

La responsabilidad civil del abogado

Ricardo de Ángel Yágüez

Facultad de Derecho
Universidad de Deusto

Abstract

En la jurisprudencia no se encuentran divergencias sensibles en punto a la calificación de la relación entre abogado y cliente, ni acerca de los deberes de conducta que al primero incumben. Sin embargo, los fallos son muy divergentes en función de en qué consistió en cada caso la culpa imputada al profesional. Del mismo modo que son variados los criterios adoptados por los Tribunales a la hora de determinar cuál fue el daño experimentado por el cliente. Este artículo aporta un elenco de casos, a efectos de agrupar en tipos o familias las diversas modalidades en las que se puede producir culpa del abogado.

There are no relevant differences in the case law regarding the lawyer-client relations, neither about the professional duties of the former. However, decisions vary depending on the ground of lawyer's fault. Tribunals also vary the criteria applied to value the damages suffered by the client. This paper presents the relevant case law on the topic grouping them in several categories.

Title: Lawyers' Liability

Keywords: Spanish Law of Torts; Professional Liability; Lawyers' Liability

Palabras clave: Derecho de daños; Responsabilidad civil profesional; Abogados

Sumario

- 1. Casos-tipo de responsabilidad de abogados (o "familias de casos")**
 - 1.1. Violación del deber de información al cliente**
 - a. No informar sobre la existencia de una vía procesal para formular una pretensión o para cualquier otro acto**
 - b. No informar sobre la marcha de un proceso**
 - c. No informar al cliente sobre la inviabilidad de una demanda**
 - d. No entregar al cliente la documentación del proceso**
 - e. No comunicar en debido tiempo al cliente la necesidad de consignar o avalar ante el Juzgado la cantidad objeto de la condena**
 - 1.2. Dar lugar a que la acción del cliente prescriba o caduque**
 - 1.3. Dar lugar a que el recurso del cliente caduque**
 - 1.4. Actuaciones procesales incorrectas en cuanto al fondo (es decir, no "culpas de agenda")**
 - 1.5. Actuación negligente en funciones de "gestión" o de "representación" asumidas por el abogado**
 - 1.6. Culpa del abogado por pérdida de documentos del cliente. G. Culpa del abogado en actos de asesoramiento**
- 2. Algunos pronunciamientos jurisprudenciales significativos, sobre las obligaciones del abogado y su infracción**
- 3. El "daño", en los casos de condena del abogado**
- 4. Tabla de sentencias citadas**

1. Casos-tipo de responsabilidad de abogados (o “familias de casos”)

En la jurisprudencia (en el sentido amplio del concepto) no se encuentran divergencias sensibles en punto a la calificación de la relación entre abogado y cliente, ni acerca de los deberes de conducta que al primero incumben.

Sin embargo, los fallos son muy divergentes (desestimación de la demanda o estimación de la misma), en función de en qué consistió en cada caso la culpa imputada al profesional. Del mismo modo que son variados los criterios adoptados por los Tribunales a la hora de determinar cuál fue el daño experimentado por el cliente, lo que lleva a encontrar sentencias en las que se condena al abogado a indemnizar al cliente, (i) en la totalidad del interés económico que estaba en juego en el asunto, (ii) el daño patrimonial sufrido por el cliente, sobre la base de un “juicio de prosperabilidad” efectuado por el propio Tribunal (en definitiva, una *estimación*, producto de un “juicio dentro de un juicio”), (iii) el *daño moral* sufrido por el cliente por haber visto frustrado su *derecho de acceso a la justicia*, o (iv) el daño del cliente consistente en la *pérdida de oportunidad*.

Atendido precisamente el objeto de esta ponencia, creo que no es inoportuno aportar en primer término un elenco de *casos*, a efectos de agrupar en *tipos* o *familias* las diversas modalidades en las que se puede producir culpa del abogado. Es decir, se trata de describir una especie de *fenomenología* de la responsabilidad (o posible responsabilidad) de este profesional del Derecho.

Me parece inexcusable hacerlo, porque es patente -y por otra parte muy lógico- que la determinación de si hubo o no culpa en el proceder del abogado, así como la fijación del montante de la condena, sean bien distintas según el *tipo* de incumplimiento, esto es, del concreto deber del abogado que se estima infringido.

En esta *fenomenología* interesa precisamente el “caso”, es decir, no tanto el hecho de si la sentencia fue condenatoria o absolutoria. Y ello, porque el desenlace (condena o absolución) puede venir determinado, no tanto por la pertenencia a un *tipo* de concepto, sino por las circunstancias -tan variadas- de cada concreto proceso¹.

Recojo casos, sobre todo, de los últimos años (en torno a los diez), porque constituyen una muestra suficientemente representativa.

Por ejemplo, ponen de manifiesto que, frente a lo que se suele decir, y frente a lo que fue verdad en el pasado, muchas de las reclamaciones contra abogados no son por las llamadas “*culpas de agenda*”, es decir, errores en el cómputo de plazos para ejercitar acciones o para interponer recursos, sino que versan sobre las que podríamos llamar *culpas sobre el fondo*; esto es, actos u omisiones del abogado reveladores (al menos según la versión de los demandantes

¹ Las referencias jurisprudenciales significan: *RJ*, Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi; *JUR*, Base de datos de Aranzadi; *AC*, también Base de datos de Aranzadi; *a* (seguida de un número), Actualidad Civil Audiencias; y *CENDOJ*, Centro de Documentación Judicial.

correspondientes) de impericias o de negligencias en lo que se refiere al *conocimiento del Derecho aplicable* o a la *valoración de los hechos en juego*.

1.1. Violación del deber de información al cliente

a. No informar sobre la existencia de una vía procesal para formular una pretensión o para cualquier otro acto

STS, 1ª, 14.5.1999 (RJ 3106). Seguidas unas diligencias previas como consecuencia del fallecimiento del hijo de los actores en una piscina municipal, el Juzgado de Instrucción dictó sobreseimiento y archivo de las mismas. El abogado notificó este hecho a sus clientes, pero sin hacerles saber que disponían de la vía civil. Cuando los clientes volvieron a comunicarse con el abogado, ya había transcurrido el plazo de un año para el ejercicio de la acción civil. El Tribunal Supremo dijo:

“Pues bien, aun cuando no constase que el citado letrado hubiese asumido una obligación genérica de defender los intereses del matrimonio actor en toda clase de procedimientos al haber sido designado en un apoderamiento ‘apud acta’ en punto a la defensa en las concretas diligencias penales en que decidieron personarse, no cabe duda alguna de que en la carta que les dirigió en la fecha 6 de febrero, no debió haberse limitado a aconsejar que no merecía la pena recurrir el auto de sobreseimiento de las referidas actuaciones penales, en cuanto que en buena técnica jurídica y en cumplimiento del deber de confianza que en él habían depositado sus clientes y a tenor de las diligencias correspondientes al buen padre de familia que impone el artículo 1.104 del CC, tendría que haber extendido el consejo a las posibilidades de defensa de una reclamación en el orden civil por culpa contractual o extracontractual, y a la conveniencia de mantener una entrevista inmediata con el matrimonio para explicarle con detalle el alcance y significado de tales posibilidades, proceder el así indicado que, indudablemente, se habría acomodado al correcto y normal cumplimiento de las obligaciones deontológicas inherentes al ejercicio de la abogacía rectamente entendidas, y sin que sea factible exculpar el proceder enjuiciado por las circunstancias de que los clientes no hubiesen solicitado al señor letrado les informase acerca de otras posibilidades de satisfacer sus pretensiones y de que en una entrevista celebrada en fecha muy posterior, en junio de 1993, les indicase aquél ‘que quedaba la acción civil’, pues esas circunstancias carecen de relevancia respecto a desvirtuar la omisión inicial en que incurrió en la carta de referencia”.

STS, 1ª, 14.12.2005 (RJ 2006/1225). El abogado no informó al cliente de la posibilidad de interponer recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado.

SAP Santa Cruz de Tenerife, Civil, Sec. 3ª, 20.1.2006 (AC 655). Se demandó al abogado por el perjuicio de la demandante consistente en el pago de las costas de la ejecución, a que se vio abocada ante la falta de puesta en su conocimiento de la posibilidad de satisfacerlas voluntariamente.

STS, 1ª, 23.3.2007 (RJ 1542). En esta sentencia, que luego citaré con otros propósitos, se rechazó el motivo de la recurrente (la cliente de un abogado) consistente en la alegación de que el profesional no había informado a la actora sobre las posibilidades de reclamación en vía civil de los daños sufridos por el fallecido esposo de la demandante. El TS dijo que difícilmente puede imputarse al abogado falta de información, orientación o consejo al cliente, puesto que en definitiva su demanda por los daños de su esposo había prosperado, si bien no por el cauce del juicio verbal, sino por el de un procedimiento de menor cuantía. El Supremo, a todo esto, no había encontrado culpa en el abogado demandado, que era el que había optado por la vía del juicio verbal, por entender la Sala que no constituyó un actuar negligente, "cuando era discutible la procedencia del cauce procesal escogido". Luego me referiré a este último extremo.

b. No informar sobre la marcha de un proceso

STS, 1ª, 16.12.1996 (RJ 8971). No advertir del posible fracaso de la demanda, por estar prescrita la acción.

STS, 1ª, 13.10.2003 (RJ 7031). Entre otros motivos, se atribuía al abogado no haber notificado convenientemente al actor la sentencia recaída en segunda instancia, lo que le impidió recurrir en amparo ante el Tribunal Constitucional.

STS, 1ª, 18.2.2005 (RJ 1682). Es subsumible en este apartado, en sentido amplio, porque de lo que se trataba era de que el abogado y el procurador demandados no habían informado a su cliente de que la sentencia de una Audiencia le había concedido el plazo de seis meses para el pago de la segunda parte (la mitad) del precio de una vivienda y anejos. El TS incrementó la cuantía de la indemnización que había fijado la Audiencia.

c. No informar al cliente sobre la inviabilidad de una demanda

SAP Barcelona, Civil, Sec. 1ª, 6.9.2002 (JUR 275680). Dijo la resolución:

"En el caso que nos ocupa la actuación negligente que se impone al abogado estriba en haber interpuesto una demanda a sabiendas de que la misma estaba destinada al fracaso y sin informar a los clientes de la nula viabilidad de la misma así como tampoco de las consecuencias que de ello podían derivarse y que se han traducido, como así consta, en la imposición de costas devengadas que incluyeron tanto la minuta del letrado como los honorarios de procurador y que es la cantidad en la que los actores cifran el daño causado.

La obligación genérica indicada que impone al abogado atenerse a las exigencias técnicas, deontológicas y morales adecuadas al caso encomendado, incluye la de ofrecer a sus clientes la información necesaria para que los mismos, con conocimiento de causa, puedan optar por una u otra actuación o por abandonar cualquier pretensión indemnizatoria, debiendo por tanto, como recoge la sentencia del Tribunal Supremo de 23

de mayo de 2001, «informar de pros y contras, riesgo del asunto o conveniencia o no del acceso judicial, costas, gravedad de la situación, probabilidad de éxito o fracaso, lealtad y honestidad en el desempeño del encargo, respeto y observancia escrupulosa de las leyes procesales, y cómo no, aplicación al problema de los indispensables conocimientos de la Ley y el Derecho».

Por tanto, la primera obligación del abogado debió consistir en facilitar a sus clientes completa información, y cumplido este deber, articular la demanda y la fase probatoria del proceso de manera que la tesis defendida: la supuesta culpa del allí demandado Sr. M., pudiera ser razonablemente defendida.

Respecto al deber de información en el sentido amplio explicado, si bien los actores no prueban que el mismo no se produjera, es evidente que un hecho negativo es de difícil probanza, por lo que el demandado debió intentar siquiera rebatir la pretensión de la demanda con pruebas que pusieran de manifiesto o al menos que permitieran estimar verosímil la afirmación de que el deber de información había sido cumplido”.

d. No entregar al cliente la documentación del proceso

STS, 1ª, 25.3.1998 (RJ 1651). El abogado *tampoco* devolvió al cliente documentos de éste. La sentencia invocó el deber de fidelidad, que situó en el artículo 1.258 CC.

e. No comunicar en debido tiempo al cliente la necesidad de consignar o avalar ante el Juzgado la cantidad objeto de la condena

SAP Islas Baleares, Civil, 14.5.2001 (a802). No quedó acreditado que el abogado *no hiciese* esa comunicación en tiempo oportuno.

1.2. Dar lugar a que la acción del cliente prescriba o caduque

STS, 1ª, 16.12.1996 (RJ 8971). Se demandó al abogado por haber dejado transcurrir el plazo de un año sin efectuar el requerimiento que habría interrumpido la prescripción de la acción por responsabilidad extracontractual.

STS, 1ª, 28.1.1998 (RJ 357). Reclamación al FOGASA, que había caducado.

STS, 1ª, 25.6.1998 (RJ 5013). El abogado dejó caducar un recurso de casación, y la querrela presentada por él fue inadmitida por prescripción de los hechos.

STS, 1ª, 24.9.1998 (RJ 7436). Demanda contra procurador que había presentado extemporáneamente una demanda de retracto.

STS, 1ª, 3.10.1998 (RJ 8587). Reclamación al FOGASA, que éste rechazó por haberse hecho después de transcurrido el plazo legal de un año.

SAP Toledo, Civil, Sec. 1ª, 2.7.1999 (a466/2000). El abogado dejó transcurrir el plazo para la formulación de una demanda ante la jurisdicción social, en la que el cliente podía haber ejercitado diversas acciones.

SAP Barcelona, Civil, Sec. 15ª, 9.9.1999 (a588/2000). La Sala estimó que la no presentación en tiempo de la papeleta de conciliación por despido del cliente no respondió a un descuido del abogado demandado, porque el demandante optó, en un momento determinado, por desistir de su reclamación por la vía judicial y seguir la vía de la negociación sindical, por consejo de su sindicato.

STS, 1ª, 8.2.2000 (RJ 842). Error del abogado al calcular el plazo de caducidad para el ejercicio de la acción por despido improcedente.

SAP Segovia, Civil, Sec. Única, 13.4.2000 (AC 1005). El abogado no presentó la reclamación al FOGASA o instruyó convenientemente a los interesados para su presentación por éstos ante dicho organismo en el plazo adecuado; y, por ello, la reclamación devino inviable por prescripción.

SAP León, Civil, Sec. 3ª, 17.10.2002 (JUR 2003/80580). Prescripción de la acción de responsabilidad civil por fallecimiento del ocupante de un vehículo. El Juzgado había desestimado la demanda. La Audiencia la estimó parcialmente, condenando al abogado y a su aseguradora.

SAP Madrid, Civil, Sec. 21ª, 22.10.2002 (JUR 2003/126429). El abogado había dejado transcurrir el plazo de un año sin solicitar la prestación del FOGASA. La Audiencia mantuvo sustancialmente la condena del Juzgado.

STS, 1ª, 14.7.2003 (RJ 4630). Demanda de indemnización presentada cuando la acción estaba ya prescrita. La Sala Primera hizo la interesante declaración de que la orden de desistir del recurso de casación, dada por el actor a su abogado, lejos de romper parcialmente el nexo causal entre la actuación profesional de éste y los daños y perjuicios sufridos por aquél, representados por su condena en costas, evitó el peligro de que el coste procesal hubiera podido ser aún mayor.

SAP Madrid, Civil, Sec. 14ª, 6.10.2003 (JUR 258823). Fue también un caso de transcurso del plazo de un año sin solicitar la prestación del FOGASA.

STS, 1ª, 12.12.2003 (RJ 9285). Primero un abogado, y luego otro de oficio, dejaron prescribir la acción del cliente. El Tribunal adoptó la decisión de imponer el 20% de la condena al primer abogado y el 80% al segundo.

SAP Zaragoza, Civil, Sec. 4ª, 4.3.2004 (AC 488). El abogado omitió formular a tiempo el escrito de acusación particular en una causa penal. La Audiencia mantuvo la condena del abogado.

SAP Girona, Civil, Sec. 1ª, 28.6.2004 (AC 1443). El letrado había dado lugar a que prescribiera la acción de reclamación de daños sufridos en accidente de circulación. La Audiencia redujo sensiblemente la condena del abogado que había establecido el Juzgado.

STS, 1ª, 9.7.2004 (RJ 5121). Se mantuvo la condena del abogado de un sindicato, por haber dejado caducar una acción por modificación del puesto de trabajo de la demandante. Se absolvió al sindicato codemandado.

STS, 1ª, 28.4.2005 (RJ 3646). En este caso, lo que se dejó caducar fue el plazo para contestar a una demanda sobre resolución de contrato de arrendamiento rústico.

STS, 1ª, 26.2.2007 (RJ 2115). El Juzgado había desestimado la demanda de un cliente contra su abogado, en la que la actora imputaba al profesional negligencia por haber dejado prescribir la acción de responsabilidad extracontractual, motivo por el que la demanda correspondiente había sido desestimada. El Juzgado, en el juicio de responsabilidad primero, argumentó que era de aplicar la prescripción, porque el quebranto psíquico de la actora se había consolidado “al menos en mayo de 1995”, siendo así que la demanda se presentó el 12 de enero de 1998. En el pleito entablado por la cliente actora, la Audiencia confirmó la sentencia del Juzgado, por entender que no existe responsabilidad civil del abogado cuando su error procede de los datos suministrados por su cliente, que en este caso consistieron en afirmar que su curación se dilató en el tiempo, lo que no correspondía a la realidad. El TS declaró no haber lugar al recurso de casación de la demandante.

1.3. Dar lugar a que el recurso del cliente caduque

STS, 1ª, 20.5.1996 (RJ 3793). Se trataba de demanda entablada contra un procurador, que no se había personado en tiempo ante la Audiencia.

SAP Las Palmas de Gran Canaria, Civil, Sec. 5ª, 26.2.2001 (a769). Los abogados demandados impidieron al demandante la posibilidad de acceso al recurso de apelación en un juicio civil entablado por una cooperativa.

En la *STS, 1ª, 28.1.2002 (RJ 420)* no se juzgaba la actuación de un abogado, pero merece ser citada por lo singular del caso. El abogado, en un asunto contencioso-administrativo, remitió a la procuradora un escrito de recurso de casación a través de una empresa de “mensajería”. El envío no fue entregado a su destinataria hasta un día en el que ya había vencido el plazo para la interposición del recurso. Se condenó a la empresa de mensajería a indemnizar a la actora, la cliente del abogado, “sobre las bases de los gastos del recurso y de los daños morales producidos por la privación del derecho al recurso”.

SAP Ciudad Real, Civil, Sec. 1ª, 15.11.2002 (JUR 2003/91546). Interposición, fuera de plazo, de un recurso de casación.

SAP La Coruña, Civil, Sec. 1ª, 3.2.2003 (JUR 169501). Abogado que dejó transcurrir el plazo de

interposición de recurso contencioso-administrativo contra resoluciones del Jurado Provincial de Expropiación.

STS, 1ª, 29.5.2003 (RJ 3914). Presentación de un recurso de casación fuera de plazo.

STS, 1ª, 8.7.2003 (RJ 4613). No interposición de un recurso de casación; no consta que tampoco se presentara fuera de plazo.

STS, 1ª, 28.7.2003 (RJ 5989). Procuradora que no dio al abogado traslado del emplazamiento en un recurso de casación. Volveré sobre ella más adelante por su doctrina en torno a la mayor o menor probabilidad de éxito de un recurso.

SAP Madrid, Civil, Sec. 9ª, 19.12.2003 (JUR 2004/89997). Demanda contra abogado, por no haber interpuesto recurso de suplicación. La Audiencia, revocando la sentencia del Juzgado, absolvió al profesional por entender que había hecho lo razonable para entablar contacto con la actora a fin de decidir sobre la interposición o no de tal recurso.

STS, 1ª, 28.1.2005 (RJ 1830). Abogado que formalizó fuera de plazo un recurso de casación para unificación de doctrina

SAP Baleares, Civil, Sec. 5ª, 26.5.2006 (JUR 183399). El recurso de suplicación fue inadmitido por la Sala por haberse presentado fuera del plazo legal. La Audiencia redujo a la mitad la condena del Juzgado.

STS, 1ª, 27.7.2006 (RJ 6548). Un ayuntamiento fue condenado a pagar una indemnización por la Sala de lo Contencioso-administrativo de un Tribunal Superior de Justicia. Habiendo dado el ayuntamiento orden de interponer recurso de casación, éste fue declarado desierto por falta de comparecencia ante el Tribunal Supremo. Entablada demanda de responsabilidad civil por el ayuntamiento, la Audiencia condenó al procurador demandado y a su aseguradora, pero absolvió al abogado también interpelado. El TS modificó la cuantía de la condena impuesta al procurador y a su aseguradora, reduciéndola sensiblemente (de 72.121,45 € a 12.000 €), en virtud de los razonamientos que mencionaré más adelante.

1.4. Actuaciones procesales incorrectas en cuanto al fondo (es decir, no “culpas de agenda”)

SAP Zaragoza, Civil, 1.2.1994 (a923). No hay culpa del abogado, porque lo que se le reprocha es una cuestión de interpretación de una norma jurídica (comienzo del cómputo del plazo para reclamar al FOGASA).

SAP Asturias, Civil, Sec. 5ª, 25.4.1994 (AC 561). No hay culpa del abogado, por no ser cuestión pacífica en los Tribunales la procedencia del planteamiento del incidente en el momento en que el letrado se personó (era la inclusión de una deuda en el pasivo de la sociedad de gananciales que se encontraba en liquidación).

SAP Barcelona, Civil, 2.11.1995. Culpa del abogado por instar la tutela judicial de los derechos del cliente ante una jurisdicción incompetente.

STS, 1ª, 17.11.1995 (RJ 8735). El abogado dejó transcurrir el plazo de vigencia de la anotación preventiva de embargo, dando lugar a su caducidad automática.

SAP Asturias, Civil, 23.12.1995. Culpa del abogado por un inadecuado planteamiento técnico de las pretensiones de su cliente y una continuada sucesión de errores, también técnicos, que provocó una innecesaria multiplicación de procedimientos, imposibilitando la recuperación de la finca reclamada.

SAP Asturias, Civil, 11.4.1997. Abogado que no solicitó, en proceso penal, el interés del 20% de la disposición adicional tercera de la Ley Orgánica 3/89. Es de aplicación discutible. Podía haberse aplicado de oficio. No hay negligencia.

SAP Asturias, Civil, 14.8.1998. Culpa del abogado por formular la reclamación por un cauce procesal inadecuado.

SAP Valladolid, Civil, Sec. 1ª, 14.10.1998 (AC 2260). Culpa del abogado por la errónea solicitud de alimentos, en lugar de pensión compensatoria.

STS, 1ª, 26.1.1999 (RJ 323). El abogado no interpuso el recurso de revisión a que se había comprometido. No fue un problema de retraso, sino de omisión del recurso. La Audiencia desestimó la demanda, pero el TS la estimó en parte.

STS, 1ª, 7.2.2000 (RJ 283). El TS mantuvo la absolución del abogado demandado. Se le había imputado haber aconsejado negligentemente a la empresa a la que había defendido en un pleito laboral; en concreto, haber aconsejado a la empresa que no admitiera al trabajador despedido, por haber computado incorrectamente el plazo de 30 días, establecido -en la legislación entonces vigente- para solicitar el trabajador la readmisión.

STS, 1ª, 8.6.2000 (RJ 5098). Cláusula de sumisión expresa y desestimación de la demanda por incompetencia territorial. No hay negligencia: cuestión discutible.

SAP Valencia, Civil, Sec. 8ª, 27.3.2001 (a761). Abogado de oficio que no recurre el sobreseimiento provisional de unas diligencias previas por un supuesto delito. Se absolvió al abogado, porque la resolución no recurrida no produce efecto de cosa juzgada material, ni impide la ulterior reapertura de la causa penal.

STS, 1ª, 23.5.2001 (RJ 3372). Demanda contra abogado y procurador, a quienes se imputan varias omisiones en un procedimiento de separación. Se recriminaba al abogado por no haber solicitado la intervención judicial por el incumplimiento -por la madre- de las obligaciones legales de la patria potestad compartida establecida por los Tribunales. El TS mantuvo la sentencia

absolutoria, señalando entre otras cosas que las omisiones imputadas no significan que, si se hubiera actuado de otra manera por el abogado, ello hubiera determinado el éxito seguro de la pretensión de los clientes; añadiéndose que el resultado de un pleito depende de una decisión soberana totalmente independiente, emitida por el órgano judicial correspondiente (lo que pertenece de lleno, dice la Sala, al estricto campo de las conjeturas, a cuyo fin cita las SSTS 11-11-97 y 25-6-98).

STS, 1ª, 3.7.2001 (RJ 2002/1701). El abogado incurrió en culpa en la defensa de su cliente dentro de un procedimiento de medidas provisionales, tanto al ingresar en la cuenta de consignaciones el principal adeudado cuando la subasta del piso del actor ya se había celebrado y existía un rematante, como por hacerlo de manera insuficiente, al no incluir las costas presupuestadas, con lo que no pudo liberar la vivienda de su cliente.

SAP Lleida, Civil, Sec. 2ª, 18.7.2002 (JUR 246026). El abogado no notificó a su cliente la sentencia del Juzgado de lo Social, ni instó la ejecución de la misma, por lo que devino imposible su ejecución y la trabajadora perdió la posibilidad de dirigir su reclamación frente al FOGASA, al ser necesaria a tal efecto la previa declaración de insolvencia del empresario.

SAP Barcelona, Civil, Sec. 1ª, 6.9.2002 (JUR 275680). En este caso, que he citado antes a otros efectos, se imputaban también al abogado negligencias o impericias en cuanto al *fondo* de la defensa de su cliente. Dijo en este sentido la resolución:

“Respecto a la actuación del abogado en el juicio verbal, es de interés destacar que en su escrito de demanda, la supuesta responsabilidad del demandado se exponía lacónicamente y además, la actividad probatoria desplegada se limitó a solicitar la confesión en juicio del conductor demandado y a pedir testimonio de las actuaciones penales, diligencias ambas de evidente insuficiencia porque, como recogió la sentencia de 24 de octubre de 1994 (f.20) que puso fin al indicado juicio, el atestado policial atribuyó la responsabilidad del accidente, de forma exclusiva, al hijo de los actores ‘sin actuación culpable alguna previa o simultánea por parte del conductor’.

En consecuencia, en el supuesto enjuiciado se detecta una doble omisión: la falta de completa información acerca de la escasa viabilidad de la demanda y de las consecuencias de su desestimación, y la insuficiente fundamentación de la misma y de la actividad probatoria desplegada en el juicio verbal, hechos ambos de los que es responsable en exclusiva el abogado demandado”.

SAP La Rioja, Civil, 10.12.2002 (JUR 2003/43315). El abogado había concertado con la parte contraria de su cliente un acuerdo transaccional por una cantidad muy inferior a la que su patrocinado reclamaba; y ello, sin consultar al propio cliente.

SAP Cáceres, Civil, Sec., 27.12.2002 (JUR 2003/65205). Se demandaba a un abogado y a un procurador, imputándoseles la falta de anotación del embargo de unas participaciones sociales de

una compañía mercantil. La Audiencia no encontró culpa alguna en los demandados.

STS, 1ª, 30.12.2002 (RJ 2003/333). El abogado no había solicitado en un proceso penal la condena de la aseguradora al pago del 20% de intereses. El TS declaró haber lugar al recurso de casación y consideró que había concurrido negligencia del abogado, porque la *ratio decidendi* por la que no se había concedido el 20% (en la sentencia penal correspondiente) era la de que no se había solicitado tal concesión. Es decir, se desechó el argumento de que el mentado 20% podía haberse acordado de oficio por el Tribunal.

SAP Barcelona, Civil, Sec. 17ª, 2.1.2003 (JUR 108269). El abogado había sido demandado porque, además de tramitar la solicitud de invalidez permanente de su cliente, tenía que haber solicitado las prestaciones a que éste tenía derecho como consecuencia del expediente de regulación de empleo de su empresa. La Audiencia mantuvo sustancialmente la condena establecida por el Juzgado.

SAP Zaragoza, Civil, Sec. 4ª, 13.1.2003 (JUR 44638). La abogada había interpuesto recurso de apelación sin haber observado un requisito esencial, cual es el de formular alegaciones en el escrito de interposición; circunstancia que convertía la causa de inadecuación en causa de desestimación.

STS, 1ª, 14.2.2003 (RJ 2093). Presentación de una demanda ante Juzgado incompetente para conocer del desahucio, lo que ocasionó al actor (sólo) el pago de las costas causadas.

STS, 1ª, 7.4.2003 (RJ 3003). Demanda contra abogado y contra procurador, por no haber presentado escrito de personación en un recurso. Se mantuvo la condena del procurador, pero se estimó el recurso de casación del abogado.

STS, 1ª, 8.4.2003 (RJ 2956). Se había entablado demanda contra la aseguradora de responsabilidad civil de un abogado. La demanda se fundaba en que el letrado, a quien se había encomendado la impugnación en vía contencioso-administrativa de resoluciones adoptadas por el Jurado Provincial de Expropiación, había omitido, tanto en primera instancia como en la apelación, la proposición y práctica de la prueba pericial necesaria para desvirtuar la presunción de acierto de que -según reiterada doctrina jurisprudencial- gozan los acuerdos de dicho Jurado. Desestimada la demanda por la Audiencia, el TS la estimó. Declaró la Sala Primera:

“Aunque no se trata, por tanto, de que el Abogado haya de garantizar un resultado favorable a las pretensiones de la persona cuya defensa ha asumido, si es exigible que ponga a contribución todos los conocimientos, la diligencia y la prudencia que, en condiciones normales, permitirían obtenerlo, como son -a título de simple ejemplo- la correcta fundamentación fáctica y jurídica de los escritos de alegaciones, la diligente proposición de las pruebas y la cuidadosa atención a la práctica de las mismas, la estricta observancia de plazos y términos legales, etc. (...)

La omisión a que nos referimos resulta tanto más llamativa por cuanto existía una doctrina jurisprudencial consolidada respecto a la escasa trascendencia que podía concederse a dicha prueba pseudo pericial tanto en general como en aquellas ocasiones en que con la misma pretendía desvirtuarse la apreciación de los Jurados de Expropiación”.

SAP Cádiz, Civil, Sec. 15ª, 28.5.2003 (JUR 211347). El abogado no interpuso el recurso de apelación anunciado. De nuevo, no se trata de retraso o intempestividad del recurso, sino de ausencia del mismo. La Audiencia redujo sensiblemente la condena del Juzgado.

SAP Cádiz, Civil, Sec. 2ª, 8.10.2003 (JUR 2004/56202). Se demandó al abogado por no haber propuesto prueba alguna en un juicio en el que defendía a una comunidad de propietarios. Ello dio lugar al desistimiento, como mal menor, dando lugar a que la comunidad actora tuviera que hacer frente a elevadas costas. También se imputaba al abogado haberse ausentado del Juzgado sin terminar el trámite de excepciones planteadas por los demandados, no pudiendo, por ello, causar protesta a efectos de una posterior apelación. La Audiencia mantuvo la condena acordada por el Juzgado.

STS, 1ª, 13.10.2003 (RJ 7031). Junto con otro motivo, se imputaba al abogado la impericia profesional consistente en no haber solicitado la suspensión de la última sesión del juicio oral, al no poder asistir a la misma el acusado, y no haber sido debidamente citado para ello.

SAP Cantabria, Civil, Sec. 1ª, 14.10.2003 (JUR 2004/35743). El abogado no asistió a la diligencia de prueba pericial, por lo que no pudo pedir las aclaraciones y puntualizaciones que interesarían al ejercicio de la defensa. El Juzgado había desestimado la demanda, pero la Audiencia la estimó en parte.

STS, 1ª, 2.12.2003 (RJ 8471). Los actores alegaron que el abogado había incurrido en negligencia al no formular recurso contencioso-administrativo contra una decisión del Jurado de Expropiación Forzosa. Se absolvió al profesional, imputándose la única negligencia a los demandantes, al haber demorado ponerse en contacto con su abogado para hacerle saber su decisión de recurrir.

SAP Castellón, Civil, Sec. 1ª, 21.1.2004 (AC 115). La Audiencia incrementó la cuantía de la condena que había establecido el Juzgado. Se imputó al asesor fiscal demandado (no consta que fuera abogado) la impericia que se describe así en la resolución de la Audiencia:

“Sin embargo, la culpa o negligencia exigible al demandado como asesor fiscal debe ser la que corresponda a la naturaleza de obligación contractual y a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar (artículo 1104 CC), y desde luego no es ajena a esta exigencia que un asesor fiscal exponga a su cliente el riesgo de que su crédito tributario pueda caducar por su compensación tardía en el tiempo, ni tampoco lo es el conocimiento de la normativa sobre la caducidad del derecho a compensar contenida en una Ley de ámbito nacional como lo es la Ley del IVA refiriéndonos al artículo 99.5, ni tampoco lo es el conocer los criterios seguidos por la Delegación de Hacienda del territorio en donde

precisamente se van a presentar las declaraciones-liquidaciones de IVA sobre esta caducidad del derecho de compensación, pues todo este conocimiento se encuadra dentro del contenido propio de la prestación de asesoramiento que el demandado debe llevar a cabo en un correcto cumplimiento de su contrato de arrendamiento de servicios, y que, de haberse expuesto a su cliente bien podía haber evitado la declaración de caducidad que llevó a cabo la AEAT”.

SAP Córdoba, Civil, Sec. 2ª, 8.3.2004 (JUR 126577). La demanda se fundó en que la abogada demandada no había formulado reclamación de responsabilidad civil por el accidente en el que habían perdido la vida la hija y dos nietos de la actora cliente. La Audiencia mantuvo la condena fijada por el Juzgado.

SAP Barcelona, Civil, Sec. 14ª, 10.3.2004 (AC 670). Se alegó en la demanda que la abogada interpelada había dejado prescribir cinco años de pensiones alimenticias acordadas en sentencia firme de separación matrimonial, como consecuencia de su inactividad profesional. La Audiencia, a la hora de fijar el montante de la condena, ponderó también la conducta de la demandante.

STS, 1ª, 16.6.2004 (RJ 3612). La actora atribuía al abogado de un sindicato la negligencia consistente en no haber entablado acción contra un despido. El Juzgado estimó parcialmente la demanda y la Audiencia incrementó la indemnización. Pero el TS estimó el recurso de casación del demandado, por considerar que lo que la demandante pretendía no era que se anulase el despido, sino que lo que quiso fue su recolocación al amparo de un acuerdo de empresa.

SAP Barcelona, Civil, Sec. 14ª, 12.7.2004 (JUR 218603). Se imputaba a la abogada demandada no haber formulado un recurso de casación para la unificación de doctrina; es decir, no era un problema de intempestividad o retraso, sino de ausencia de recurso. El Juzgado había desestimado la demanda, pero la Audiencia la estimó en un 60%, por “valorar” en ese porcentaje la probabilidad de éxito del recurso no formulado.

SAP León, Civil, Sec. 2ª, 23.9.2004 (JUR 264015). Se demandó al abogado por no haber interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia que sólo parcialmente había estimado la pretensión de indemnización por atropello por un vehículo. La Audiencia mantuvo la desestimación de la demanda, diciendo entre otras cosas:

“En el presente caso lo primero que ha de destacarse es el éxito parcial con que finalizó la reclamación efectuada por el Letrado ahora demandado; en segundo lugar, y sin introducirnos en el resbaladizo terreno de las conjeturas sobre cuál hubiera podido ser el tratamiento (estimatorio o desestimatorio) que habría recibido un hipotético recurso de apelación, es lo cierto que la decisión de no recurrir fue tomada tras la oportuna evaluación del contenido de la sentencia, probabilidad de éxito o fracaso del mismo y posibles costos, esto es, aplicando al problema los indispensables conocimientos de la ley y del Derecho y todo ello en aras de conseguir el resultado más beneficioso para el cliente;

en tercer y último lugar, el propio actor reconoce que el Letrado Sr. Carlos María le informó de la conveniencia de no recurrir, sin que por su parte le mostrara su disconformidad ni conste le diera posteriormente instrucciones en sentido contrario”.

STS, 1ª, 14.7.2005 (RJ 6701). Un abogado había sido director del demandante ante los órganos de instancia y suplicación, siendo inadmitido el recurso de casación para unificación de doctrina por parte de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. El abogado en cuestión había solicitado dictamen de un catedrático de Derecho del trabajo a efectos del recurso de casación. De hecho, el abogado adoptó tal dictamen como guión del recurso, aunque ampliándolo. La Audiencia, en el juicio de responsabilidad contra el abogado, entablado por su cliente, declaró que la inadmisión del recurso de casación para unificación de doctrina no se había debido al incumplimiento de formalidades extrínsecas (o formales en sentido propio), sino a razones intrínsecas (“es decir, las que constituyen el contenido del recurso en sí”). Tanto el Juzgado como la Audiencia desestimaron la demanda. Y el TS declaró no haber lugar al recurso de casación del demandante.

Muy parecido había sido el caso resuelto por la *STS, 1ª, 14.7.2005 (RJ 6532)*. También se trataba de un pleito laboral, en el que el Juzgado de lo Social había declarado incompetencia de jurisdicción, criterio que confirmó la Sala de lo Social del correspondiente Tribunal Superior de Justicia. A efectos de la posible interposición de un recurso de casación en unificación de doctrina, el demandante acudió al abogado demandado, que a su vez recabó un dictamen de un catedrático de Derecho del trabajo. No obstante, la Sala de lo Social del TS declaró la inadmisión del recurso por defectos procesales en su formalización.

Interpuesta demanda de responsabilidad contra el abogado en cuestión, el Juzgado y la Audiencia desestimaron la demanda. No obstante, el TS declaró haber lugar al recurso de casación del actor, condenando al abogado y a su aseguradora a satisfacer a aquél la cantidad de doce mil euros.

La *STS, 1ª, 30.11.2005 (RJ 7859)* calificó como “error de bulto” no haber alegado el abogado, que lo era de una compañía de seguros, la existencia de una cláusula de limitación de responsabilidad en una póliza de seguro; lo que determinó una condena de la aseguradora, cuantitativamente superior a la que se habría producido si dicha cláusula hubiese sido alegada.

STS, 1ª, 14.12.2005 (RJ 2006/1225). Junto con otra imputación, que se contempla en otro lugar de esta reseña jurisprudencial, se atribuyó al abogado la culpa consistente en haber omitido la reclamación del lucro cesante derivado de la destrucción de una máquina retroexcavadora del actor.

STS, 1ª, 30.3.2006 (RJ 2129). La demandante alegó que el abogado, cuando había sido encargado de la defensa de sus intereses como acusadora particular perjudicada, había omitido modificar sus conclusiones provisionales, no habiendo solicitado una mayor indemnización, según había convenido con la demandante. El TS desestimó el recurso de casación de la demandante (la Audiencia había desestimado íntegramente la demanda), a cuyo fin argumentó:

“Frente a estas apreciaciones la parte recurrente formula una serie de argumentos que se mueven básicamente en el terreno de las hipótesis y que, por ello, no son suficientes para desvirtuar el juicio negativo sobre imputación objetiva realizado por la Audiencia Provincial, puesto que, como se ha indicado, la atribución del resultado dañoso a la conducta negligente del abogado debe fundarse en datos ciertos (aunque no sean absolutamente seguros) acerca de la disminución de las oportunidades o posibilidades de defensa por la parte. A efectos de atender con la máxima solicitud el derecho a la tutela judicial efectiva procede formular los siguientes argumentos de orden particular en relación con los puntos básicos en que, en torno a estas consideraciones, se apoya la fundamentación del motivo:

1) Es cierto que la sentencia penal no podía otorgar una indemnización mayor que la solicitada en el escrito de conclusiones por las partes acusadoras; sin embargo, esta limitación, en sí misma considerada, no es suficiente para considerar que, de haberse solicitado una indemnización muy notablemente superior, la Sala la hubiera concedido.

2) El hecho de que el abogado tratara de rectificar el error padecido presentando un escrito en que se aumentaba la cuantía de la indemnización pedida y el hecho de que el tribunal concediese una indemnización superior a la ordinariamente otorgada por días de impedimento, supuestamente para rectificar un error acerca de los días fijados por el Ministerio Fiscal, e indirectamente por el abogado de la acusación particular al adherirse a su petición, no son tampoco suficientes por sí mismos para llegar a la conclusión de que la indemnización otorgada por la secuela, con un razonable grado de certeza, hubiera sido notablemente superior, pues también, como la Sala pone de manifiesto, concurren circunstancias o hechos que permiten apoyar la hipótesis contraria, especialmente el hecho de que el Ministerio Fiscal no solicitó por las secuelas una indemnización superior y de que la sentencia penal no hizo alusión alguna a la limitación derivada de las solicitudes efectuadas por las partes acusadoras como impedimento para reconocer una cuantía más elevada. No se trata, como parece dar por supuesto la parte recurrente, de que estas últimas circunstancias se invoquen como demostrativas de que el tribunal en ningún caso hubiera concedido una indemnización superior; de la sentencia de apelación se deduce únicamente que la ponderación de unas y otras circunstancias, en sentido favorable a una u otra hipótesis, no consigue desplazar la suposición de que la Sala hubiera otorgado una indemnización superior, si se hubiera solicitado, del terreno de lo hipotético al terreno de la certeza razonable.

3) La valoración de la Sala en el sentido de que la sentencia penal no pudo tener en cuenta el empeoramiento de las escuelas tampoco tiene en la sentencia recurrida un significado apodíctico, sino que constituye una de las circunstancias que la Sala aprecia para llegar a la conclusión de que no puede considerarse como un hecho dotado de la suficiente certeza la procedencia de una indemnización notablemente superior, puesto que, efectivamente, se advierte que ya se hacía referencia a la secuela de limitación funcional

en el inicial dictamen forense y que en el segundo la trascendencia de la limitación se vincula básicamente al posible empeoramiento futuro de la situación de la recurrente, el cual, desde el punto de vista jurídico, no podía tenerse en cuenta, dado su carácter incierto, en el momento del fallo que se dictó, sin perjuicio de las reclamaciones que pudieran proceder en lo sucesivo en caso de agravamiento, admitidas por la jurisprudencia y hoy expresamente en el ámbito de los daños corporales causados con motivo de la circulación de vehículos de motor, en contra de la posición que parece mantener la parte recurrente”.

En la STS, 1ª, 11.5.2006 (RJ 3950) se mantuvo la condena del procurador demandado, pero se absolvió a tres abogados codemandados que habían sido condenados por la Audiencia. Se imputaba a los cuatro profesionales no haberse personado en la Audiencia en un recurso de apelación; lo que motivó que se declarase desierto el recurso. La resolución dijo al respecto:

“Estima la sentencia impugnada, sin embargo, que los abogados intervinientes debieron instruir al procurador sobre la posibilidad y procedencia de solicitar un nuevo nombramiento de oficio para la segunda instancia ante el órgano *ad quem*, tal como prevé el artículo 844 I LECiv/1881. En suma, la sentencia mantiene que cuando se incumpla el deber de personación a raíz del emplazamiento derivado del recurso de apelación interpuesto ejerciendo la representación conferida de oficio en favor de quien disfruta de la declaración de justicia gratuita, la responsabilidad no debe quedar limitada al causídico, sino que debe extenderse también al letrado, en virtud del incumplimiento de dicho deber de instrucción y de vigilancia de la actividad del procurador inherente a su función de dirección del asunto.

Esta conclusión, sin embargo, no puede ser aceptada. Esta Sala tiene declarado que el abogado director del asunto no tiene obligación de vigilancia sobre el cumplimiento de las obligaciones que corresponden a los procuradores (STS de 27 de febrero de 2006), los cuales deben tener conocimiento de cuáles son sus obligaciones y facultades y de cómo las particularidades de la representación de oficio les imponen especiales deberes de vigilancia para garantizar la continuidad de las acciones procesales cuando la posible sustitución de unos profesionales por otros, permitida por la Ley, puede redundar en perjuicio de quienes han obtenido la declaración de justicia gratuita”.

STS, 1ª, 23.5.2006 (RJ 5827). Demanda entablada contra un abogado, por no haber subsanado ante el Juzgado de lo Social el defecto de representación observado con ocasión de la demanda por él presentada. La Audiencia había estimado parcialmente la demanda. El TS declaró no haber lugar al recurso de casación del abogado demandado.

La SAP Murcia, Civil, Sec. 5ª, 27.6.2006 (JUR 236161) condenó al abogado por incumplimiento contractual doloso del contrato de arrendamiento de servicios concertado con su cliente para proceder al desahucio del arrendatario de un local de negocio.

La *SAP Albacete, Civil, Sec. 2ª, 27.6.2006 (JUR 229931)* estimó la demanda entablada contra un abogado, por no haber propuesto prueba en un procedimiento, lo que llevó a la desestimación de la demanda por despido encomendada por su cliente.

STS, 1ª, 28.2.2007 (RJ 1628). El TS desestimó el recurso de casación del demandante, que había formulado reclamación contra quien había sido su abogado en un pleito que aquél había mantenido contra un hermano. En aquel pleito del actor contra un hermano, se pidió, de forma alternativa, que el demandado abonara a su hermano el actor la cuantía de un hipotético arrendamiento. El Juzgado había estimado la demanda y condenado al demandado al pago de la renta pedida. La Audiencia consideró que la cantidad que debía el demandado por el arrendamiento era la mitad, al ser ambos copropietarios. En el pleito del actor contra su abogado se le imputaba culpa, al haber solicitado la cantidad completa por el arrendamiento, y no sólo la mitad, lo que condujo a que no se condenara en costas al demandado. Es decir, el actor solicitaba que el abogado le pagara los gastos procesales de aquel pleito anterior. El TS, entre otras cosas, dijo:

“En definitiva, la apreciación de la prueba efectuada por la Audiencia resulta correcta y no es ni ilógica ni absurda, porque debe recordarse de nuevo que el abogado demandado en este litigio obtuvo la estimación de la demanda y, por tanto, el recurrente consiguió el pleno reconocimiento de su derecho. Lo que determina la actual demanda es una cuestión relativa a la imposición de las costas, que si bien se efectuó en la primera instancia, se revocó en la Audiencia. No puede acusarse de negligencia a quien ha obtenido la estimación de las pretensiones de su cliente y no puede un Tribunal especular sobre cuál habría sido la respuesta de otro en relación a la imposición de las costas al litigante vencido, si se hubiera o no realizado la petición en un sentido distinto del que se efectuó”.

STS, 1ª, 23.3.2007 (RJ 1542). La actora formuló demanda contra quien había sido abogado de su esposo en la reclamación entablada como consecuencia de las lesiones sufridas por dicho esposo en un accidente; el esposo había fallecido. La demandante alegaba que la reclamación de los daños sufridos por el referido esposo se había entablado por el abogado por la vía del juicio verbal, siendo así que, en aquel pleito, la Audiencia estimó que dicho cauce procesal era inadecuado, correspondiendo el del juicio propio de la cuantía reclamada. En su demanda contra el abogado, la actora reclamaba el importe de la tasación de costas y jura de cuentas del propio abogado demandado, ascendente a más de 72.121,45 €. Desestimada la demanda por el Juzgado y por la Audiencia, el TS declaró no haber lugar al recurso de casación de la actora. Dijo al respecto:

“Pues bien, proyectando la doctrina anterior a las circunstancias del caso, no cabe sino concluir, con el tribunal de instancia, que la actuación del letrado demandado en la defensa de los intereses del esposo de la actora no es merecedora de reproche alguno ni determinante, por tanto, de su responsabilidad. La elección del procedimiento establecido en la Disposición Adicional Primera de la Ley Orgánica 3/1989, como cauce procesal para reclamar los daños y perjuicios por las lesiones padecidas a resultas del accidente sufrido por éste respondió a una decisión, y antes de ella, a una valoración jurídico-

procesal, que en modo alguno fue producto de una inexcusable ignorancia, falta de pericia o técnica jurídica, ni, en definitiva, el resultado de una falta del deber de diligencia exigible, sino que, por el contrario, se enmarcó dentro de las facultades de dirección del proceso inherentes al ejercicio de la profesión, y se ajustó a una orientación en la interpretación de los conceptos que integraban el supuesto de hecho de la norma reguladora del cauce procedimental previsto en la señalada Disposición Adicional, y en particular del término “con ocasión de la circulación” -referida a los vehículos a motor-, que, lejos de ser novedosa o falta de racionalidad y de sustento, se encontraba avalada por parte de la doctrina científica y por parte de nuestros tribunales, hasta el punto de que fue acogida por el Juzgado de Primera Instancia que conoció del juicio verbal originariamente entablado. Mal puede decirse, por tanto, que el letrado demandado desempeñó sus servicios profesionales sin la competencia o la prontitud requeridas por las circunstancias del caso; por el contrario, actuó con diligencia, demostrando su conocimiento de la legislación y de la doctrina aplicable al caso, promoviendo el litigio por el cauce procedimental que reputó adecuado conforme a criterios de racionalidad, ante la existencia de interpretaciones no unívocas, sin que le fuera exigible, pues, un determinado juicio de valor, y, subsiguientemente, una concreta actuación profesional por virtud de la mayor o menor previsibilidad de la respuesta judicial, que en este caso determinó la declaración de ser inadecuado el procedimiento escogido, pero reiteramos, a través de una sentencia de la Audiencia disconforme con la del Juzgado, y contraria al criterio seguido por otros órganos jurisdiccionales”.

La STS, 1ª, 21.6.2007 (RJ 3781) mantuvo en lo sustancial la sentencia de la Audiencia, que había confirmado la del Juzgado en el sentido de estimar la demanda contra el abogado demandado. Se imputaba al profesional haber dejado transcurrir extensos plazos sin instar la prosecución de los procedimientos promovidos para el cobro de la deuda cuya gestión le fue encomendada, con extravío de exhortos y cumplimiento tardío de mandamientos.

Otra sentencia, la STS, 1ª, 21.6.2007 (RJ 3783), se dictó en la demanda entablada contra una abogada. El actor había sufrido un accidente laboral, por lo que dicha abogada formuló demanda que fue parcialmente acogida por el Juzgado de Primera Instancia, cuya sentencia fijó una indemnización de 38.464,77 € en favor del demandante. Sin embargo, en la segunda instancia, en la que el actor estuvo defendido por otro letrado, se rechazó la pretensión del demandante, con fundamento en la prescripción de la acción. Por esto es por lo que el mismo demandante formuló la acción contra la abogada de la sentencia que me ocupa. La Audiencia, al igual que el Juzgado, había desestimado la demanda. Pero lo singular es que la Audiencia lo hizo en virtud del razonamiento que se resumió así en la del Supremo:

“La Audiencia desestimó el recurso de apelación, señalando, contra la opinión del apelante, que el recurso de casación sí resultaba imprescindible para eliminar toda incertidumbre jurídica sobre la concurrencia o no de la prescripción, ya fuera confirmando el Tribunal Supremo que tal prescripción había tenido lugar, o, por el contrario, considerando que la misma no había operado, por haberse presentado la

demanda antes de que transcurriera un año desde que hubo ganado firmeza el auto de archivo de las diligencias penales. Según la Audiencia, sólo una eventual decisión en casación, confirmatoria del criterio seguido en segunda instancia, hubiera permitido anudar causalmente el daño producido al comportamiento negligente de la letrada, pero el hecho de que el demandante tuviera un abogado distinto en la apelación, y que fuera éste quien decidiera no recurrir en casación, impide atribuir a la letrada demandada, que sólo intervino en primera instancia, las consecuencias del fallo desestimatorio recaído en la segunda”.

El TS declaró no haber lugar al recurso de casación del actor, por entender que cuando la abogada formuló la demanda de indemnización por el accidente laboral, la acción no estaba prescrita, “no siendo posible imputar a la letrada demandada determinante de la extinción de la acción, retraso, y por ende, ningún incumplimiento o contravención de sus deberes profesionales, doloso ni culposo, ni responsabilidad causante de la prescripción apreciada”. La sentencia añadió que lo ocurrido responde únicamente al error cometido por el tribunal de apelación en el cómputo del plazo y, fundamentalmente, a que tal pronunciamiento no fuera combatido en casación por el letrado (distinto de la demandada, como he dicho) que defendió al actor en segunda instancia.

1.5. Actuación negligente en funciones de “gestión” o de “representación” asumidas por el abogado

SAP Asturias, Civil, 22.3.1994. Novación acordada por el abogado, con levantamiento de un embargo que puso en peligro la efectividad del crédito de su cliente.

SAP Alicante, Civil, Sec. , 19.1.2001 (a522). El abogado no satisfizo a la Administración tributaria, en nombre e interés de los clientes, el impuesto correspondiente a éstos, según el encargo que a tal fin le encomendaron.

SAP Toledo, Civil, Sec. 2ª, 19.1.2004 (JUR 61559). Se reclamó a un abogado y a un procurador el importe de la diferencia entre la cantidad por la que los actores habían adquirido una finca y la suma en la que los propios demandantes tenían que haberse adjudicado el inmueble en un procedimiento de ejecución hipotecaria. El abogado y el procurador habían recibido el encargo de intervenir en dicho procedimiento de ejecución, con la finalidad de licitar por la finca en cuestión. La Audiencia redujo sensiblemente la condena del Juzgado.

SAP Baleares, Civil, Sec. 4ª, 21.1.2004 (JUR 124572). El abogado fue demandado porque había llegado a un acuerdo económico -con la parte contraria de su empresa cliente- por un importe superior al que dicha empresa cliente le había autorizado. Desestimada la demanda por el Juzgado, la Audiencia la estimó en su integridad.

SAP Cantabria, Civil, Sec. 4ª, 23.1.2006 (JUR 47842). Se imputaba al abogado haber desistido del expediente de dominio por exceso de cabida sin el consentimiento de los clientes y no hacer trámite alguno para resolver la cuestión “por medio de arbitraje”, no obstante haber cobrado una

provisión de fondos para este último.

SAP Salamanca, Civil, Sec. 1ª, 16.5.2006 (JUR 271365). Se demandaba a un abogado, junto con otro, por no haber llevado a cabo la rendición de cuentas de una transacción realizada por encargo del demandante. La Audiencia, revocando la sentencia del Juzgado, estimó la demanda.

SAP Zaragoza, Civil, Sec. 5ª, 28.9.2006 (AC 1836). Se estimó parcialmente la demanda de responsabilidad dirigida contra un abogado, al entender la Sala que el letrado padeció un error, por no cerciorarse de la persona concreta contra quien tenía que entablar un procedimiento de división de cosa común, siendo así que podía haberlo conocido fácilmente mediante la oportuna certificación registral.

1.6. Culpa del abogado por pérdida de documentos del cliente

SAP Zaragoza, Civil, Sec. 4ª, 16.4.1993 (AC 417). El abogado perdió documentos acreditativos del crédito de su cliente y, se supone que por eso, no entabló la demanda encomendada.

1.7. Culpa del abogado en actos de asesoramiento

SAP Valencia, Civil, Sec. 9ª, 2.4.1998 (AC 488). La sentencia desestimó la acción contra el profesional, por entender que su obrar fue ajustado a Derecho. La profesional demandada había sido contratada por el demandante para que se encargara de asesorarle en sus obligaciones fiscales. La Sala, valiéndose de la jurisprudencia del TS, puntualizó que la obligación del profesional es de medios y no de resultados. En el fundamento de Derecho segundo la sentencia precisó:

“(…) el profesional contratado, ante la pretensión perseguida por quien requiere de sus servicios, tiene que desplegar un asesoramiento y plasmarlo en actuaciones que se han de atemperar a los dictados legales, líneas jurisprudenciales e incluso estado de la doctrina científica, pues no podemos olvidar que nos movemos en una ciencia que no ostenta el adjetivo de exacta y donde la complejidad muchas veces nace tanto de la insuficiencia normativa, o de la oscuridad o confusión de los textos legales, así como de las prolijas modificaciones legislativas, que requieren en innumerables ocasiones una labor interpretativa por los profesionales del Derecho, acertada o no, sin que por ello en este último caso signifique la aparición de culpa del abogado asesor. En todo caso, es exigible que tal actuación de encauzamiento de la pretensión del cliente se efectúe con rigor y fundamento, pues cuando se obvian y prescinde de tales pautas, da lugar a comportamientos graves y palmarios significativos de tal negligencia. En el caso enjuiciado, la decisión de la demandada de optar para el actor en sus declaraciones fiscales por un sistema contributivo para su situación empresarial no revela negligencia, manteniendo la Sala el criterio así establecido motivadamente en la sentencia apelada, dada la claridad y rotundidad de la pericia llevada a cabo por abogado especialista en materia fiscal, a la sazón, Catedrático de derecho financiero y tributario, que dictamina la viabilidad en la forma declarativa adoptada en el caso sometido a su reconocimiento... en

consecuencia la decisión asesora... no puede reputarse aventurada o descabellada...".

Por analogía, *SAP Tarragona, Civil, 18.11.1999 (a697/2000)*. Demanda contra asesores fiscales (parece que no abogados), como consecuencia de la deuda tributaria resultante para el cliente de la inspección por los conceptos de IVA e IRPF. Los demandados asesoraron al actor para que durante el ejercicio de 1995 tributara por el sistema de estimación directa, asumiendo la presentación del escrito de renuncia del cliente al sistema de estimación objetiva, por módulos en IRPF y por el simplificado.

STS, 1ª, 22.6.2006 (RJ 3083). Demanda entablada contra una abogada y su aseguradora, alegando el demandante que la profesional había incurrido en culpa, al no incorporar a un contrato un verdadero afianzamiento. Decía el demandante que lo realizado había sido un documento que no reunía el carácter de la garantía pretendida, como se evidenció después ante el incumplimiento de las obligaciones de la otra parte del contrato. Es decir, se imputaba a la abogada error en su asesoramiento. La Audiencia estimó en parte la demanda, con condena de reducida cuantía, siendo desestimado por el TS el recurso de casación del actor. No se dispone de datos para conocer en qué se basó la Audiencia para determinar la cuantía de la condena.

2. Algunos pronunciamientos jurisprudenciales significativos, sobre las obligaciones del abogado y su infracción

En el presente apartado reproduzco pasajes de algunas sentencias, particularmente representativos de una *doctrina de carácter general* en torno a la relación abogado-cliente y, por ello, acerca de las obligaciones incumbentes al primero. Presupuestos inexcusables para juzgar sobre la existencia o no de culpa en el profesional. Algunas versan también sobre la cuantificación de la indemnización en caso de condena del abogado.

En punto a la dualidad responsabilidad contractual-responsabilidad extracontractual (tan presente en el ámbito de la llamada *responsabilidad médica*), el TS argumenta -en el caso del abogado- sobre la base de la responsabilidad contractual, aunque no falten sentencias que, quizá para ilustrar más el razonamiento, acuden a los principios de la extracontractual.

Merece señalarse que la *STS, 1ª, 16.12.1996 (RJ 8971)* dijo que la responsabilidad extracontractual queda reservada a aquellos supuestos en que la conducta del abogado caiga fuera de la órbita contractual, por intervenir no en virtud de un contrato oneroso, sino por relaciones de amistad o parentesco, sin recibir contraprestación alguna.

Es constante la jurisprudencia que declara que la obligación del abogado es de medios, no de resultado. Lo que a veces se anuda a la no inversión de la carga de la prueba, siendo el cliente quien tiene que probar la negligencia del profesional.

Sobre el carácter de obligación *de medios* se pronunciaron las *SSTS, 1ª, 24.5.1990, 23.12.1992, 28.12.1996, 28.1.1998 y 25.3.1998*, por citar algunas relativamente lejanas.

Más recientemente, sin perjuicio de las que luego mencionaré, cabe citar las siguientes:

STS, 1ª, 3.10.1998 (RJ 8587). El hecho de no haber tenido éxito judicial en su cometido no puede ser valorado como una presunción de culpabilidad del abogado. Dijo la Sala:

“En el análisis que esta Sala ha de efectuar de este motivo, ante todo debe resaltar que no es misión de la misma la revisión de toda la actuación profesional de un Abogado desde el momento que exista una acusación de conducta negligente de su cliente. Ciertamente que esta Sala, según tiene reiteradamente declarado, puede revisar la aplicación de los conceptos jurídicos indeterminados, como es el de la culpa, para cerciorarse de que se ha hecho por la instancia de acuerdo a los parámetros legales o jurisprudenciales. Pero para ello es necesaria la prueba concreta y específica de actos u omisiones del Abogado, que supongan cumplimiento defectuoso de sus obligaciones profesionales de hacer, derivadas del contrato de arrendamiento de servicios con su cliente. En modo alguno es admisible que, so pretexto de revisar la aplicación de conceptos jurídicos indeterminados, esta Sala de casación desnaturalice su función y competencia y se convierta en una tercera instancia donde se vuelva a valorar el material probatorio de la instancia, material sobre el que ha de reposar necesariamente la consideración como culposa, en su caso, de la conducta del Abogado. Por otra parte, el hecho de no haber tenido éxito judicial en su cometido no puede ser valorado como una presunción de culpabilidad, con la consecuencia de imponerle la carga de probar que aquella falta de éxito estaba fuera de su hacer profesional, en otras palabras, que éste ha sido totalmente correcto. No existe norma positiva en nuestro Código Civil que tal efecto recoja, pues el artículo 1183, que preceptúa la inversión de la carga probatoria para el deudor, se refiere a la pérdida de una cosa determinada debida, estando esta cosa en su poder, y tal regla no la extiende a las obligaciones de hacer en los preceptos siguientes. Una hipotética aplicación analógica del artículo 1183 sólo sería posible cuando el hacer no se haya efectuado, pero es claro que esta situación no tiene nada que ver con la que se da cuando, por el contrario, el servicio se ha realizado, pero el acreedor estima que defectuosamente. Es éste un caso de incumplimiento contractual, cuya prueba debe incumbir al que lo alega (artículo 1214 CC) Además, ha de tenerse en cuenta que el Abogado no puede ser responsable de un acto de tercero (el órgano judicial), que puede estar o no de acuerdo con la tesis y argumentaciones que hayan formulado en defensa de los intereses encomendados. Es un contrato de arrendamiento de servicios el que le vincula con su cliente, salvo que haya sido contratado para una obra determinada, como un informe o dictamen. A lo que está obligado, pues, es a prestar sus servicios profesionales con competencia y prontitud requeridas por las circunstancias de cada caso (artículo 1258 CC). En esa competencia se incluye el conocimiento de la legislación y jurisprudencia aplicable al caso, y a su aplicación con criterios de razonabilidad si hubiese interpretaciones no unívocas”.

STS, 1ª, 7.2.2000 (RJ 283). Aceptación incorrecta de un hecho de la demanda del trabajador, luego recogido en los hechos probados de la sentencia de lo Social, así como un incidente en la readmisión del trabajador demandante:

“... casos de que la prestación se refiera a los servicios de carácter profesional cuyo feliz resultado no está al alcance de la persona que presta los servicios, por ello se ha dicho que la prestación de estos profesionales es una prestación de medios y no de resultado, por lo que, para que se entienda cumplida la obligación, solamente se precisa que se acredite que el profesional haya aportado los medios para conseguir el resultado apetecido, y éstos se hayan efectuado con arreglo a la *lex artis*, aunque el resultado final apetecido no se haya conseguido”.

STS, 1ª, 23.5.2001 (RJ 3372). Dijo:

“... la obligación del abogado, de indemnizar los daños y perjuicios, ha de surgir de la omisión de la diligencia debida en la prestación de sus servicios profesionales atendidas las reglas técnicas de su especialidad, comúnmente admitidas y las particulares circunstancias del caso y teniendo en cuenta que una vez acreditado el nexo causal entre la conducta del letrado y la realidad del daño, emergerá la responsabilidad de aquél y su obligación de repararlo, sin que, por lo general, ese daño equivalga a la no obtención del resultado de la pretensión confiada o reclamación judicial: eventos de futuro que, por su devenir aleatorio al concurso o socaire no sólo de una diligente conducta sino del acierto en la correspondencia del objetivo o respuesta judicial estimatoria, escapan o distorsionan una arriesgada estructuración”.

Se encuentran declaraciones jurisprudenciales de carácter general, también, en las siguientes resoluciones:

STS, 1ª, 23.5.2001 (RJ 3372):

“Planteándose en el recurso una responsabilidad civil profesional de Abogado y Procurador demandados, se expresa, como síntesis doctrinal que, en el encargo al Abogado por su cliente, es obvio que se está en presencia por lo general y al margen de otras prestaciones, en su caso, conexas de un arrendamiento de servicios o «*locatio operarum*» en mejor modo, incluso, siguiendo la nueva terminología del Proyecto de Reforma del Código Civil... «contrato de servicios», en la idea de que una persona con el título de Abogado o Procurador se obliga a prestar unos determinados servicios, esto es, el desempeño de la actividad profesional a quien acude al mismo acuciado por la necesidad o problema solicitando la asistencia consistente en la correspondiente defensa judicial o extrajudicial de los intereses confiados; el Abogado, pues, comparte una obligación de medios, obligándose exclusivamente a desplegar sus actividades con la debida diligencia y acorde con su «*lex artis*», sin que por lo tanto garantice o se comprometa al resultado de la misma, -«*locatio operis*»- el éxito de la pretensión; y en cuanto los deberes que comprende esa obligación, habida cuenta la específica profesión del abogado, no es posible efectuar de antemano un elenco cerrado de deberes u obligaciones que incumben al profesional en el desempeño de su función, por cuanto se podía, por un lado, pensar que tales deberes en una versión sintética se reducen a la

ejecución de esa prestación, de tal suerte que se enderece la misma al designio o la finalidad pretendida, en el bien entendido -se repite una vez más- como abundante jurisprudencia sostiene al respecto, que esa prestación no es de resultado sino de medios, de tal suerte que el profesional se obliga efectivamente a desempeñarla bien, con esa finalidad, sin que se comprometa ni garantice el resultado correspondiente. De consiguiente, también en otra versión podían desmenuzarse todos aquellos deberes o comportamientos que integran esa prestación o en las respectivas conductas a que pueda dar lugar o motivar el ejercicio de esa prestación medial en pos a la cual, se afirma la responsabilidad; «ad exemplum»: informar de «pros y contras», riesgo del asunto o conveniencia o no del acceso judicial, costos, gravedad de la situación, probabilidad de éxito o fracaso, lealtad y honestidad en el desempeño del encargo, respeto y observancia escrupulosa en Leyes Procesales, y cómo no, aplicación al problema de los indispensables conocimientos de la Ley y del Derecho; por tanto y, ya en sede de su responsabilidad, todo lo que suponga un apartamiento de las circunstancias que integran esa obligación o infracción de esos deberes, y partiendo de que se está en la esfera de una responsabilidad subjetiva de corte contractual, en donde no opera la inversión de la carga de la prueba, será preciso, pues, como «prius» en ese juicio de reproche, acreditar la culpabilidad, siempre y cuando quepa imputársela personalmente al abogado interviniente (sin que se dude que, a tenor del principio general del art. 1214 en relación con el 1183 CC «a sensu» excluyente, dentro de esta responsabilidad contractual, será el actor o reclamante del daño, esto es, el cliente, el que deba probar los presupuestos de la responsabilidad del abogado, el cual «ab initio», goza de la presunción de diligencia en su actuación profesional), sin que, por ello, deba responderse por las actuaciones de cualquier otro profesional que coadyuve o coopere a la intervención; Que la obligación del Abogado, de indemnizar los daños y perjuicios, ha de surgir de la omisión de la diligencia debida en la prestación de sus servicios profesionales atendidas las reglas técnicas de su especialidad comúnmente admitidas y las particulares circunstancias del caso y teniendo en cuenta que una vez acreditado el nexo causal entre la conducta del letrado y la realidad del daño, emergerá la responsabilidad de aquél y su obligación de repararlo, sin que, por lo general, ese daño equivalga a la no obtención del resultado de la pretensión confiada o reclamación judicial: eventos de futuro que, por su devenir aleatorio al concurso o socaire no sólo de una diligente conducta sino del acierto en la correspondencia del objetivo o respuesta judicial estimatoria, escapen o distorsionen una arriesgada estructuración anticipada.

Son normas de su propia adscripción colegial: Destacan las referencias específicas del Estatuto General de la Abogacía aprobado por RD 2090/1982 de 24 de julio, BOE 2-9-1989, sobre deberes profesionales y esfera específica de responsabilidad, que, como es sabido, son normas corporativas sobre la materia (sin relevancia casacional según SS. 6-2-1996 y 25-6-1998, entre otras); no obstante, por su interés, se transcribe su contenido:

Artículo 8: «La Abogacía es una profesión libre e independiente e institución consagrada, en orden a la Justicia, al consejo, a la concordia y a la defensa de derechos e intereses públicos y privados, mediante la aplicación de la ciencia y técnica jurídicas...».

Artículo 9: «Corresponde a la abogacía de forma exclusiva y excluyente la protección de todos los intereses que sean susceptibles de defensa jurídica...».

Artículo 53: «Son obligaciones del Abogado para con la parte por él defendida, además de las que se deriven de la relación contractual que entre ellos existe, la del cumplimiento, con el máximo celo y diligencia y guardando el secreto profesional, de la misión de defensa que le sea encomendada. En el desempeño de esta función se atenderá el Abogado a las exigencias técnicas, deontológicas y morales adecuadas a la tutela jurídica de cada asunto».

Artículo 54: «El Abogado realizará diligentemente las actividades que le imponga la defensa del asunto confiado. Podrá auxiliarse en la práctica de tales actividades de sus colaboradores u otros compañeros».

En la *STS, 1ª, 7.4.2003 (RJ 3003)* se absolvió al abogado demandado, alegando la parte actora no haberse producido la personación en el recurso de apelación. Se mantuvo la condena del procurador codemandado. La sentencia dijo:

“Para la resolución del recurso es preciso partir de unas consideraciones previas:

En primer lugar, la calificación jurídica de la relación contractual entre Abogado y cliente es, en éste y en la mayoría de los casos, salvo muy concretas excepciones, derivada del contrato de prestación de servicios (sentencia de 28 de enero de 1998 y 30 de diciembre de 2002) cuya obligación esencial del primero es la de llevar la dirección técnica de un proceso, como obligación de actividad o de medios, no de resultado (sentencias de 28 de diciembre de 1996 y 8 de junio de 2000): artículo 1544 del Código Civil.

Por otra parte, la calificación jurídica de la relación entre Procurador y cliente es derivada del contrato de mandato, en su variedad de mandato representativo: artículos 1718 y 1719 del Código Civil.

A lo anterior hay que sumar la normativa propia de las aludidas profesiones liberales. El artículo 53 del Estatuto General de la Abogacía Española de 24 de julio de 1982 establece como obligaciones del Abogado para con la parte por él defendida, además de las que se deriven de la relación contractual que entre ellos existe, la del cumplimiento con el máximo celo y diligencia y guardando el secreto profesional, de la misión de defensa que le sea encomendada, atendiendo en el desempeño de esta función a las exigencias técnicas, deontológicas y morales adecuadas a la tutela jurídica de cada asunto. Y el artículo 54 dice que el Abogado realizará diligentemente las actividades que le imponga la defensa del asunto confiado. Por su parte, el artículo 102 del Estatuto establece que los

Abogados están sujetos a responsabilidad civil cuando por dolo o negligencia dañen los intereses cuya defensa les ha sido conferida. Por otro lado, el artículo 14-3 del Estatuto General de los Procuradores de los Tribunales de España de 30 de julio de 1982, establece entre los deberes de los Procuradores, cuando no tengan instrucciones o sean insuficientes, los de hacer lo que requiera la naturaleza e índole del negocio y cumplir exactamente las obligaciones que las Leyes le impongan en su actuación profesional. Y el artículo 5-2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil le impone la obligación de hacer cuanto conduzca a la defensa de su poderdante, bajo la responsabilidad que las Leyes imponen al mandatario. Y cuando no tenga instrucciones o sean insuficientes las remitidas por el mandante, hará lo que requiera la naturaleza e índole del negocio. Y el artículo 27 del Estatuto General de los Procuradores declara que la responsabilidad civil de los procuradores por razón del ejercicio de su función se exigirá con arreglo a las Leyes.

De todo lo que antecede se deriva que se produce un incumplimiento de las obligaciones de los profesionales cuando, con su actuación, se impide al perjudicado la obtención de un derecho; es decir, no tanto se causa un perjuicio material directo, como se hace imposible obtener un beneficio; o lo que es lo mismo, ha impedido (como dice la sentencia de 28 de enero de 1998) la posibilidad de conseguirlo, a través de un acto procesal, con lo que se vulnera el derecho del perjudicado a obtener la tutela judicial efectiva que consagra el artículo 24.1 de la Constitución Española. Siempre y en todo caso que aquella actuación y este acto procesal corresponda a la obligación del profesional, sea el Abogado o sea el Procurador.

Tercero. A las precisiones anteriores, hay que hacer una consideración, esencial en el presente caso, relativa a éste en concreto. Conforme el artículo 10, segundo párrafo, cuarta excepción, Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, no precisan dirección técnica ni, en consecuencia, firma del Abogado, los escritos de personación; el Abogado no tiene el deber profesional de hacer el escrito, ni dar instrucciones, ni ordenar que se presente; todo ello hasta el punto de que no es minutable y si el Letrado lo incluye en sus honorarios, se declaran indebidos (lo que ocurre con cierta frecuencia); es decir, es un escrito que debe hacer el Procurador (lo que hace normalmente y se conoce en el argot forense como un «escrito de cajón»).

De lo anterior se desprende que no hay incumplimiento de las obligaciones del Abogado, ni falta de celo o diligencia, ni defecto en la realización diligente de actividades, respecto a un escrito que no le correspondía hacer. Distinto sería el caso en que el escrito se incluye en la obligación de prestar el servicio («ad exemplum», el de interposición del recurso de casación), por lo cual deberá cumplir la obligación de hacerlo y el deber del máximo celo y diligencia, respondiendo cuando por dolo o negligencia dañe los intereses de su patrocinado (por ejemplo, si no se presenta en plazo).

En consecuencia, debe ser estimado el único de los motivos del recurso de casación, formulado por la Abogada, que se refiere al fondo del asunto; es el tercero, que lo enuncia

como infracción del artículo 1214 por inaplicación y de los artículos 1101, 1103 y 1104, todos del Código Civil por aplicación indebida y lo desarrolla insistiendo en que no incumplió sus deberes como sujeto obligado por el contrato de prestación de servicios. Haciendo abstracción de la prueba de sus alegaciones para excluir el incumplimiento, lo que es claro es que no hay tal incumplimiento, pues no se ha probado que hiciera algo (elaborar un escrito de personación) que no entra en sus obligaciones de Abogado.

Cuarto. Por ello, se estima que la sentencia recurrida ha infringido el artículo 1101 del Código Civil porque la recurrente, Abogada, no ha incurrido en dolo, negligencia o morosidad en el cumplimiento de sus obligaciones, ni ha contravenido el tenor de las mismas; es decir, no ha habido incumplimiento total o parcial de sus obligaciones derivadas del contrato de prestación de servicios”.

La STS, 1ª, 12.12.2003 (RJ 9285), relacionando cuestiones atinentes a la naturaleza de la prestación del abogado y a la cuantificación de los daños que su negligencia pueda ocasionar, dijo:

“Y asimismo una síntesis jurisprudencial se encuentra entre otras en SS. 11-11-97: «ha de tenerse en cuenta que los daños y perjuicios, a cuya indemnización obliga todo incumplimiento contractual culpable, son no solamente los materiales o económicos, en su doble modalidad de daño emergente y lucro cesante (artículo 1106 del Código Civil), sino también los daños morales que directamente se deriven de aquél, siempre que unos u otros (o los dos), aparezcan debidamente probados. S. 25-3-98: «El contrato de prestación de servicios es definido en el artículo 1544 del Código civil conjuntamente con el de obra, a los que llama de “arrendamiento”, como contrato por el que una de las partes se obliga a prestar a la otra un servicio por precio cierto; está pobrísimamente contemplado en los artículos 1583 a 1587, la mayoría de ellos derogados tácitamente, por lo que se regula por lo pactado y por lo previsto reglamentariamente, como es, en el caso del contrato celebrado con abogado, el Estatuto General de la Abogacía, aprobado por Real Decreto de 24-7-1982. Efectivamente, el objeto de este contrato es la prestación de servicios y éstos pueden ser predominantemente intelectuales o manuales, pudiendo ser uno de ellos los propios de las profesiones liberales, como la de abogado: así, sentencias de 6 de octubre de 1989, 24 de junio de 1991, 23 de octubre de 1992; Siendo las obligaciones esenciales, señaladas en el citado artículo 1544 del Código Civil, las de prestar el servicio por una de las partes (el profesional, abogado en el presente caso) y pagar el precio o remuneración por la otra (el empleador; el cliente, en la terminología forense), se añade también el deber de fidelidad, estudiado especialmente en la doctrina alemana (con la base de preceptos expresos del B.G.B.), aceptado por la española y seguido por la jurisprudencia (a él se refiere expresamente la sentencia de 3 de julio de 1990) en casos concretos en que la falta de normativa expresa exige acudir a conceptualizaciones dogmáticas o soluciones pragmáticas. El deber de fidelidad tiene su base en el Código civil, artículo 1258, y en el propio fundamento del contrato de prestación de servicios, que da lugar a una relación personal intuitu personae; en el caso del Abogado, la tiene en los artículos 43 y 55 del mencionado estatuto». S. 25-6-98: «...no puede hablarse de quebranto económico al socaire del concepto clásico de daños y perjuicios del art. 1104 CC, la constatada negligencia del Abogado, porque no es posible subsumir como tal la

frustración del actor por esa negligencia, esto es, se subraya, por completo, la falta de exigencia etiológica o relación de causalidad en la idea de que esa conducta negligente fuese determinante de la no consecución de los objetivos pretendidos por la parte interesada; ahora bien, ello en caso alguno, determina la inocuidad o la falta de sustancia valorativa a efectos del resarcimiento... o sea, ha de descartarse -como con absoluto rigor procede- la equivalencia entre esa conducta negligente y el supuesto daño padecido o, que aquélla fuese, sin más, la causa de la insatisfacción de la pretensión y que, por ello, la cuantía de ésta coincidiera con la condena resarcible; otra cosa es que sí fuesen determinantes de otro tipo de perjuicio y además directo y de un daño o perjuicio moral derivado de la privación del derecho a acceder a los recursos, o en la tutela judicial efectiva. S. 3-10-98: «ha de tenerse en cuenta que el Abogado no puede ser responsable de un acto de tercero (el órgano judicial), que puede estar o no de acuerdo con la tesis y argumentaciones que hayan formulado en defensa de los intereses encomendados. Es un contrato de arrendamiento de servicios el que le vincula con su cliente, salvo que haya sido contratado para una obra determinada, como un informe o dictamen. A lo que está obligado, pues, es a prestar sus servicios profesionales con competencia y prontitud requeridas por las circunstancias de cada caso (art. 1.258 CC) En esa competencia se incluye el conocimiento de la legislación y jurisprudencia aplicable al caso, y a su aplicación con criterios de razonabilidad si hubiese interpretaciones no unívocas».

Por último, la Sala no tiene sino que resaltar dos afirmaciones apodícticas: por un lado, -repetir una vez más- que tratándose en toda su complejidad negocial básicamente de una «locatio operarum» la prestación de servicios por parte del Abogado y Procurador con respecto a sus clientes, su contenido se integra en una obligación medial y no de resultado, pues, notorio y sabido es, que nunca pueden citados profesionales garantizar el éxito de cualquier decisión judicial y, menos aún, la evitación de los perjuicios irrogados por un procedimiento judicial trabado contra quien confió la defensa de sus intereses a susodichos profesionales, En segundo lugar, es también una obviedad resaltar -y se reitera- que cualquiera que hubiera sido la actuación ejemplarizante o diligente en el supuesto de que así se actuara por parte de los profesionales del Derecho, ello no condicionaría el éxito seguro, no sólo de la pretensión en cuanto a la defensa de los intereses confiados por los clientes, sino también la elusión de cualquier tipo de perjuicio derivado de la existencia de un procedimiento litigioso, ya que, -se repite una vez más- esos eventos dependen (o provendrán) de una decisión soberana totalmente independiente emitida por los órganos judiciales, (lo que «pertenece de lleno al estricto campo de las conjeturas. SS. 11-11-97 y 25-6-98»); jurisprudencia actualizada, en lo esencial, por la didáctica Sentencia de esta Sala de 29-5-2003”.

En la *STS, 1ª, 28.1.2005 (RJ 1830)* se trataba de la demanda entablada contra un abogado que había dejado transcurrir el plazo para formalizar un recurso de casación para unificación de doctrina que había anunciado en su momento. Salvo en el extremo relativo a los intereses, el TS mantuvo la decisión de la Audiencia, confirmatoria de la del Juzgado, de estimar parcialmente la demanda y condenar a la compañía aseguradora del abogado. Dijo entre otras cosas el TS:

“Dice la sentencia de 28 de julio de 2003 que el espinoso problema de la fijación de la indemnización de daños y perjuicios en sede de responsabilidad civil de Abogados y Procuradores han venido siendo examinados en diversas sentencias de este Tribunal, en las cuales se han contemplado los diversos conceptos indemnizables y los variados criterios que se pueden tomar en cuenta para cuantificarlos. La variedad de situaciones que se pueden producir determina que tenga una especial relevancia el aspecto casuístico. Por regla general, la jurisprudencia ha reconocido la indemnización del daño moral (sentencia de 20 de mayo de 1996 -por privación del derecho al recurso que tenía a su favor la parte demandante-; 11 de noviembre de 1997 -por verse privado del derecho a que las demandas fueran estudiadas por el Tribunal de Apelación y, en su caso, por el Tribunal Supremo-; 25 de junio de 1998 -derivado del derecho a acceder a los recursos, o a la tutela judicial efectiva-; 14 de mayo de 1999; y 29 de mayo de 2003, entre otras), así como la del daño material (sentencias, entre otras, 17 de noviembre de 1995, 20 de mayo y 16 de diciembre de 1996, 28 de enero, 24 de septiembre y 3 de octubre de 1998) permitiendo tener en cuenta para su fijación la doctrina de la posibilidad de éxito del recurso frustrado.

La tesis mantenida en el recurso no se corresponde con la doctrina jurisprudencial que distingue, como recoge la citada sentencia de 28 de julio de 2003, entre los daños materiales y los daños morales en orden a su cuantificación; así lo pone de manifiesto la propia sentencia de 20 de mayo de 1996 que, a lo transcrito en la ahora recurrida, añade: «y que al mismo tiempo se valore como indemnizable el daño moral producido por la privación del derecho al recurso que tenía a su favor la parte demandante, no obstante, aquel recurso en el caso al haberse ejercitado concluyera con la desestimación, sin que pueda ser objeto de revisión, como ya se ha dicho, la indemnización establecida por el daño moral»; y la sentencia de 16 de diciembre de 1996, que también se cita en el motivo, afirma que «si pueden ser examinadas las posibilidades de que la acción, caso de haber sido temporáneamente ejercitada, hubiese prosperado y partiendo de ello y atendida la cuantía litigiosa así como la causa de que la demanda no llegase a ser examinada en cuanto al fondo del asunto, fijar la indemnización procedente», es decir, se permite acudir a ese medio para cuantificar la indemnización, pero no se afirma ser el único y necesario.

Olvida la recurrente la verdadera *ratio decidendi* de la sentencia «a quo» que se expresa en los siguientes términos: «Junto a estos elementos, que suponen un difícil juicio de ponderación que trata de relacionar la indemnización, o, por mejor decir, el daño, con el éxito de la expectativa iniciada y perseguida en el proceso, existe un daño ajeno incluso al anterior y que ha de valorarse con éste, derivado del hecho de que el profesional con el incumplimiento culpable de su obligación ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva que consagra el art. 24 de la Constitución, con la frustración personal que ello supone, habiendo llegado a mantener la STS de 28 de enero de 1988 (*rectius*, 1998) que «como indemnización del daño es correcta la condena a aquella persona que, con su conducta culpable, ha impedido incluso la posibilidad de obtener».

Reclamada la indemnización pedida en la demanda en concepto de reparación del daño moral, la misma procede sin necesidad de acudir a realizar un juicio sobre la prosperabilidad del recurso de casación que no llegó a formalizarse. En este sentido, la sentencia de 11 de noviembre de 1997 afirma que «prescindiendo totalmente, repetimos, del hipotético tratamiento (estimatorio o desestimatorio) que hubieran podido recibir los repetidos recursos de apelación, lo que es imposible tratar de averiguar ahora, lo cierto y verdad es que la negligente conducta del Procurador señor M. N., aquí recurrente al no personarse en los mismos, ocasionó un evidente y ostensible daño moral a los allí apelantes, que consistió en dejarles irremisiblemente privados del conocimiento y resolución, por el Tribunal competente, de dichos recursos de apelación y, en su caso, también de los posteriores recursos de casación, cuyo daño moral, claramente producido, es el que la sentencia recurrida ha declarado indemnizable en la cuantía ya dicha», sentencia que se cita en la de la de 25 de junio de 1998.

La sentencia de 8 de abril de 2003 funda la reparación del daño moral acudiendo a la doctrina denominada «pérdida de oportunidad» «que se ha ocasionado al causante de los recurrentes, quien por impericia o falta de diligencia del Abogado cuyos servicios profesionales había solicitado no ha podido acceder a los Tribunales para demandar la tutela de sus intereses ante los mismos». Y la sentencia de 29 de mayo de 2003, después de exponer la doctrina de esta Sala contenida en las sentencias que cita, señala cómo «de la anterior jurisprudencia, y atendidos los matices diferenciales que en la misma figuran, forzosamente se ha de concluir que el Tribunal de instancia no la ha tenido en cuenta, cuando debía hacerlo; y ha basado la desestimación de las pretensiones de los actores en la imposibilidad, lo que es razonable, de estimar que el recurso prosperado con las consecuencias indemnizatorias descritas por los actores, que son las que hubieran tenido que figurar en la resolución favorable del recurso. Pero hay que insistir en que por el contrario no ha tenido en cuenta la obligada consecuencia de la conducta negligente, que no se discute, de la Abogada de los actores, que ha privado a éstos de la oportunidad del examen por el Tribunal Supremo del recurso que, precisamente la Abogada creía necesario y estimable. Ello tiene que entenderse como un daño moral infligido a los demandantes»“.

En la STS, 1ª, 14.12.2005 (RJ 2006/1225) se dijo:

“El contrato de prestación de servicios es definido en el artículo 1544 del Código Civil conjuntamente con el de obra, a los que llama de «arrendamiento», como aquel por el que una de las partes se obliga a prestar a la otra un servicio por precio cierto y que en el caso del Abogado se concreta en llevar la dirección de un proceso, que es una actividad de medios, no de resultado, pues no se obliga a que tenga éxito la acción ejercitada sino a ejercitar ésta de conformidad con lo pactado y por las normas previstas reglamentariamente, constituidas en este caso por el Real Decreto 2090/1982, de 24 de julio), del Estatuto General de la Abogacía, y, en concreto, por los artículos 53, 54 y 102, citados como infringidos por el recurrente. Todas ellas configuran un marco normativo en el que el Abogado compromete su actuación para con la parte por él defendida, ajustada a

los términos de la relación contractual que entre ellos existe, y al cumplimiento con el máximo celo y diligencia de la misión de defensa que le sea encomendada, ateniéndose a las exigencias técnicas, deontológicas y morales adecuadas a la tutela jurídica de cada asunto y realizando, en suma, de una forma diligente las actividades que le imponga el asunto sometido a su consideración; obligaciones cuyo incumplimiento da lugar a la exigencia de responsabilidad, de acuerdo con el artículo 102”.

Y más adelante:

“Y es que una cosa es que nadie puede prever con absoluta seguridad que aquella reclamación podía ser obtenida ante los Tribunales, y otra distinta que no se obtenga porque no fue planteada, al no haberla incluido en la demanda, teniendo en cuenta que se trataba de una pretensión asociada a unos criterios lógicos y razonables de actuación profesional. La reclamación de daños y perjuicios, a cuya indemnización obliga todo incumplimiento contractual culpable, comprende no solamente los materiales o económicos, en su doble modalidad de daño emergente y lucro cesante (artículo 1106 del Código Civil), sino también los daños morales que directamente se deriven de aquél, siempre que unos u otros (o los dos), aparezcan debidamente probados (SSTS 11-11-97; 25-3-98); daños que son especialmente importantes en una persona como el recurrente que tenía como instrumento de trabajo la máquina retroexcavadora dañada. No se trata, por tanto, de que no hubiera obtenido un resultado favorable a los intereses de su cliente, sino de una actuación profesional errónea o negligente por parte del Abogado que asumió el encargo y no lo cumplió en los términos exigidos por la *lex artis*, al no haber acomodado su actuación a simples criterios de racionalidad y lógica en la formulación de las pretensiones más favorables al mismo, lo que fundamenta un criterio de imputación derivado de las normas que se citan en el motivo”.

Estos razonamientos se reprodujeron en la *STS, 1ª, 30.3.2006 (RJ 2129)*.

La *STS, 1ª, 11.5.2006 (RJ 3950)*, antes citada a otros efectos, formuló unas interesantes consideraciones sobre las funciones -y obligaciones- de abogado y de procurador. Dijo:

“La responsabilidad civil del abogado y del procurador respecto de su cliente deriva de la respectiva relación contractual que los une, la cual, en el caso del abogado, es ordinariamente la propia de un arrendamiento de servicios, y comporta el deber de dirigir la defensa del asunto encomendado ante los tribunales, mientras que, en el caso del procurador, entran en consideración las obligaciones derivadas del mandato, que imponen al mandatario, bajo su responsabilidad, la función de actuar ante los tribunales en representación de su poderdante haciendo todo lo que a este convenga, según sus instrucciones (artículo 1718 CC), en este caso bajo la dirección del abogado. El procurador, en consecuencia, tal como expresa la LECiv/1881, aplicable a este proceso por razones temporales (artículo 5 LECiv/1881), y sanciona asimismo el Estatuto de la Procuraduría (artículo 14.2 del Real Decreto 2046/1982, vigente a la sazón), está obligado a no abandonar su representación en tanto no concurra alguna de las causas de extinción

del mandato previstas en la Ley procesal y a hacer aquello que convenga a su cliente según la índole del asunto en el caso de que carezca de instrucciones claras.

En aplicación de estos principios, la omisión por parte del procurador, cuando conlleva una interrupción o abandono del curso procesal o de algún trámite que causa perjuicios a su poderdante, integra un incumplimiento contractual, salvo en aquellos supuestos en los cuales actúa con instrucciones del cliente o de su abogado o, incluso, cuando, no siendo las instrucciones claras y precisas, puede inferirse racionalmente de la conducta de aquéllos que una determinada actuación procesal no resulta necesaria o debe suspenderse, como esta Sala ha declarado recientemente en la STS de 26 de septiembre de 2005.

En aquellos casos, pues, en los cuales no existan instrucciones por parte del abogado, y no pueda inferirse de las circunstancias concurrentes la voluntad por parte de éste o de su cliente de abandonar el asunto, la instancia, o el trámite procesal de que se trate, el procurador está obligado a proseguir en su representación instando lo pertinente para «seguir el juicio» en tanto no concurra una causa de extinción de su mandato”.

La STS, 1ª, 27.7.2006 (RJ 6548) recayó en el caso, que he citado en el anterior capítulo I, en el que un ayuntamiento demandó a su abogado y a su procurador, por haberse producido caducidad de su recurso de casación por incomparecencia en un recurso de casación ante la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

La Audiencia había estimado la demanda contra el procurador y su aseguradora, condenándoles al pago de 72.121,45 €, por entender que no debían valorarse las posibilidades de que el recurso de casación prosperase. Por ello, la Audiencia invocó expresamente el criterio de la “libre apreciación”, con mención, también, de los “daños morales”.

El TS redujo la condena a doce mil euros, a cuyo efecto desarrolló amplias consideraciones sobre la distinta valoración del daño moral y del patrimonial, así como sobre el daño originado por la *frustración de acciones judiciales*.

A efectos de esto último, la resolución declaró:

“Cuando el daño consiste en la frustración de una acción judicial (aun cuando, insistimos, en un contexto descriptivo, ligado a la llamada a veces concepción objetiva, el daño padecido pueda calificarse como moral, en cuanto está relacionado con la privación de un derecho fundamental), el carácter instrumental que tiene el derecho a la tutela judicial efectiva determina que, en un contexto valorativo, el daño deba calificarse como patrimonial si el objeto de la acción frustrada, como sucede en la mayoría de las ocasiones (y, desde luego, en el caso enjuiciado), tiene como finalidad la obtención de una ventaja de contenido económico mediante el reconocimiento de un derecho o la anulación de una obligación de esta naturaleza.

No puede, en este supuesto, confundirse la valoración discrecional de la compensación (que corresponde al daño moral) con el deber de urdir un cálculo prospectivo de oportunidades de buen éxito de la acción (que corresponde al daño patrimonial incierto por pérdida de oportunidades, que puede ser el originado por la frustración de acciones procesales: SSTs de 26 de enero de 199, 8 de febrero de 2000, 8 de abril de 2003 y 30 de mayo de 2006); pues, aunque ambos procedimientos resultan indispensables, dentro de las posibilidades humanas, para atender al principio *restitutio in integrum* [reparación integral] que constituye el quicio del Derecho de daños, sus consecuencias pueden ser distintas, especialmente en la aplicación del principio de proporcionalidad que debe presidir la relación entre la importancia del daño padecido y la cuantía de la indemnización para repararlo.

Mientras todo daño moral efectivo, salvo exclusión legal, debe ser objeto de compensación, aunque sea en una cuantía mínima, la valoración de la pérdida de oportunidades de carácter pecuniario abre un abanico que abarca desde la fijación de una indemnización equivalente al importe económico del bien o derecho reclamado, en el caso de que hubiera sido razonablemente segura la estimación de la acción, hasta la negación de toda indemnización en el caso de que un juicio razonable incline a pensar que la acción era manifiestamente infundada o presentaba obstáculos imposibles de superar y, en consecuencia, nunca hubiera podido prosperar en condiciones de normal previsibilidad. El daño por pérdida de oportunidades es hipotético y no puede dar lugar a indemnización cuando hay una razonable certidumbre de la imposibilidad del resultado. La responsabilidad por pérdida de oportunidades exige demostrar que el perjudicado se encontraba en una situación fáctica o jurídica idónea para realizarlas. En otro caso no puede considerarse que exista perjuicio alguno, ni frustración de la acción procesal, sino más bien un beneficio al supuesto perjudicado al apartarlo de una acción inútil, y ningún daño moral puede existir en esta privación, al menos en circunstancias normales.

La STS de 16 de diciembre de 1996, invocada por la parte recurrente, sostiene, en este sentido que «[r]especto a la determinación del “quantum” indemnizatorio, las dificultades que presenta la misma en esta clase de procesos no impide que el juzgador haya de buscar los medios adecuados para alcanzar una correcta compensación por los daños y perjuicios causados por la actuación negligente del Letrado demandado y si bien esa indemnización no puede consistir en lo que los actores hubieran podido percibir como indemnización de los daños y perjuicios derivados del fallecimiento del esposo y padre de los actores en el procedimiento en que se dio la actuación negligente a que se contrae este litigio, trasponiendo a este pleito aquella indemnización como hace la Sala “a quo” mediante un estudio de la acción que no llegó a prosperar al ser estimada la excepción de prescripción, sí pueden ser examinadas las posibilidades de que la acción, caso de haber sido temporáneamente ejercitada, hubiese prosperado [...]».

A su vez, la STS de 20 de mayo de 1996 declara que «ninguna contradicción existe en que al examinar la Sala, como único medio de aproximarse el alcance de los posibles daños y perjuicios, razone sobre la improsperabilidad de la alzada y sus expectativas, que se perdió por negligencia del Procurador, en términos que son plenamente aceptables y que, desde luego, no pretenden sustituir lo que pudiera haber sido el resultado definitivo, por ser ello, tarea imposible [...]».

La STS de 21 de marzo de 2006 declara que «en supuestos de daños materiales, como son los aquí reclamados, esta Sala ha fijado el quantum indemnizatorio en lo dejado de percibir o que pudiera haberse obtenido, de no mediar la conducta negligente del Abogado o Procurador, así en sentencias, entre otras, de 17 de noviembre de 1995, 28 de enero y 3 de octubre de 1998, pero siempre cuando la existencia del daño, atendidas las circunstancias, se revelaba de forma patente e indiscutible».

Más adelante, la resolución razonó sobre el argumento de la *prosperabilidad* del recurso, diciendo en los apartados 3, 4 y 5 de su fundamento jurídico noveno:

“3) Para la fijación del importe de la indemnización debe efectuarse una previsión en relación con las posibilidades de éxito de la acción impugnatoria contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, teniendo en consideración el importe de la condena recaída.

4) Desde esta perspectiva, la naturaleza del asunto, las características limitadas del recurso de casación en el ámbito Contencioso-Administrativo, y el examen del dictamen del Colegio de Abogados, conducen a la conclusión de que el recurso, aunque ni siquiera con el carácter presuntivo con que necesariamente debe realizarse esta valoración puede afirmarse que fuera a ser desestimado, tenía escasas posibilidades de éxito, habida cuenta de que la sentencia del Tribunal Superior de Justicia, en el ámbito de fijación de los hechos que le compete, y que resulta imposible revisar en casación, realiza una serie de afirmaciones que implican un funcionamiento anormal de servicio, suficiente en casos semejantes, según la jurisprudencia Contencioso-Administrativa del Tribunal Supremo, para apreciar responsabilidad en las entidades locales organizadoras de festejos populares. Corrobora esta conclusión las afirmaciones efectuadas a lo largo del proceso según las cuales el abogado inicialmente consideraba que existían escasas oportunidades de que prosperase el recurso de casación, las cuales no han sido desmentidas, así como el propio texto del recurso de casación que fue final y extemporáneamente presentado, del cual se infiere que la impugnación de la sentencia trataba de apoyarse, a) por una parte, en argumentos relacionados con la improcedencia de aplicar al festejo las normas relativas a los festejos taurinos, en una argumentación, que, independientemente de las dificultades que presenta objetivamente, no parece suficiente, atendida la descripción fáctica que efectúa la sentencia, para considerar inexistentes las circunstancias determinantes de anormalidad en el servicio que la Sala hace constar, las cuales se refieren a aspectos de organización material del festejo y no sólo a la dirección y condiciones técnicas del mismo; y b) por otra parte, en la existencia de negligencia por

parte de la víctima, mediante afirmaciones de hecho cuya compatibilidad con las declaraciones de la sentencia impugnada es, cuando menos, discutible.

5) Atendidos estos antecedentes y consideraciones, esta Sala estima procedente conceder una indemnización similar a la otorgada en supuestos similares de escasas posibilidades de procedibilidad del recurso y por ello la fija en la cuantía de 12.000 euros”.

STS, 1ª, 26.2.2007 (RJ 2115):

“La relación contractual existente entre abogado y cliente se desenvuelve normalmente en el marco de un contrato de gestión que la jurisprudencia construye, de modo no totalmente satisfactorio, con elementos tomados del arrendamiento de servicios y del mandato: SSTS de 28 de enero de 1998, 23 de mayo de 2006 y 27 de junio de 2006, entre otras muchas. El cumplimiento de las obligaciones nacidas de un contrato debe ajustarse a la diligencia media razonablemente exigible según su naturaleza y circunstancias. En la relación del abogado con su cliente, si el primero de ellos incumple las obligaciones contratadas, o las que son consecuencia necesaria de su actividad profesional, estamos en presencia de una responsabilidad contractual, teniendo en cuenta que el deber de defensa judicial debe ceñirse al respeto de la *lex artis* [reglas del oficio], pero no implica una obligación del resultado, sino una obligación de medios, en el sentido de que no comporta como regla general la obligación de lograr una estimación o una resolución favorable a las pretensiones deducidas o a la oposición formulada contra las esgrimidas por la parte contraria (STS de 14 de julio de 2005, 14 de diciembre de 2005 y 30 de marzo de 2006, entre otras)”.

A continuación, la sentencia argumentó sobre el daño por la llamada “pérdida de oportunidades”, diciendo:

“Esta Sala, no sin ciertas vacilaciones, tiene declarado que, cuando el daño por el que se exige responsabilidad civil consiste en la frustración de una acción judicial, el carácter instrumental que tiene el derecho a la tutela judicial efectiva determina que, en un contexto valorativo, el daño deba calificarse como patrimonial si el objeto de la acción frustrada tiene como finalidad la obtención de una ventaja de contenido económico, cosa que implica, para valorar la procedencia de la acción de responsabilidad, el deber de urdir un cálculo prospectivo de oportunidades de buen éxito de la acción frustrada (pues puede concurrir un daño patrimonial incierto por pérdida de oportunidades: SSTS de 26 de enero de 1999, 8 de febrero de 2000, 8 de abril de 2003 y 30 de mayo de 2006).

El daño por pérdida de oportunidades es hipotético y no puede dar lugar a indemnización cuando hay una razonable certidumbre de la imposibilidad del resultado. La responsabilidad por pérdida de oportunidades exige demostrar que el perjudicado se encontraba en una situación fáctica o jurídica idónea para realizarlas (STS de 27 de julio de 2006)”.

STS, 1ª, 23.3.2007 (RJ 1542). He citado esta sentencia con anterioridad por otros motivos. En ella se encuentra la -por ahora- más reciente recapitulación sobre la responsabilidad civil del abogado, su naturaleza y sus presupuestos. Dijo la Sala:

“Debe comenzarse por recordar la caracterización jurisprudencial de la responsabilidad civil derivada de la actuación negligente de Abogado, que, como indica la Sentencia de 8 de junio de 2000 -recurso 2446/96 -, con cita de otras anteriores, y se precisa también en la de fecha 23 de mayo de 2006 -recurso 3365/99-, constituye un tipo más de responsabilidad profesional, derivada de un contrato de prestación de servicios, que, como relación personal “intuitu personae”, incluye el deber de fidelidad que deriva de la norma general del artículo 1258 del Código Civil, y el deber del abogado de llevar a cabo la ejecución óptima del servicio contratado, que presupone la adecuada preparación profesional y supone el cumplimiento correcto del encargo, de forma que si no se ejecuta o se hace incorrectamente se produce el incumplimiento total o el cumplimiento defectuoso de la obligación que corresponde al profesional (Sentencia de 23 de mayo de 2005, con cita de la de 28 de enero de 1998). En términos de la Sentencia de 25 de marzo de 1998, que se contienen, a su vez, en la de 8 de junio de 2000, la relación contractual derivada de un arrendamiento de servicios “está pobrísimamente contemplada en los artículos 1583 a 1587, la mayoría de ellos derogados tácitamente, por lo que se regula por lo pactado y por lo previsto reglamentariamente, como es, en el caso del contrato celebrado con abogado, el Estatuto General de la Abogacía, aprobado por Real Decreto 2090/1982, de 24 de julio. Efectivamente, el objeto de este contrato es la prestación de servicios y éstos pueden ser predominantemente intelectuales o manuales, pudiendo ser uno de ellos los propios de las profesiones liberales, como la de abogado: así, sentencias de 6 de octubre de 1989, 24 de junio de 1991, 23 de octubre de 1992; también es cierto que, en ocasiones, el contrato de un profesional liberal puede ser contrato de obra: así, referidas no a abogados sino a arquitectos, sentencias de 10 de febrero de 1987, 29 de mayo de 1987, 25 de mayo de 1988. Y la de 3 de octubre de 1998 añade que no es misión de esta Sala la revisión de toda la actuación profesional del Abogado, sino comprobar si se ha declarado probado la realización de actos u omisiones del Abogado que supongan cumplimiento defectuoso de su obligación personal, teniendo en cuenta que el hecho de no haber tenido éxito judicial en su cometido, no puede ser valorado como una presunción de culpabilidad.”

De forma si cabe aún más descriptiva, la Sentencia de 12 de diciembre de 2003 -recurso de casación 463/98 - precisa, haciéndose eco de la doctrina jurisprudencial sobre la responsabilidad civil del abogado, lo siguiente: “el Abogado, pues, comparte una obligación de medios, obligándose exclusivamente a desplegar sus actividades con la debida diligencia y acorde con su “lex artis”, sin que por lo tanto garantice o se comprometa al resultado de la misma, -“locatio operis”- el éxito de la pretensión; y en cuanto los deberes que comprende esa obligación, habida cuenta la específica profesión del abogado, no es posible efectuar de antemano un elenco cerrado de deberes u obligaciones que incumben al profesional en el desempeño de su función, por cuanto se

podía, por un lado, pensar que tales deberes en una versión sintética se reducen a la ejecución de esa prestación, de tal suerte que se enderece la misma al designio o la finalidad pretendida, en el bien entendido, -se repite una vez más- como abundante jurisprudencia sostiene al respecto, que esa prestación no es de resultado sino de medios, de tal suerte que el profesional se obliga efectivamente a desempeñarla bien, con esa finalidad, sin que se comprometa ni garantice el resultado correspondiente. De consiguiente, también en otra versión podían desmenuzarse todos aquellos deberes o comportamientos que integran esa prestación o en las respectivas conductas a que pueda dar lugar o motivar el ejercicio de esa prestación medial en pos a la cual, se afirma la responsabilidad; “ad exemplum”: informar de “pros y contras”, riesgo del asunto o conveniencia o no del acceso judicial, costos, gravedad de la situación, probabilidad de éxito o fracaso, lealtad y honestidad en el desempeño del encargo respeto y observancia escrupulosa en Leyes Procesales, y cómo no, aplicación al problema de los indispensables conocimientos de la Ley y del Derecho. Por tanto, y ya en sede de su responsabilidad, todo lo que suponga un apartamiento de las circunstancias que integran esa obligación o infracción de esos deberes, y partiendo de que se está en la esfera de una responsabilidad subjetiva de corte contractual, en donde no opera la inversión de la carga de la prueba, será preciso, pues, como “prius” en ese juicio de reproche, acreditar la culpabilidad, siempre y cuando quepa imputársela personalmente al abogado interviniente (sin que se dude que, a tenor del principio general del art. 1214 en relación con el 1183 C.c. “a sensu” excluyente, dentro de esta responsabilidad contractual, será el actor o reclamante del daño, esto es, el cliente, el que deba probar los presupuestos de la responsabilidad del abogado, el cual “ab initio”, goza de la presunción de diligencia en su actuación profesional), sin que, por ello, deba responderse por las actuaciones de cualquier otro profesional que coadyuve o coopere a la intervención. La obligación del Abogado de indemnizar los daños y perjuicios ha de surgir de la omisión de la diligencia debida en la prestación de sus servicios profesionales atendidas las reglas técnicas de su especialidad comúnmente admitidas y las particulares circunstancias del caso y teniendo en cuenta que una vez acreditado el nexo causal entre la conducta del letrado y la realidad del daño, emergerá la responsabilidad de aquél y su obligación de repararlo, sin que, por lo general, ese daño equivalga a la no obtención del resultado de la pretensión confiada o reclamación judicial: evento de futuro que, por su devenir aleatorio, dependerá al margen de una diligente conducta del profesional, del acierto en la correspondencia del objetivo o respuesta judicial estimatoria o, en otras palabras, la estimación de la pretensión sólo provendrá de la exclusiva e intransferible integración de la convicción del juzgador.” [...]

Cabe añadir que no puede exigirse responsabilidad al abogado demandado por el hecho de no haber obtenido una respuesta judicial ajustada a su planteamiento del proceso y, en definitiva, a sus tesis, al margen, por tanto, del deber de diligencia, pues tal cosa supondría articular la responsabilidad profesional en torno a un título de imputación de carácter objetivo, desconocido en el sistema de responsabilidad contractual, por lo general, y, en particular, en el propio de los profesionales del derecho, de corte subjetivo y asentado en la culpabilidad del agente. Y, en fin, han de resultar completamente

extrañas a la imputación de responsabilidad del demandado las circunstancias que han podido influir en la importancia del menoscabo económico que ha experimentado la actora, a resultas del proceso promovido a instancias de su esposo, y las consecuencias, también de índole económico, que se le han seguido, pues dentro del sistema de responsabilidad civil profesional en ningún modo puede erigirse el eventual resultado lesivo en el título atributivo de la responsabilidad, desconectado por entero de la actividad negligente del letrado (en este caso)".

3. El "daño", en los casos de condena del abogado

El análisis de la ya abundante jurisprudencia recaída en casos de reclamación contra un abogado (y, en su caso, en lo que pueda interesar por analogía, contra un procurador) permite advertir cómo en muchas ocasiones -probablemente la mayoría-, el tribunal se enfrenta, sobre todo al arduo problema de determinar -una vez apreciada *alguna culpa* en el abogado- en qué consistió el daño sufrido por el cliente demandante.

Lo que este último alega siempre (aunque en términos jurídicos) es, en definitiva, lo que humanamente denominamos *frustración*. Frustración de un interés, de una expectativa, o simplemente de lo que el cliente esperaba que el abogado hiciera o consiguiera para él.

La propia jurisprudencia, como hemos visto antes, ofrece una amplia casuística, que es la que he querido *catalogar* en grupos o "familias" de casos. Y creo que puede ser la consideración de *qué caso* se trata en cada pleito, el camino para poder llegar a una respuesta adecuada a la pregunta que el tribunal se formula.

Una de las posibles respuestas es la consistente en que el órgano judicial resuelva sobre la base de un *juicio de prosperabilidad*, es decir, un razonamiento en torno a la verosimilitud del éxito (o grado del mismo) de la pretensión del cliente que la culpa del abogado frustró. Esta línea de pensamiento, que en el Derecho anglosajón se conoce como "juicio dentro del juicio", entiende que no cabe atribuir al abogado, sin más, el resultado negativo del asunto confiado por el cliente. Y establece la condena, en su caso, en función, como decía, de las posibilidades razonables de éxito de la pretensión que el cliente dice haberse frustrado.

Se entiende, que en casos como éstos, el tribunal pueda llegar a la conclusión de que el daño del cliente fue *la totalidad* del interés que él tenía en juego en el asunto. Si, por ejemplo, el órgano judicial partiera de la consideración de que, *de no haber sido por*² la culpa del abogado, *toda* la pretensión del cliente habría hallado éxito.

A este modo de resolver se acomodarían, sobre todo, los casos que se han dado en llamar "*culpa de agenda*", es decir, acciones que prescriben o caducan por causa imputable al abogado, o

² Estas palabras son traducción literal del llamado *but for test*, tan frecuentemente utilizado por la jurisprudencia anglosajona, sobre todo norteamericana, para resolver problemas de *relación de causalidad*. Lo que el tribunal se pregunta, en general, es si el daño que alega el demandante, en cualquier hipótesis de responsabilidad, debe atribuirse (*ponerse a cargo de*) al demandado; que en definitiva es decidir, afirmativa o negativamente, si el daño habría acontecido *de no haber sido por* la conducta del interpelado.

recursos que caducan (o, en general, son objeto de inadmisión) también por causa imputable al letrado. Podrían tener cabida aquí, también, reclamaciones en las que lo que se advierte en la conducta del abogado es una flagrante ignorancia de normas, principios o, en general, conocimientos de los que se supone que el abogado debe ser conocedor, precisamente por su condición de profesional del Derecho.

No son baladíes los reparos que se han formulado contra este *juicio de prosperabilidad*, consistentes sobre todo en afirmar que no deja de ser una conjetura (para el tribunal que resuelve sobre el juicio de responsabilidad del abogado) qué resultado habrían tenido la demanda interpuesta a tiempo o el recurso no caducado³.

No obstante, creo que el modo de enjuiciar que me ocupa tiene fundamento. No veo inconveniente en que un órgano judicial, practicando el “juicio dentro del juicio”, determine qué resultado *habrían podido tener* la demanda presentada fuera de plazo o el recurso cuyo plazo ha vencido también. Y esto, incluso tratándose de acciones o recursos de un orden jurisdiccional no civil. Téngase presente que no pocas veces un tribunal tiene que resolver también sobre la base de lo que *habría ocurrido*, pero no en relación con una “incógnita jurídica”, que para un órgano judicial es, por así decirlo, *menos incógnita*, sino sobre acontecimientos ajenos al mundo del derecho. Como ejemplo más palpable, propongo el de la Medicina (*v. gr.*, si el paciente *habría vivido*, de haber sido llevado a tiempo a un determinado hospital). En este punto, es preciso tener en cuenta que en los últimos años se ha abierto paso con cierta frecuencia, en la doctrina del TS, la idea de la *probabilidad cualificada* sobre tal o cuál extremo⁴.

³ Fue significativa en este sentido la STS, 1ª, 11.11.1997 (RJ 7871), sobre negligencia de procurador al no personarse en varios recursos de apelación en los que sus poderdantes eran apelantes. La sentencia manifestó: “... como ya se dijo en el fundamento jurídico quinto de esta resolución, *resulta totalmente imposible plantearnos ahora el tema de cuál hubiera podido ser el tratamiento (estimatorio o desestimatorio) que habrían podido recibir los tres frustrados y declarados desiertos* (por la no personación en los mismos del procurador Sr. X, aquí recurrente) recursos de apelación a que nos venimos refiriendo, *pues ello pertenece de lleno al estricto campo de las conjeturas*, en el que, obviamente, nos está absolutamente vedado introducirnos. Prescindiendo totalmente, repetimos, del hipotético tratamiento (estimatorio o desestimatorio) que hubieran podido recibir los repetidos recursos de apelación, lo que es absolutamente imposible tratar de averiguar ahora, lo cierto y verdad es que la negligente conducta del procurador Sr. X, aquí recurrente, al no personarse en los mismos, *ocasionó un evidente y ostensible daño moral a los allí apelantes, que consistió en dejarles irremisiblemente privados del conocimiento y resolución, por el Tribunal competente, de dichos recursos de apelación y, en su caso, también de los posteriores recursos de casación*, cuyo daño moral, claramente producido, es el que la sentencia recurrida ha declarado indemnizable en la cuantía ya dicha y esta Sala de casación lo considera totalmente ajustado a derecho”.

La Audiencia, por su parte, había manifestado: “El Tribunal carece de otra pauta que el buen sentido, la moderación y la prudencia, junto con la apreciación del número de perjudicados y la limitación impuesta por la propia petición de éstos, para cuantificar en dinero el valor de ese daño moral. Así pues, utilizando esos parámetros, estimamos ajustada la cantidad de 500.000 pesetas por tercería, que, sin ser meramente simbólica, tampoco es desproporcionada y que supone un total de quince millones quinientas mil pesetas, inferior a lo solicitado”.

⁴ A la “probabilidad cualificada”, o a la “alta probabilidad” se refirieron, por ejemplo, las SSTS, 1ª, 20.2.1995 (RJ 886); 19.6.2000 (RJ 5291); 30.11.2001 (RJ 9919); 29.4.2002 (RJ 4971); 7.10.2004 (RJ 6692); 3.4.2006 (RJ 1916); y 26.1.2007 (RJ 1873).

El razonamiento sobre la “prosperabilidad” puede llevar al juzgador, por un extremo, a la conclusión de la evidente inviabilidad de una acción prescrita, y por el otro a la probabilidad rayana en la certeza (en ocasiones, certeza de verdad) de que la acción habría prosperado.

Puede ocurrir, sin embargo, e incluso cabe pensar que así será en la mayoría de los casos, que esos “claros desenlaces” no sean vistos así por el tribunal que juzga sobre la responsabilidad del abogado, situación en la que el órgano judicial puede recurrir (y así lo hace muchas veces, como veremos) al argumento del *daño moral*. Este criterio para resolver me parece más evanescente que el del *juicio de prosperabilidad*. Pero, además, me inclino a pensar que cuando un órgano judicial indemniza al cliente por el *daño moral* de no haber recibido una respuesta judicial a su pretensión, en el fondo -a la hora de determinar *cuánto vale* ese daño moral- está teniendo presente, aunque no lo declare, el “imaginado” grado de probabilidad de éxito de la pretensión frustrada.

Muy parecido al razonamiento que se inspira en el *juicio de prosperabilidad* es el que en los últimos tiempos ha tenido mucho éxito en la jurisprudencia española, esto es, el de la “pérdida de oportunidad”.

Se da este nombre al daño consistente en haber perdido el perjudicado la ocasión (la *oportunidad*) de haber visto satisfecho un determinado interés: la curación de una enfermedad o el éxito en un juicio son los casos más frecuentes.

La teoría de la “*perte de chance*” es uno de los instrumentos técnicos a que acude la jurisprudencia francesa para resolver problemas de relación de causalidad en los que no es fácil llegar a una conclusión segura. Por medio de esa idea, algunas sentencias del país vecino llegan a indemnizaciones “parciales” de las víctimas (es decir, no a la reparación “íntegra”) cuando la causalidad entre la culpa médica y el daño sufrido por el paciente no se puede establecer con total certeza.

La doctrina que me ocupa puede ser, en ciertos casos particularmente dudosos, un buen instrumento para resolver. Creo que no es ningún despropósito considerar que el art. 1.103 CC permite su aplicación, con sólo entender que cuando ese precepto habla de “negligencia” se está refiriendo a la que tiene *alguna vinculación* con el daño resultante; sobre todo, si se tiene presente que nuestro Código no contiene ninguna disciplina de la relación de causalidad (porque entiendo que verla en el artículo 1.107 es interpretar este precepto fuera de su objetivo, tanto por exceso como por defecto).

Al decir esto no se me ocultan, desde luego, los argumentos que la propia doctrina francesa ha formulado contra una excesiva o generalizada aplicación de la teoría de la *perte de chance*. Por ejemplo, no cabe olvidar los reparos expuestos por Savatier, cuando decía que conceder el juez una indemnización parcial a causa de las dificultades que encuentra para resolver el pleito, y bajo pretexto de que existía una “posibilidad” de que la culpa hubiese causado el daño, puede significar en realidad que la pretendida “oportunidad objetiva” se confunda con la “incertidumbre subjetiva” del juez sobre las causas del daño. Savatier añadía agudamente que la

jurisprudencia basada en la *perte de chance* recuerda a las condenas con grandes atenuantes que a veces pronuncian los jurados poco convencidos de la culpabilidad del acusado.

Verdad es que la condena a indemnizar “parte del daño”, propia de la doctrina de la “pérdida de oportunidad”, suscita los reparos del juicio salomónico, a la vez que crea *aprensiones* de atentado a la seguridad jurídica por la considerable participación de la subjetiva apreciación de cada juez. Pero este razonamiento no me parece concluyente por sí mismo, puesto que también existe una gran dosis de apreciación subjetiva cuando el juez declara que *una causa es o no “adecuada”*; o cuando un juez considera que el demandado *creó culposamente un riesgo*, como punto de partida para presumir la relación de causalidad⁵.

Ahora bien, creo que situaciones como éstas, cuando no existen datos que permitan llegar a otra conclusión, propician -por lo menos- la aplicación de la doctrina de “pérdida de una oportunidad”. Con ella, a pesar de sus limitaciones dogmáticas y prácticas (en cuanto a lo primero, hay que reconocer que no hay *certeza*; y en cuanto a lo segundo, debe admitirse que la “indemnización parcial” da la impresión de que es un “salir del paso”), se puede llegar a soluciones no menos “aleatorias” o sospechosas de subjetivismo que las basadas -como frecuentemente lo hace el TS- en las “reglas del buen sentido” o en la “valoración de las condiciones o circunstancias de cada caso”⁶.

Como decía antes, terreno abonado para la toma en consideración de la *pérdida de oportunidad* es el de las obligaciones consistentes en proporcionar el obligado una información, un asesoramiento o un consejo al acreedor. Por eso, en nuestra jurisprudencia son casos característicos de aplicación de tal criterio los de demanda contra abogado o procurador (por haber dado lugar éstos a que prescribiese una acción o caducase un recurso del cliente) o contra un médico -o institución sanitaria-, por falta o insuficiencia del llamado “consentimiento informado”.

En el siguiente apartado 2 tendremos oportunidad de comprobar cómo la idea de “pérdida de oportunidad” ha tenido mucho eco en los tribunales españoles, sobre todo en los últimos tiempos, aunque alguna resolución reciente se haya cuidado de dotarla de las necesarias puntualizaciones y precisiones.

Mas, como decía antes, un criterio que desde siempre y hasta ahora ha tenido notable acogida en la jurisprudencia ha sido el del *daño moral* que para el cliente significa haberse visto privado de su derecho a obtener una respuesta judicial a su pretensión, esto es, haber visto vulnerado su

⁵ Por otra parte, los problemas de relación de causalidad propios de toda prestación que tenga por objeto dar un consejo o recomendación suscitan la considerable objeción de que no es posible saber cómo habría actuado el destinatario del consejo o de la recomendación en el caso de que la información suministrada por la otra parte, en vez de culposamente incorrecta, hubiera sido la adecuada. En definitiva, el argumento en contra de la condena residiría en que la relación de causalidad se ve empañada por el hecho de que en la “cadena” que la constituye existe un eslabón que queda a la voluntad del receptor de la información o del consejo.

⁶ Aunque la jurisprudencia no permite decir que el TS haya acogido *con carácter general* la doctrina de la “pérdida de oportunidad”, si nos atenemos a las palabras, parece que está en su ánimo la disposición a admitirlo.

derecho a la tutela judicial efectiva (casi siempre, con cita expresa del artículo 24 de la Constitución).

Ahora bien, la jurisprudencia permite observar así mismo cómo muy frecuentemente los tribunales esgrimen, como *ratio decidendi* de sus fallos, no uno de los criterios o puntos de vista que acabo de señalar, sino dos de ellos, conjuntamente, o incluso los tres a la vez. En efecto, se encuentran no pocas resoluciones en las que el órgano judicial hace un *juicio de probabilidad*, y además invoca el daño moral infligido al cliente, por privación de su derecho a la tutela judicial. Añadiendo a veces, incluso, en relación con esto último, el argumento de la “pérdida de una expectativa procesal”.

Lo que en definitiva se advierte en la jurisprudencia es un intento de dar respuesta *justa* (en el sentido de razonable) a una demanda, la del cliente, en la que, a los problemas previos de existencia o no de culpa, se añade la dificultosa cuestión de cuál ha sido el *daño* sufrido por el demandante. Y pasando por el no menos tortuoso camino de la relación de causalidad.

A continuación resumo los pronunciamientos de algunas sentencias, en los que se observa la presencia de alguno o algunos de los criterios de (por usar la misma palabra) *respuesta* al problema de *qué es el daño* en el caso de culpa del abogado.

Adopto un criterio puramente cronológico, entre otras cosas porque no sería fácil (o posible) encerrar en “grupos cerrados” las resoluciones citadas, en función del criterio de resolución adoptado en ellas.

STS, 1ª, 5.7.1991 (RJ 5568). El TS desestimó la acción iniciada contra un graduado social y el sindicato Unión General de Trabajadores. Sostuvo la parte demandante que, de acuerdo con la doctrina jurisprudencial concerniente a la interpretación que merece el art. 1.214 CC, correspondía al demandado la obligación de acreditar su correcta actuación en el desempeño de su función de asesoramiento jurídico al actor. La Sala, entre otras consideraciones, dijo: “Si bien en determinados campos del Derecho y en virtud de la aplicación de la doctrina de los riesgos, aun sin admitirse la responsabilidad objetiva por los daños causados a terceros, puede llegarse a una inversión de la carga de la prueba que arroje sobre el causante de los mismos la de acreditar que actuó con diligencia, cuando su producción pueda encadenarse causalmente a la puesta en escena de un mecanismo que, actuando en su favor y proporcionándole beneficios, debe reputarse causa de los perjuicios sufridos por el tercero, es cierto, sin embargo, que esta postura es tan sólo aplicable a determinadas esferas de actuación, como puede ser, por ejemplo, la de los daños causados por la circulación de vehículos, pero ni puede pretenderse su indiscriminada aplicación a todos los supuestos de daños, “ni menos su vocación de regir los posibles perjuicios que al particular ocasione la falta de prosperidad de una actuación judicial, ya que de admitirse tal doctrina se produciría la inadmisibles conclusión de que, promovido un litigio, que normalmente concluye con la desestimación, en mayor o menor grado, de las pretensiones de una de las partes, las profesiones que tuviesen atribuidas la representación y defensa de los intereses de la parte que no vio atendidos sus pedimentos sean causalmente atribuibles a la

negligente actuación profesional de quien tenía a su cargo la tutela jurídica de los intereses de su cliente”.

STS, 1ª, 4.2.1992 (RJ 819). Se demandó a un abogado por parte de su antiguo cliente, quien consideraba que aquél le había ocasionado un perjuicio al no haber comparecido en primera y en segunda instancia. La sentencia estimó que la “incomparecencia en la apelación no necesariamente lleva aparejada negligencia ni repercute decididamente en la revocación”. Ello, sumado al hecho de que el abogado se había atendido a las exigencias concretas del cliente, tras haber sido oportunamente asesorado por el profesional. La sentencia declaró que el detrimento patrimonial que puede producir una sentencia condenatoria equivalente al importe del pronunciamiento, no significa que deba ser incluíble en el concepto de daños indemnizables, pues “para ello habrá que demostrar que dicha resolución ha sido consecuencia de la incuria o desconocimiento de las normas profesionales del letrado encargado de la defensa del litigio y que distinto hubiera sido el resultado si hubiera actuado un abogado de diligencia normal”.

STS, 1ª, 23.12.1992 (RJ 10715). Se imputaba a los abogados demandados que la condena en vía penal de la demandante se había debido a una inadecuada defensa. El TS declaró que “lo esencial es que no se ha probado la realidad de los perjuicios que se dice haber sufrido la demandante, pues, como ya se ha dicho, *no existe la menor base para entender que la sentencia penal hubiera sido más favorable a la señora L. con otra defensa*”.

La STS, 1ª, 17.11.1995 (RJ 8735) confirmó el criterio de la Audiencia, que había hecho uso de una “auténtica facultad discrecional” al determinar la cuantía de la indemnización a cargo del abogado. Lo hizo con invocación del artículo 1.103 CC.

STS, 1ª, 20.5.1996 (RJ 3793):

“Ninguna contradicción existe en que el examinar la Sala, como único medio de aproximarse el alcance de los posibles daños y perjuicios, razone sobre la improsperabilidad de la alzada y sus expectativas, que se perdió por negligencia del procurador, en términos que son plenamente aceptables y que, desde luego, no pretenden sustituir lo que pudiera haber sido el resultado definitivo, por ser ello tarea imposible, y que, al mismo tiempo se valore como indemnizable el daño moral producido por la privación del derecho al recurso que tenía a su favor la parte demandante, no obstante aquel recurso, en el caso de haberse ejercitado concluyera con la desestimación, sin que pueda ser objeto de revisión, como ya se ha dicho, la indemnización establecida por el daño moral”.

STS, 1ª, 16.12.1996 (RJ 8971). Se ha de ponderar el alcance y eficacia del medio impugnatorio perdido, examinando las posibilidades de éxito que el recurso hubiese podido tener, de interponerse en tiempo y forma. Dijo la Sala:

“Respecto a la determinación del quantum indemnizatorio, las dificultades que presenta la misma en esta clase de procesos no impide que el juzgador haya de buscar los medios adecuados para alcanzar una correcta compensación por los daños y perjuicios causados

por la actuación negligente del letrado demandado, *y si bien esa indemnización no puede consistir en lo que los actores hubieran podido percibir como indemnización de los daños y perjuicios derivados del fallecimiento del esposo y padre de los actores en el procedimiento en que se dio la actuación negligente a que se contrae este litigio, trasponiendo a este pleito aquella indemnización como hace la Sala a quo mediante un estudio de la acción que no llegó a prosperar al ser estimada la excepción de prescripción, sí pueden ser examinadas las posibilidades de que la acción, caso de haber sido temporáneamente ejercitada, hubiese prosperado y partiendo de ello y atendida la cuantía litigiosa así como la causa de que la demanda no llegase a ser examinada en cuanto al fondo del asunto, fijar la indemnización procedente, pues, como dice la sentencia de esta Sala de 20-5-96, 'ninguna contradicción existe en que al examinar la Sala, como único medio de aproximarse al alcance de los posible daños y perjuicios, razone sobre la improsperabilidad de la alzada y sus expectativas, que se perdió por negligencia del procurador, en términos que son plenamente aceptables y que, desde luego, no pretenden sustituir lo que pudiera haber sido el resultado definitivo, por ser ello tarea imposible'. Se estimó la demanda en el 40% de lo que se habría podido obtener en el juicio.*

STS, 1ª, 28.1.1998 (RJ 357). Reclamación al FOGASA. El abogado había frustrado la posibilidad del cliente de obtener el éxito en su reclamación. Dijo la resolución:

"(...) pero el profesional, con el incumplimiento culpable de su obligación, ha impedido la posibilidad de conseguirla, con lo que, además, ha vulnerado el derecho del perjudicado a obtener la tutela judicial efectiva que consagra el artículo 24.1 de la Constitución, al quedarle coartada por la prescripción que, con su conducta culpable, ha impedido incluso la posibilidad de obtener".

La STS, 1ª, 25.3.1998 (RJ 1651) hizo la manifestación de que, acreditado un incumplimiento, si el daño es patente, no es preciso probar su existencia sino su cuantía (en autos o en ejecución). Por lo que remitió precisamente, como lo había hecho la Audiencia, a la fase de ejecución de sentencia.

STS, 1ª, 25.6.1998 (RJ 5013). Se decidió sobre la responsabilidad de un abogado que presentó un recurso de casación fuera del término legal. A esta actuación negligente del letrado demandado se sumó una segunda imputación: la presentación de una querrela cuando el delito objeto de la misma había prescrito. Respecto a la cuantificación del daño resarcible, la sentencia explicó que *resulta totalmente imposible saber cuál hubiera podido ser el tratamiento de las distintas acciones frustradas por el letrado, pues ello pertenece al terreno de las conjeturas, terreno absolutamente vedado introducirse. La Sala concluyó que el perjuicio a indemnizar consiste en privar del derecho de acceso a los recursos o de la tutela judicial efectiva, que es subsumible en la noción de daño moral.*

La STS, 1ª, 24.9.1998 (RJ 7436) resolvió en función de una estimación de los intereses en juego. Casando la sentencia de la Audiencia, el TS aceptó el criterio del Juzgado, que había estimado la demanda contra una procuradora.

STS, 1ª, 3.10.1998 (RJ 8587). El abogado dejó transcurrir el plazo de un año para formular reclamación al FOGASA:

“Esta Sala considera que la fijación cuantitativa de lo reclamado debe dejarse para ejecución de sentencia, *condenando al demandado al pago a los recurrentes de cuanto debieran haber obtenido de dicho Fondo, con la limitación de la cifra pedida en el suplico subsidiario de la demanda, más los intereses legales desde la fecha de presentación de la misma*”.

STS, 1ª, 26.1.1999 (RJ 323). Se trataba de un recurso de revisión. Dijo la sentencia:

“(…) no accede a la petición de condena indemnizatoria que desestima por falta de prueba de los daños profesionales al no interponer el recurso de revisión a que se había comprometido, pero desestima la pretensión actora de indemnización derivada de ese incumplimiento contractual por considerar que ‘el daño no ha sido probado al basarse en una mera expectativa y no en un perjuicio cierto’ ... Por contra, esta Sala de casación entiende que la Sala de instancia confunde la falta de relevancia de un determinado índice de valoración del daño producido con la inexistencia de los daños mismos. *Es cierto que, en casos análogos al presente, de negligencia profesional, se ha acudido, en ocasiones, al criterio de la prosperabilidad del asunto sometido o que hubiera debido someterse a decisión judicial, según las actuaciones dejadas de practicar o practicadas mal, como elemento que pese a las reservas y controles con que debe ser manejado, puede proporcionar una pauta de valoración de los eventuales daños. Mas este índice o pauta orientativa no es exclusivo, ni por ello impide que se tengan en cuenta otros, en concurrencia, o aisladamente. En el caso, la simple pérdida de la oportunidad procesal, que todo recurso como extraordinario confiere, objetiva la producción del daño y la necesidad de su reparación, daño imputable a quien con su conducta negligente omitió la realización del encargo aceptado; según se ha razonado, la frustración de las expectativas generadas en el recurrente por las posibilidades de éxito del recurso de revisión nonnato, cuya dirección -sic- técnica asumió aquél sin que, finalmente, llegase a confeccionarlo y, definitivamente, a presentarlo, supuso la pérdida de una oportunidad procesal que, en atención a la cantidad total reclamada y discutible prosperabilidad del mismo, se fija prudentemente en la suma de un millón doscientas cincuenta mil pesetas*”.

STS, 1ª, 14.5.1999 (RJ 3106). El abogado notificó a los padres del joven fallecido en una piscina que las diligencias previas del Juzgado de Instrucción se habían sobreseído y archivado, pero no hizo saber a aquéllos que existía la posibilidad de una demanda civil de responsabilidad. La sentencia declaró:

“La conducta del abogado ha producido un daño objetivo, impidiendo el ejercicio de una acción legítima y adecuada a las circunstancias del caso, sin que sean atendibles especulaciones en torno a si pudiera existir una responsabilidad, contractual, o no, en la conducta de los propietarios de las piscinas, y un abogado, para cumplir los requisitos de diligencia especial hacia sus clientes, debe cerciorarse de que sus clientes están perfectamente informados, cada vez que los avatares procesales abren una nueva etapa

esencial para sus intereses, de lo que ello implica o a los mismos pudiera afectar. El comportamiento que ha quedado explicado vino a suponer un quebrantamiento, por vía omisiva, en la observancia de los deberes y obligaciones profesionales que incumbían al letrado, siendo indudable que ello representó una conducta negligente por omisión y como tal, comprendida en el art. 1.101 del CC y, especialmente, en el 1.902 de dicho texto legal, así como en el 102 del repetido Estatuto, y susceptible de indemnización en cuanto que originó un daño de índole moral al matrimonio actor -ahora recurrente-, sin que semejante reparación deba hacerse extensiva a otros daños de distinta naturaleza, cuya indemnización se estima por la Sala, obrando con criterios razonables y prudenciales, fijarla en la cuantía de quinientas mil pesetas, incrementada con los intereses legales a computar desde la fecha de la presente resolución”.

STS, 1ª, 8.2.2000 (RJ 842). El TS dijo que el incumplimiento de sus obligaciones por parte del abogado “ha originado la pérdida indebida de oportunidades procesales, con la consiguiente generación de perjuicios que deben ser indemnizados”. De la sentencia no se desprende directamente el criterio adoptado por el TS para cuantificar la indemnización, pero parece que consideró que ésta consiste en la totalidad del daño alegado por el demandante cliente, al no prosperar su acción por despido improcedente por error del abogado en el cálculo del plazo de caducidad para su ejercicio.

En la STS, 1ª, 8.6.2000 (RJ 5098) se mantuvo la absolución del abogado demandado, al estimarse que no existió daño. Consideró el TS que el error del abogado “carecía de trascendencia jurídica”.

STS, 1ª, 3.7.2001 (RJ 2002/1701). La Audiencia había condenado al abogado al pago de los daños producidos al demandante -en unas medidas provisionales-, tales como la pérdida de la vivienda habitual que se adjudicó al rematante de la subasta, el desalojo de la misma y la necesidad de arbitrar otros medios para encontrar cobijo. El TS declaró no haber lugar al recurso del abogado.

La “pérdida de oportunidad y el daño moral” fueron los argumentos determinantes del fallo de la STS, 1ª, 8.4.2003 (RJ 2956), que casó la sentencia de la Audiencia, desestimatoria de la demanda formulada directamente contra la aseguradora de un abogado.

STS, 1ª, 29.5.2003 (RJ 3914). La Sala aceptó la existencia de un daño moral infligido a los actores, pues la abogada demandada había privado a éstos de la oportunidad de que el Tribunal Supremo examinara el recurso que la demandada había presentado fuera de plazo.

En la STS, 1ª, 14.7.2003 (RJ 4630) se tuvo en cuenta el daño moral, conjugado con la escasa viabilidad de la acción prescrita, es decir, tardíamente entablada por el abogado. De ahí que se justificase la “cuantía reducida” de la condena.

La STS, 1ª, 28.7.2003 (RJ 5989) mantuvo la decisión absolutoria del Juzgado y de la Audiencia, formulando amplios razonamientos sobre el criterio de la llamada prosperabilidad de un recurso. Dijo al respecto:

“El ámbito del debate queda reducido, por consiguiente, en exclusiva, al daño material. La Sentencia recurrida rechaza la pretensión actora con base en la doctrina sobre la mayor o menor probabilidad de éxito del recurso frustrado. Sin perjuicio de reconocer que la aplicación de este criterio es coyuntural (no siempre posible) y con frecuencia de resultado incierto (como se advierte, entre otras, en las Sentencias de 11 de noviembre de 1997 y 25 de junio de 1998), porque nadie puede prever con absoluta seguridad que la reclamación iba a ser atendida (S. 28 de enero de 1998), sin embargo se ha venido admitiendo la posibilidad de su aplicación (Sentencias 20 de mayo y 16 de diciembre de 1996, 26 de enero de 1999), aunque no se considere el único criterio indemnizatorio (S. 26 enero 1999). Y ocurre que, cuando de la aplicación de este criterio, y consiguiente examen racional y ponderado de las circunstancias, resultan ser prácticamente nulas las posibilidades de éxito del recurso frustrado, aun obrando dentro de un margen de aproximación pero siempre con base en un fundado juicio de probabilidad cualificado, no cabe entender que existió daño material, por lo que no procede estimar la existencia de responsabilidad civil por tal concepto, dado su carácter resarcitorio, y no punitivo, y esto es lo que se ha apreciado en el supuesto de autos. Y aun cuando el juicio de la resolución recurrida («juicio sobre juicio») puede ser revisado en casación -no sus presupuestos fácticos salvo que se haga en forma adecuada mediante la denuncia del error en la valoración de la prueba-, el realizado en el caso se estima ponderado, razonado y razonable, y por ello debe ser mantenido. Es más, la otra tercería de dominio, aludida en la demanda y en el recurso que se examina (nº 955 de 1992 del Juzgado de 1ª Instancia nº 12 de Zaragoza en el que se embargaron también las mismas fincas que las que dieron lugar al presente proceso), ya fue resuelta en casación (recurso 1.626/95) en sentido desestimatorio por Sentencia de 19 de abril de 2000, nº 408 (cuya noticia se incorpora por la publicidad de que gozan todas las Sentencias de esta Sala y conocimiento propio de este Tribunal). Por lo tanto, existe una múltiple valoración judicial coincidente en entender la falta de razón de la Sra. Sara (cuatro Sentencias: las dos de la tercería y las dos del proceso en que se ha formulado el recurso que se enjuicia); se pondera por la resolución recurrida un conjunto de razones o datos muy significativos (actividad comercial mercantil del marido, conocida y consentida por la esposa; constituir la misma fuente ordinaria de los ingresos del matrimonio; capitulaciones de separación de bienes no registradas y efectuadas ya en fecha próximas al deterioro de su economía; y sentencia de separación matrimonial posterior a la deuda); y consta la declaración de no haber lugar al recurso de casación nº 1.626/95 recaído para un proceso sensiblemente, por no decir absolutamente igual al en que se suscitó la incidencia del recurso desierto, dando lugar a este juicio de responsabilidad civil del Procurador negligente.

Esta argumentación no resulta desvirtuada por las alegaciones de la parte recurrente relativas a la existencia de una separación de hecho entre demandante y su cónyuge desde marzo de 1991 que priva al bien embargado del carácter de ganancial, y a la doctrina jurisprudencial sobre la existencia «in re ipsa» -cuando se deduzca necesaria y fatalmente- del daño. La primera alegación se rechaza porque constituye un hecho nuevo, que no figura en la relación fáctica de la resolución recurrida, sin que la base exclusivamente jurídica del motivo dé pie para su hipotética introducción; y, además,

como cuestión nueva ya se trató de introducir también con resultado negativo en la apelación de la tercería de dominio, siendo rechazada por tal circunstancia por la SAP de Zaragoza de 11 de julio de 1995; y precisamente por igual consideración se rechazó el planteamiento realizado en relación con el recurso de casación 1.626/95, por la Sentencia de esta Sala de 19 de abril de 2000. Y en cuanto a la segunda alegación, no se admite porque, aun cuando es cierto, sí que excepcional, la doctrina jurisprudencial que se invoca -e incluso cabría añadir que se contempló en ciertos casos en materia similar a la de autos (SS 28 de enero y 25 de marzo de 1998)-, sin embargo su aplicación exige que el daño sea patente, y no lo es, si, como sucede en el supuesto que se juzga, la posibilidad de éxito del recurso era prácticamente nula, máxime teniendo en cuenta la naturaleza casacional del recurso frustrado que reduce notoriamente el ámbito de la «cognitio» judicial, por lo que no se produjo el daño en la perspectiva, única, en que se planteó en la demanda la exigencia de responsabilidad civil. Por todo ello decae el motivo primero”.

También se basó en el criterio de la “pérdida de oportunidad” y en el del daño moral la *STS, 1ª, 12.12.2003 (RJ 9285)*.

STS, 1ª, 18.6.2004 (RJ 3629). El Tribunal, en una demanda contra una procuradora por haber dejado vencer el plazo para interponer una apelación, declaró que la simple pérdida de una oportunidad procesal objetiva el daño y la necesidad de su reparación.

La “pérdida de oportunidad” se encuentra así mismo en la *STS, 1ª, 9.7.2004 (RJ 5121)*. Dijo:

“Esta Sala acepta la solución adoptada por los órganos de instancia, al entender que - como se dijo en sentencia de 8 abril de 2003 - en casos como el presente más que tratar de determinar cuál podría haber sido el desenlace de la contienda judicial si el Abogado demandado no se hubiese retrasado en la interposición de la demanda, parece aconsejable tener en cuenta la llamada «pérdida de la oportunidad» que se ha ocasionado a la interesada, al habersele impedido, por la falta de diligencia del citado Letrado, acceder a los Tribunales en las condiciones precisas para demandar ante los mismos la tutela de sus intereses” .

El criterio de la total reparación del daño sufrido por el cliente se encuentra en la *STS, 1ª, 18.2.2005 (RJ 1682)*. Recordemos que el abogado y el procurador no habían informado a su cliente de que una sentencia de una Audiencia le había concedido el plazo de seis meses para pagar la mitad aplazada del precio de una vivienda y sus anejos; motivo por el que se declaró resuelto el contrato de compraventa en cuestión. El TS declaró que la cuantía de la indemnización a cargo de los demandados debía ser la resultante de restar al valor actualizado de la vivienda (enormemente superior al precio convenido) la suma a la que ascendiera la cantidad (también actualizada) que el comprador había satisfecho como pago inicial o primera mitad del precio convenido.

En la *STS, 1ª, 28.4.2005 (RJ 3646)*, demanda contra un abogado, la Sala dijo que la inactividad del letrado frustró los derechos de defensa del actor, provocando la pérdida de las correspondientes

expectativas procesales. Hay que hacer notar que el TS, que casó en este punto la sentencia recurrida, declaró inaceptable que “no pasan de ser meras conjeturas” el reintegro, en favor del cliente del caso, de los gastos por obras y mejoras realizadas por él en las fincas objeto del arrendamiento.

La STS, 1ª, 14.7.2005 (RJ 6532), recuérdese que hubo otra de la misma fecha, también de interés en el extremo que me ocupa), al casar la sentencia de la Audiencia, estimó parcialmente la demanda y condenó al abogado y a su aseguradora a abonar al demandante la suma de doce mil euros. El TS acudió al criterio de la “estimación prudencial” de la indemnización, diciendo al respecto:

“Resulta así que la indemnización procedente no puede cifrarse, como inicialmente postula el recurrente, en la valoración del hipotético daño sufrido al no llegar a obtener sentencia favorable a sus intereses por la resolución de fondo del recurso -resultado incierto en cuanto pendería de la estimación o desestimación final del mismo, fuera de los casos de notorio error en la resolución recurrida-, sino en el perjuicio o daño moral sufrido por la pérdida de la oportunidad procesal que comporta la posibilidad legal de acudir a una instancia superior para mantener determinadas pretensiones que se consideran de justicia; perjuicio que en el caso presente la Sala valora prudencialmente por todos los conceptos en la cantidad de doce mil euros, a cuyo pago ha de ser condenado el demandado don Luis Andrés”.

La STS, 1ª, 14.12.2005 (RJ 2006/1225) vinculó en sus razonamientos la frustración del derecho a obtener la tutela judicial efectiva y el daño moral. Dijo que no era necesario “acudir a un juicio sobre la prosperabilidad de la pretensión omitida y del recurso que no se llegó a presentar”.

Sobre la “pérdida de oportunidad” argumentó la SAP Ciudad Real, Civil, Sec. 1ª, 28.3.2006 (JUR 131823). También la SAP Málaga, Civil, Sec. 6ª, 6.4.2006 (JUR 243251).

En la STS, 1ª, 23.5.2006 (RJ 5827) se declaró que el abogado, con su conducta, no sólo impidió a sus clientes la posibilidad de conseguir su pretensión, sino que vulneró su derecho a la tutela judicial efectiva. No se encuentran datos para saber qué criterio había adoptado la Audiencia para establecer la cuantía de su condena, por cierto elevada.

Como hemos visto antes, la STS, 1ª, 27.7.2006 (RJ 6548) no dudó en recurrir al criterio de las “posibilidades de éxito” (es decir, *prosperabilidad*) del recurso de casación que se frustró por la culpa atribuida al procurador del demandante.

La STS, 1ª, 26.2.2007 (RJ 2115), que he citado antes por otros conceptos, recayó en la demanda interpuesta contra un abogado, a quien se imputaba haber dejado prescribir la acción de responsabilidad extracontractual por lesiones derivadas de un accidente de tráfico. El Juzgado y la Audiencia desestimaron la demanda. Y el TS declaró no haber lugar al recurso de casación de la actora, argumentando sobre la base de las posibilidades de éxito de la demanda, que había sido desestimada por prescripción. Dijo la resolución:

“Examinados los hechos declarados probados por la sentencia de apelación (a los que es menester atenerse también en materia de responsabilidad civil de los abogados: STS 3 de octubre de 1998), no se observa que se haya demostrado la existencia de una mínima posibilidad de éxito de la acción ejercitada en caso de no haberse apreciado la prescripción, a la vista de la posición en definitiva adoptada por el tribunal que resolvió sobre la reclamación indemnizatoria, puesto que el alta inicial emitida por el médico forense no registraba secuelas permanentes en la lesionada, sino que afirmaba que ésta había curado de sus lesiones, había precisado únicamente de la primera asistencia, no había requerido tratamiento médico, y las secuelas de dolor en la rodilla derecha no impedían su actividad y desaparecerían progresivamente sin requerir tratamiento curativo. De estos antecedentes se infiere que la aportación de posteriores informes médicos y psicológicos obtenidos por la recurrente trataba de demostrar la existencia de una evolución negativa de las secuelas que, de haber efectivamente persistido, únicamente hubiera podido determinarse en momento muy posterior; pero la desestimación de la demanda fundada en la prescripción partía de considerar que no había existido dicha persistencia.

De las argumentaciones de la sentencia desestimatoria de la acción de responsabilidad en apelación se infiere que la prescripción se examina bajo la hipótesis («aun cuando demos por bueno que estos padecimientos de alguna manera sean asociados o tengan por causa más menos próxima el accidente de tráfico») de la existencia de un nexo de causalidad con el accidente de tráfico al que se imputaba la responsabilidad. Sin embargo, tal afirmación resulta notoriamente insuficiente para formular, al margen de la prescripción, un mínimo juicio de probabilidad favorable a la recurrente, toda vez que se afirma que en el examen inicial por el servicio de guardia y en el posterior en dos meses del médico forense sólo se recogía una gonalgia no permanente; que en las manifestaciones posteriores la recurrente no hizo referencia a la fractura de dos incisivos, síndrome doloroso de cuello y espalda, ni dolencia psíquica postraumática; que no se había objetivado radiológicamente causa alguna de la gonalgia y se había recomendado una artroscopia a la que no accedió la paciente; que el síndrome cervico-dorsal fue tratado reumatológicamente; y (en la sentencia de primera instancia, cuyos fundamentos se aceptan) que los antecedentes de la paciente y la aparición del síndrome ansioso depresivo por primera vez en un informe posterior en dos años al accidente hacía «planear la duda razonable sobre la concurrencia del nexo causal entre el accidente y el trastorno psíquico alegado».

En resolución, aun cuando se hiciera abstracción de la excepción de prescripción, cabe inferir, con un alto grado de probabilidad, que la apreciación por parte del tribunal de que las secuelas no habían persistido, unida a las distintas argumentaciones en torno a su alcance y etiología, hubiera conducido a aceptar en último término la valoración efectuada por el primer informe forense y, en consecuencia, a denegar sustancial o totalmente la indemnización por secuelas reclamada”.

La STS, 1ª, 21.6.2007 (RJ 3781) consideró que era oportuno valorar el quebranto económico del demandante “con arreglo a una prudente previsión probabilística acerca de las posibilidades del buen éxito de las actuaciones ejecutivas emprendidas para el cobro del crédito del actor”. Y se invocó el principio de lo que el órgano judicial puede “acordar prudentemente” en este tipo de casos.

4. Tabla de sentencias citadas

Sentencias del Tribunal Supremo

<i>Sala y fecha</i>	<i>Ref.</i>	<i>Magistrado Ponente</i>
1ª, 5.7.1991	RJ 5568	José Luis Albácar López
1ª, 4.2.1992	RJ 819	Jesús Marina Martínez-Pardo
1ª, 23.12.1992	RJ 10715	Teófilo Ortega Torres
1ª, 20.2.1995	RJ 886	Luis Martínez-Calcerrada y Gómez
1ª, 17.11.1995	RJ 8735	Gumersindo Burgos Pérez de Andrade
1ª, 20.5.1996	RJ 3793	José Almagro Nosete
1ª, 16.12.1996	RJ 8971	Pedro González Poveda
1ª, 11.11.1997	RJ 7871	Francisco Morales Morales
1ª, 28.1.1998	RJ 357	Xavier O'Callaghan Muñoz
1ª, 25.3.1998	RJ 1651	Xavier O'Callaghan Muñoz
1ª, 25.6.1998	RJ 5013	Luis Martínez-Calcerrada y Gómez
1ª, 24.9.1998	RJ 7436	Pedro González Poveda
1ª, 3.10.1998	RJ 8587	Antonio Gullón Ballesteros
1ª, 26.1.1999	RJ 323	José Almagro Nosete
1ª, 14.5.1999	RJ 3106	Alfonso Barcalá Trillo-Figueroa
1ª, 7.2.2000	RJ 283	José de Asís Garrote
1ª, 8.2.2000	RJ 842	José Almagro Nosete
1ª, 8.6.2000	RJ 5098	Xavier O'Callaghan Muñoz
1ª, 19.6.2000	RJ 5291	Jesús Corbal Fernández
1ª, 23.5.2001	RJ 3372	Luis Martínez-Calcerrada y Gómez
1ª, 3.7.2001	RJ 2002/1701	Román García Varela
1ª, 30.11.2001	RJ 9919	Jesús Corbal Fernández
1ª, 28.1.2002	RJ 420	Pedro González Poveda
1ª, 29.4.2002	RJ 4971	Alfonso Villagómez Rodil
1ª, 30.12.2002	RJ 2003/333	Luis Martínez-Calcerrada y Gómez
1ª, 14.2.2003	RJ 2093	José de Asís Garrote
1ª, 7.4.2003	RJ 3003	Xavier O'Callaghan Muñoz
1ª, 8.4.2003	RJ 2956	Antonio Romero Lorenzo
1ª, 29.5.2003	RJ 3914	Clemente Auger Liñán
1ª, 8.7.2003	RJ 4613	Antonio Gullón Ballesteros
1ª, 14.7.2003	RJ 4630	Francisco Marín Castán
1ª, 28.7.2003	RJ 5989	Jesús Corbal Fernández
1ª, 13.10.2003	RJ 7031	José de Asís Garrote
1ª, 2.12.2003	RJ 8471	Antonio Romero Lorenzo
1ª, 12.12.2003	RJ 9285	Luis Martínez-Calcerrada y Gómez

1ª, 16.6.2004	RJ 3612	Antonio Gullón Ballesteros
1ª, 18.6.2004	RJ 3629	Clemente Auger Liñán
1ª, 9.7.2004	RJ 5121	Antonio Romero Lorenzo
1ª, 7.10.2004	RJ 6692	Jesús Corbal Fernández
1ª, 28.1.2005	RJ 1830	Pedro González Poveda
1ª, 18.2.2005	RJ 1682	Francisco Marín Castán
1ª, 28.4.2005	RJ 3646	Román García Varela
1ª, 14.7.2005	RJ 6701	Francisco Marín Castán
1ª, 14.7.2005	RJ 6532	Antonio Salas Carceller
1ª, 30.11.2005	RJ 7859	Jesús Corbal Fernández
1ª, 14.12.2005	RJ 2006/1225	José Antonio Seijas Quintana
1ª, 30.3.2006	RJ 2129	Juan Antonio Xiol Ríos
1ª, 3.4.2006	RJ 1916	Juan Antonio Xiol Ríos
1ª, 11.5.2006	RJ 3950	Juan Antonio Xiol Ríos
1ª, 23.5.2006	RJ 5827	Pedro González Poveda
1ª, 22.6.2006	RJ 3083	Román García Varela
1ª, 27.7.2006	RJ 6548	Juan Antonio Xiol Ríos
1ª, 26.1.2007	RJ 1873	Encarnación Roca Trías
1ª, 26.2.2007	RJ 2115	Juan Antonio Xiol Ríos
1ª, 23.3.2007	RJ 1542	Clemente Auger Liñán
1ª, 21.6.2007	RJ 3781	Ignacio Sierra Gil de la Cuesta
1ª, 21.6.2007	RJ 3783	Ignacio Sierra Gil de la Cuesta

Sentencias de Audiencias Provinciales

<i>Resolución y fecha</i>	<i>Ref.</i>	<i>Magistrado Ponente</i>
SAP Zaragoza, Civil, Sec. 4ª, 16.4.1993	AC 417	Carlos Bermúdez Rodríguez
SAP Zaragoza, Civil, 1.2.1994	a923	-
SAP Asturias, Civil, 22.3.1994	-	-
SAP Asturias, Civil, Sec. 5ª, 25.4.1994	AC 561	María José Pueyo Mateo
SAP Barcelona, Civil, 2.11.1995	-	-
SAP Asturias, Civil, 23.12.1995	-	-
SAP Asturias, Civil, 11.4.1997	-	-
SAP Valencia, Civil, Sec. 9ª, 2.4.1998	AC 488	Gonzalo Caruana Font de Mora
SAP Asturias, Civil, 14.8.1998	-	-
SAP Valladolid, Civil, Sec. 1ª, 14.10.1998	AC 2260	Miguel Ángel Sendino Arenas
SAP Toledo, Civil, Sec. 1ª, 2.7.1999	a466/2000	José Luis Quesada Varea
SAP Barcelona, Civil, Sec. 15ª, 9.9.1999	a588/2000	María Dolors Montolió Serra
SAP Tarragona, Civil, 18.11.1999	a697/2000	-
SAP Segovia, Civil, Sec. Única, 13.4.2000	AC 1005	Luis Brualla Santos-Funcia
SAP Alicante, Civil, Sec. , 19.1.2001	a522	-
SAP Las Palmas, Civil, Sec. 5ª, 26.2.2001	a769	Carlos Augusto García Van Isschot
SAP Valencia, Civil, Sec. 8ª, 27.3.2001	a761	Eugenio Sánchez Alcaraz
SAP Islas Baleares, Civil, 14.5.2001	a802	-
SAP Lleida, Civil, Sec. 2ª, 18.9.2002	JUR 246026	Ana Cristina Sainz Pereda
SAP Barcelona, Civil, Sec. 1ª, 6.9.2002	JUR 275680	María Dolores Portella Lluch

SAP León, Civil, Sec. 3ª, 17.10.2002	JUR 2003/80580	Luis Adolfo Mallo Mallo
SAP Madrid, Civil, Sec. 21ª, 22.10.2002	JUR 2003/126429	Ramón Belo González
SAP Ciudad Real, Civil, Sec. 1ª, 15.11.2002	JUR 2003/91546	Mª Pilar Astray Chacón
SAP La Rioja, Civil, 10.12.2002	JUR 2003/43315	José Félix Mota Bello
SAP Cáceres, Civil, Sec., 27.12.2002	JUR 2003/65205	Jacinto Riera Mateos
SAP Barcelona, Civil, Sec. 17ª, 2.1.2003	JUR 108269	Amelia Mateo Marco
SAP Zaragoza, Civil, Sec. 4ª, 13.1.2003	JUR 44638	José Javier Solchaga Loitegui
SAP La Coruña, Civil, Sec. 1ª, 3.2.2003	JUR 169501	Ángel María Judel Prieto
SAP Cádiz, Civil, Sec. 15ª, 28.5.2003	JUR 211347	Carmen González Castrillón
SAP Madrid, Civil, Sec. 14ª, 6.10.2003	JUR 258823	Mª José Alfaro Hoys
SAP Cádiz, Civil, Sec. 2ª, 8.10.2003	JUR 2004/56202	Margarita Alvarez-Ossorio Benítez
SAP Cantabria, Civil, Sec. 1ª, 14.10.2003	JUR 2004/35743	Javier de la Hoz de la Escalera
SAP Madrid, Civil, Sec. 9ª, 19.12.2003	JUR 2004/89997	Juan Ángel Moreno García
SAP Toledo, Civil, Sec. 2ª, 19.1.2004	JUR 61559	Manuel Gutiérrez Sánchez-Caro
SAP Baleares, Civil, Sec. 4ª, 21.1.2004	JUR 124572	Miguel Álvaro Artola Fernández
SAP Castellón, Civil, Sec. 1ª, 21.1.2004	AC 115	Esteban Solaz Solaz
SAP Zaragoza, Civil, Sec. 4ª, 4.3.2004	AC 488	Eduardo Navarro Peña
SAP Córdoba, Civil, Sec. 2ª, 8.3.2004	JUR 126577	Juan Ramón Berdugo y Gómez de la Torre
SAP Barcelona, Civil, Sec. 14ª, 10.3.2004	AC 670	María Eugenia Alegret Burgues
SAP Girona, Civil, Sec. 1ª, 28.6.2004	AC 1443	Fernando Ferrero Hidalgo
SAP Barcelona, Civil, Sec. 14ª, 12.7.2004	JUR 218603	María Eugenia Alegret Burgues
SAP León, Civil, Sec. 2ª, 23.9.2004	JUR 264015	Antonio Muñoz Díez
SAP Sta. Cruz de Tenerife, Civil, Sec. 3ª, 20.1.2006	AC 655	Concepción Macarena González Delgado
SAP Cantabria, Civil, Sec. 4ª, 23.1.2006	JUR 47842	María José Arroyo García
SAP Ciudad Real, Civil, Sec. 1ª, 28.3.2006	JUR 131823	José María Torres Fernández de Sevilla
SAP Málaga, Civil, Sec. 6ª, 6.4.2006	JUR 243251	José Javier Díez Núñez
SAP Salamanca, Civil, Sec. 1ª, 16.5.2006	JUR 271365	Longinos Gómez Herrero
SAP Baleares, Civil, Sec. 5ª, 26.5.2006	JUR 183399	Mariano Zaforteza Fortuny
SAP Murcia, Civil, Sec. 5ª, 27.6.2006	JUR 236161	Miguel Ángel Larrosa Amante
SAP Albacete, Civil, Sec. 2ª, 27.6.2006	JUR 229931	Antonio Nebot de la Concha
SAP Zaragoza, Civil, Sec. 5ª, 28.9.2006	AC 1836	Sara Arriero Espes