



Roj: **STS 3115/2016 - ECLI:ES:TS:2016:3115**

Id Cendoj: **28079110012016100420**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **01/07/2016**

Nº de Recurso: **1516/2014**

Nº de Resolución: **447/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JOSE ANTONIO SEIJAS QUINTANA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP GR 780/2014,**  
**STS 3115/2016**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a 1 de julio de 2016

Esta sala ha visto los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación contra la sentencia dictada en grado de Apelación por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Granada, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 671/2012, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia n.º uno de Baza, cuyo recurso fue interpuesto ante la mencionada Audiencia por la representación procesal de don Bernabe , representada ante esta Sala por la Procuradora de los Tribunales don Javier Lorente Zurdo; siendo parte recurrida Arch Insurance Compañy, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Magdalena Cornejo Barranco.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Antonio Seijas Quintana

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** 1º.- La procuradora doña María del Carmen Sánchez Quirante, en nombre y representación de don Bernabe , interpuso demanda de juicio ordinario contra la Compañía de Seguros Arch Insurance y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que:

«... estimando la demanda, condene a don Emiliano a satisfacer a esta parte la suma reclamada de 109.320,43 euros de principal, más los intereses legales desde la fecha de interposición judicial y las costas que se causen».

2.- La procuradora doña María José Segura Robles, en nombre y representación de don Emiliano y de Arch Insurance Compañy (Europe), contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que:

«...se desestime íntegramente la demanda formulada contra mi mandante, con expresa imposición de costas a la parte actora».

**SEGUNDO.-** Previos los trámites procesales correspondiente y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas el Sr. magistrado juez del Juzgado de Primera Instancia n.º uno de Baza dictó sentencia con fecha 8 de noviembre de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue FALLO:

«...que desestimando íntegramente la demanda formulada por la procuradora doña María del Carmen Sánchez Quirante, en nombre y representación de don Bernabe contra don Emiliano y la Compañía Aseguradora Arch Insurance, debo absolver y absuelvo a dichos demandados de las pretensiones deducidas en su contra con imposición de costas a la parte actora».



**TERCERO.-** Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la representación procesal de don Bernabe . La Sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Granada, dictó sentencia con fecha 4 de abril de 2014 , cuya parte dispositiva es como sigue.

«...con desestimación del recurso interpuesto confirmar la sentencia dictada en 8-11-13, por el Juzgado de 1.ª Instancia n.º 1 de Baza , con imposición a la parte apelante de las costas de esta alzada. Dése al deposito constituido el destino legal.».

**CUARTO.-** Contra la expresada sentencia interpuso recurso extraordinario por infracción procesal la representación de don Bernabe con apoyo en los siguientes: Motivos:Primero.- Se denuncia la vulneración del art. 222.4 de la LEC , en materia de cosa juzgada. Segundo.-Se denuncia la infracción del art. 217 de la LEC sobre infracción de las normas reguladoras de la carga de la prueba. Tercero.- Se denuncia la infracción del art. 319 de la LEC , en relación con el artículo 24 de la Constitución , por error en la valoración de la prueba documental.

También interpuso recurso de casación al amparo del ordinal tercero del artículo 477.2 de la LEC . Se articula en los siguientes Motivos: Primero.- Se alega la infracción del artículo 1544 del CC (en relación con el art. 42 de RD 658/2001, de 22 de junio del Estatuto General de la Abogacía ), por aplicación indebida de la doctrina jurisprudencial del **Tribunal Supremo** contenida en SSTs de 28 de junio de 2012 , 22 de abril de 2013 , 12 de diciembre de 2013 y 5 de junio de 2013 que declara la negligencia y responsabilidad de los abogados por pérdida de la oportunidad procesal o frustración de las acciones judiciales y por incumplimiento del deber de diligencia. Segundo.- Se denuncia la infracción de los arts. 1968.2 y 1969 del CC sobre el plazo de prescripción de la acción de responsabilidad extracontractual y la existencia de interés casacional por oposición a la jurisprudencia de esta Sala contenida en SSTs de 28 de junio de 2012 y 25 de marzo de 1996 , sobre el cómputo del días a quo para el ejercicio de la acción.

**QUINTO.-** Remitidas las actuaciones a la **Sala de lo Civil** del Tribunal Supremo por auto de fecha 9 de septiembre de 2015 se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días

**SEXTO.-** Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, la procuradora doña Magdalena Cornejo Barranco, en nombre y representación de Arch Insurance Company, presentó escrito de impugnación al mismo.

**SÉPTIMO.** - No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 31 de mayo de 2016, en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Se impugna la sentencia que desestima la demanda formulada por don Bernabe contra don Emiliano , abogado, y Arch Insurance Company, aseguradora, por responsabilidad civil contractual del letrado a quien encargó la defensa de sus intereses para reclamar ante los juzgados de Jaén los daños sufridos en un camión de su propiedad siniestrado en accidente de tráfico y que no pudo prosperar al haber sido estimada la excepción de prescripción de la acción por no haberse interpuesto la demanda en el plazo legalmente establecido.

La sentencia de la audiencia, que confirma la del juzgado, dice lo siguiente:

«Hemos de partir de la base de que el hecho de entender prescrita la acción la sentencia de apelación dictada por la A. Provincial de Jaén, frente a la de primera Instancia en los Autos 18/07, del Juzgado núm. 2 no puede condicionar el resultado de la sentencia recurrida, puesto que lo controvertido en la presente litis es si el letrado actuó, o no, negligentemente desde el punto de vista de la " *lex artis* " en su desempeño profesional», añadiendo que «es palmario que no cabe hablar de actuaciones negligentes, aunque la sentencia de apelación estimara-revocando la de instancia- la prescripción de la acción, máxime cuando ha quedado acreditado que el letrado demandado, informó a su cliente de las dificultades del asunto, y mantuvo, además, una actitud tendente a evitar la prescripción, interrumpiéndola mediante el envío de faxes... La actuación del letrado - que es de medios y no de resultado- tiene que garantizar una diligente actuación en defensa de los intereses de su cliente, y en este caso, creemos, que así ha acontecido. Ciertamente ha existido un pronunciamiento judicial (la sentencia de apelación de la AP de Jaén) que estimó prescrita la acción, pero también existió la de primera instancia (autos 18/07) que desestimó tal excepción. Ello unido a la falta de notificación del Auto de archivo del proceso penal, y a la insistencia del profesional demandado, formulando, incluso, Casación ante el Tribunal Supremo (inadmitida), lo que denota, no es precisamente, negligencia profesional...»

Don Bernabe formula un doble recurso: extraordinario por infracción procesal y de casación.



### Recurso extraordinario por infracción procesal

**SEGUNDO.-** Se formulan tres motivos. El primero denuncia la vulneración del artículo 222.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre cosa juzgada. En el segundo, la denuncia se refiere a la infracción del artículo 217 de la misma Ley, sobre carga de la prueba, mientras que en el tercero se denuncia la infracción del artículo 319 de la LEC, en relación con el artículo 24 de la Constitución Española, por error en la valoración de la prueba documental.

Los tres se desestiman:

El primero, porque la sentencia no conculca el principio de cosa juzgada material que establece el artículo 222 de la LEC, por cuanto una cosa es la prescripción de la acción que estimó concurrente la sentencia de la AP de Jaén y otra distinta la valoración jurídica que la sentencia hace de la conducta del recurrente en cuanto al planteamiento del asunto prescrito desde la idea de que lo que se enjuicia en este pleito es si el letrado actuó o no conforme a la *lex artis* en el desempeño de su actividad profesional, como dice la sentencia.

El segundo, porque lo que se plantea en el motivo al amparo de las reglas sobre la prueba establecidas en el artículo 217 de la LEC, por el hecho de no haber invertido la carga de la prueba para exigirle la prueba de que existían otros hechos ajenos a sus obligaciones que le impidieron presentar la demanda en plazo, lo que no es posible conforme al precepto que se dice infringido y que pone a cargo del demandante la acreditación del probar este elemento de la acción u omisión de la parte a quien demanda por error profesional.

El tercero, porque según reiterada jurisprudencia «la valoración de la prueba es función de instancia, y tan sólo cabe, excepcionalmente, justificar un recurso por infracción procesal, al amparo del apartado 4.º del art. 469.1 LEC, en la existencia de un error patente o arbitrariedad en la valoración realizada por la sentencia recurrida que comporte una infracción del derecho a la tutela judicial efectiva ( Sentencia 326/2012, de 30 de mayo, con cita otras anteriores: núms. 432/2009, de 17 de junio; 196/2010, de 13 de abril; 495/2009, de 8 de julio; y 211/2010, de 30 de marzo )». En este caso, no se impugna la valoración de la prueba respecto de la existencia de determinados hechos, sino la valoración jurídica de lo acaecido respecto de los hechos que se tuvieron en cuenta para negar la negligencia del demandado mediante la remisión de faxes, así como el significado y alcance jurídico de la sentencia que declaró prescrita la acción, lo que es ajeno a este recurso. Y es que, aunque la jurisprudencia de esta Sala ha admitido que pueda justificarse un recurso por infracción procesal, al amparo del apartado 4º del art. 469.1 LEC, ello se refiere exclusivamente a la valoración realizada en orden a la determinación o fijación de los hechos y no a las valoraciones jurídicas extraídas de los hechos considerados probados.

Recurso de casación.

**TERCERO.-** El recurso plantea dos cuestiones. La primera al amparo del artículo 1444 del Código Civil, en relación con el artículo 42 del RD 658/2001, de 22 de junio, del Estatuto General de la Abogacía, por aplicación indebida de la doctrina de esta sala sobre la negligencia de los abogados por pérdida de la oportunidad procesal y frustración de las acciones judiciales y por incumplimiento del deber de diligencia, ya que el abogado faltó a la diligencia exigible y su conducta debe calificarse de negligente toda vez que presentó la demanda cuando ya había prescrito la acción, sin que hubiera realizado requerimiento alguno que surtiera efectos interruptivos de la prescripción.

La segunda, tiene que ver con la prescripción de la acción y se denuncia la infracción de los artículos 1968.2 y 1969 del Código Civil, amparando el interés casacional en la doctrina contenida en las sentencias de 25 de marzo de 1996 y 8 de junio de 2012 sobre el cómputo del diez a quo para el ejercicio de la acción pues la demanda por responsabilidad civil se presentó cuando ya había transcurrido más de un año desde que tuvo conocimiento del archivo de las actuaciones penales, siendo la inactividad del letrado la que determinó el fracaso de la pretensión formulada.

Los dos se analizan conjuntamente para estimarlos.

Las sentencias de 14 de julio de 2010 (recs. 814/2011 y 1914/2006), sobre responsabilidad civil profesional del abogado, exigen para que prospere la concurrencia de tres requisitos: a) El incumplimiento de sus deberes profesionales; b) La prueba del incumplimiento; c) La existencia de un daño efectivo consistente en la disminución cierta de las posibilidades de defensa; d) Existencia del nexo de causalidad, valorado con criterios jurídicos de imputación objetiva y e) Fijación de la indemnización equivalente al daño sufrido o proporcional a la pérdida de oportunidades.

En el caso de la defensa judicial estos deberes del letrado se ciñen al respeto de la *lex artis*, esto es, de las reglas técnicas de la abogacía comúnmente admitidas y adaptadas a las particulares circunstancias del caso;



reglas que han sido incumplidas, como resulta de la prueba, ocasionado a su cliente un daño perfectamente evaluable en relación causal con el incumplimiento de los deberes profesionales.

Dice la sentencia ahora recurrida que se está ante un hecho, cuando menos discutible, pues, como señala la sentencia de la AP de Jaén, que estimó la prescripción, «asiste la razón al actor en cuanto que le debió ser notificado el archivo del proceso penal...» y justifica entre otras razones su pronunciamiento porque «ha existido un pronunciamiento judicial (la sentencia de apelación de la AP de Jaén) que estimó prescrita la acción, pero también existió la de primera instancia (autos 18/07) que desestimó tal excepción»; argumento que sin duda resulta equivocado. Que fuera un hecho discutido para el juzgado, dejó de serlo cuando la sentencia se revoca para pasar a cosa juzgada material, que no tiene la anterior. Y lo que no es posible, para evitar el reproche negligente o culposo del letrado, es acudir a la «falta de notificación del Auto de archivo del proceso penal» cuando el letrado tenía conocimiento de las actuaciones penales con anterioridad a la fecha del 21 de diciembre de 2005, como dice la sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén :

«en que se remitió el segundo burofax -que fue entregado a la demandada el 22-12-05- y se presentó escrito de personación en las Diligencias Previas 79/04, no ya porque las mismas se hubiesen archivado veinte meses antes como aquel alega, sino porque por la propia conducta del hoy actor, tratando desde la fecha del siniestro de interrumpir sistemáticamente la prescripción de la acción antes del transcurso del año desde la fecha del siniestro y por la propia expresión utilizada en el escrito referido, de que se le entregase «testimonio de todo lo actuado para aportarlo al procedimiento civil que se interpondrá...», que no puede implicar sino que ya tenía la certeza de que podía ejercitar dicha acción, pues de otro modo se hubiese limitado a solicitar la personación para que se le diese conocimiento de lo actuado. Siendo así y habiéndose remitido la comunicación interruptiva a la demandada de la misma fecha, la siguiente no se envió hasta el 30-12-06 y que lo que es más importante, fue recepcionado el 2-1-07, no interponiéndose la demanda hasta el 7-1-07 siguiente, de lo que habrá que concluir que entre la fecha del conocimiento del archivo e interrupción del plazo y el siguiente acto interruptivo - art. 1.973 CC - transcurrió más de un año, concretamente un año y diez días... Y concurre, pese a que el testimonio del proceso penal solicitado no fuese entregado hasta el 16-2-06, porque el conocimiento del auto de archivo se tenía ya al presentar escrito solicitándolo».

Es cierto que el juicio de imputabilidad en que se funda la responsabilidad del abogado exige tener en cuenta que el deber de defensa no implica una obligación de 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, pues esta dependerá, entre otros factores, de haberse logrado la convicción del juzgador ( SSTS de 14 de julio de 2005 , 14 de diciembre de 2005 , 30 de marzo de 2006 , 30 de marzo de 2006, RC núm. 2001/1999 , 26 de febrero de 2007, RC núm. 715/2000 , entre otras). Pero también lo es que si el resultado no se obtuvo es porque, pudiendo haber formulado la demanda en tiempo, pues nada le impedía hacerlo, esta no se presentó en el tiempo que dicen los artículos que se dicen infringidos, por las razones que fueran, posiblemente en la confianza de que la interrupción de la prescripción se estaba llevando correctamente a cabo hasta ese momento; conducta que tuvo repercusiones indudablemente negativas para su cliente.

**CUARTO.-** De la existencia y del alcance de esta relación de causalidad corresponde a la parte que demanda la indemnización por incumplimiento contractual; indemnización equivalente al daño sufrido o proporcional a la pérdida de oportunidades, y que en el caso se concretan en el daño por el que fue indemnizado en el juzgado y que la aseguradora llegó a consignar, por importe de 42.917,10 euros, y que hubiera pagado de no haber mediado el recurso de apelación, como resulta del testimonio de don Estaban Barranco. Deben añadirse las costas que se abonaron, más los gastos de letrado y procurador y factura de un informe pericial, todos ellos devengados en un procedimiento inútil por completo para los intereses que le habían sido encomendados.

**QUINTO.-** En cuanto a costas, se imponen a la demandada las causadas en la 1ª Instancia y no se hace especial declaración de las demás, salvo de las originadas por la desestimación del recurso extraordinario por infracción procesal, que se imponen al recurrente, a tenor de lo dispuesto en los artículos 398 y 394, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

**1º.-** Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal formulado por don Bernabe contra la sentencia dictada el día 4 de abril de 2014 por la Sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Granada . **2º.-** Estimar el recurso de casación formulado por la misma parte contra la citada sentencia y estimar la demanda formulada contra don Emiliano y Arch Insurance a quien se condena al pago 109.320,43 Euros, más los intereses legales correspondientes desde la interpelación judicial. **3º.-** Se condena a los demandados al pago



de las costas de la primera instancia, así como de las originadas por el recurso extraordinario por infracción procesal, y no se hace especial declaración de las demás. Expídase la correspondiente certificación a la referida Audiencia Provincial, con remisión de los autos y rollo de Sala en su día enviados.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ