también en cuanto al fondo y solicitando por todo ello la desestimación de la demanda con imposición de costas a la demandante.

TERCERO.- Recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, el magistrado-juez del mencionado juzgado dictó sentencia el 19 de junio de 2018 desestimando íntegramente la demanda, con imposición de costas a la demandante.

CUARTO.- Interpuesto por la demandante contra dicha sentencia recurso de apelación, al que se opusieron las demandadas y que se tramitó con el n.º 334/2018 de la sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra, esta dictó sentencia el 27 de marzo de 2019 desestimando el recurso, confirmando íntegramente la sentencia apelada e imponiendo las costas a la apelante.

QUINTO.- Contra la sentencia de segunda instancia la 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, articulado en cuatro motivos con los siguientes encabezamientos:

"1º.- Infracción de la jurisprudencia contenida, al menos, en las sentencias de 10 de Octubre de 2018, de 4 de Diciembre de 2014 y de 4 de Abril de 2007, en relación a la DOCTRINA RELATIVA A LA FORMA CORRECTA DE CONTESTAR EL CUESTIONARIO DE SALUD EN UN SEGURO DE VIDA, con infracción del artículo 10 de la Ley de Contrato de Seguro".

"2º.- Infracción de la jurisprudencia contenida en las sentencias de 21 de Enero de 2019, de 30 de Mayo de 2018, de 2 de Octubre de 2016 y de 5 de Abril de 2017, en relación con la DOCTRINA RELATIVA AL MOMENTO TEMPORAL, CONTENIDO Y CUMPLIMENTACIÓN DEL CUESTIONARIO DE SALUD EN UN SEGURO DE VIDA, con infracción del artículo 10 y 11 de la Ley de Contrato de Seguro".



"3º.- Infracción de la jurisprudencia contenida en las sentencias de 5 de Abril de 2017 y de 17 de Febrero de 2016, en relación con vulneración del artículo 216 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, CON INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 10 DE LA LEY DE CONTRATO DE SEGURO".

"4º.- Infracción de la jurisprudencia contenida en las sentencias de 4 de Diciembre de 2014, de 7 de Diciembre de 2004, de 21 de Abril de 2004 y de 31 de Mayo de 1997, en relación a la DOCTRINA DE LA FACULTAD EXONERADORA DE LA ASEGURADORA, con infracción del artículo 10.2 y 10.3 de la Ley de Contrato de Seguro".

SEXTO.- Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas ante la misma todas las partes (Banco Pastor S.A. ya como Banco Santander S.A.), el recurso fue admitido por auto de 23 de junio de 2021, a continuación de lo cual las partes recurridas presentaron sus respectivos escritos de oposición al recurso solicitando su desestimación con imposición de costas a la parte recurrente.

SÉPTIMO.- Por providencia de 29 de septiembre 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 11 de octubre siguiente, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente litigio versa sobre la reclamación de la viuda del asegurado fallecido contra la aseguradora y el banco prestamista, pidiendo el cumplimiento del contrato de seguro de vida suscrito en su día por el esposo, vinculado a un préstamo hipotecario. La demanda ha sido desestimada en ambas instancias y la controversia en casación se centra en determinar si el asegurado infringió o no su deber de declarar el riesgo cuando cumplimentó la declaración de salud.

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

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

1.1. Con la mediación de José Ángel Rey Hervés S.L., el 7 de febrero de 2006 (pero con efecto desde las 00 horas del día 10 del mismo mes y año) D. Víctor suscribió con Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A. (en adelante Allianz o la aseguradora) una póliza de seguros anual renovable (n.º NUM000) denominada "Allianz Vida" que, entre otros riesgos, cubría el de fallecimiento del asegurado por cualquier causa con un "capital básico" constante de 90.000 euros y "los gastos de sepelio, según factura", con un máximo de 2.250 euros.

El seguro estaba vinculado a un contrato de préstamo suscrito por el asegurado y su esposa D.^a Camila con la entidad Banco Pastor S.A. (luego Banco Popular Español S.A. y actualmente Banco Santander S.A., en adelante el banco), novado el 25 de mayo de 2005 (doc. 2 de la demanda) para ampliar el capital del préstamo, que quedó establecido en la cantidad de 103.420,29 euros. Por esta razón, en el documento de condiciones particulares y generales de la póliza (cuya copia se aportó como doc. 3 de la demanda) aparecía designada la entidad prestamista como primera beneficiaria en los siguientes términos (folio 71 de las actuaciones de primera instancia):

"1. Hipoteca Banco Pastor y lo restante a su cónyuge o en su defecto los hijos del matrimonio por partes iguales".

Es decir, el banco era beneficiario hasta el límite de lo que quedara por amortizar en el momento del fallecimiento del asegurado, y la esposa de este, o en su defecto sus hijos, en cuanto al exceso.

1.2. En el citado documento de condiciones generales y particulares se incluyó la siguiente declaración de salud:

Esta declaración de salud mecanografiada es reproducción casi literal de la que aparece en el documento de solicitud de seguro (doc. 2 de la contestación de Allianz, folio 331 de las actuaciones de primera instancia), que fue cumplimentada de su puño y letra por el referido mediador de la compañía con las respuestas dadas por la esposa del asegurado, que el asegurado firmó tres días después (10 de febrero de 2006) tras tener la documentación contractual a su disposición en su domicilio y cuyo contenido era el siguiente:

Comparando ambas declaraciones, la única diferencia relevante para lo que ahora interesa es que en la integrada en el condicionado de la póliza se aludía a enfermedades, entre otras, del sistema nervioso, sin mayor precisión sobre patologías concretas, mientras que en la de la solicitud del seguro se aludía entre paréntesis, a modo de ejemplo y con un tamaño de fuente muy pequeño, casi ilegible, a:

"(Neuralgias, vértigo, epilepsia, depresiones, etc.)".



De las respuestas facilitadas por la esposa sobre los antecedentes de salud de su esposo asegurado interesa destacar las que negaban haber realizado algún tratamiento médico de más de siete días de duración en los últimos cinco años y padecer o haber padecido enfermedades relacionadas con, entre otras, "2. Sistema nervioso (Neuralgias, vértigo, epilepsia, depresiones, etc)".

1.3. Consta acreditado, en virtud de los antecedentes personales del asegurado que reseñó la Dra. Ramona en un informe médico fechado a finales de diciembre de 2009, que en 2003 el asegurado había sufrido un episodio depresivo que fue tratado con fármacos durante tres o cuatro semanas (folios 112 y 417 de las actuaciones de primera instancia). Con posterioridad a la firma de la póliza el asegurado sufrió una nueva patología depresiva con ansiedad (entre noviembre de 2009 y noviembre de 2010) por la que causó baja laboral.

1.4. El asegurado falleció el 26 de junio de 2015, según certificó la LAJ del Juzgado de Instrucción n.º 3 de Pontevedra a resultas del informe médico de autopsia aportado a las diligencias previas n.º 1746/2015, por violencia suicida, siendo la causa directa de su muerte una herida por arma de fuego que le afectó a órganos vitales -disparo en la cabeza- (doc. 4 de la demanda, folio 82 de las actuaciones de primera instancia). No se discute que la viuda satisfizo los gastos de sepelio por importe de 2.300 euros (doc. 11 de la demanda).

1.5. Comunicado el siniestro a la aseguradora, esta lo rechazó por escrito de 5 de noviembre de 2015 (doc. 7 de la demanda) al considerar, en síntesis, que de toda la documentación médica aportada resultaba que el fallecimiento traía causa directa de patologías o problemas de salud preexistentes a la firma del contrato y que el asegurado le había ocultado.

1.6. Intentada la conciliación, el acto se celebró el 16 de diciembre de 2015 y concluyó sin avenencia respecto de Allianz y con avenencia del banco "en los términos expresados en el escrito" que aportó en dicho acto (doc. 10 de la demanda, folio 144 de las actuaciones de primera instancia). En síntesis, el banco manifestaba que si recibiera el importe reclamado por D.ª Camila con cargo a la aseguradora, no tendría inconveniente en amortizar anticipadamente el préstamo, dejando el sobrante a los herederos del prestatario fallecido, si bien solicitaba que se le indicara en su momento si debería satisfacer parte del capital pendiente con el 50% de la indemnización y entregar el otro 50% a la conciliada y a los hijos del fallecido o debería aceptar la indemnización y los intereses generados por esta, aplicando dichos importes en su totalidad a la reducción del capital pendiente y entregando el sobrante, si lo hubiere, a la conciliada.

2. A finales de marzo de 2016 la esposa del fallecido promovió el presente litigio contra la aseguradora y contra el banco reclamando el cumplimiento del contrato y, en consecuencia, que se condenara a la aseguradora a abonar al banco el capital asegurado (90.000 euros) más intereses del art. 20 LCS desde el día de fallecimiento del asegurado, a fin de amortizar el préstamo "atendiendo a la deuda pendiente a 26 de junio de 2015", y a satisfacer a la demandante el remanente (diferencia entre dicho capital y la cantidad del préstamo pendiente de amortizar) y la cantidad de 2.250 euros por gastos de sepelio, y que se condenara al banco a pagar el 50% del importe de las cuotas del préstamo que la demandante había seguido abonando desde dicho fallecimiento, con los intereses devengados desde la fecha de cada pago.

En apoyo de sus pretensiones alegó, en síntesis: (i) que el asegurado no infringió su deber de declarar el riesgo porque la aseguradora no le presentó un verdadero cuestionario sino un documento "modelo" que se confeccionó mediante "una aplicación informática", carente de valor jurídico como tal, pues ni siquiera fue cumplimentado con las respuestas del asegurado (ya que no era creíble que respondiera a todas las preguntas con un NO); y (ii) que en todo caso la aseguradora, en las sucesivas renovaciones del seguro, podía haber disipado las dudas sobre los antecedentes de salud del asegurado sometiéndolo a un nuevo cuestionario en el que se le preguntara sobre "circunstancias nuevas que podrían haber influido en la valoración del riesgo", y sin embargo no lo hizo.

3. Allianz se opuso a la demanda alegando, en síntesis: (i) que la demandante carecía de legitimación activa, pues esta correspondía al banco prestamista designado como primer beneficiario; y (ii) que en todo caso el asegurado 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 sometido a tratamiento farmacológico por patología depresiva) por la que fue preguntado mediante un cuestionario cumplimentado y firmado por el asegurado de su puño y letra y que además estaba directamente relacionada con la causa de su muerte, de etiología suicida según el informe de autopsia que la parte demandante se había negado a remitir a la aseguradora cuando esta se lo pidió (citaba y extractaba la sentencia de esta sala 72/2016, de 17 de febrero, sobre un caso -ocultación de antecedentes por depresión- que consideraba semejante).

El banco también se opuso a la demanda alegando, en síntesis: (i) que la demandante carecía de legitimación activa y el banco de legitimación pasiva por no ser parte en el contrato de seguro; y (ii) que ninguna responsabilidad tenía el banco derivada del contrato de seguro litigioso, pues Allianz y el banco eran entidades independientes, no pertenecientes al mismo grupo económico o empresarial, el banco no era el receptor de



las primas y si en el acto de conciliación se avino a amortizar anticipadamente el préstamo fue a condición de que la compañía abonase el capital asegurado.

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

Razonó, en síntesis, lo siguiente: (i) la demandante, beneficiaria "de segundo grado", tenía legitimación activa, conforme a la jurisprudencia de esta sala, para instar el cumplimiento del contrato a fin de reducir el capital del préstamo con el importe de la suma asegurada; (ii) el banco tenía legitimación *ad procesum*, sin perjuicio de que del examen de fondo del asunto pudiera resultar su posible falta de legitimación *ad causam*; (iii) en cuanto al fondo, el asegurado había ocultado a la compañía antecedentes de salud relevantes por los que fue preguntado, pues negó haber recibido tratamiento médico durante más de siete días y haber padecido enfermedades relacionadas con el sistema nervioso como, en concreto, "depresiones" a pesar de que la documentación médica (la historia clínica completa referente a sus antecedentes psiquiátricos fue aportada a las actuaciones a petición de Allianz antes de la audiencia previa) acreditaba que había sufrido un episodio depresivo en 2003 por el que estuvo con tratamiento farmacológico durante tres o cuatro semanas; (iv) dicha ocultación podría calificarse de dolosa si hubiera sido el propio asegurado el que hubiera referido su episodio por depresión a la doctora Ramona, que elaboró el informe de 2009 en el que se hizo constar dicho antecedente personal, pero de no ser así y resultar ese dato de la documentación consultada por la doctora, como mínimo se trataría de una ocultación por culpa grave, ya que el asegurado "no podía ignorar el episodio depresivo que padeció y la duración de su tratamiento"; y (v) las circunstancias en que fue cumplimentado el cuestionario no eran óbice para apreciar la vulneración del art. 10 LCS, pues aunque fue rellenado por el agente mediador con las respuestas que le facilitó la esposa del asegurado, sin estar este presente, sin embargo la esposa se llevó luego la documentación a su casa, donde el asegurado pudo revisarla y firmarla "con plena consciencia y conocimiento".

5. Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la demandante, interesando la estimación de la demanda. Argumentó, en lo que ahora interesa y en síntesis: (i) que la declaración de salud fue rellenada por el agente, que el asegurado no fue interrogado ni recibió explicación alguna sobre la declaración de salud y su importancia, y, en fin, que todo eso equivalía a una falta de presentación del cuestionario, cuyas consecuencias debía soportar únicamente la aseguradora; (ii) que además el cuestionario/declaración no era claro, evidente o completo, sino excesivamente ambiguo o genérico ("enfermedades relacionadas con..."), con un tamaño de letra tan pequeño que era necesaria una lupa para su lectura; y (iii) que en todo caso el asegurado no faltó a la verdad cuando negó haber sufrido depresión y haberse sometido a tratamiento, ya que "un episodio depresivo no significa haber sufrido depresión" y por dicho episodio depresivo de 2003 no fue tratado médicamente por un especialista sino que el paciente se automedicó, además de que dicho problema de salud fue puntual, no conllevó baja laboral y no tuvo relación causal con la causa de su fallecimiento.

Las dos demandadas se opusieron al recurso pidiendo su desestimación y la confirmación de la sentencia apelada. Allianz reiteró la falta de legitimación activa de la demandante y, en cuanto al fondo, que el asegurado pudo supervisar en su casa la declaración de salud y firmarla, y que ocultó antecedentes de salud relevantes por los que fue preguntado, vinculados con la etiología suicida de su fallecimiento, pues silenció haber sufrido depresión por la que recibió tratamiento farmacológico durante tres o cuatro semanas, cuando todo tratamiento farmacológico para una depresión es tratamiento médico ya que "no hay antidepresivos sin receta". El banco reiteró su falta de legitimación pasiva *ad causam*, que fue ajeno por completo al contrato y que la entidad bancaria prestamista tenía derecho a seguir cobrando las cuotas del préstamo sin perjuicio de que la aseguradora pudiera ser condenada a su amortización.

6. La sentencia de segunda instancia, desestimando el recurso de apelación de la demandante, confirmó íntegramente la sentencia apelada con imposición de costas a la apelante.

Sus razones son, en síntesis, las siguientes: (i) consta probado que al responder al cuestionario el asegurado negó haberse sometido a tratamiento médico por más de siete días y haber sufrido enfermedades relacionadas con el sistema nervioso, como depresiones, pese a que la documentación médica acredita que cinco años antes de firmar la póliza había sufrido una patología depresiva (no un "simple episodio de bajada de moral o de ánimo") por la que recibió tratamiento farmacológico (que ha de considerarse tratamiento médico por ser prescrito por un facultativo, dada la naturaleza de la medicación antidepresiva) durante tres o cuatro semanas, estando esa patología depresiva, que se repitió años después, en relación directa con la causa de su muerte, de etiología suicida (herida en la cabeza por arma de fuego); (ii) la compañía presentó un cuestionario válido al ser irrelevante tanto que fuera rellenado por el agente mediador con las respuestas que le facilitó la esposa del asegurado, ya que este pudo examinar esa documentación en su domicilio y firmarla, lo que hizo sin objeción alguna (cita la sentencia de 17 de febrero de 2016), como que el cuestionario llevara una fecha posterior a la fecha de la póliza, por ser algo frecuente en la comercialización de los seguros; (iii) el asegurado incurrió en dolo (vistos los antecedentes por depresión de su abuelo) o, cuando menos, en culpa grave al ocultar aquellos



datos sobre su salud, lo que justifica la exoneración de la compañía conforme a los arts. 10 y 11 LCS; y (iv) también el banco está exonerado al no haber intervenido en la contratación del seguro y no haberse acreditado la notificación de la cesión de pólizas para su pignoración por dicha entidad.

7. La demandante 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, interesando la estimación de la demanda.

8. En su oposición al recurso las entidades recurridas han solicitado su desestimación, en el caso de alguno de los motivos por causas tanto de inadmisión como de fondo.

SEGUNDO.- El motivo primero del recurso se funda en infracción del art. 10 LCS y de la jurisprudencia que se cita sobre los requisitos que han de concurrir para que el cuestionario de salud pueda considerarse formalmente válido, y lo que se alega, en resumen, es que no es eficaz una declaración de salud que, según los hechos probados, no cabe duda de que fue cumplimentada por un agente de la compañía sin estar presente el tomador/asegurado.

El motivo segundo se funda en infracción de los arts. 10 y 11 LCS y de la jurisprudencia que se cita sobre los requisitos que han de concurrir para que el cuestionario de salud pueda considerarse materialmente válido, y lo que se alega, en resumen, es que la aseguradora ha de soportar las consecuencias de la presentación de un cuestionario integrado por preguntas poco claras, ambiguas o genéricas, toda vez que, además de que al asegurado no se le formuló pregunta alguna, del tenor del documento que contiene la declaración de salud resulta que "no hay pregunta específica acerca de la depresión", sino preguntas genéricas sobre enfermedades, una de las cuales (y en caracteres muy pequeños, que hacía que pasase desapercibida) aludía a enfermedades relacionadas con el sistema nervioso, entre las que se incluían las depresiones (cuando cualquier persona entendería que la depresión es una enfermedad mental o psíquica), razones por las que el asegurado no podía saber que se le estaba preguntado sobre sus antecedentes por depresión ni sobre el tratamiento de esta patología. Termina argumentando que el art. 10 LCS no permite que la póliza se firmara y entrara en vigor antes de que se cumplimentara la declaración de salud.

El motivo tercero se funda en infracción de los arts. 10 LCS y 216 LEC en relación con la doctrina jurisprudencial que se invoca, y lo que se alega es, en síntesis e insistiendo en la última de las razones del motivo segundo, que la sentencia recurrida omite pronunciarse sobre un dato fundamental y crucial como es que la póliza entró en vigor antes de la realización del cuestionario, cuando el art. 10 LCS obliga a declarar el riesgo antes de la conclusión del seguro, no pudiendo cumplimentarse el cuestionario después de que la póliza entrara en vigor, como fue el caso.

El motivo cuarto se funda en infracción del art. 10, apdos. 2 y 3 LCS y de la jurisprudencia que se invoca sobre la posibilidad que tiene la aseguradora de exonerarse del pago si el asegurado infringe su deber de declaración del riesgo, y en su desarrollo se argumenta, en síntesis, que el asegurado no ocultó en ningún momento su depresión ni que hubiera recibido tratamiento médico por dicha patología, sencillamente porque no es cierto que padeciera dicha enfermedad ni que fuera tratado, ya que solo estuvo unas semanas con el ánimo decaído, en las que acudió a la farmacia a por medicamentos, sin que tuviera que acudir a un especialista para que le pautara tratamiento médico.

Allianz se ha opuesto a todos los motivos alegando, en síntesis: (i) en cuanto al motivo primero, que la sentencia recurrida no vulnera la jurisprudencia invocada en el motivo porque según la misma lo verdaderamente relevante es que el cuestionario, independientemente de quien lo rellene materialmente, sea cumplimentado con la información relevante sobre los antecedentes de salud dada por el asegurado, y en este caso no es cierto que fuera el agente el que cumplimentó el cuestionario limitándose el asegurado a firmarlo a posteriori, sino que consta acreditado que, aun cuando fuera su esposa la que respondiera a las preguntas formuladas por el agente, el asegurado tuvo luego el cuestionario a su disposición en su domicilio antes de firmarlo, siendo lo lógico pensar que su esposa conocía sus antecedentes de salud cuando contestó a las preguntas y que también pudo después explicarle o aclararle cualquier duda antes de recabar su firma; (ii) en cuanto al motivo segundo, que el tomador-asegurado ocultó a sabiendas la patología (depresión) y su tratamiento por los que fue expresamente preguntado, al contestar negativamente a las preguntas atinentes al respecto (lo suficientemente claras como para no dejar lugar a dudas acerca de los antecedentes de salud a que se referían) pese a constar en la documentación médica aportada a las actuaciones, y por lo tanto ser algo que el asegurado no podía desconocer, que ya en 2003 había sufrido ese problema de salud, tratado médicamente con fármacos durante tres o cuatro semanas; (iii) en cuanto al motivo tercero, que es inadmisibile por no acreditarse el interés casacional y por plantear una cuestión nueva, que no ha integrado el debate en las instancias, como la omisión de pronunciamiento de la sentencia recurrida sobre si la póliza entró en vigor antes o después del cuestionario de salud, y que en todo caso debe ser desestimado porque de la documentación contractual resulta con



claridad que la fecha de inicio de efectos del seguro y la fecha de firma de la declaración de salud es la misma: 10 de febrero de 2006; y (iv) en cuanto al motivo cuarto, que el motivo es inadmisibles por apartarse de la base fáctica de la sentencia recurrida y porque no se justifica debidamente el interés casacional al no constar que la sentencia recurrida vulnere las sentencias que se invocan, y que en todo caso debe ser desestimado porque la sentencia recurrida sigue correctamente el criterio de la sentencia de esta sala 72/2016 dictada en un caso muy similar (ocultación de antecedentes por depresión), careciendo por el contrario de sustento fáctico las alegaciones de la recurrente sobre la falta de conciencia del asegurado de su enfermedad y tratamiento, pues los antecedentes por depresión fechados en 2003 por los que fue tratado farmacológicamente (lo que implica que tuvo que estar bajo tratamiento médico ya que los antidepresivos no se expenden sin receta médica, a lo que se une que la demandante no atendió el requerimiento de la aseguradora para que aportara el historial médico psiquiátrico del fallecido) persistieron según el informe de 2009 y le obligaron a seguir bajo control médico y a continuar medicándose hasta que se suicidó, siendo todas las preguntas que se le formularon lo suficientemente claras para que pudiera representarse los antecedentes por los que se le preguntaba, e incurriendo por tanto en ocultación dolosa o, cuando menos, por culpa grave.

Por su parte el banco se ha opuesto a todos los motivos alegando sucintamente que ninguno de ellos contiene petición referida a dicha entidad.

TERCERO.- No concurren los óbices de admisibilidad alegados por la aseguradora respecto a los motivos tercero y cuarto porque, como ha reiterado esta sala al conocer de recursos sobre el art. 10 LCS y su jurisprudencia (p.ej. sentencia 417/2023, de 27 de marzo, con cita de las sentencias 839/2021, de 2 de diciembre, 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, requisitos que se cumplen en este caso porque lo que se plantea en casación, con cita de las normas aplicables a la controversia (fundamentalmente el art. 10 LCS) y sustancial respeto a los hechos probados, es una cuestión exclusivamente jurídica consistente en que debe ser la aseguradora la que soporte la falta de idoneidad del cuestionario (en este mismo sentido, p.ej. la citada sentencia 417/2023).

Por tanto, procede entrar a conocer de todos los motivos del recurso, conjuntamente por su estrecha relación entre sí.

CUARTO.- Conforme a la jurisprudencia de esta sala sobre el art. 10 LCS:

1.º) La cumplimentación del cuestionario de salud para la valoración del riesgo es un acto personalísimo del asegurado porque sus datos de salud son privados y gozan de la condición de datos de carácter personal especialmente protegidos, de modo que la inobservancia de este requisito excluye el dolo o la culpa grave del asegurado. Así resulta de la sentencia 681/2023, de 8 de mayo, que reitera el criterio de la sentencia 273/2018, de 10 de mayo, para casos como este de cumplimentación del cuestionario de salud por persona distinta del asegurado. Fueron "las muy especiales circunstancias concurrentes" en el caso de la sentencia 273/2018 las que condujeron en ese caso concreto a no excluir la existencia de dolo pese a la inobservancia de dicho requisito.

2.º) De ahí que para la jurisprudencia (p.ej. sentencias 632/2023, de 27 de abril, 390/2020, de 1 de julio, y 378/2020, de 30 de junio) lo determinante para la validez formal del cuestionario no sea quien materialmente marque las respuestas en el documento formulario, bien el propio asegurado, bien el personal de la aseguradora o de la entidad mediadora, sino que no se haya prescindido de las respuestas dadas por el asegurado; y de ahí, también, que se descarte la infracción del deber de declarar el riesgo cuando, por la forma en que se cumplimentó el cuestionario, pueda concluirse que el asegurado no fue directa y personalmente preguntado por esa información relevante (en este sentido la citada sentencia 378/2020 con cita de las 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).

3.º) En cuanto al dolo o culpa grave, como precisó la sentencia 333/2020, de 22 de junio, y desde entonces viene reiterando la jurisprudencia de esta sala (en este sentido la reciente sentencia 912/2023, de 8 de junio), 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".

4.º) En relación con la jurisprudencia sobre antecedentes de salud por patologías de tipo depresivo:

-La sentencia 67/2014, de 14 de febrero (sobre un cuestionario similar al de este litigio), apreció dolo del asegurado por haber sido este quien respondió al cuestionario y negó tanto haberse sometido a tratamiento



durante más de siete días en los últimos cinco años como haber padecido enfermedades relacionadas con el sistema nervioso (a título de ejemplo, depresiones) a pesar de que, según su historial médico, llevaba tiempo bajo seguimiento de diversos especialistas en psiquiatría y tomaba medicación específica para su patología depresiva, con un diagnóstico de "trastorno depresivo recurrente y trastorno de la personalidad mixto".

-La ya referida sentencia 72/2016, citada por Allianz, también apreció la existencia de dolo porque el asegurado ocultó a sabiendas sus antecedentes por depresión y sus correspondientes tratamientos, relacionados con las preguntas formuladas en los cuestionarios y que debía percibir como objetivamente influyentes para valorar el riesgo. En concreto, se valoró que el asegurado "venía padeciendo una patología de depresión que condujo a la enfermedad (trastorno bipolar) causante de su invalidez, tratándose de antecedentes depresivos que, lejos de manifestarse de forma esporádica, como episodios aislados, dieron lugar a numerosas crisis que merecieron sucesivas actuaciones de los servicios de atención primaria y que precisaron tratamiento con medicación", de modo que, aunque no se le preguntó sobre una patología en concreto, "teniendo antecedentes de enfermedad psíquica (depresión) que venían mereciendo atención y tratamiento continuado desde al menos doce años antes de su adhesión, nada justificaba que respondiera negativamente a la pregunta de si había tenido o tenía alguna limitación psíquica o enfermedad crónica, y menos aún que también negara haber padecido en los cinco años anteriores alguna enfermedad que precisara tratamiento médico".

-Por el contrario, a diferencia de las dos anteriores, la sentencia 333/2020, de 22 de junio, descartó que el asegurado hubiera incurrido en dolo o culpa grave, razonando, en lo que interesa, que "las preguntas que se formularon al asegurado para conocer su estado de salud fueron excesivamente genéricas, estereotipadas [...], y ninguna de las preguntas sobre patologías concretas tenía que ver con los síntomas por los que había acudido a consulta médica apenas dos meses antes de suscribir la póliza", que el hecho de que no se le preguntara por su sintomatología mental solo era imputable a la aseguradora y, en fin, que la falta de un diagnóstico concreto a la fecha de celebración del contrato, sumada a que tampoco constaba que siguiera tratamiento o estuviera bajo seguimiento facultativo con anterioridad, permitía concluir que "el asegurado no pudo representarse unos síntomas tan inespecíficos, ligados a un episodio concreto de ansiedad y depresión en un contexto de problemas laborales y familiares graves, como antecedentes médicos o problemas de salud que pudieran tener alguna influencia en el riesgo que pretendía asegurar".

QUINTO.- La aplicación de esta jurisprudencia determina que el recurso deba ser estimado por las siguientes razones:

1.ª) Es un hecho probado que el cuestionario fue cumplimentado por el agente con las respuestas que facilitó la esposa del asegurado o, lo que es lo mismo, que no fue el asegurado quien contestó a las preguntas del agente, ya que no estuvo presente cuando se cumplimentó el cuestionario ni el agente llegó a hablar con él. Tampoco se discute que la compañía aceptó sin reparo que el cuestionario se cumplimentara en estas circunstancias, esto es, con las respuestas sobre su salud dadas por persona distinta del asegurado, pues el agente necesariamente tuvo que advertir que la declarante no era la persona asegurada.

Estas circunstancias permiten aplicar el criterio de la sentencia 681/2023 que, a diferencia del seguido por la 273/2018, concluyó que la compañía debe soportar las consecuencias de haber convertido su deber de presentar al asegurado/tomador un verdadero cuestionario en un mero formalismo, sin que para ello sea óbice que el asegurado pudiera examinar la documentación contractual a posteriori en su domicilio antes de firmarla.

2.ª) A lo anterior se une la falta de idoneidad del cuestionario, pues la única pregunta susceptible de poder asociarse al episodio depresivo de 2003 no puede considerarse objetivamente conducente a que el asegurado pudiera representarse a qué antecedentes de salud conocidos por él o que pudiera conocer se refería la compañía. En primer lugar, por el modo en que dicha pregunta se incorporó al documento (con un tamaño de letra minúsculo, que casi imposibilitaba su lectura y advertir que se le estaba preguntando por una patología depresiva); y en segundo lugar, por la ambigüedad de su formulación, al aludirse a las "depresiones" dentro de las afecciones del sistema nervioso cuando comúnmente, sin conocimientos médicos, son entendidas como un tipo de patología, trastorno o enfermedad que fundamentalmente afecta a la salud mental y que nada o poco tiene que ver con las restantes patologías -neuralgias, vértigo, epilepsia- también mencionadas en el enunciado de la misma pregunta.

De ahí que, a diferencia de los casos de las citadas sentencias 67/2014 y 72/2016, y como en el de la sentencia 333/2020, no sea posible suplir las consecuencias que derivan de la generalidad del cuestionario acudiendo a la existencia de elementos significativos que el asegurado tuviera necesariamente que representarse como objetivamente influyentes para que la aseguradora pudiera valorar el riesgo, pues (como en el caso de la sentencia 333/2020) la sentencia aquí recurrida no declara la preexistencia de un diagnóstico de depresión con el correspondiente seguimiento médico de especialista y tratamiento farmacológico continuado, sino que únicamente alude a un episodio puntual sufrido varios años antes de que se suscribiera el seguro y



a la toma de medicación durante un periodo de tres a cuatro semanas, insuficiente para que el asegurado debiera representarse el episodio de 2003 como una patología depresiva con suficiente relevancia para que la aseguradora valorase adecuadamente el riesgo.

SEXTO.- En consecuencia, procede estimar el recurso de casación, casar la sentencia recurrida y, en funciones de instancia, resolver el recurso de apelación de la parte demandante.

En cuanto a las pretensiones formuladas contra Allianz, procede estimarlas porque se corresponden con el seguro contratado y porque, pese a lo alegado en su contestación a la demanda y en su oposición al recurso de apelación, la legitimación de la demandante es indiscutible por su condición de beneficiaria después del banco y por el interés legítimo que le reconoce la jurisprudencia de esta sala (sentencias 669/2014, de 2 de diciembre, 222/2017, de 5 de abril, y 37/2019, de 21 de enero, entre otras).

La estimación debe extenderse también a los intereses del art. 20 LCS porque, conforme a lo ya razonado acerca de la cumplimentación del cuestionario y del contenido de este, el rechazo del siniestro no estuvo justificado; y la base de cálculo incluirá también los gastos de sepelio pese a la omisión de la demanda en este punto (regla 4.ª de dicho artículo).

En cambio, no procede estimar las pretensiones de la demandante contra el banco: en primer lugar, porque apreciada explícitamente por la sentencia recurrida la falta de legitimación pasiva del banco, el recurso de casación no dedica ninguno de sus cuatro motivos a este particular y en las peticiones del mismo recurso ni siquiera se menciona al banco; en segundo lugar, porque al banco no le era exigible dejar de cobrar las cuotas del préstamo hipotecario en tanto la efectividad del seguro estuviera en cuestión por el rechazo de la aseguradora; y en tercer lugar, porque las razones de este rechazo -el dolo o culpa grave del asegurado en relación con el cuestionario- eran por completo ajenas al banco.

Cuestión distinta es que, aplicada la suma asegurada y sus intereses al saldo del préstamo hipotecario pendiente de amortizar a la fecha del fallecimiento del asegurado, se produzcan unas consecuencias inherentes a los derechos y obligaciones de prestamista y prestataria que quedan al margen del presente litigio por la forma en que se planteó la demanda.

SÉPTIMO.- Conforme al art. 398.2 LEC, no procede imponer a ninguna de las partes las costas del recurso de casación, dada su estimación, ni las de la segunda instancia causadas a Allianz, dado que el recurso de apelación de la demandante tenía que haber sido estimado respecto de dicha entidad.

Y conforme al art. 394.1 y 2 LEC procede imponer a Allianz las costas de la primera instancia causadas por dicha entidad a la demandante, dado que la demanda se estima íntegramente frente a dicha aseguradora, e imponer a la demandante las costas de la primera instancia causadas al banco codemandado, ya que la demanda ha sido desestimada respecto de este.

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

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 Camila contra la sentencia dictada el 27 de marzo de 2019 por la sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra en el recurso de apelación n.º 334/2018.

2.º- Casar en parte la sentencia recurrida para, en su lugar y estimando en parte el recurso de apelación interpuesto en su día por la demandante:

A) Estimar íntegramente la demanda respecto de la demandada Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros S.A.

B) Condenar a esta aseguradora demandada, en primer lugar, a que pague a la entidad Banco Pastor S.A. (hoy Banco Santander S.A.) la cantidad de 90.000 euros más los intereses del art. 20 LCS desde el fallecimiento de D. Víctor (interés legal del dinero incrementado en el 50% durante los dos primeros años siguientes al siniestro y el 20% anual en lo sucesivo si aquel no resultara superior) para que, una vez imputada esta indemnización al saldo pendiente de amortizar a 26 de junio de 2015 del préstamo hipotecario suscrito por el Sr. Víctor y la demandante D.ª Camila, se entregue el sobrante a esta misma demandante; y en segundo lugar a pagar a la demandante la cantidad de 2.250 euros por gastos de sepelio del asegurado más los referidos intereses del art. 20 LCS.



3.º- Confirmar la sentencia recurrida en cuanto desestima el recurso de apelación de la demandante contra la desestimación de la demanda respecto de la entidad codemandada Banco Pastor S.A. (hoy Banco Santander S.A.).

4.º- No imponer a ninguna de las partes las costas del recurso de casación ni las de la segunda instancia causadas a la aseguradora demandada, imponer a la demandante-apelante las costas de la segunda instancia causadas al banco codemandado, imponer a la misma demandante las costas de la primera instancia causadas al referido banco e imponer a la aseguradora codemandada las costas de la primera instancia causadas por ella a la demandante.

5.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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ