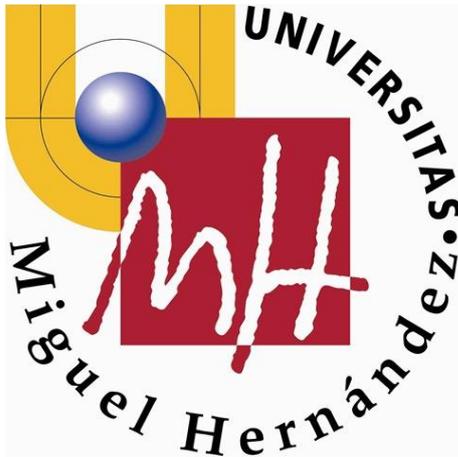


# UNIVERSIDAD MIGUEL HERNÁNDEZ

---



## LA DECLARACIÓN DEL RIESGO EN EL SEGURO DE VIDA. EL CUESTIONARIO DE SALUD.

---

**Trabajo de Fin de Grado**

**Grado en Derecho**

**Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche**

**Tutor académico: D<sup>a</sup> María del Carmen Ortiz del Valle**

**Autora: Soraya Manzano Rocamora**

**Curso Académico: 2016-2017**

## INDICE

I. INTRODUCCIÓN.....	4
II. EL DEBER DE DECLARACION DEL RIESGO: EL CUESTIONARIO DE SALUD.....	5
A) El deber de contestar a las preguntas realizadas por el asegurador.....	8
B) El deber de comunicar la agravación/disminución del riesgo. ....	9
C) Cuestionarios cumplimentados por tercera persona.....	14
D) Otras situaciones que podrían considerarse una falta de diligencia. ....	16
E) Particularidades de la declaración del estado de salud en los seguros de grupo..	18
III. RETICENCIA E INEXACTITUD.....	19
IV. LAS CLAUSULAS DE INCONTESTABILIDAD O INDISPUTABILIDAD ..	22
V. FONDO Y CONTENIDO. ....	24
A) La formalidad en el cuestionario.....	24
B) El contenido en el cuestionario. ....	28
VI. CONCLUSIONES .....	31
VII. BIBLIOGRAFIA.....	34
VIII. JURISPRUDENCIA .....	36

## **ABREVIATURAS**

CE Constitución Española

LCS Ley 50/1980, 8 de octubre, de Contrato Seguro.

SAP Sentencia de la Audiencia Provincial.

STS Sentencia del Tribunal Supremo.

TS Tribunal Supremo



## I. INTRODUCCIÓN.

La delimitación del riesgo que realiza el asegurador del seguro de vida para el caso de muerte requiere una determinación precisa de los riesgos mortales que están cubiertos, lo que significa que han de enumerarse los eventos fatales e interpretarse en forma taxativa.

Es por ello que cobra especial relevancia el cumplimiento por el tomador del seguro/ asegurado del deber legal de declarar el riesgo. Deber que se lleva a cabo partir del cuestionario que debe preparar y presentar la aseguradora.

La importancia que el elemento riesgo tiene en todos los seguros exige su más perfecta descripción en el contrato. El asegurador se ve obligado a depositar su confianza en los datos o indicaciones que le suministra el asegurado, por lo que se crea así una situación desigual y desventajosa para el asegurador que justifica la regla establecida en los artículos 10 y 89 de la Ley de Contrato de Seguro, que obligan al tomador a declarar todas las circunstancias por él conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo

El seguro de vida es un instrumento jurídico idóneo para atender la cobertura de las necesidades de previsión social. En el presente trabajo se analizará la delimitación o declaración del riesgo en el estado de salud del asegurado, omisiones e inexactitudes, así como la formalidad que debe mostrar el cuestionario de salud presentado por el asegurador, también se hará mención sobre seguros de vida vinculados a fondos de inversión, tales como la amortización de préstamos hipotecarios.

Para que este trabajo sea desarrollado y se detecten los problemas suscitados, se considera necesario examinar la jurisprudencia. Y ello debido a que es en nuestros juzgados y tribunales el lugar donde se desarrollan los derechos y se busca solución a los conflictos. Por lo tanto, se interpretará por medio de la jurisprudencia la regulación del seguro de vida en la Ley de Contrato de Seguro.

## **II. EL DEBER DE DECLARACION DEL RIESGO: EL CUESTIONARIO DE SALUD.**

La regulación legal de los seguros de personas se sitúa en el Título III de la Ley 50/1980, de 8 de Octubre de Contrato de Seguro (en adelante LCS), el cual comprende los artículos del 80 al 106. Son de especial interés los artículos correspondientes al seguro de vida (arts. 83 al 99), y más concretamente el artículo 89 establece que “en caso de reticencia e inexactitud en las declaraciones del tomador, que influyan en la estimación del riesgo, se estará a lo establecido en las disposiciones generales de esta Ley.” Debe ser puesto en relación con los artículos 10, 11 y 13 LCS los cuales regulan el deber de declarar el riesgo (obligación regulada en el art. 10 LCS) y la disminución y agravación del riesgo (arts. 11 y 13 LCS) para los contratos de seguro en general.

La regulación del ya derogado artículo 381 del Código de Comercio no consideró necesario una disciplina específica del deber precontractual de declaración del riesgo en el seguro de vida. Tras esto, el Proyecto de Ley de Contrato de Seguro recoge una fórmula transaccional que engloba la disciplina del artículo 10 LCS con el régimen tradicional de los contratos de seguro de vida.

El cuestionario es utilizado como instrumento para el contenido del deber de declaración. Los cuestionarios tienen mayor relevancia en los seguros de vida para el caso de muerte.

El cuestionario de salud es la vía para la declaración del riesgo. Se comienza interrogando al solicitante sobre su estado físico, enfermedades, antecedentes hereditarios, intervenciones quirúrgicas, en definitiva, todo aquello relevante para la valoración del riesgo.

El cuestionario debe ser fechado y suscrito de forma autógrafa, conociendo que las declaraciones efectuadas constituyen los elementos sobre los que el asegurador basa la apreciación del riesgo.

Hay autores como SANCHEZ CALERO, CALZADA CONDE y BATALLER GRAU<sup>1</sup> que defienden la tesis que califica el cuestionario como límite de la declaración del riesgo. Se parte de la hipótesis de que el cuestionario dispone de manera absoluta y definitiva el contenido y los límites del deber de declarar el riesgo. Como derivación de ello, el deber de declaración del riesgo queda reducido al deber de contestar un cuestionario elaborado por el asegurador, quien es responsable por entero del cuestionario.

El asegurado quedará exonerado de su deber de declaración cuando no se le haya presentado cuestionario o cuando omita hechos sin haberle formulado pregunta al respecto pero que fueren relevantes para apreciar el riesgo.

Como ejemplo, en la SAP de Palma de Mallorca de 8 de Octubre de 1992<sup>2</sup>, el asegurado suscribe un seguro de vida para cubrir, en caso de fallecimiento, la amortización de un préstamo. Falleciendo éste tiempo después, sin haber declarado una enfermedad diagnosticada antes de la concesión del préstamo. Debido a ello la aseguradora no puede liberarse del pago, ya que no sometió al asegurado a cuestionario alguno, ni realizó alguna pregunta referida a su estado de salud ni lo sometió a un reconocimiento médico. Por lo tanto, si la aseguradora no le entrega cuestionario al asegurado, este no está obligado al deber de declarar el riesgo, siempre y cuando este no actúe de forma dolosa.

En la SAP de Santa Cruz de Tenerife de 28 de Noviembre de 2014<sup>3</sup>, la causa del fallecimiento del asegurado fue la malaria grave, contraída antes de la suscripción del contrato y ocultada en el cuestionario. La póliza fue rellenada por un empleado de la sucursal financiera sin someter al asegurado a cuestionario alguno que permitiera

---

<sup>1</sup> Cfr. SÁNCHEZ CALERO, F., TIRADO SUÁREZ, J., TAPIA HERMIDA, A. J. y FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., *Ley de Contrato de seguro. Comentarios a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones*, Cizur Menor, 2010, pp 9 y 93; CALZADA CONDE, M.Á., “El deber precontractual de declaración del riesgo”, *Poder Judicial*, segunda época, nº 16, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 1989, p. 161; BATALLER GRAU, *El deber de declaración del riesgo en el contrato de seguro*. Madrid, 1997, p15.

<sup>2</sup> Cfr. SAP de Palma de Mallorca 8 octubre 1992 (RGD, 1992, PG.732).

<sup>3</sup> Cfr. SAP de Santa Cruz de Tenerife (Sección 4ª) núm. 305/2014 de 28 noviembre (AC\2015\1389).

responder, ni fue realizada por parte de la aseguradora una investigación para averiguar el estado de salud del asegurado. Por ello, no puede constar que omitiera de forma consciente o con culpa grave el padecimiento de la enfermedad.

Por último, cabe resaltar la problemática que existe a la hora de demostrar la existencia del cuestionario, debido a que, normalmente, se encuentra en manos del asegurador sin que el asegurado conserve copia alguna. Esto perjudica la adecuada tutela del consumidor de seguros. Por ejemplo, en caso de fallecimiento del asegurado, la aseguradora declara la nulidad de contrato por fraude en la contestación al cuestionario, desconociéndose el contenido de este, ya que no les será mostrado hasta la reclamación judicial o administrativa ante el Servicio de Consultas y Reclamaciones de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones. Lo ideal para la tutela del consumidor es que, junto a la documentación contractual, se acompañe copia del cuestionario para que terceros con intereses puedan conocer el cuestionario en caso de siniestro.

Otros autores como TIRADO SUAREZ y RUBIO VICENTE<sup>4</sup> defienden la tesis que califica el cuestionario como guía de la declaración del riesgo. El solicitante deberá contestar al cuestionario e informar las circunstancias que conozca y considere relevantes para la declaración del riesgo, aunque no se le pregunte por ellas.

En el régimen español, y en razón del artículo 10 de la Ley de Contrato de Seguro, ésta opción solo se podría aplicar en los casos en que el asegurado obrara dolosamente.

Es necesario reconocer que las respuestas al cuestionario pueden reflejar un estado de salud subjetivo, por ello es probable la realización de pruebas médicas o declaraciones con el informe del mediador de seguros en el caso de que el solicitante pueda ser portador de enfermedades desconocidas para él.

---

<sup>4</sup> Cfr. TIRADO SUÁREZ, J., “El riesgo en el seguro de vida”, en: SÁNCHEZ CALERO, F., TIRADO SUÁREZ, J., TAPIA HERMIDA, A. J. y FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., *Ley de Contrato de seguro. Comentarios a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones*, Cizur Menor, 2010, p. 2387; RUBIO VICENTE, P.J., *El deber precontractual de declaración del riesgo en el contrato de seguro*. Madrid, 2003, p 69.

## **A) El deber de contestar a las preguntas realizadas por el asegurador.**

Si se entiende que se trata de un deber de contestar un cuestionario, entonces se transforma en el límite de la declaración<sup>5</sup>. No obstante, también se ha entendido que el deber de declaración del riesgo se centra en el cuestionario, pero no se agota en él y que por lo tanto el declarante debe, además de responder el cuestionario y aunque no se lo pregunten, informar las circunstancias que conozca y considere de interés para el asegurador.

La aseguradora está capacitada para exigir que el cuestionario sea rellenado verazmente, requisito considerado imprescindible. En el caso de ausencia de cuestionario, recaería sobre la aseguradora toda responsabilidad.

La SAP. Asturias de 19 de Julio de 1999<sup>6</sup>, en la cual se mencionó un criterio jurisprudencial reiterado en el artículo 10 LCS distanciándose de la anterior regulación del artículo 381 del Código de Comercio, que imponía al solicitante la obligación de manifestar todo lo que sabía sobre su estado de salud. El citado artículo 10 circunscribe tal obligación a la contestación sin falsedad al interrogatorio que le presente la entidad con la que pretenda suscribir la cobertura del riesgo.

Actualmente se debe limitar a contestar verazmente a las preguntas planteadas. Pero cabe hacer una distinción en cuanto a las regulaciones de este deber a lo largo del tiempo. En la regulación anterior era obligación del tomador declarar todo lo que tenga relación sobre su estado de salud; en la actualidad es suficiente con no falsear las respuestas. Si el asegurador o su agente no formulan las pertinentes preguntas al tomador, queda éste liberado de las consecuencias que se deriven de la omisión, exceptuando las respuestas engañosas, sanciones que están amparadas por el artículo 10 LCS en sus párrafos segundo y tercero.

Este criterio se viene reflejando en multitud de sentencias del Tribunal Supremo, como la STS de 11 de Noviembre de 1997<sup>7</sup>, en la que se expone que “no hay un deber

---

<sup>5</sup> Cfr. CALZADA CONDE, M.Á., “El deber...”, *ob. cit.*, p.161.

<sup>6</sup> Cfr. SAP de Asturias (Sección 4ª). Sentencia núm. 452/1999 de 19 de Julio. (AC 1999/1538).

<sup>7</sup> Cfr. STS (Sala de lo Civil), de 11 de Noviembre de 1997. (RJ 1997/7870).

de manifestación si no de respuesta del tomador, de lo que interesa de él al asegurador, y que le importa a efectos de valorar debidamente el riesgo, como la concurrencia de aquellos otros extremos que sean de su interés”.

También señala el Tribunal Supremo en otra sentencia (STS de 31 de Mayo de 1997<sup>8</sup>), que “el deber impuesto al tomador del seguro de contestar verazmente al cuestionario que se le someta, declarando todas las circunstancias por él conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo(art. 10 de la Ley 50/1980)exige, a su vez, que por el asegurador se haya presentado a aquél el correspondiente cuestionario; declarado por la sentencia recurrida que el agente de la aseguradora recurrente fue quien rellenó el cuestionario que el tomador del seguro se limitó a firmar, ello equivale a una falta de presentación del cuestionario cuyas consecuencias no pueden hacerse recaer sobre el asegurado y sí, en todo caso, sobre el agente de la aseguradora”.

El tomador debe ser la persona que rellene o al menos aporte la información necesaria para contestar a las preguntas. En caso contrario, se tendría por no presentado ya que se trata de un deber de contestación o dar respuesta a lo que se le pregunte. Si se omitiese información para la contratación, esto supondría la liberación de indemnizar el capital suscrito en la póliza.

## **B) El deber de comunicar la agravación/disminución del riesgo.**

La Ley 20/2015, de 14 de Julio, de Ordenación, Supervisión y Solvencia de las Entidades Aseguradoras y Reaseguradoras ha introducido varios cambios en la Ley de Contratos de Seguro. Uno de los más importantes a los efectos que a nosotros nos interesan afecta a la obligación de declarar las agravaciones del riesgo a cargo del tomador o del asegurado (art. 11 LCS). Este régimen entró en vigor el 1 de enero de 2016.

La regulación anterior a la reforma sostenía que el deber de declarar las agravaciones del artículo 11 debía estar en perfecta conexión con el deber de declarar

---

<sup>8</sup> Cfr. STS (Sala de lo Civil), de 31 de Mayo de 1997. (RJ 1997/4147).

inicialmente el riesgo en el momento de la contratación (arts. 10 y 89 LCS), debido a que la declaración que realiza el tomador en ese instante, le servirá a la aseguradora para decantarse por la asunción de su cobertura. Durante el transcurso del contrato es posible que se agrave el riesgo y la buena fe exige que se le comunique a la aseguradora para decidir, según el artículo 12 LCS, si mantiene el contrato, modifica las condiciones o lo rescinde. Por el contrario, si se produce el siniestro sin antes haberle comunicado a la aseguradora dicho cambio, ésta podrá quedar liberada del pago si prueba que hubo mala fe en la omisión del cumplimiento del deber. Ante la inexistencia de pruebas de mala fe se tendrá derecho a la reducción de la prestación.

Debemos dejar claro que no todas las circunstancias que provocan un aumento en la agravación del riesgo deben tener relevancia en el seguro de vida ya que este puede verse modificado por circunstancias externas o internas al propio sujeto. Diferenciamos pues, la variación del riesgo que es previsible como la vejez, de la alteración imprevisible como por ejemplo los cambios de profesión que deben ser advertidos, ya que este último altera el equilibrio de la prima. Para los seguros de vida en el caso de sobrevivencia, el aumento del riesgo no tiene ninguna consecuencia<sup>9</sup>.

Se puede afirmar que solo se deben comunicar las agravaciones que afectan al riesgo en ese momento, y no otras circunstancias que la aseguradora no incluyó en el cuestionario.

Según una Sentencia del Tribunal Supremo<sup>10</sup> por el que desestimó la infracción alegada por el asegurador al deber de declaración del riesgo que establece el artículo 10 de la Ley de Contrato de Seguro, porque entendió que el asegurado desconocía la enfermedad que padecía en el momento en el que se celebró el contrato. El Tribunal tuvo conocimientos de que el asegurado descubrió la enfermedad tras una serie de pruebas que indicaron que padecía cáncer de estómago, estas pruebas se realizaron unos días después de la firma del cuestionario. A pesar de eso, el Tribunal entendió que el asegurado debió haber trasladado dicha información en cuanto fuese advertido del

---

<sup>9</sup> Cfr. MUÑOZ PAREDES, M.L. “La agravación del riesgo en el seguro de vida”, *Revista Española de Seguros*, n° 141, 2010, pp 21 y 51.

<sup>10</sup> Cfr. STS (Sala de lo Civil), núm. 1373/2008 de 4 de enero.

diagnóstico, ya que esto suponía un incremento del riesgo en razón de lo dispuesto en el artículo 11.

Es relevante mencionar que el síndrome de inmunodeficiencia adquirida plantea graves problemas. Los Tribunales españoles entienden que la infección o el desarrollo de la enfermedad, después de celebrarse el contrato sin exclusión expresa del riesgo, no debe constituir una agravación del riesgo en razón de los artículos 11 y 12 de la Ley de Contrato de Seguro y por tanto, no debe ser comunicada.

En los seguros de personas el empeoramiento en el estado de salud del asegurado es un hecho consustancial al riesgo y previsible por la aseguradora en el momento de contratar, por lo que debe partirse de un concepto restringido de agravación del riesgo.

Es causa lógica que debido al envejecimiento la salud empeore y vayan por ello surgiendo enfermedades, precisamente para eso se contratan seguros de vida (no sólo para la muerte por accidente). En esos casos de enfermedad sobrevenida se considera necesario comunicar el agravamiento del riesgo a la aseguradora, ofreciendo la oportunidad de rescindir el contrato, por lo que estos seguros perderían gran utilidad en sus motivos de uso. Si la aseguradora pudiera recibir la comunicación de que al asegurado le ha sido diagnosticada una enfermedad grave, que puede causar una temprana muerte, con la consecuencia de un aumento del cobro de una prima más alta o denunciar el contrato, el seguro sólo habría sido de utilidad a la aseguradora para cobrar primas a cambio de ninguna bonificación.

Se pueden considerar agravaciones los cambios de profesión, o la práctica de actividades peligrosas, que sean éstas desconocidas por el asegurador. Por el contrario, la declaración no tendría sentido cuando los hechos son notorios o han sido conocidos por el asegurador antes de producirse el siniestro, por otros medios<sup>11</sup>.

En esta posición, si la póliza no resulta ser clara, por ejemplo, en el caso de que al asegurado se le diagnostique cáncer durante la vigencia del contrato, se genera la duda acerca de su comunicación. Esta condición resulta ser más grave cuando se trataba

---

<sup>11</sup>Cfr. SÁNCHEZ CALERO, F., “Conclusión, documentación, contenido del contrato”, en: VERDERA Y TUELLS, E. (Dir.), *Comentarios a la Ley de contrato de seguros*, v. I. Madrid, 1982. pp. 325 a 327.

de un seguro de renovación anual, pues de ser así, la situación tiende a ser más arriesgada. También se encuentran en esta situación, aquellos que hubiesen contratado un seguro de enfermedad ante el empeoramiento en su estado de salud.

Se dictó la STS de 4 de enero de 2008<sup>12</sup>, que supuso un cambio en relación a la postura que había mantenido la STS de 31 de Mayo de 1997.

En el caso juzgado por la sentencia de 4 de enero de 2008, el tomador contrató un seguro de vida, sin que le fuera requerido un examen médico. Además, en el cuestionario de salud le fue preguntado sobre si había padecido, o padecía en ese momento, alguna dolencia en el aparato digestivo, respondiendo que no. Nueve meses antes, acudió a la consulta médica por unos dolores epigástricos esporádicos, en los que el médico descartó en el informe la posibilidad de enfermedad alguna. Tras un mes desde la contratación del seguro se le diagnosticó cáncer, falleciendo ocho meses después del diagnóstico. Se comprobó que el contrato no se había formalizado por escrito hasta pasados unos días del diagnóstico, en los que el asegurado incluso recibía quimioterapia.

El Juez desestimó en 1ª instancia la demanda de los beneficiarios por incumplimiento doloso o gravemente culposo (art. 10 LCS). Sin embargo, la audiencia anuló la sentencia, condenando a la aseguradora con motivo de desconocimiento, por parte del asegurado al contratar el seguro, sobre el padecimiento del cáncer.

Esta sentencia fue objeto de recurso de casación por el Tribunal Supremo, que no estimó el incumplimiento del artículo 10, pero sí del artículo 11 LCS. Sobre el artículo 11 LCS, se debe hacer referencia a circunstancias que sean relevantes, para la determinación del riesgo sobre el estado de salud del asegurado, que objetivamente existían y debían ser conocidas, en el momento de la perfección del contrato, pero lo fueron en un momento posterior. Por ello, este conocimiento posterior, supone un aumento del riesgo estimado en el momento de la perfección del contrato, pero no un agravamiento de la salud del asegurado posterior a este momento.

---

<sup>12</sup> Cfr. STS (Sala de lo Civil, sección 1ª) núm. 1373/2008 de 4 de Enero.

Al tratarse de una enfermedad objetivamente cognoscible en el momento de completar el cuestionario, aunque fuera desconocida por el asegurado, éste la debió comunicar a la compañía en el mismo momento en el que le fue diagnosticada. Pudiendo la compañía decidir sobre la renuncia o modificaciones de las condiciones del seguro, sin haber expirado todavía el plazo de un año.

Lo que se trata de decir, es que toda enfermedad previa al momento de la contratación, a pesar de no ser diagnosticada hasta después de la contratación del seguro, debería ser notificada a la aseguradora siempre y cuando no supere el plazo previsto de un año desde la suscripción al contrato. Por el contrario, si se diagnosticase pasado el plazo estipulado concluiría la obligación.

De ser así, toda enfermedad notable de diagnóstico posterior, debe depender de las vías de las que disponga la aseguradora sobre conocimiento del estado de salud, no en base a un criterio objetivo, por medio del examen médico. Todo ello, debido a la exclusión en el contrato de la cobertura de siniestros que provienen de enfermedades preexistentes, reduciendo por ello su responsabilidad. En el caso de que no conste en ninguna cláusula y no se realicen los pertinentes exámenes médicos, tendrá la aseguradora que asumir que la base del contrato es la declaración subjetiva que realice el asegurado de buena fe.

Para concluir, cabe proponer si los términos en los que está redactado el nuevo artículo 11.2 LCS resuelven el problema. Los agravamientos sobre el estado de salud, posterior a la contratación del seguro, no precisan ser notificados a la aseguradora ni puede ésta anular o variar el contrato por dicha causa, por lo que de ninguna manera podrá liberarse del pago de la prestación. Por lo que el empeoramiento de la salud se produce antes y con independencia de su diagnóstico, siendo uno de los supuestos de variación de las circunstancias referentes al estado de salud del asegurado, en los que ahora la Ley excluye que constituyan agravación del riesgo.

En relación a la disminución del riesgo cabe aplicar esta disciplina al asegurado, que cambia de profesión, como ejemplo, el asegurado cuya profesión es la de albañil en el momento de suscribir la póliza, pero años más tarde, y dentro del periodo de vigencia abandona esta profesión, por lo tanto tendrá derecho a la aplicación del artículo 13 LCS.

### **C) Cuestionarios cumplimentados por tercera persona.**

Los cuestionarios deben ser rellenados por el solicitante de su puño y letra y no por otras personas como, por ejemplo, mediadores de seguros, empleados del asegurador o empleados del banco. En ocasiones son estas personas las que contestan los cuestionarios para, posteriormente, presentarlos a sus respectivos solicitantes para su firma. La consecuencia de ello es que la reticencia debe ser imputable al declarante y no provocada por el representante del asegurador<sup>13</sup>.

El Tribunal Supremo interpreta que la cumplimentación del cuestionario por tercera persona, conlleva la no presentación de dicho cuestionario. La firma del solicitante no se considera consentimiento.

Se pretende hacer referencia a que los seguros de vida vinculados a operaciones bancarias, como son las hipotecas, el modo en el que son suscritos posiblemente sean los desencadenantes del actual problema de los seguros de vida. Años atrás, durante el máximo apogeo inmobiliario, las entidades bancarias obligaban a los deudores hipotecarios a contratar un seguro de vida para cubrir con la suma gran parte de la hipoteca, a favor del beneficiario. Siendo esta la entidad bancaria hasta quedar abonada la deuda.

En esta contratación, a los asegurados solo les era solicitada la firma del cuestionario, siendo el documento completado por el agente bancario, actuando como agente de seguros. Sin tener en cuenta las consecuencias que acarean posteriormente, una vez producido un siniestro.

En la STS de 4 de abril de 2007<sup>14</sup>, en la que el asegurado no fue informado de la gravedad de su enfermedad, por ello no puede resultar demostrada la concurrencia de dolo. Otro motivo para declarar la inexistencia de dolo, es el testimonio de un testigo que acompañe al tomador/asegurado a la suscripción del contrato. En la sentencia se

---

<sup>13</sup> Cfr. BROSETA PONT, M., *Manual de Derecho mercantil*, v. II., 20 ed., a cargo de MARTÍNEZ SANZ, F. Madrid, 2013, p 338.

<sup>14</sup> Cfr. STS (Sala de lo Civil, sección 1ª) núm. 374/2007 de 4 abril. (RJ 2007\1608).

declaró que la agencia era la única que mostraba interés por la realización del seguro, negando que al fallecido se le formularan preguntas. Tras ello, el agente de seguros reconoce haber rellenado el formulario, por voluntad propia, resultando ello una conducta negligente.

El Tribunal Supremo desestimó la sentencia, debido a que no hubo un incumplimiento o negligencia por el tomador/asegurado. Ante el deber precontractual de declarar, se presenta una conducta negligente por parte de la aseguradora. El agente rellenó el cuestionario sin verificar las respuestas, dando lugar a la reclamación judicial de los beneficiarios.

Tanto el Tribunal Supremo como la jurisprudencia menor, sostienen que si consta acreditado que dicho cuestionario cumplimentado por el agente, fue rellenado con las respuestas del tomador/asegurado; por lo que se puede comprender que existió un deber de declaración. Además, es debido tener en consideración el cómo fue rellenado ese cuestionario, las preguntas fueron dictadas y posteriormente contestadas. Por lo que se puede decir, que en el contenido del cuestionario hay preguntas que sin la contestación del tomador/asegurado, éste resultaría imposible de rellenar. Preguntas tales como, la estatura, el peso, alergias, antecedentes familiares, etc.

En la STS de 4 de diciembre de 2014<sup>15</sup> el cuestionario fue rellenado por un empleado del banco, pero aparecen preguntas que sin las respuestas de las aseguradas hubiera sido imposible averiguar (estatura, el peso, y la talla). Entre las preguntas, se les preguntó si habían padecido algún tipo de cáncer o tumor, sufrido intervención quirúrgica o si estaban bajo supervisión médica, respondiendo negativamente a estas cuestiones. En el año 2008, una de las aseguradas falleció debido a un cáncer de mama, diagnosticado en el año 2004 y tras haber recibido una intervención quirúrgica ese mismo año. El contrato de seguro se suscribió en el año 2006 por lo que la otra asegurada reclamó a la aseguradora una indemnización, oponiéndose ésta al pago con el motivo de ocultar datos relevantes sobre el estado de salud de la fallecida en el momento de suscribir la póliza. El Juzgado de Primera Instancia desestimó la pretensión ejercitada por la asegurada/beneficiaria, debido a que, “el contenido del cuestionario ha de considerarse parte del contrato y por no reflejar fielmente la realidad de la tomadora

---

<sup>15</sup> Cfr. STS (Sala de lo Civil, sección 1ª) núm. 676/2014 de 4 diciembre. (RJ 2014\6509).

del seguro y ser precisamente esa enfermedad que no se declara la que finalmente actúa como causa del fallecimiento prematuro”.

Finalmente, el Tribunal Supremo declara que la exoneración del deber de la asegurada, de declarar el padecimiento de una enfermedad (cáncer de mama) unos años antes de la suscripción al contrato de seguro, no se puede justificar por el hecho de que el cuestionario haya sido rellenado por el empleado del banco. Lo realmente relevante para que esta circunstancia se exonere de tal deber, e impida por ello que pueda valorarse como una conducta dolosa, hace referencia al conocimiento de si a la tomadora le fue preguntado por dicha información. Por lo tanto, se libera al asegurador del pago de la indemnización, una vez actualizado el riesgo, cubierto por la muerte de la persona asegurada, atendiendo a la situación en la que fue rellenado.

#### **D) Otras situaciones que podrían considerarse una falta de diligencia.**

Entre estas otras situaciones destacan situaciones como la aceptación del cuestionario sin firmar y la aceptación con partes en blanco. Se debe considerar no ratificada una declaración en la que no aparece la firma del solicitante por lo que, si el asegurador recoge el formulario con estas características, acepta el riesgo, sin poder alegar posteriormente reticencias o falsas declaraciones.

Para el caso de aceptar un documento firmado, pero con espacios en blanco, caben dos tipos de soluciones. Para algunos autores como GARRIGUES cuando el asegurador recibe un formulario con espacios en blanco y no se exige al solicitante que los complete, se entiende que es irrelevante<sup>16</sup>.

Otros autores, como SANCHEZ CALERO, al contrario entienden que se debe estudiar si lo que se dejó en blanco es relevante para valorar el riesgo, si no lo es, no se apreciaría reticencia, pero si es relevante, puede haber omisión dolosa<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> Cfr. GARRIGUES, J., “Estudios sobre el contrato de seguro”, *Revista de Derecho mercantil*, nº 105 – 106. Madrid, 1967, pp 13 y ss.

<sup>17</sup> Cfr. SÁNCHEZ CALERO, F., “Conclusión...”, *ob. cit.*, p.304.

En la sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife de 1 de diciembre de 2003<sup>18</sup>, se pone de manifiesto que el 10 de junio de 1998 Margarita suscribió una póliza de préstamo a la que se le unía otro de seguro de vida en el caso de muerte con el Banco Santander, SA, siendo este el tomador del seguro, y como asegurada Margarita. Se suscribió con una compañía asegurada perteneciente al mismo grupo empresarial que el banco. La contratación se formalizó en un boletín de adhesión acompañado de una declaración de salud. Margarita falleció el 23 de abril de 1999 y los herederos de ésta reclaman a la aseguradora, tras obtener la sentencia estimatoria, por ello es objeto de recurso por parte de la compañía aseguradora.

El recurso ante el Tribunal Supremo insiste en un punto ya invocado y rechazado, siendo así la inobservancia por Margarita del deber de declaración precontractual del riesgo que le impone la Ley de Contrato de Seguro (art. 10 y 89). Alega la compañía que al tiempo de suscribir la póliza, y de contestar al cuestionario de salud, padecía la asegurada una grave enfermedad (linfoma de Hodgkin), diagnosticada en agosto de 1995, y que se encontraba en situación de invalidez permanente desde el 14 de febrero de 1997. Según informes médicos el linfoma remitió completamente antes de suscribir la póliza. En la suscripción de la declaración de salud, la asegurada dejó en blanco las cuatro primeras cuestiones “(1. ¿Está UD. de baja por enfermedad o accidente? 2. ¿Ha padecido o padece alguna enfermedad que le haya obligado a interrumpir su actividad laboral durante más de 15 días en el transcurso de los últimos 5 años? 3. ¿Tiene alguna alteración física o funcional, ha sufrido algún accidente grave, ha sido intervenido quirúrgicamente o ha recibido alguna transfusión de sangre? 4. ¿Le han recomendado consultar a un médico, hospitalizarse, someterse a algún tratamiento o intervención quirúrgica?)”. La Sala no entiende que su declaración sea incompleta e inexacta, para razonarlo ha de fijar su atención sobre los tres aspectos del mismo problema: “(i) la contestación al cuestionario no es incompleta; (ii) la contestación al cuestionario es previa al seguro; (iii) la contestación al cuestionario no es dolosa ni gravemente culposa”.

Se debe resaltar el carácter parcial y no totalmente incompleto de la contestación al cuestionario por la asegurada. La información relativa al peso, talla, tensión arterial,

---

<sup>18</sup> Cfr. SAP de Santa Cruz de Tenerife, núm. 529/2003 de 1 diciembre. (JUR 2004\58596).

condición de fumadora y consumo diario de tabaco, y sí se ha hecho la declarante alguna vez un test de SIDA, sí está cubierta. Significa que hay datos cuyo conocimiento es siempre necesario para la determinación del riesgo, (que están efectivamente cubiertos) y otros que, sin perder relevancia, no tienen el mismo alcance. Es importante para la Sala destacar que la contestación y la no contestación al cuestionario de salud son previas a la perfección del contrato de seguro, encontrándose la asegurada en una situación de necesidad respecto a la suscripción de la póliza. Por el contrario, la compañía tiene total libertad, pudiendo contratar o no contratar, o valorar la información del cuestionario incompleto como suficiente o estimarla justificativa de la denegación del seguro o, en su caso, de un incremento de la prima por la mayor incertidumbre en la determinación del riesgo de muerte en la asegurada.

#### **E) Particularidades de la declaración del estado de salud en los seguros de grupo.**

El seguro de grupo no varía sustancialmente del seguro de vida individual, ni en la forma de declaración de los riesgos, ni en las preguntas que realiza el asegurador. Pero hay todavía cierta desconfianza de los Tribunales debido a que ven en la operativa de contratación grupal un exacerbamiento de los defectos de los contratos de adhesión, con sus cláusulas predispuestas y la asimetría negocial entre el asegurador y la vida asegurada.

Respecto a las modificaciones del riesgo en la vida de los que componen el seguro de grupo, sigue las mismas pautas que para el seguro de vida individual. La única particularidad es que las modificaciones son informadas por el tomador de forma constante, y el asegurador debe permanentemente actualizar el riesgo originalmente declarado en la propuesta de adhesión de las vidas aseguradas presentada por el tomador.

### III. RETICENCIA E INEXACTITUD

“El artículo 89 de la Ley de Contrato de Seguro conecta y reenvía a las disposiciones generales del artículo 10 LCS, en relación con las hipótesis de reticencia o inexactitud en las declaraciones del tomador, lo que implica el que los presupuestos de ambos preceptos sean iguales fundamentalmente a la hora de fijar la existencia de una infracción, así como las consecuencias derivadas del incumplimiento, atendiendo a su alcance y estado subjetivo del sujeto declarante”<sup>19</sup>.

En la Ley de Contrato de Seguro utiliza los términos reserva e inexactitud (art. 10 LCS) y reticencia e inexactitud (en el art. 89 LCS).

La declaración inexacta es diferente de la declaración reticente en tanto supone el cumplimiento del deber de declaración, aunque no se ajusta a la realidad del riesgo. En la declaración reticente hay omisión, en la declaración inexacta hay acción.

La Jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo ha apreciado la liberación del asegurador de la obligación de pagar la prestación, en caso de ocultación dolosa o con culpa grave por el tomador del seguro o asegurado.

En el supuesto juzgado por la STS de 14 de Febrero de 2014<sup>20</sup>, el asegurado incumple el deber de declarar el riesgo ya que siendo consciente de su enfermedad, no lo manifestó en el cuestionario. Ocultando así, un dato que habría conllevado el rechazo de la solicitud del seguro, o al menos se hubiese elevado la prima. Se le exige a la aseguradora una investigación sobre enfermedades que fueron contestadas de forma negativa, sometiendo para ello a la aseguradora a una investigación “in genere”, es por ello que no se le puede exonerar del dolo al asegurado. El asegurado en el momento de completar el cuestionario seguía un tratamiento antidepresivo e ideas de muerte que

---

<sup>19</sup> Cfr. Así lo expone TIRADO SUÁREZ, F. J. en: SÁNCHEZ CALERO, F., TIRADO SUÁREZ, J., TAPIA HERMIDA, A. J. y FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., *Ley de Contrato de seguro. Comentarios a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones*, Cizur Menor, 2010, p. 2403.

<sup>20</sup> Cfr. STS (Sala de lo Civil, sección 1ª) núm. 67/2014 de 14 febrero. (RJ 2014\856).

posteriormente se manifestaron con intenciones suicidas. Antes de emitir la póliza, el asegurado era consciente de su enfermedad. Por lo que, de acuerdo al artículo 10 LCS, el asegurador queda liberado del pago de la prestación.

Por otro lado, existen supuestos de declaración imputables al tomador o asegurado de datos inexactos sobre las circunstancias influyentes en la valoración del riesgo, en razón del perjuicio ocasionado al asegurador que de haberlo conocido, habría influido en la contratación.

En la STS de 11 de Mayo de 2011<sup>21</sup>, en base al párrafo tercero del artículo 10 LCS, se desestimó en primera instancia, al no declarar el asegurado en el cuestionario la verdad sobre su estado de salud, contestando negativamente que padecía afecciones en el aparato digestivo diagnosticándosele, dos días antes de firmar el boletín de adhesión, un alto índice de padecer tumoración y neoformación. Por ello, se le rechaza toda posibilidad de buena fe o culpa leve.

La jurisprudencia ha entendido que el dolo ha de corresponder a una reticencia en la omisión de hechos que influyen y determinan la conclusión del contrato. Se debe entender por dolo aquel que calla algo determinante, siendo lo más habitual en la práctica. Debe ser clara la intención del asegurado de engañar u ocultar dolosamente aquellos datos que influyan de forma directa en el riesgo asegurado.

El Tribunal Supremo también ha entendido la inexistencia de dolo desconocer suficientemente el asegurado su mal estado de salud, o la ignorancia de padecer una enfermedad.

En la STS de 21 de Diciembre de 2007<sup>22</sup>, el Tribunal Supremo entiende que no cabe dolo o culpa grave por la omisión del deber de declarar el riesgo, al declarar que la asegurada no ocultó datos sobre su estado de salud, ya que desconocía la trascendencia de sus síntomas. En el momento de suscribir las declaraciones de ampliación de capital

---

<sup>21</sup> Cfr. STS (Sala de lo Civil, sección 1ª) núm. 481/2007 de 11 de mayo. (RJ 2007/2134).

<sup>22</sup> Cfr. STS (Sala de lo Civil, sección 1ª) de 21 diciembre de 2007, núm. 1330/2007 (EDJ 2007/243043).

asegurado, la asegurada desconocía su estado psíquico y la trascendencia de sus síntomas, no existiendo informe médico anterior alguno.

La carga de probar ese conocimiento le corresponde a la aseguradora: si ésta no acredita que la enfermedad era preexistente, conocida por el asegurado, no queda liberada de su obligación.

En ocasiones, los Tribunales han concedido relevancia a la inexactitud de la declaración, a pesar de estar hecha de buena fe. Debe hacerse mención a la relevancia o la diferencia de la relación entre el dato no comunicado y el siniestro. Los Tribunales deben de valorar la enfermedad, los datos o padecimientos ocultados y la relación que estos tienen con el siniestro, para por exonerar o condenar a la aseguradora al debido pago de la indemnización.

Los Tribunales, restan importancia a aquellas enfermedades u ocultaciones por parte del tomador o asegurado las cuales no han sido las causantes del siniestro. En la STS de 12 de Abril de 2004<sup>23</sup>, por la que se reclama a la aseguradora por el capital que es objeto del contrato, la aseguradora entiende que no debe realizar el pago. Debido a la omisión, por la fallecida de la información sobre una operación gástrica realizada en 1988. En la declaración facilitada en el cuestionario solo consta la firma, habiendo sido rellenado por el agente. Pero en la declaración constaban datos importantes que solo podía saber la fallecida. Por lo que se entendió que había actuado con dolo o culpa grave, con la consecuente liberación de la aseguradora al pago reclamado por el padre de la beneficiaria.

La asegurada firmo la póliza del seguro de vida e invalidez permanente en fecha 2 de noviembre de 1994, posteriormente en enero de 1995 se le detecto cáncer de ovarios cuya consecuencia derivó en su fallecimiento. El Tribunal entiende que la anterior enfermedad desarrollada no es causa directa del posterior cáncer de ovarios, o por lo menos no existe prueba alguna, ya que la asegurada no falleció de esa dolencia, siendo este tumor incompatible con un embarazo. Constando que tuvo una hija, entre el periodo de suscripción de la póliza y el diagnóstico del tumor, es imposible relacionar que la operación gástrica de 1988 omitida en el cuestionario pueda guardar relación

---

<sup>23</sup> Cfr. STS (Sala de lo Civil, sección 1ª) núm. 285/2004 de 12 abril. (RJ 2004\2612).

alguna. Por ello, en cumplimiento de la póliza, la aseguradora está obligada a abonar a la menor beneficiaria el capital asegurado.

Se debe concluir que el Tribunal Supremo respetando los requisitos legalmente establecidos, se dirige en cada caso concreto a una adecuada composición de los intereses en presencia, llegando incluso a la aplicación de la denominada regla de equidad, reduciendo parcialmente la prestación, a la vista de existir inexactitudes en la declaración del cuestionario, a la proporción entre la prima convenida y la que se hubiera aplicado por el asegurador de haberse conocido la verdadera entidad del riesgo.

#### **IV. LAS CLAUSULAS DE INCONTESTABILIDAD O INDISPUTABILIDAD**

El cuestionario fija la declaración del estado de salud del asegurado en un momento cronológico determinado, la salud de un sujeto puede mejorar o empeorar, sin tener en cuenta el conocimiento del sujeto sobre su estado de salud, difícilmente demostrable.

En la práctica se han generalizado las cláusulas de indisputabilidad del contrato, en el sentido de que el asegurador, bien de modo inmediato o transcurrido un cierto periodo de tiempo renuncia a discutir los efectos perjudiciales para el asegurado por las inexactitudes en las que haya podido incurrir el tomador del seguro.

Estas cláusulas eran importantes en el sistema del artículo 381 del Código de Comercio. Ahora en el artículo 10 LCS, los efectos de la inexactitud de la declaración del tomador del seguro, la importancia de estas cláusulas decrece, pero aun así siguen siendo relevantes.

La existencia de cláusulas de incontestabilidad hacia considerar recomendable la previsión de una norma que estableciese un período de tiempo, donde pasado el plazo estipulado el asegurador no quedaba liberado de la obligación de pagar la indemnización.

El Proyecto de Ley de Contrato de Seguro establece el período de un año de impugnación por parte del asegurador a contar desde el momento de la perfección del contrato de seguro, independientemente del momento de emisión de la póliza.

“Este plazo de un año es plenamente compatible con el término de un mes para rescindir el contrato de seguro a contar desde el conocimiento por el asegurador de la reserva o inexactitud del tomador del seguro, ya que ambos plazos se computan desde momentos distintos. En efecto, si el asegurador de vida conoce la inexactitud, no dolosa, después del transcurso del año carece de todo derecho, mientras que la conoce antes de que transcurra un año tendrá sólo un mes para ejercitar sus derechos”<sup>24</sup>.

Cabe la posibilidad de acotamiento del plazo legal de un año, dada la tutela del consumidor en la LCS, conforme al mandato general del artículo 2 LCS de que “se entenderán válidas las cláusulas contractuales que sean más beneficiosas para el asegurado”, aunque esto contradiga el texto legal imperativo, el artículo 89 LCS ha tenido en cuenta el principio general citado al precisar “a no ser que las partes hayan fijado un término más breve en la póliza”.

El pacto verbal también sería válido, pero podría dar lugar a obstáculos insalvables para el beneficiario, razón ésta por la que el legislador impone la constancia en póliza. Por el contrario, la ampliación del plazo legal será radicalmente nula.

La consecuencia de la cláusula de incontestabilidad o inimpugnabilidad, una vez que ha transcurrido el plazo legal, sin que pueda excederse de un año, implica que el asegurador carece del derecho de rescisión o resolución contractual, sin que se le pueda aplicar la regla de equidad.

En el caso de que una declaración del estado de riesgo fuese dolosa, la cláusula de incontestabilidad deberá carecer de virtualidad si la actuación y conducta del tomador es dirigida únicamente a ocultar datos relevantes del riesgo conocidas por el tomador o falsear las respuestas del cuestionario. La acción del asegurador es irrenunciable, sin embargo prescribe a los cuatro años desde la conclusión del contrato.

---

<sup>24</sup> Cfr. Así lo expone TIRADO SUÁREZ, F. J, en: SÁNCHEZ CALERO, F., TIRADO SUÁREZ, J., TAPIA HERMIDA, A. J. y FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., *Ley de Contrato de seguro. Comentarios a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones*, Cizur Menor, 2010, p. 2408.

## V. FONDO Y CONTENIDO.

El artículo 10 de la Ley de Contrato de Seguro, no indica ni la forma ni el contenido del cuestionario de declaración del riesgo. El legislador español ha preferido optar por dejar libertad de decisión al asegurador en la elección de la manera que considere más idónea de interrogar al futuro tomador del seguro.<sup>25</sup>

### A) La formalidad en el cuestionario.

Siempre han existido dos formas de declaración de los riesgos, el método espontáneo y el método guiado.

El método de la declaración espontánea se efectúa sin ayuda de cuestionario, supone una carga excesiva al proponente del seguro, dejándolo como único responsable de un acto que también interesa al asegurador<sup>26</sup>. Éste método de declaración fue empleado en España hasta la sanción de la actual Ley de Contrato de Seguros.<sup>27</sup>

El método de la declaración guiada, se caracteriza por ser realizado por el futuro asegurado por medio de un cuestionario redactado y proporcionado por el asegurador. Actualmente el sistema de cuestionarios que se lleva a cabo legalmente en España es éste, la declaración del riesgo efectuada de forma guiada (art. 10 LCS).

Tras la derogación del artículo 381 del Código de Comercio de 1885, era de gran importancia reemplazar la obligación de declarar el riesgo, por el deber de contestar a un cuestionario. Norma ésta, que generalizaba la sanción de nulidad en los casos de ocultación y declaraciones inexactas y omisas sobre eventos capaces de influir sobre el riesgo, aun siendo de buena fe<sup>28</sup>.

---

<sup>25</sup> Cfr. RUBIO VICENTE, P.J., “El deber...”, *ob. cit.*, p. 58.

<sup>26</sup> Cfr. RUBIO VICENTE, P.J., “El deber...”, *ob. cit.*, pp. 35 y 36.

<sup>27</sup> Cfr. RUBIO VICENTE, P.J., “El deber...”, *ob. cit.*, pp. 28.

<sup>28</sup>La norma española, hoy derogada, establecía en el art. 381 LCS:

Se introdujo un párrafo final en el artículo 10 LCS por el artículo 3 de la Ley 21/1990, de 19 de diciembre, para adaptar el Derecho español a la Directiva 88/357/CEE, sobre libertad de Servicios en seguros distintos al de vida y actualización de la legislación de seguros privados, cuyo tener literal es el siguiente: “Quedará exonerado de tal deber si el asegurador no le somete cuestionario o cuando, aun sometiéndoselo, se trate de circunstancias que puedan influir en la valoración del riesgo y que no estén comprendidas en él”.

El régimen jurídico español es estricto sobre la tutela del consumidor y usuario del seguro. En todo caso la normativa no permite extender la cobertura a las actuaciones dolosas contrarias a la buena fe que debe presidir el contrato de seguro. De ahí la existencia de normas que obligan al asegurador a guardar ciertas formas en la redacción de los cuestionarios, existen también disposiciones que regulan en detalle dicha información precontractual.

Los cuestionarios deben redactarse de forma clara, sencilla y concreta y deben estar accesibles al consumidor en forma previa a la celebración del contrato.

El asegurador debe tener la diligencia en hacer los cuestionarios comprensibles, porque los términos médicos son en ocasiones difíciles de comprender, de lo contrario afectaría a las normas de protección de los consumidores y usuarios de los seguros que reclaman claridad y sencillez.

Cuando el asegurador realice preguntas que contengan términos técnicos, podrá contar con personas que asistan al declarante en el cumplimiento de su deber. El desconocimiento por parte del asegurado de información o términos médicos que puede quedar al margen de su comprensión. Es posible que el desconocimiento de la terminología de esa materia, deba entonces, exonerar de culpa a quien no responde correctamente por no haber entendido la pregunta. Pero esto conlleva el problema que

---

“Será nulo todo contrato de seguro:

- 1º Por la mala fe probada de alguna de las partes al tiempo de celebrarse el contrato.
- 2º Por la inexacta declaración del asegurado, aun hecha de buena fe, siempre que pueda influir en la estimación de los riesgos.
- 3º Por la omisión u ocultación, por el asegurado, de hechos o circunstancias que hubieran podido influir en la celebración del contrato”.

los mediadores y empleados del asegurador generalmente rellenan los formularios sin informar al solicitante.

Por otro lado, se suelen utilizar en muchas ocasiones declaraciones de salud, donde el tomador suscribe y manifiesta que está en buen estado, pero los tribunales suelen rechazar estas declaraciones, ya que no lo identifican como un verdadero cuestionario de salud. Sin embargo, en fechas muy recientes, la STS de 12 de Diciembre de 2016<sup>29</sup> admite la validez de la declaración de salud predispuesta en las condiciones particulares de la póliza y suscrita por el asegurado como cuestionario de salud, a los efectos del artículo 10 de la LCS.

El Tribunal Supremo deja claro que no siempre debe conllevar el deber de declarar el riesgo, a pesar de responder a las preguntas realizadas por la aseguradora. Por lo que no debe tener el cuestionario especial formalidad, debido a que la jurisprudencia no exige de formalidad especial en el artículo 10 LCS, teniendo plena eficacia la declaración de salud en la póliza firmada por el asegurado.

Independientemente de la forma que se elija, por parte de la aseguradora, para cumplir su obligación de someter al asegurado a un cuestionario, se consideran importantes las cuestiones que contengan la declaración de salud, ya que deben ser lo suficientemente claras para poder identificar y valorar el riesgo asegurado.

Recientemente, en la STS de 5 de abril de 2017<sup>30</sup>, se formaliza la contratación de un seguro de vida y cobertura de invalidez permanente absoluta, vinculada a un préstamo hipotecario. Quedando la entidad prestamista como primera beneficiaria, el litigio versa sobre la reclamación de la tomadora-asegurada contra su compañía de seguros, exigiéndole una suma de dinero, que considera propia tras reconocerse su invalidez permanente absoluta, cubierta por el seguro de vida e incapacidad, vinculado a dicho préstamo. Esta pretensión es desestimada en ambas instancias por carecer de legitimación activa, ya que aparece la entidad de crédito como primera beneficiaria.

---

<sup>29</sup>Cfr.STS (Sala 1ª, de lo Civil) de 12 de Diciembre, núm. 726/2016.

<sup>30</sup>Cfr. STS (Sala de lo Civil, sección 1ª) núm. 222/2017 de 5 abril. (JUR 2017\86052).

En la declaración de salud, le fue preguntado sobre su plena capacidad para trabajar, si gozaba de buena salud y no padecía o ha padecido alguna enfermedad o lesión (cardíaca, circulatoria, oncológica, infecciosa del aparato digestivo o endocrina – diabetes-) que haya precisado tratamiento médico.

La demandante llevaba años bajo un seguimiento debido a una posible psicosis inducida por el consumo de cocaína<sup>31</sup>, enfermedad que padecía desde el año 2003 y por la que estuvo bajo tratamiento médico-psiquiátrico continuado. En el año 2011 le fue diagnosticada esquizofrenia paranoide con defecto estable, declarada por el INSS en situación de incapacidad permanente absoluta. La demandante en ese momento reclamó a la aseguradora el capital, siendo denegado el pago por la aseguradora, alegando falta de legitimación activa e incumplimiento en el deber de declarar el riesgo, (art. 10 LCS).

Finalmente, el Tribunal Supremo declara, en el presente caso, que dada la redacción de la declaración de salud por la compañía aseguradora, a pesar de que la tomadora no manifestara en 2009 los antecedentes de psicosis que tenía desde 2003, no está ocultando datos de salud relevantes para valorar el riesgo. Debido a que en las preguntas que se le realizaron no se especificó nada sobre si padecía o había padecido enfermedad o patología afectante a su salud mental, que pudiera la asegurada vincular con sus antecedentes de enfermedad mental. Por ello se resuelve sin que haya incumplimiento doloso por parte de la tomadora en el deber de declarar el riesgo que permite a la aseguradora no pagar indemnización alguna, artículos 10 y 89 LCS. Condenando a la entidad aseguradora demandada a pagar a la beneficiaria entidad de crédito.

Por lo que se puede decir que las aseguradoras asumen las consecuencias de la presentación de una declaración o cuestionario de salud excesivamente ambiguo o genérico.

También, es posible tener en cuenta la forma en la que ha sido rellenado el cuestionario, el tipo de letra y la firma del asegurado. En la actualidad, surge la

---

<sup>31</sup>Cfr. Debemos mencionar que el consumo de cocaína, es una exclusión del siniestro si se ha producido como consecuencia de ello. En estas situaciones el asegurado y/o los beneficiarios no estarían cubiertos en caso de fallecimiento o invalidez (absoluta o permanente).

problemática de la contratación por vía electrónica o telefónica, recayendo sobre la aseguradora la carga de probar que fue presentado el cuestionario a la persona con quien se ha de contratar el seguro. Debido a que no se le entrega copia del contrato o de la grabación telefónica tomada por la aseguradora, por lo que deberá ser la misma quien lo aporte en el juicio.

## **B) El contenido en el cuestionario.**

El contenido del cuestionario puede tener preguntas de todo tipo, tales como talla, peso, causa del fallecimiento de los familiares directos, el asegurador puede consultar sobre ciertas enfermedades pasadas o las intervenciones quirúrgicas realizadas, el consumo de medicamentos así como todo tipo de sustancias nocivas, sobre todo alcohol, drogas y tabaco, la práctica de determinados deportes de alto riesgo, en fin, toda una serie de circunstancias que puedan repercutir en la salud del solicitante.

Los cuestionarios contienen dos tipos de preguntas: las generales y las particulares. Como ejemplo de preguntas generales, ¿está usted enfermo? o ¿ha padecido usted alguna enfermedad? Con estas preguntas se excluye a quienes padecen enfermedades que acorte el curso normal de la vida.

Se cuestionan estos tipos de cuestionarios, por culpa de este tipo de preguntas. La utilización de estas, como método para declarar el estado de salud, puede fomentar el fraude, y afectar al derecho de reserva del asegurado<sup>32</sup>.

En la SAP de Zaragoza de 28 de junio de 2016<sup>33</sup>, es objeto de recurso de apelación la reiteración por la aseguradora, en su afirmación de no tener obligación de pago, debido a que la asegurada padecía de miopía magna antes de la contratación del seguro, omitiendo la información en el cuestionario, según los artículos 10 y 89 LCS. Se entiende que hay un incumplimiento en el deber de declarar, como se indica en diferentes sentencias de la Audiencia Provincial. El deber de confrontación y

---

<sup>32</sup> Cfr. RUBIO VICENTE, P.J., “El deber...”, *ob. cit.*, p. 148.

<sup>33</sup>Cfr. SAP de Zaragoza (Sección 4ª) núm. 231/2016 de 28 junio. (JUR 2016\189364).

colaboración entre ambas partes, la mera realización de tres preguntas genéricas, no supone cuestionario alguno, debido a que las preguntas que fueron realizadas no eran coincidentes con el texto impreso en la póliza. Por lo tanto, se declara la no voluntad de engaño ni un comportamiento culposo por el tomador, sobre todo, porque el diagnóstico y el desprendimiento de retina no significan que la asegurada tuviera conocimiento de padecer una enfermedad.

Las preguntas particulares, ejemplo ¿alguna vez sufrió un infarto cardiaco?, estas preguntas favorecen la evitación de problemas jurídicos.

Las preguntas pueden ser redactadas de distintas maneras. Algunas aseguradoras solo se limitan a preguntar si se ha padecido alguna enfermedad grave, en otras ocasiones son más concretas y especifican sobre si se ha padecido de afecciones al corazón, riñón, tumores, cáncer...etc. El asegurador también puede solicitar pruebas o reconocimientos médicos.

Hay datos que también son relevantes, no solo aquellos que declaren la salud del asegurado. También, todas aquellas circunstancias que sean importantes para valorar el riesgo, como puede ser la profesión del asegurado.

Es conveniente analizar el pasado y el presente y todo tipo de dolencias, por ello se debe advertir a los Tribunales que observen ciertos cuidados, como que el tiempo verbal comprenda tanto el presente como el pasado. Pero lo que interesa en definitiva son las circunstancias objetivas de riesgo, toda información relevante para el cálculo de la prima y no toda la vida del declarante.

El artículo 18.1 CE, referido al derecho a la intimidad, genera cierta incertidumbre. Se puede incluir en los cuestionarios todas aquellas preguntas que quieran realizar para poder valorar el riesgo, a pesar de que puedan chocar con ciertas culturas e incluso datos de terceras personas, orientación sexual, preguntas realizadas sobre el VIH-SIDA. En este caso, la jurisprudencia es reacia a señalar que no es contrario al derecho a la intimidad.

En la SAP de Barcelona de 30 de Noviembre de 2005<sup>34</sup>, en caso de duda sobre la ocultación dolosa de antecedentes médicos, que pueden influir en la contratación del seguro, a pesar de tener el asegurado el deber de declarar el riesgo de todas las circunstancias por el conocidas que puedan influir en su valoración. Las aseguradoras tienen la facultad de poder investigar por su cuenta con los medios que tengan, sin incurrir en ilícito penal.

Remarcando lo que dice la sentencia “parece claro que, tratándose de pólizas de salud, el asegurado carece de derecho a la intimidad frente a la aseguradora que pretende investigar sus antecedentes médicos una vez declarado un siniestro. Si, invocando tal derecho constitucional, se impidiera realizar cualquier averiguación, se estarían propiciando auténticos fraudes ante los que las compañías se encontrarían inermes”. Por lo que se considera razonable y causa justificada, el hecho de contratar un investigador privado. Debido a las sospechas que la aseguradora tenía por la posible contratación por el asegurado, a sabiendas de padecer una enfermedad grave que le fue diagnosticada tiempo después.

Por otro lado, se debe también tener especial cuidado en relación al tratamiento informático de los datos que obran en la póliza. Para proteger el derecho a la intimidad personal, artículo 18.4 CE. Por ello, en los casos relativos a informaciones sobre la salud y la vida sexual se requiere de consentimiento, expreso y por escrito, y estos datos solo se podrán utilizar con la finalidad de la contratación del seguro de vida. En dicho consentimiento debe figurar expresamente en las condiciones particulares del seguro sometida a una suscripción especial del tomador/ asegurado, o en un documento independiente.

Dado el carácter voluntario que tienen estos tipos de contratos, resultaría contradictorio decir que afectan al derecho de la intimidad. Sin embargo, podríamos afirmar la inconstitucionalidad de la negativa del asegurador a contratar, dado el derecho a la igualdad y a la prohibición de discriminación, al igual que la discriminación por parte de la aseguradora por la situación de discapacidad del asegurado. Por lo tanto, el rechazo a la celebración del contrato puede dar lugar a un

---

<sup>34</sup>Cfr.SAP de Barcelona de 30 de Noviembre de 2005. (EDJ 2005/280338).

supuesto de discriminación, independientemente de la vulneración de las normas de protección de datos. Para finalizar, se destaca la necesidad u obligatoriedad de establecer una cláusula, en el cuestionario de salud, que haga referencia a los derechos que tiene el asegurado con el tratamiento informático de sus datos.

## **VI. CONCLUSIONES**

1. En cuanto al riesgo ocupa una posición esencial en el contrato de seguro de vida, el artículo 10 LCS hace mención al deber, antes de la suscripción del contrato, de declarar al asegurador todas las circunstancias por él conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo. La vía o instrumento utilizado para obtener la declaración es el cuestionario de salud, compuesto por una serie de preguntas relacionadas con el estado físico, enfermedades, antecedentes hereditarios, intervenciones quirúrgicas, así como todo aquello que pueda tener relevancia para la valoración del riesgo. El cuestionario debe ser fechado y suscrito de forma autógrafa. A día de hoy existe la problemática de demostrar la existencia del cuestionario ya que no se le facilita al solicitante asegurado copia alguna del cuestionario.

El asegurado quedará exonerado de su deber de declarar el riesgo cuando no se le presente cuestionario o cuando omita hechos relevantes sin haberle sido formulada pregunta al respecto. Por lo que, el asegurado se debe limitar a contestar verazmente a las preguntas planteadas no quedando liberado de las respuestas engañosas, sanciones amparadas en el artículos 10.2 y 3 LCS. Para las situaciones en las que la compañía acepte el cuestionario sin firmar se debe considerar no ratificada la declaración y la compañía aceptará el riesgo. Cuando el cuestionario no sea completado por entero y se dejen espacios en blanco se deberá estudiar si la información dejada en blanco tenía relevancia para valorar el riesgo.

2. En relación a los artículos 11 y 13 LCS, debemos dejar claro que no todas las circunstancias que provocan un aumento en la agravación del riesgo deben ser

objeto en el seguro de vida. El agravamiento sobre el estado de salud posterior a la contratación no precisa ser notificado, por lo que la aseguradora no podrá anular ni variar el contrato establecido. Sin embargo, toda enfermedad previa al momento de la contratación, a pesar de no ser diagnosticada hasta después de la contratación, deberá ser notificada a la aseguradora siempre que no supere el plazo de un año desde su suscripción.

En relación a la disminución del riesgo el asegurado podrá, durante el transcurso del contrato, poner en conocimiento del asegurador todas las circunstancias relevantes en el momento de la perfección del contrato que disminuyan el riesgo.

3. Los cuestionarios deben ser rellenos por el solicitante de su puño y letra. Especial problemática presentan los seguros de vida vinculados a operaciones bancarias, en esta contratación a los asegurados solo les será solicitada la firma del cuestionario, siendo el documento relleno por el agente bancario. Los Tribunales son reacios a estas prácticas y entienden que la firma no conlleva consentimiento alguno, por tanto la no validez del cuestionario presentado.
4. Respecto a la hipótesis de reticencia o inexactitud, el artículo 89 LCS reenvía lo establecido a las disposiciones generales del artículo 10 LCS. La jurisprudencia ha entendido que el dolo ha de corresponder a una reticencia en la omisión que influye en la conclusión del contrato. La intención del asegurado debe ser clara de engañar u ocultar dolosamente datos relevantes, se aprecia entonces la liberación del asegurador.
5. Sobre las cláusulas de incontestabilidad, la Ley de Contrato de Seguro establece el plazo de un año de impugnación por parte del asegurador desde el momento de la perfección del contrato. Trascurrido este plazo el asegurador no queda liberado de la obligación de pagar la indemnización. El plazo de un año es compatible con el término de un mes para rescindir el contrato a contar desde el conocimiento de la reserva o inexactitud.

Será nula la ampliación del plazo legal, no obstante, el artículo 89 LCS establece que las partes pacten o fijen un término más breve en la póliza. La acción del

asegurador es irrenunciable en los casos de que una declaración del riesgo fuese dolosa, dirigida a ocultar datos relevantes o falsear respuestas, este derecho prescribe a los cuatro años de conclusión del contrato.

6. En relación a la forma y el contenido de los cuestionarios estos deben redactarse de forma clara, sencilla, concreta y sin especial formalidad. Estos cuestionarios contienen dos tipos de preguntas: las generales y las particulares, el fin de estas preguntas es excluir a quienes padecen enfermedades que acorte el curso normal de la vida. El asegurador debe hacer los cuestionarios comprensibles, que sean alcanzables a todo tipo de personas, de lo contrario afectaría a la protección de los consumidores y usuarios, para ello podrán contar con personas que asistan al declarante en el cumplimiento de su deber. Los aseguradores deberán asumir las consecuencias de la presentación de un cuestionario ambiguo o genérico.

En cuanto al contenido, corresponde analizar el pasado, el presente y todo tipo de dolencias que sean relevantes para la valoración del riesgo. Los Tribunales deben observar ciertos cuidados como el tiempo verbal. Por último, hay que llevar especial cuidado con el derecho a la intimidad (art. 18.1 CE) ya que algunas preguntas pueden chocar con ciertas culturas.

## VII. BIBLIOGRAFIA

BATALLER GRAU, *El deber de declaración del riesgo en el contrato de seguro*. Madrid, 1997.

BROSETA PONT, M., *Manual de Derecho mercantil*, v. II., 20 ed., a cargo de MARTÍNEZ SANZ, F. Madrid, 2013.

CALZADA CONDE, M.Á., “El deber precontractual de declaración del riesgo”, *Poder Judicial*, segunda época, n° 16, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 1989, pp. 159 y ss.

DOMINGUEZ MARTINEZ, P., “Comentario a la Sentencia de STS, Sala 1ª, 4 diciembre 2014 (RJ 2014, 6509). Sentencia de 4 de diciembre de 2014.” *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 2015, núm. 99. Pp. 239 a 266.

GARRIGUES, J., “Estudios sobre el contrato de seguro”, *Revista de Derecho Mercantil*, n° 105 – 106. Madrid, 1967, pp. 13 y ss.

MORILLAS JARILLO, M. J. *La información previa en la contratación de los seguros de personas: transparencia, cuestionarios y modelos predictivos*. Madrid, 2016.

MUÑOZ PAREDES, M.L. “La agravación del riesgo en el seguro de vida”, *Revista Española de Seguros*, n° 141, 2010, pp. 21 y 51.

REGLERO CAMPOS, F. “Declaración del riesgo y cláusula de indisputabilidad en el seguro de vida”, *Cuadernos de Derecho y Comercio*, núm. 22, 1997, pp. 175 a 194.

RUBIO VICENTE, P.J., *El deber precontractual de declaración del riesgo en el contrato de seguro*, Madrid, 2003.

SÁNCHEZ CALERO, F., TIRADO SUÁREZ, J., TAPIA HERMIDA, A. J. y FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., *Ley de Contrato de seguro. Comentarios a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones*, Cizur Menor, 2010, pp. 9 y 93, p. 2387, pp. 2403 y 2048.

SÁNCHEZ CALERO, “Conclusión, documentación, contenido del contrato”, en: VERDERA Y TUELLS, E. (Dir.), *Comentarios a la Ley de contrato de seguros*, v. I. Madrid, 1982.

VERGEZ SÁNCHEZ, M. “Sobre el deber de declaración del riesgo del tomador o del asegurado en el seguro de vida: a propósito de la Sentencia de la Sección 1ª de la Sala

de lo Civil del Tribunal Supremo nº 1373/ 008 de enero”, *Revista Española de Seguros*, nº 142, 2010, pp. 403 y 404.

VVAA, BATALLER GRAU, J. /BOQUERA MATARREDONA, J. /OLAVARRÍA DE LA IGLESIA, J., *Comentarios a la Ley de Contratos de Seguro*, Valencia, 2002.



## VIII. JURISPRUDENCIA

Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, sección 1ª). Sentencia núm. 222/2017 de 5 Abril. (JUR 2017\86052).

Tribunal Supremo (Sala 1ª, de lo Civil). Sentencia núm. 726/2016 de 12 de Diciembre.

Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, sección 1ª). Sentencia núm. 676/2014 de 4 diciembre. (RJ 2014\6509).

Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, sección 1ª). Sentencia núm. 67/2014 de 14 febrero. (RJ 2014\856).

Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, sección 1ª). Sentencia núm. 1373/2008 de 4 de Enero.

Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, sección 1ª). Sentencia núm. 1330/2007 de 21 diciembre. (EDJ 2007/243043).

Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, sección 1ª). Sentencia núm. 374/2007 de 4 Abril. (RJ 2007\1608).

Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, sección 1ª). Sentencia núm. 481/2007 de 11 de mayo. (RJ 2007/2134).

Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, sección 1ª). Sentencia núm. 285/2004 de 12 abril. (RJ 2004\2612).

Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), de 11 de Noviembre de 1997. (RJ 1997/7870).

Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), de 31 de Mayo de 1997. (RJ 1997/4147).

Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 4ª). Sentencia núm. 231/2016 de 28 Junio. (JUR 2016\189364).

Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife (Sección 4ª). Sentencia núm. 305/2014 de 28 Noviembre (AC\2015\1389).

Audiencia Provincial de Barcelona de 30 de Noviembre de 2005, (EDJ 2005/280338).

Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, núm. 529/2003 de 1 diciembre. (JUR 2004\58596).

Audiencia Provincial de Asturias (Sección 4ª). Sentencia núm. 452/1999 de 19 de Julio. (AC 1999/1538).

Audiencia Provincial de Palma de Mallorca 8 octubre 1992 (RGD, 1992, PG.732).

