



Roj: **STS 3057/2006** - ECLI: **ES:TS:2006:3057**

Id Cendoj: **28079110012006100498**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/05/2006**

Nº de Recurso: **3365/1999**

Nº de Resolución: **482/2006**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **PEDRO GONZALEZ POVEDA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP B 3282/1999,**  
**STS 3057/2006**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Mayo de dos mil seis.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Barcelona, como consecuencia de autos de juicio ordinario declarativo de menor cuantía; seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia Número 31 de los de Barcelona, sobre reclamación de daños y perjuicios derivados de incumplimiento contractual por negligencia profesional y subsidiariamente de responsabilidad extracontractual; cuyo recurso fue interpuesto por D. Gustavo , representado por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> Sara-Natalia Gutiérrez Lorenzo; siendo partes recurridas la compañía Allianz-Ras Seguros y Reaseguros, S.A., representada por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> María Eugenia Fernández-Rico Fernández ; y D. Fidel , D. Clemente , D. Alfredo , D. Juan Ignacio , D. Carlos Daniel , D. Jose Antonio , D. Romeo , D. Mauricio , D. Julián , D. Imanol , D. Gonzalo , D. Felix , D. Ernesto , D. Domingo , D. Emilio y D. Eduardo , representados por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> Rosalia Rosique Samper.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- 1.- La Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> Ascenció Riba Roca, en nombre y representación de D. Fidel , D. Clemente , D. Alfredo , D. Juan Ignacio , D. Carlos Daniel , D. Jose Antonio , D. Romeo , D. Mauricio , D. Julián , D. Imanol , D. Gonzalo , D. Felix , D. Ernesto , D. Domingo , D. Emilio y D. Eduardo , formuló demanda de menor cuantía en reclamación de daños y perjuicios; contra la entidad Allianz RAS Seguros y Reaseguros, S.A. y D. Gustavo , en la cual tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación terminó suplicando al Juzgado dictase sentencia por la que se condene solidariamente a los codemandados a pagar la cantidad que se establezca en ejecución de sentencia en concepto de daños y perjuicios derivado de incumplimiento contractual, y subsidiariamente de responsabilidad extracontractual, daños y perjuicios que habrán de calcularse según las bases señaladas en el Fundamento de Derecho VIII, más los intereses legales correspondientes y las costas del proceso".

2.- Admitida a trámite la demanda y emplazados los demandados, se personó en autos el Procurador D. Josep-Ramón Jansa Morell, en nombre y representación de D. Gustavo , quien contestó a la misma y tras invocar los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por convenientes, terminó suplicando al Juzgado dictase sentencia por la que se absuelva a mi representado, con expresa condena en costas del juicio al actor.

3.- El Procurador de los Tribunales D. Carlos Badia Martínez, en nombre y representación de la entidad mercantil ALLIANZ RAS SEGUROS Y REASEGUROS, S.A., contestó a la demanda formulada de contrario alegando excepción dilatoria, y tras invocar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación al caso, terminó suplicando al Juzgado dictara sentencia por la que: a) Se resuelva haber lugar a la excepción dilatoria.



b) Se absuelva a su principal de todos los pedimentos de la contraria, con expresa imposición de costas a los actores por su temeridad y mala fe.

3.- Practicadas las pruebas declaradas pertinentes y unidas a los autos, la Ilma. Sra. Magistrada- Juez del Juzgado de Primera Instancia número 31 de Barcelona, dictó sentencia en fecha 15 de abril de 1997 cuyo FALLO es como sigue: "Que desestimando totalmente la demanda interpuesta por el Procurador D<sup>a</sup> Ascensión Riba Roca, en nombre y representación de D. Fidel , D. Emilio , D. Mauricio , D. Jose Antonio , D. Juan Ignacio , D. Carlos Daniel , D. Eduardo , D. Imanol , D. Alfredo , D. Ernesto , D. Felix , D. Clemente , D. Julián , D. Gonzalo , D. Romeo y D. Domingo , contra D. Gustavo y Allianz-Ras Seguros y Reaseguros S.A., debo absolver y absuelvo a los demandados de las pretensiones formuladas en su contra, con expresa imposición de las costas procesales a los actores".

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Barcelona, dictó sentencia en fecha 14 de abril de 1999 , cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por D. Fidel , D. Emilio , D. Mauricio , D. Jose Antonio , D. Juan Ignacio , D. Carlos Daniel , D. Eduardo , D. Imanol , D. Alfredo , D. Ernesto , D. Felix , D. Clemente , D. Julián , D. Gonzalo , D. Romeo y D. Domingo , debemos revocar y revocamos con este carácter la sentencia dictada por la Sra. Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 31 de Barcelona, dictada en fecha 15 de abril de 1997 y condenamos a Don Gustavo a que abone a los actores la suma de diecisiete millones ciento catorce ochenta y dos pesetas. Que debemos absolver y absolvemos a la entidad aseguradora ALLIANZ-RAS SEGUROS Y REASEGUROS S.A. de la demanda formulada. Todo ello sin una expresa imposición a ninguno de los litigantes respecto de las costas procesales ocasionadas en ninguna de las dos instancias".

TERCERO.-1.- La Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> Sara-Natalia Gutiérrez Lorenzo, en nombre y representación de D. Gustavo , interpuso recurso de casación contra la sentencia pronunciada por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección Decimocuarta), con apoyo en los siguientes motivos: "PRIMERO.- Infracción del artículo 372 y 359 de la LEC . Falta de motivación suficiente. Indefensión. Infracción de la jurisprudencia del Tribunal Supremo en sentencias (por todas) de fecha 29 de noviembre de 1996 . SEGUNDO.- Infracción del artículo 359 de la LEC . Incongruencia ultra petita. TERCERO.- Infracción de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo contenida en las Sentencias de fechas: 16 octubre 1989; 24 de Mayo de 1990, 5 de julio de 1991; 4 de febrero de 1992; y 23 de diciembre de 1992 . En cuanto a los requisitos objetivos y subjetivos para la existencia de responsabilidad profesional. CUARTO.- Infracción del artículo 1203.1 del Código Civil . E infracción de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo contenida en las Sentencias: Por todas, la de 8 de febrero de 1999 ".

2.- Admitido el recurso de casación por auto de fecha 21 de enero de 2002 , se entregó copia del escrito a la representación de los recurridos, conforme lo dispuesto en el artículo 1710.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , para que en el plazo de 20 días pueda impugnarlo.

3.- La Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> Rosalia Rosique Samper en la representación que tiene acreditada, presentó escrito de impugnación al recurso de casación y alegando los motivos que estimó pertinentes, terminó suplicando a la Sala dicte sentencia por la que estimando el recurso se confirma la recurrida condenando al recurrente a las costas de la presente casación.

4.- La Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> Eugenia Fernández-Rico Fernández en nombre y representación de Allianz Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., presentó escrito impugnando el recurso de casación interpuesto de contrario y tras alegar los motivos que estimó de aplicación, terminó suplicando a la Sala dicte sentencia por la que se declare no haber lugar al recurso, con imposición de las costas a la parte recurrente.

5.- Al no haberse solicitado por todas las partes personadas la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día tres de mayo del año en curso, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. PEDRO GONZÁLEZ POVEDA

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- La sentencia dictada por la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Barcelona, revoca la absolutoria de primera instancia y estima parcialmente la demanda formulada contra don Gustavo en reclamación de indemnización de daños y perjuicios que se dice causados a los actores por la negligente actuación del demandado en el cumplimiento de sus obligaciones profesionales como Abogado de aquellos ante la jurisdicción de lo Social. Funda la sentencia recurrida su pronunciamiento condenatorio en que en el caso "se puede apreciar en él un cumplimiento defectuoso por parte del Letrado demandado, quien no subsanó oportunamente ante el Juzgado de lo Social el defecto de representación observado con ocasión de la demandada por él presentada. Tal defectuoso cumplimiento de sus deberes profesionales deriva del hecho



de que en la demanda por él dirigida y confeccionada se consignó como domicilio a efectos de notificaciones el de su propio despacho profesional, de manera que en éste domicilio le fue notificado el proveído del Juzgado de lo Social de fecha 15 de septiembre de 1992, que no fue atendido oportunamente por el Letrado, a pesar de que a él incumbía la observancia del deber procesal impuesto en dicha resolución, lo que dio lugar al archivo de la demanda" (fundamento de derecho tercero).

Segundo.- Al amparo del art. 1692.31 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el motivo primero alega infracción del art. 372 y 359 de la propia Ley; falta de motivación suficiente; indefensión infracción de la jurisprudencia del Tribunal Supremo en sentencias (por todas) de fecha 29 de noviembre de 1996.

El motivo ha de ser rechazado atendida la función y naturaleza del recurso de casación que, puntualmente, recoge la sentencia de 18 de marzo de 2002 al decir que "la sentencia de instancia, la única es la de la Audiencia Provincial, que es objeto del recurso; la de primera instancia, por más loable que sea, ha quedado eliminada del mundo jurídico, al haber sido revocada. El recurso de casación no puede pretender la defensa de la sentencia de primera instancia, como superior, o mejor, o más acertada que la de la segunda; Ésta es la única que se tiene en cuenta en casación. Y la función de la casación no es revisar los hechos, sino partir de los que declara acreditados la sentencia de instancia, es decir, la de la Audiencia Provincial y comprobar si se ha aplicado correctamente el ordenamiento jurídico". El motivo desconoce esta función y naturaleza de este extraordinario recurso y en su desarrollo pretende hacer prevalecer las declaraciones de la sentencia de primera instancia, favorable a sus intereses, frente a la de la Audiencia y exigiendo de ésta que motive su discordancia con aquélla, afirmando asimismo que "sólo puede volver a llevarse a cabo una nueva y distinta valoración en el caso de deficiente argumentación del primer juez, de un inequívoco error en la apreciación de la prueba, de irracionalidad, de falta de la lógica o de la arbitrariedad del pronunciamiento", afirmación que supone desconocer las funciones del Tribunal de segunda instancia al conocer del recurso de apelación.

Tercero.- Por el mismo cauce procesal, el motivo segundo acusa infracción del art. 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, "incongruencia ultra petita". Lo que en el fondo se está alegando es una cuestión atinente a la interpretación de la póliza de seguro concertada entre el Colegio de Abogados de Barcelona y Allianz-RAS, Seguros y Reaseguros, S.A. en que los demandantes basan su pretensión contra la aseguradora, cuestión que nada tiene que ver con el requisito de la congruencia de la sentencia; aparte de ello, de existir algún vicio de incongruencia en la recurrida, solo estarían legitimados para denunciarlo aquellas partes que pudieran verse perjudicadas por el mismo, en este caso los demandantes-recurridos y la aseguradora codemandada, no el aquí recurrente.

En consecuencia se desestima el motivo.

Cuarto.- Al amparo del ordinal 4º del art. 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el motivo tercero denuncia infracción de la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre los requisitos objetivos y subjetivos para la existencia de la responsabilidad profesional y cita al efecto las sentencias de 16 de octubre de 1989; 24 de mayo de 1990; 5 de julio de 1991; 4 de febrero de 1992 y 23 de diciembre de 1992.

La calificación jurídica de la relación contractual entre abogado y cliente es, en la inmensa mayoría de los casos (salvo muy concretas excepciones) de contrato de prestación de servicios, que define el art. 1544 del Código Civil. La prestación de servicios, como relación personal "intuitu personae" incluye el deber de cumplirlos y un deber de fidelidad que deriva de la norma general del art. 1258 del Código Civil y que imponen al profesional el deber de ejecución óptima del servicio contratado, que presupone la adecuada preparación profesional y supone el cumplimiento correcto; de ello se desprende 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 28 de enero de 1998). Incumplimiento total o cumplimiento defectuoso que da lugar a la obligación de resarcir los daños y perjuicios que en ellos traigan su causa. En el presente caso, el Abogado ahora recurrente, había asumido, dentro de sus obligaciones profesionales, la de representar a sus clientes en el procedimiento a seguir ante la jurisdicción de lo social y a tal efecto designó su domicilio para oír notificaciones de acuerdo con los arts. 18.1 y 19.1 de la Ley de Procedimiento laboral; debió de actuar, por tanto, con la diligencia necesaria para obtener los poderes notariales que acreditasen la representación asumida, en tiempo hábil procesalmente. Fue esa falta de diligencia lo que dio lugar al archivo declarado por el Juzgado de lo Social; con su comportamiento negligente, como dice la sentencia de 14 de diciembre de 2005, privó a los actores de la oportunidad de someter a la consideración judicial una determinada pretensión y si bien nadie puede prever lo que hubiera ocurrido de haberlo formulado, con su conducta no sólo impidió a sus clientes la posibilidad de conseguirlo, sino que vulneró su derecho a obtener la tutela judicial efectiva que consagra el art. 24.1 de la Constitución Española, pues el derecho de acceso a la jurisdicción forma parte del patrimonio jurídico de los actores. No consta acreditado que el recurrente recabase con tiempo suficiente a sus clientes la entrega de los poderes necesarios, por lo que no cabe atribuir la resolución de archivo dictada por el Juzgado a culpa de éstos.



Por lo cual se desestima el motivo.

Quinto.- Por el mismo cauce procesal que el anterior, el motivo cuarto denuncia infracción del art. 1203.1 del Código Civil e infracción de la jurisprudencia del Tribunal Supremo contenida, por todas, en la sentencia de 8 de febrero de 1999 . Novación del contrato e interpretación del principio "in dubio pro asegurado".

En el motivo se combate el pronunciamiento absolutorio de la aseguradora codemandada. Es doctrina reiterada de esta Sala la de que carece de legitimación para recurrir en casación quien pretende la condena de un codemandado absuelto ( sentencias, entre otras muchas, 10 de mayo de 2005, 20 de diciembre de 2004, 27 de septiembre de 2004, 11 de diciembre de 2003 y 13 de mayo de 2003 ); en consecuencia, se desestima el motivo.

Sexto.- La desestimación de todos y cada uno de los motivos del recurso determina la de este en su integridad con la preceptiva condena en costas, a tenor del art. 1715.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

## FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por don Gustavo contra la sentencia dictada por la Sección Decimacuarta de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha catorce de abril de mil novecientos noventa y nueve. Condenamos a la parte recurrente al pago de las costas de este recurso.

Y líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y Rollo de Apelación, en su día remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Román García Varela.- José Antonio Seijas Quintana.- Pedro González Poveda.-rubricado PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Pedro González Poveda, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.