



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de abril de 2013. Recurso 2040/2009

Ponente: Juan Antonio Xiol Rios

En la Villa de Madrid, a 22 de Abril de dos mil trece

SENTENCIA

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los señores al margen indicados, el recurso de casación que con el n.º 2040/2009 ante la misma pende de resolución, interpuesto por la representación procesal de D.^a María Inmaculada , D. Manuel , D.^a Amalia , D. Miguel , D.^a Ascension , D.^a Berta , D.^a Celsa ; D.^a Covadonga , D. Sebastián , D.^a Enma , D. Valentín , D. Jose Luis , D. Jose Ramón , D.^a Gema , D.^a Irene , D. Jesús María , D.^a Lorenza , D. Juan Francisco , D.^a Mariola , D.^a Milagrosa , D.^a Noelia , D. Alejo , D.^a Piedad y D. Apolonio , representados por la procuradora D.^a Raquel Silva López, contra la sentencia de 30 de junio de 2009, dictada en grado de apelación, rollo n.º 689/2008, por la Audiencia Provincial de A Coruña, Sección 5 .ª, dimanante de procedimiento de juicio ordinario n.º 978/2007, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de A Coruña. Habiendo comparecido en calidad de parte recurrida el procurador D. Ignacio Argos Linares, en nombre y representación de Caser S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de A Coruña dictó sentencia de 19 de junio de 2008 en el juicio ordinario n.º 978/2007, cuyo fallo dice: «Fallo »Que debo desestimar y desestimo la demanda formulada por la procuradora doña Nuria Román Masedo en nombre y representación de don Cosme , don Estanislao , doña María Inmaculada , don Manuel , doña Amalia , don Miguel , doña Ascension , doña Berta , doña Celsa ; doña Covadonga , don Sebastián , doña Enma , don Valentín , don Jose Luis , don Jose Ramón , doña Gema , doña Irene , don Jesús María ; doña Lorenza , don Juan Francisco , doña Mariola , doña Milagrosa , doña Noelia , don Alejo , doña Piedad y don Apolonio , contra don Luis Antonio y Caja de Seguros Reunidos,.S.A., representados por la procuradora doña Marta Díaz Amor. »Se imponen las costas procesales a la parte actora».

SEGUNDO.- La sentencia contiene los siguientes fundamentos de Derecho: «Primero. Se ejercita por la parte actora una acción de reclamación de cantidad por importe de ciento sesenta y cinco mil quinientos veinte euros con ochenta y un céntimos contra el que fue su letrado y la aseguradora de este, en base a una inadecuada prestación de servicios del demandado don Luis Antonio en los procedimientos que dirigió a raíz de los daños que sufrieron los actores en el edificio que ocupaban, sito en la PLAZA000 núm. NUM000 y NUM001 de Sada, en fecha 14 de julio de 2000 a consecuencia de las obras que se realizaban en el edificio colindante, que obligó a que fueran desalojados de las viviendas y locales comerciales que ocupaban, ya en calidad de propietarios, ya en la de arrendatarios.



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

»La cantidad global que se reclama y que se desglosa además de en los hechos de la demanda en su Suplico responde a tres conceptos: daños morales, gastos de alquiler y costas procesales abonadas por los actores impuestas en primera instancia y apelación de las medidas cautelares interpuestas. »Segundo. Se alega por la demandada la prescripción de la acción en base a la que actúan los actores, por no ser parte en el contrato suscrito en su día entre el presidente de la Comunidad, de la que los actores son miembros, y el letrado aquí demandado. »Dicha excepción debe desestimarse pues si bien el presidente de la Comunidad es el que actuó en nombre de todos los comuneros, ello fue después de la reunión que se produjo seguidamente a los daños sufridos por el edificio a la que acudió el letrado aquí demandado y los copropietarios o familiares de algunos de ellos que estaban imposibilitados y se acordó encargar al demandado sus servicios profesionales, como lo demuestra que los pagos de su minuta que se hizo conforme su propuesta y si bien inicialmente se fijó globalmente después se desglosó para cada uno de los comuneros. Todo ello, como por otra parte es lógico y más eficaz, sin perjuicio que el contacto directo o más fluido y constante se mantuviera por el letrado con el presidente de la Comunidad. »Tercero. Entrando a conocer sobre el fondo del asunto, señalar con carácter previo, que el hecho de que desestimen las pretensiones ejercitadas en un procedimiento no implica a priori que el profesional que dirigió el procedimiento haya actuado de forma inadecuada o con la falta de diligencia que le es exigible. »Así mismo no se puede olvidar que la valoración de los hechos y la decisión de cómo entablar la acción ha de hacerse con anterioridad a que se haya dictado sentencia y no valorar lo que se ha hecho a la vista del resultado obtenido. Pues en dicho caso, ya sabiendo de antemano lo que el juzgador va a resolver, propondríamos las pruebas que este considerase precisas y adecuadas para conseguir una valoración adecuada a nuestras pretensiones. »El letrado demandado tras el estudio de los hechos presentó su demanda y solicitó medidas cautelares. Estas últimas fueron desestimadas con imposición de costas en ambas instancias, consecuencia inexorable conforme a lo dispuesto artículo 736 n.º 1 in fine que remite al art. 394, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil . Ello no implica una mala praxis del demandado, a lo sumo un excesivo celo de proteger los intereses de sus defendidos para que no tuvieran que asumir previamente ellos los gastos inherentes al desalojo de su edificio dado las dificultades que necesariamente entrañaría para sus defendidos. »Con respecto a la reclamación de daños morales y gastos de alquileres cuya satisfacción los actores no obtuvieron en la sentencia en que se acordó entre otros extremos la reparación del edificio dañado en primera instancia y así como el abono de los gastos notariales y de informes técnicos en la segunda instancia (doc. 6 y 7 de la actora), hemos de señalar que los actores, independientemente de la prueba que hubiera podido desplegarse, solo ostentaban expectativas a obtener un resarcimiento que así mismo sería incierto en el quantum y que lo que podrían petitionar en el presente procedimiento sería el resarcimiento del daño moral por las expectativas frustradas no el quantum reclamado o que previsiblemente obtendrían si hubiera sido estimada dicha pretensión. »El criterio anteriormente expuesto también es aplicable a la reclamación de alquileres, pues en el presente procedimiento se han presentado recibos de alquileres pagados por los actores pero ello no implica que de haberse aportado al procedimiento del que este dimana



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

aqueellos fueran estimados. »Por todo lo expuesto, procede desestimar la demanda al no haberse evidenciado una mala praxis del demandado en la prestación de los servicios encomendados (art. 1544 del Código Civil). »Cuarto. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil procede imponer las costas a la parte actora al haberse desestimado sus pretensiones». TERCERO.- La Audiencia Provincial de A Coruña dictó sentencia de 30 de junio de 2009 en el rollo de apelación número 689/2008 , cuyo fallo dice: «Fallo. »Que debemos confirmar y confirmamos la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de A Coruña, en fecha 19 de junio de 2008 , en los autos de juicio ordinario núm. 978/2007, con imposición de las costas causadas en la alzada a la parte apelante». CUARTO.- La sentencia contiene los siguientes fundamentos de Derecho: «Se aceptan los de la sentencia apelada. »Primero. Frente a la sentencia de instancia que desestima la demanda planteada por la representación de la parte actora frente a don Luis Antonio y "Caja de Seguros Reunidos, S.A." - interpuso recurso de apelación la representación de la parte demandante interesando la revocación de la sentencia recurrida con estimación íntegra de la demanda planteada. »Fundamenta su recurso en las siguientes alegaciones: Incongruencia omisiva: Ausencia de un análisis de la cuestión de fondo objeto de debate. Error en la valoración de la prueba e indebida aplicación del artículo 1544 del Cc . »Indemnización reclamada por la pérdida del resarcimiento por los daños morales derivados por el pronto desalojo del inmueble y por nacimiento de hijo prematuro en el caso de doña María Inmaculada . Frente a tal reclamación fue invocada "falta de legitimación activa del presidente de la comunidad para reclamar por daños morales" el letrado no trató, a pesar de que podía hacerlo, de subsanar el defecto procesal de que adolecía la demanda, pero no lo hizo y la pretensión fue desestimada. Alega la recurrente que la consecuencia de la mala praxis, de su falta de diligencia y previsión, fue la desestimación en la instancia de la pretensión formulada y confirmada por la Audiencia Provincial. Que las resoluciones dictadas reconocen el daño moral pero desestiman la petición por falta de legitimación activa, viéndose privados los perjudicados de una indemnización que sí les hubiese sido reconocida a su favor si hubiesen accionado en nombre propio. Indemnización de daños y perjuicios por haber sido desestimada en el juicio de menor cuantía la reclamación de los gastos de alquiler como consecuencia del desalojo de sus viviendas y del bajo ocupado por don Cosme , al no haber acreditado el actor la realidad de dichos gastos. La causa de la desestimación es la falta de prueba de la realidad de dichos gastos. Resarcimiento de los daños y perjuicios consistentes en el reintegro del importe de las costas de las medidas cautelares a las que tuvieron que hacer frente debido al mal planteamiento por el letrado. Costas que fueron impuestas en ambas instancias. Las medidas cautelares solicitadas fueron desestimadas bien por exceder del ámbito de las medidas cautelares, bien por no acreditarse el periculum in mora . Lo así resuelto fue recurrido en apelación a la Audiencia, siendo desestimado el recurso con imposición de costas. »Que todas las peticiones señaladas fueron desestimadas por negligencia del letrado, por su defectuoso planteamiento, por su mala praxis. »Infracción de doctrina jurisprudencial consolidada del Tribunal Supremo sobre la teoría de la prosperabilidad, toda vez que las reclamaciones planteadas hubiesen prosperado de no ser por la mala praxis del letrado codemandado, como así resulta de los propios términos de las sentencias recaídas.



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

»Frente al recurso así planteado, la parte demandada opuso: Ejercicio de la acción sin haber ejercitado la acción contra los responsables del daño. En cuanto al presunto error en la legitimación activa invoca que no se concedió al abogado demandante plazo para subsanar el defecto no consta que se haya actuado contra criterio judicial. Que juez y partes debieron entender que la legitimación del demandante para reclamar perjuicios personales era una cuestión controvertida a resolver en sentencia. En cuanto a diferir para el trámite de ejecución de sentencia, las posibilidades del artículo 360 de la LEC de 1881 eran indeterminadas, confusas, con interpretaciones contradictorias. Que en la elección de los medios de prueba, el letrado piensa que es una buena prueba el acudir a una prueba pericial para determinar los perjuicios por la inhabilitación de la vivienda, una prueba pericial en la que un economista analiza una serie de parámetros para proponer una cuantificación del daño.

»Segundo. En primer lugar, alega la parte apelante que la sentencia de instancia es incongruente toda vez que no analiza la cuestión de fondo objeto de debate, lo así alegado debe ser desestimado por cuanto si partimos de entender que el instituto de la congruencia en la perspectiva de su configuración como requisito o presupuesto intrínseco de las sentencias, citándose al respecto el artículo 218 LEC (anteriormente 359 LEC), y además como ajuste o adecuación entre la parte dispositiva y los términos en que las partes han formulado sus pretensiones y peticiones, de manera tal que no puede otorgar más de lo que se hubiere pedido en la demanda, ni menos de lo que hubiera sido admitido por el demandado, ni otorgar otra cosa diferente que no hubiera sido pretendida, etc. La confrontación que se haga entre el Fallo judicial y los términos en que las partes fundan sus pretensiones, detalladas en la demanda y demás escritos esenciales del proceso, en cuanto análisis intelectual comparativo, servirá para poner de manifiesto la realidad del ajuste o desvío en que la congruencia consiste, bien entendido que tal estudio no debe alcanzar al control de la lógica de los argumentos empleados en la resolución. El contraste, como no podía ser menos, respecto de las pretensiones de las partes se refiere al objeto del proceso tanto por lo que atañe a sus elementos subjetivos (partes) y objetivos (causa de pedir y petitum); siendo el art. 218 de la LEC una norma aplicable a toda la jurisdicción ordinaria, imponiendo un deber de respeto a los hechos que determinan la causa, de tal modo que solo ellos junto con las normas que sean correctamente aplicables deben determinar el Fallo. Y solo cuando la desviación en que consiste la incongruencia es de tal naturaleza que supone una completa modificación de los términos en que se produjo el debate procesal, puede entrañar una vulneración del principio de contradicción y por ende fundamental derecho de defensa, pues la sentencia ha de ser dictada tras la existencia de un debate y de una contradicción y solo en esos términos dialécticos es justo el proceso y justa la decisión que en él recaer. »Aplicándose las anteriores consideraciones: al caso que nos ocupa no se desprende de un estudio detallado de las actuaciones así como del contenido de la sentencia que en esta se haya incurrido por la juzgadora de instancia en incongruencia, dado que el juzgador de instancia resolvió de conformidad con lo que tenía que resolver, es decir con el petitum que consta en el escrito de demanda, ha resuelto la pretensión de la parte demandante y ello en base a las consideraciones jurídicas contenidas en la misma y en base al artículo 218.1 párrafo segundo de la LEC . Cuestión distinta será que lo resuelto sea, a entender



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

de la Sala y en virtud de la función revisora que a esta se le otorga en la segunda instancia, ajustado a Derecho, cuestión que se entrará a conocer cuando se resuelva la cuestión de fondo. »Antes de entrar a resolver el recurso planteado, procede recordar que la relación contractual que nos ocupa se califica tradicionalmente como un arrendamiento de servicios, al amparo de lo dispuesto en el artículo 1544 del Código Civil , o en otros casos como relación atípica, pero siempre sometida al régimen de responsabilidad general derivada del incumplimiento contractual, conforme a los artículos 1101 del Código Civil y siguientes del mismo Código (Tribunal Supremo, sentencias de 11 de noviembre de 1997 , 14 de mayo de 1999 y 2 de noviembre de 2001). »En cualquier caso viene a considerarse que la prestación del abogado debe calificarse como una obligación de medios o de actividad y no de resultado: la primera de ellas es propia del arrendamiento de servicios y la segunda del arrendamiento de obra. Consecuentemente, en las obligaciones de esta clase corresponde al deudor la realización de una actividad (por lo general representación judicial o extrajudicial, asesoramiento o dirección técnica), acorde con los conocimientos técnicos del abogado y dirigida para la consecución de un resultado, aunque el objeto de la obligación no es la obtención del resultado, sino la ejecución de la actividad orientada a este fin, actividad que debe ser desarrollada con la diligencia exigible, de conformidad con lo establecido en el artículo 1104 del Código Civil . »Expuesto lo anterior, y toda vez que la recurrente insiste en la responsabilidad del letrado, es preciso indicar que no puede desconocerse que la aquí recurrente se encuentra obligada a probar que la actividad desarrollada por el letrado no ha sido ejecutada con la diligencia exigible, rigiendo en esta materia los principios generales en materia de prueba, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo la Ley de Enjuiciamiento Civil, siendo preciso acreditar la culpabilidad, siempre y cuando quepa imputársela personalmente al abogado interviniente, debiendo probar los presupuestos de la responsabilidad del abogado, el cual, " ab initio ", goza de la presunción de diligencia en su actuación profesional. En el arrendamiento de servicios lo verdaderamente importante es que el letrado atienda a la defensa del interés que le ha sido encomendado y ello, naturalmente, ateniéndose a las prescripciones de las leyes materiales y de procedimiento. »El objeto de este contrato es la prestación de servicios y estos 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." »Debe comenzarse por recordar la caracterización jurisprudencial de la responsabilidad civil derivada de la actuación negligente de abogado, que, como indica la sentencia de 23 de marzo de 2007, la que a su vez cita la sentencia de 8 de junio de 2000, y se precisa también en la de fecha 23 de



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

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). »Es preciso por tanto para el éxito de la acción de responsabilidad que el letrado, haya incurrido en una infracción del deber de diligencia; que por lo anteriormente expuesto debe ser mayor que la medida exigida por el CC para el buen padre de familia; que entre su actuación exista la necesaria relación de causalidad y finalmente que con ella haya producido daños. Finalmente el acreedor-cliente que pretenda exigir responsabilidad al abogado por los daños derivados del incumplimiento o del cumplimiento defectuoso de la obligación a que se comprometió, deberá probar la impericia o la negligencia del abogado en la ejecución de la prestación, es decir, que no adecuó su conducta a las exigencias de la " Lex artis ". (SSTs 23-5-2001 y 30-12-2002). »La AP de Cantabria en sentencia de 9 de junio de 2005 ya puso de manifiesto que "el problema de la indemnización de las negligencias en que incurren los abogados ha dado lugar a una amplia jurisprudencia y dentro de ella aparecen dos líneas concretas. Una, más antigua, en la que se entendía posible que el juez realizara un juicio de prosperabilidad de la acción que no se pudo ejercitar y se decidiera si hubiera o no prosperado, concediéndose o denegándose lo solicitado en el procedimiento que no se inició o que quedó cortado. La dificultad de dicho juicio no escapa a nadie, pues por un lado se sustituye en ocasiones pronunciamientos de otros órdenes jurisdiccionales, en otras se impide que los inicialmente demandados pudieran alegar las excepciones que tuvieran contra el actor, por lo que es imposible determinar si se hubiera o no estimado las pretensiones ejercitadas. Por otro no se traen a los procesos de responsabilidad la totalidad de los datos que se deberían aportar en el proceso original, por lo que se está solicitando un pronunciamiento sin conocer la totalidad del asunto. Todo ello llevó a los tribunales a cambiar de criterio y ya desde hace tiempo se ha adoptado la solución de indemnizar al que no ha podido acceder a la justicia, o ha visto su actuación paralizada por una negligencia, valorando no la pretensión que ejercita sino su derecho a obtener un pronunciamiento judicial. »Es lo que se ha dado en llamar "la pérdida de oportunidad". En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo en sus sentencias de 12 de diciembre de 2003 y 9 de julio de 2004 . El daño que ha quedado establecido es un daño estrictamente moral y no material, pues consiste en la lesión de un derecho inmaterial y no puede afirmarse la producción además de un daño de esa última clase como ocurre en otros supuestos de negligencia profesional. En estos casos no puede pretenderse en términos generales una absoluta equiparación del daño con el importe del pleito perdido o de la condena impuesta (SS 16 de diciembre de 1996, 8 de abril de 2003), salvo que pudiera afirmarse con seguridad el éxito de la demanda o de la oposición. Cuando de este daño moral se trata, debe acudir a la doctrina de la llamada "pérdida de la oportunidad", y la indemnización debe tener en cuenta como factor que



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

incide en la entidad del daño la importancia económica del asunto, pero también inevitablemente la consistencia de esa expectativa, el "pronóstico de viabilidad" de la postura del cliente -como dice la reciente sentencia del TS de 14 de julio de 2003 -, entorpecida u obstaculizada por la mala praxis de su abogado y la gravedad misma de la negligencia a efectos de la moderación de la responsabilidad (art. 1103 C. Civil), pero en todo caso es preciso que el actor- cliente pruebe cumplidamente la negligencia que imputa al demandado-abogado por la no consecución de las pretensiones a las que aspiraba". »El encargo de un cliente a su abogado es un contrato de arrendamiento de servicios, en virtud del cual el abogado se obliga a prestar unos determinados servicios, esto es el desempeño de su actividad profesional, a quien acude al mismo por la necesidad o por un problema solicitando la asistencia consistente en la correspondiente defensa jurídica o extrajudicial de los intereses confiados, de forma que el abogado comparte una obligación de medios, obligándose exclusivamente a desplegar sus actividades con la debida diligencia y acorde con la lex artis , sin que por lo tanto garantice o comprometa al resultado de la misma el éxito de la pretensión. »En consecuencia, son requisitos que deben concurrir para que se entienda que ha existido una responsabilidad contractual del letrado para con su cliente que le otorgue a este el derecho a reclamarle y conseguir el pago de daños y perjuicios: »- Preexistencia de una obligación entre las partes. »- Incumplimiento debido a culpa, negligencia o falta de diligencia del demandado y no a caso fortuito o fuerza mayor. »- Acreditación de la realidad de los perjuicios ocasionados a la parte, y »- La existencia de un nexo causal eficiente entre aquella conducta y los daños producidos (cfr. SS de 2/8 abril 1980, 10 octubre 1990 y 4 marzo 1995). »-Carga de la prueba del cliente: el cliente que persiga la declaración de responsabilidad contractual de su abogado, se encuentra obligado a probar que la actividad desarrollada por este no ha sido ejecutada con la diligencia exigible. »- El análisis de la "pérdida de la oportunidad": Más que tratar de determinar cuál podría haber sido el desenlace de la contienda judicial precedente, parece más indicado tener en cuenta lo que la doctrina denomina "pérdida de oportunidad" que se ha ocasionado al cliente, quien por la impericia o la falta de diligencia del abogado cuyos servicios profesionales había solicitado no ha podido acceder a los tribunales en las condiciones imprescindibles para demandar la tutela de sus intereses ante los mismos. »Ahora bien, no puede desconocerse, como ya indica la STS de 23 mayo 2001 que "La negligencia del abogado no conlleva necesariamente que tenga que indemnizar a su cliente por la pretensión desestimada o perjudicada, dado que la decisión del tribunal podría ser la misma aunque el letrado hubiese actuado diligentemente, ya que resulta imposible situarse en la posición del tribunal que hubiera resuelto el asunto". »No es admisible practicar un "juicio sobre juicio" a fin de precisar la verosimilitud de un eventual éxito de la frustrada demanda que se interpusiera contra la parte a la que interesaba demandar el cliente, o presentar un recurso frente a una sentencia, actividad que es totalmente imposible de averiguar, pues como recuerdan las sentencias de 11 de noviembre de 1997 , 28 enero 1998 y de 28 julio 2003 "... resulta totalmente imposible saber, sin introducimos en el resbaladizo y absolutamente inadmisibles terreno de las conjeturas, cuál hubiera podido ser el tratamiento (estimatorio o desestimatorio)...", ya que "nadie puede prever con absoluta seguridad que aquella reclamación va a ser obtenida y que, es "...criterio coyuntural (no siempre posible) y con frecuencia de



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

resultado incierto..." dado que "... nadie puede prever con absoluta seguridad que la reclamación iba a ser atendida ...", no obstante lo cual la jurisprudencia de la Sala Primera Tribunal Supremo haciéndose eco de la doctrina francesa sentada en relación con la llamada " la perte d'une chance " (la pérdida de una oportunidad), como concepto susceptible de integrar un daño de orden moral, ha venido estableciendo su admisibilidad en caso de pérdida de la posibilidad de obtener la tutela judicial efectiva con el dictado de una sentencia sobre la cuestión de fondo sustantiva provocada por el hecho de que durante el año siguiente a la finalización del procedimiento penal, contando ya el demandante con el asesoramiento técnico del letrado demandado, no se presentara la oportuna demanda en reclamación de los daños y perjuicios a que se entendían tener derecho, daño moral sufrido que no exige ser acreditado objetivamente, por cuanto que al tratar de la responsabilidad civil profesional de abogados y procuradores, la jurisprudencia considera indemnizable en sí misma la pérdida de oportunidad procesal, con independencia por tanto del pronóstico de prosperabilidad de que la pretensión fuese estudiada por el tribunal correspondiente. »Alega la recurrente que la consecuencia de la mala praxis del letrado demandado, de su falta de diligencia y previsión, fue la desestimación en la instancia de la pretensión formulada y confirmada por la Audiencia Provincial (indemnización reclamada por la pérdida del resarcimiento por los daños morales derivados por el pronto desalojo del inmueble y por nacimiento de hijo prematuro en el caso de doña María Inmaculada). El motivo se desestima. »Por lo que respecta al daño moral de los convecinos, indicar que la jurisprudencia es más bien escasa. En cuanto a la indemnizabilidad del daño moral, sí existe jurisprudencia favorable. Así la SAP Asturias, Secc 5.ª de 20-octubre-2004 , la concede, argumentado el carácter aperturista de la jurisprudencia respecto a dicho concepto: "La situación básica para que pueda darse lugar a un daño moral indemnizable consiste en un sufrimiento o padecimiento psíquico (sentencias 22 mayo 1995, 19 octubre 1996 y 24 septiembre 1999). Asimismo, la reciente jurisprudencia se ha referido diversas situaciones, entre las que cabe citar el impago o sufrimiento psíquico o espiritual (S. 23 julio 1990), impotencia, zozobra, ansiedad, angustia (S 6 julio 1990), la zozobra, como sensación anímica de inquietud, pesadumbre, temor o presagio de incertidumbre (S. 22 mayo 1995), el trastorno de ansiedad, impacto emocional, incertidumbre consecuyente (S. 27 enero 1998), impacto, quebranto o sufrimiento psíquico (S. 12 julio 1999)". Pues bien, además de las sentencias invocadas por la parte demandada, decir que también en aquella sentencia se concede la indemnización solicitada por el presidente de la Comunidad, sin entrar en su legitimación activa, puesto que no se cuestionaba ya en el recurso de apelación dicha cuestión. »Ambos litigantes pretenden evidenciar un supuesto quebrantamiento de forma, que lo hacen consistir en que en la comparecencia del juicio de menor cuantía (artículo 693 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) no se subsanó o no se les concedió la posibilidad de subsanar el defecto de falta de legitimación activa. El artículo 693 LEC dispone "De no lograrse el acuerdo a que se refiere el artículo anterior, la comparecencia proseguirá con el objeto establecido en las siguientes reglas: 3.ª) Subsanan o corregir, si fuese posible, los defectos de que pudieran adolecer los correspondientes escritos expositivos, o salvar la falta de algún presupuesto o requisito del proceso que se haya aducido por las partes o se aprecie de oficio por el



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

juez; y cuando la subsanación no pudiera llevarse a efecto en el propio acto, conceder un plazo no superior a diez días, suspendiéndose entre tanto la comparecencia". »El expresado motivo ha de ser desestimado, porque aquí no nos hallamos en presencia de quebrantamiento de forma alguno, ya que la posibilidad de subsanación que arbitra el artículo 693.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se refiere exclusivamente a los defectos de que pudieran adolecer los correspondientes escritos expositivos o a la falta de algún presupuesto o requisito del proceso (cual sería, por ejemplo, la falta de legitimación activa " ad procesum "), pero no los que pertenecen al fondo de la cuestión debatida, cual es la falta de " legitimatio ad causam ", pues los mismos no son susceptibles de subsanación alguna, sino que han de ser resueltos en la sentencia que ponga fin al proceso, como así se hizo. A mayor abundamiento, si lo aquí denunciado integrara un verdadero y propio quebrantamiento de forma (que, por lo antes dicho no lo es), sabido es que, cometida la supuesta e hipotética falta en la primera instancia, era requisito ineludible haber pedido la subsanación de la misma, no solo en dicha primera instancia, sino también en la segunda (artículo 1693 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), nada de lo cual (de ser el caso que no lo es) fue observado. La infracción de las normas relativas a los actos y garantías procesales que producen indefensión requiere que se haya pedido la subsanación de la falta o, trasgresión en la instancia en que se hubiere cometido y que, de haberlo sido en la primera instancia, se reproduzca en la segunda. »En lo que se refiere a la indemnización de daños y perjuicios por haber sido desestimada en el juicio de menor cuantía la reclamación de los gastos de alquiler como consecuencia del desalojo de sus viviendas y del bajo ocupado por don Cosme , al no haber acreditado el actor la realidad de dichos gastos, alega el recurrente que la causa de la desestimación es la falta de prueba de la realidad de dichos gastos. Asimismo, invoca que el resarcimiento de los daños y perjuicios consistentes en el reintegro del importe de las costas de las medidas cautelares a las que tuvieron que hacer frente vino motivado por el mal planteamiento por parte del letrado, toda vez que las medidas cautelares solicitadas fueron desestimadas bien por exceder del ámbito de las medidas cautelares, bien por no acreditarse el periculum in mora . Costas que fueron impuestas en ambas instancias. Insiste el recurrente en que todas las peticiones señaladas fueron desestimadas por negligencia del letrado, por su defectuoso planteamiento, por su mala praxis. Sobre estos pilares se apoya laparte recurrente en el escrito rector del procedimiento y se insiste en el recurso, como fundamentación de las pretensiones desestimadas en la sentencia que se recurre. »La parte apelante viene a decir en su recurso que el letrado demandado no aportó la prueba que era necesaria e imprescindible para la estimación de la pretensión formulada, de manera que al no proponer el letrado dicha prueba ha supuesto privar al cliente de una pretensión que de otro modo hubiese sido estimada, lo que supone una negligencia profesional del abogado que justifica la reclamación por daños y perjuicios conforme el art. 1101 del CC . »El motivo se desestima, porque, como ya queda dicho, la acción de reclamación por responsabilidad civil derivada de actuación negligente de abogado es un tipo o una variedad más de la responsabilidad profesional, derivada del contrato de prestación de servicios tal como se dice en las sentencias de la Sala Primera del TS de 28 de enero de 1998 , y 25 de marzo de 1998 ; que da lugar a obligaciones del abogado que, según



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

destaca la sentencia de 28 de diciembre de 1996 "su obligación esencial de llevar la dirección técnica de un proceso es obligación de actividad o medios, no de resultado, pues no se obliga a que tenga éxito la acción ejercitada sino a ejercitar esta de una forma correcta." »La actuación del letrado demandado -con abstracción de las opiniones que siempre puedan hacerse a posteriori - no se revela como claramente negligente o que haya incurrido en una palmaria vulneración de la " lex artis ". Planteó demanda haciendo las alegaciones oportunas, propuso prueba, debiendo afirmarse que la no aportación de documental -contratos y recibos alquileres- no se muestra como decisiva y menos que justifique la responsabilidad que ahora se le demanda máxime a la vista de los perfiles que presentaba la contienda suscitada en la demanda planteada. La alegación sostenida por la recurrente sobre que la no aportación de prueba o falta de acreditación de la pretensión le ha supuesto los perjuicios que cuantifica en la demanda, no puede ser atendida al no apreciarse vinculación ni nexo de conexión entre la actuación de defensa llevada a cabo por el demandado y los sucesivos pronunciamientos judiciales que el apelante considera excesivamente gravosos para el mismo, no pudiendo calificarse como negligente la intervención del letrado tanto en el trámite procesal de aportación y proposición de prueba como en el planteamiento de las medidas cautelares solicitadas y desestimadas - que lleve a estimar la declaración de responsabilidad profesional por incumplimiento con el máximo celo y diligencia de la misión de defensa encomendada. Ha de añadirse que, aunque la prueba omitida se muestra importante en la litis, lo cierto es que no lleva a una solución distinta a la de la sentencia de instancia debiendo añadirse que la desestimación de las pretensiones de la demanda presentada en su día no puede llevarnos ahora a una revisión de lo allí resuelto ni que de ello se pueda derivar necesariamente una responsabilidad hacia el letrado que les defendió, teniendo en cuenta los perfiles que presentaba la cuestión allí suscitada.

»La jurisprudencia y la doctrina de las Audiencias ha venido concretando que las obligaciones que las obligaciones que contrae el abogado en virtud del contrato de arrendamiento de servicios son de medios y no de resultado, comprometiéndose el profesional a prestar una determinada actividad encaminada a un fin, pero no a la obtención de un resultado beneficioso, no surgiendo la responsabilidad de aquel sino cuando el incumplimiento es grave o cuando al menos del mismo se deriva de forma ostensible un daño para quien lo ha nombrado como es, por ejemplo, no interponer un recurso contra determinada resolución (sentencias de las Audiencias Provinciales de 10 de junio de 1994 de Barcelona ; 23 de junio de 1994 de Valladolid y 12 de junio de 1995 de Barcelona), o bien inactividad que determina la caducidad de la acción o no personación ante el Tribunal Superior (sentencia de la AP de Alicante de 3 de julio de 1998). A mayor abundamiento, no es contrario a la lógica considerar que podía entrar dentro del criterio de actuación procesal del letrado sopesar la mejor idoneidad de una prueba frente a otra u otras pruebas, si a su juicio podían contener ambigüedades o no ser a su juicio lo suficientemente claras o "expresivas" para la pretensión ejercitada por esa parte en el juicio. No estamos analizando la corrección o no de las desestimaciones en aquellos procedimientos, sino si el demandado como letrado optó por no aportar la documental que indica la recurrente por considerar más idóneo para su tesis de la demanda otra prueba. Trata el recurrente de desvirtuar los argumentos de la sentencia en



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

lo que se refiere a la falta de aportación de los documentos acreditativos de las pretensiones formuladas, omisión que no es considerada en dicha resolución como una conducta negligente; pero tampoco en este punto se logran desvirtuar los razonamientos de primera instancia, y es que la no aportación de la documental a la solicitud de medidas cautelares no pueden implicar, por sí mismas y con abstracción de cualquier otra circunstancia, esa actuación negligente esta falta de acreditación, o la solicitud de medidas cautelares que luego resultan desestimadas, podrá ser culposa si obedece a determinadas razones imputables al letrado pero no cuando se debe a otros motivos entre los que no cabe descartar el juicio de conveniencia sobre su aportación o sobre la solicitud de medidas, en función de las probabilidades de éxito. »Por todo ello, la solución no puede ser otra más que la desestimación del recurso planteado y la confirmación de la sentencia recurrida al no poder entenderse, conforme ha quedado expuesto, que el demandado, como letrado, no cumpliera correctamente en la relación contractual de prestación de servicios que le vinculaba con la parte actora.

»Tercero. Al ser confirmatoria la presente resolución de la dictada en la instancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 398-1 en relación con el 394, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil , procede imponer al apelante las costas de esta alzada».

QUINTO.- En el escrito de interposición del recurso la representación procesal de D.^a María Inmaculada y otros, formula, en primer lugar, un recurso extraordinario por infracción procesal, en base a los siguientes motivos: Motivo primero. «Por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia por violación de lo dispuesto en los artículos 209 y 218 LEC ». Dicho motivo se funda, en resumen, en lo siguiente: Es un inexcusable deber de los órganos judiciales el de motivar sus resoluciones como exigencia implícita en el art. 24.1 CE en relación con el art. 120.3 CE , así, en un estado de Derecho hay que expresar cual sea la razón del Derecho judicialmente interpretado y aplicado, exigencia que responde a una doble finalidad, de un lado, la de exteriorizar el fundamento de la decisión, haciendo explícito que esta corresponde a una determinada aplicación de la Ley. Cita la STC 155/2001, de 2 de julio y la STS de 4 noviembre de 2004 . Aun cuando la congruencia no exige que el Juzgador de una respuesta pormenorizada a todas las alegaciones de las partes, bastando que se expresen las razones jurídicas en la que se apoya para adoptar su decisión, lo cierto es que en la resolución recurrida ello no ocurre. Es tal la confusión que no se conocen las razones de la decisión de estimatoria ni tan siquiera permite conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales que fundamentaron su decisión. Existe una mezcla de fundamentación jurídica relativa a la responsabilidad civil profesional sin que la misma sea aplicada de una forma lógica y coherente al caso. Más que una respuesta razonada a las pretensiones de las partes, es una exposición de la jurisprudencia que luego no es aplicada razonadamente al caso. Esta falta de fundamentación se cometió en la breve sentencia de primera instancia habiéndose denunciado en el recurso de apelación sin que dicho vicio fuese subsanado en la alzada, pues aun reconociendo que la segunda sentencia pudiera considerarse que tiene mayor rigor jurídico, pues expone la jurisprudencia sobre la negligencia profesional, los pobres argumentos desestimatorios van en contra de la jurisprudencia que recoge. Se trata más bien de elucubraciones teóricas que de un verdadero análisis



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

del caso concreto y su lectura no permite conocer como es preceptivo (STC 14/1991, de 28 de enero), cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la desestimación. Comienza la sentencia de apelación infringiendo los citados preceptos desde el primer momento, al analizar el primero de los motivos del recurso de apelación, pues desestima el mismo sobre la base de que se ha resuelto la pretensión de la demandante y aunque es cierto que se ha resuelto la pretensión desde el momento en que se desestima la demanda, sin embargo, el razonamiento no es suficiente, pues se desconocen los concretos razonamientos jurídicos que llevaron a la desestimación de la totalidad de las pretensiones, volviendo a incurrir de esta forma la sentencia recurrida en el mismo defecto que causa indefensión a esta parte. Entrando ya en el análisis de los razonamientos contenidos en las sentencias recurridas sobre las tres pretensiones que resultaron desestimadas en aquel menor cuantía del que dimanaba el presente procedimiento, de la íntegra desestimación en ambas instancias de la petición de medidas cautelares derivó el abono de las costas por importe de 38 087,9 #. La sentencia del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de A Coruña está presidida por una falta total de argumentación, pues afirma que el letrado actuó con el máximo celo protegiendo los intereses de sus clientes, chocando con la "ratio decidendi" de las resoluciones recaídas en el menor cuantía. Y respecto a la SAP, siguiendo el mismo camino de ignorar las resoluciones recaídas en el menor cuantía, señala como causa de desestimación "el juicio de conveniencia sobre la concreta solicitud, en función de las probabilidades de éxito". Sin embargo, olvida la AP que el juicio de conveniencia es una valoración a posteriori, una vez que se acredite que las medidas solicitadas cumplen los presupuestos y fines de toda medida cautelar, que en este caso, no se cumplían; porque la primera de las solicitadas consistente en que los demandados abonasen los gastos de alquiler mientras durasen las obras de reparación, carece del carácter de medida cautelar, no tiene carácter instrumental, pues coincidía exactamente con una de las peticiones del suplico de la demanda. Y la segunda, consistente en la paralización de las obras en tanto no se reparasen las viviendas, fue desestimada precisamente por no acreditarse uno de sus presupuestos esenciales, el periculum in mora. Y, por tanto, existe una evidente desviación en la motivación que genera indefensión por arbitraria. Respecto a la indemnización por la desestimación de los gastos de alquiler que también resultó denegada en ambas instancias, nuevamente nos encontramos con resoluciones carentes de fundamento. La de primera instancia desestima dicha pretensión por considerar que la acción de responsabilidad extracontractual ejercitada en reclamación de dichos conceptos, era una mera expectativa, una posibilidad, sin que la aportación de los recibos y contratos de alquiler que acreditaban la efectiva necesidad y realidad del realojo, implicase necesariamente la estimación de la acción, lo que nuevamente conculca los fundamentos de las anteriores resoluciones que señalan como única causa de desestimación el vacío probatorio a pesar de la facilidad y simplicidad de dicha prueba con los contratos y recibos de alquiler, sin que se hubiese propuesto ninguna otra prueba alternativa para acreditar ese hecho controvertido. En la misma contradicción incurre la SAP al señalar que la no aportación -contratos de alquiler y recibos- no se muestra como decisiva de su desestimación, respondiendo su no aportación a un juicio de conveniencia. Este argumento es ilógico, pues cualquier persona sabe que los hechos



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

en los que se basa la pretensión deben ser objeto de prueba dentro del proceso en el supuesto de negarse por la parte adversa y que la ausencia probatoria conlleva necesariamente la desestimación de la pretensión por no acreditación. No se aportó prueba alguna, ni de los contratos de alquiler ni de los sucesivos recibos mensuales, ni cualquier otra prueba, siendo una falsedad, como se comprueba con la documental aportada con la demanda que se hubiese propuesto una prueba pericial al respecto, que en este caso sería innecesaria, pues existía una prueba documental, directa, básica y fundamental acreditativa de la realidad de dicho gasto (los contratos de alquiler y los recibos mensuales), una vez acreditada la necesidad del desalojo por los informes técnicos obrantes en el pleito y las actas notariales como reconocen las sentencias dictadas. Por último, en cuanto a la indemnización reclamada por la desestimación de los perjuicios derivados del daño moral, la sentencia de instancia insiste al igual que con los gastos de alquiler, en que se trataba solo de una mera expectativa a obtener un resarcimiento cuando lo cierto es que se trata de un derecho expresamente reconocido en el art. 1902 CC a la reparación in integrum de todos los daños y perjuicios derivados de culpa extracontractual, sin analizar si el planteamiento de la acción efectuado, por el letrado fue el correcto o no, que es precisamente lo denunciado, apartándose nuevamente de lo resuelto en las sentencias recaídas en aquel procedimiento en las que se desestimó la acción por una falta de legitimación activa del presidente de la comunidad de propietarios para efectuar la reclamación de un derecho perteneciente a la esfera de la personalidad de cada uno de los sujetos que lo sufren; defecto que solo es imputable al letrado que efectuó dicha reclamación en nombre del presidente de la comunidad de propietarios y no en nombre de cada uno de sus clientes y produjo unos enormes perjuicios, perdiendo la oportunidad definitivamente de ser indemnizados por haber transcurrido el plazo de un año de prescripción de la acción. De haber sido ejercitada debidamente, si hubiesen sido resarcidos, como se reconoció a la propietaria de una vivienda unifamiliar, D.^a Estibaliz, que accionó en nombre propio. El motivo debe ser estimado por la ausencia absoluta de razonamientos jurídicos aplicables al caso que permitan comprender el porqué de la desestimación de la demanda, lo que provoca indefensión y, además, impide el control jurisdiccional sobre lo ajustado a derecho o no de la resolución recurrida, más allá del simple y sencillo pronunciamiento desestimatorio. Motivo segundo. «Por infracción de los artículos 216, 217 y 218 LEC por error en la valoración de la prueba y por incongruencia de la sentencia dictada». Dicho motivo se funda, en resumen, en lo siguiente: Si bien es cierto que no es incumbencia de la Sala de casación, la revisión de las conclusiones probatorias realizadas en instancia, en cuanto se limita a velar por la correcta aplicación del derecho, también lo es que por la vía de este motivo, sin variar sustancialmente los hechos de la sentencia recurrida, se puede llegar a una distinta conclusión jurídica en aplicación de la normativa infringida. Las resoluciones dictadas desestiman la demanda por una errónea valoración de la prueba documental obrante en autos, concretamente, las sentencias recaídas en primera instancia y apelación en el MC n.º 272/00 y acumulados, dictadas por el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Betanzos y por la Sección 2.ª de la Audiencia Provincial de A Coruña y los autos recaídos en la pieza de medidas cautelares infringiéndose el art. 319 y el art. 317.1 LEC en relación con el art.



217 y 218 LEC . Ambas sentencias denegaron la indemnización del daño moral y el resarcimiento de los gastos de alquiler y los motivos de desestimación fueron, respecto a la primera pretensión, la apreciación de la falta de legitimación activa del presidente de la comunidad y, en cuanto a la segunda, la falta de prueba de la realidad de tales gastos y su importe, obviando, por tanto, las resoluciones recaídas en el presente procedimiento el carácter de prueba documental tasada de aquellas sentencias, arguyendo otros motivos distintos que nada tienen que ver con aquellas causas de desestimación. La sentencia recurrida adolece de incongruencia vulnerándose los arts. 217 y 218 LEC , por cuanto efectúa una valoración de la prueba ilógica, arbitraria e ilegal al tergiversar los argumentos desestimatorios de las anteriores sentencias. Lo mismo cabe decir en cuanto a las medidas cautelares, su denegación se debió a la falta de carácter instrumental de la medida cautelar solicitada por el letrado con relación al pago mensual por los demandados del alquiler de las nuevas viviendas en tanto durasen las reparaciones del inmueble, pues esta petición era la misma que la del suplico de la demanda, lo que suponía claramente una condena anticipada y si se quería garantizar el efectivo resarcimiento de dichos perjuicios pudo solicitar el embargo preventivo como refiere la resolución recaída. Y faltaba el "periculum in mora" respecto de la medida cautelar de paralización de las obras en tanto no reparasen el edificio. A priori dicha medida se veía como desorbitada por las gravosas consecuencias que conllevaba para los demandados, máxime si además, no se aportaba prueba alguna ni se justificaba que la continuación de las obras en el solar colindante llevase consigo necesariamente nuevos daños o se incrementasen los existentes en el edificio.

Sin embargo, ignorando nuevamente los fundamentos contenidos en aquellas resoluciones, señala la resolución del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de A Coruña que el letrado actuó con el máximo celo, lo cual es absurdo e ilógico, cuando la falta de prosperabilidad de las medidas cautelares solicitadas era manifiesta para cualquier profesional de derecho. Y la SAP señala que su desestimación obedeció a un juicio de conveniencia o de oportunidad, lo cual también choca flagrantemente con los razonamientos allí contenidos, vaciando de razonamientos y fundamentos a las resoluciones precedentes a las que ningún valor otorga.

El motivo debe ser estimado, pues ninguna de las resoluciones recurridas se apoyan en los razonamientos contenidos en las cuatro resoluciones recaídas en el MC; es más, las ignoran como si en ellas se hubiese cometido un error judicial y si era así, deberían de haber dado una razón motivada de porque habían errado efectuando nuevamente una completa revisión del procedimiento en el que fueron dictadas. SEXTO.- En el escrito de interposición del recurso la representación procesal de D.^a María Inmaculada y otros formulan, en segundo lugar, un recurso de casación en base a los siguientes motivos: Motivo primero. «Al amparo del artículo 477.1 de la LEC por infracción de lo dispuesto en el artículo 1101 , 1104 , 1258 y 1544 del Código Civil en relación con los artículos 42 , 43 y 78 del Real Decreto 658/2001, de 22 de junio , y la doctrina jurisprudencial que los interpreta». Dicho motivo se funda, en resumen, en lo siguiente: En el presente procedimiento se ejercitó una acción de responsabilidad contractual contra el letrado D. Luis Antonio y la compañía de seguros Caser como responsable civil directa en virtud del contrato de seguro suscrito entre ambos, por la negligencia profesional en que incurrió el letrado en la defensa de los intereses de los recurrentes.



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

El origen del encargo profesional fueron los daños que padeció el inmueble y consiguientemente los daños y perjuicios que sufrieron sus moradores -propietarios e inquilinos-, sito en la PLAZA000 n.º NUM000 - NUM001 de Sada por las obras de excavación para la construcción de un inmueble en el solar colindante que motivaron que el 14 de julio de 2000 tuviesen que desalojar precipitadamente y con toda urgencia sus domicilios al producirse un corrimiento de tierra que puso en grave riesgo la estabilidad de la estructura del edificio en el que habitaban los demandantes. La causa del siniestro y sus responsables están debidamente explicadas en la sentencia del procedimiento judicial que se siguió ante el Juzgado de Primera instancia n.º 1 de Betanzos, MC n.º 272/00 y acumulados. Los propietarios o arrendatarios de una vivienda o local comercial en el inmueble, eran los clientes del abogado, porque todos resultaron afectados directamente por el siniestro y decidieron de común acuerdo encomendarlo a un único profesional. El encargo profesional era la reclamación de la totalidad de los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de aquel siniestro (art. 1902 CC), abarcando la reparación íntegra de los daños causados en los elementos comunes y en los privativos de cada una de las viviendas y locales de negocio, el abono de los gastos de alquiler durante el tiempo en que estuviesen obligados a permanecer fuera de sus viviendas y locales, la depreciación por pérdida de valor de los diferentes pisos y locales como consecuencia de los graves daños estructurales, la indemnización del daño moral sufrido y otros gastos menores que se detallan en el escrito de demanda. Los recurrentes vieron frustradas sus pretensiones sobre la indemnización del daño moral sufrido como consecuencia del desalojo precipitado de sus viviendas y el resarcimiento de los gastos de alquiler como consecuencia del desalojo temporal. Además, como consecuencia del negligente actuar del letrado se vieron obligados a abonar las costas de primera instancia y apelación de la pieza de medidas cautelares solicitadas que ascendieron a 38 087,9 #.

A) Indemnización reclamada por la pérdida del resarcimiento por los daños morales derivados por el pronto desalojo del inmueble y por nacimiento de un hijo prematuro en el caso de D.^a María Inmaculada . Las resoluciones dictadas desestimaron esta pretensión al no haber sido ejercitada la acción por las personas debidamente legitimadas. Esta indemnización fue reconocida a la única accionante que en nombre propio ejercitaba dicha pretensión por no formar parte de la comunidad de propietarios, al ser propietaria de una vivienda unifamiliar también colindante con el solar en construcción. La reclamación fue desestimada por diversos motivos todos ellos imputables al quehacer profesional del letrado. El primero y principal por un mal planteamiento de la acción entablada, pues a pesar de tratarse de un daño personalísimo, accionó el presidente de la comunidad de propietarios solicitando el abono a los 12 demandantes de 13 000 000 ptas (1 000 000 por vivienda) y 2 000 000 ptas para D.^a María Inmaculada en concepto de daños morales por nacimiento prematuro de su hijo. Este mal planteamiento fue puesto de manifiesto en el escrito de contestación a la demanda de F. García Tie, S.L., y Caser, invocando la excepción de falta de legitimación activa del presidente de la comunidad para reclamar los daños morales sufridos, por tratarse de acciones que corresponden de forma personal a cada uno de los propietarios de pisos y locales comerciales. El letrado perseveró en su error, y no intentó



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

su subsanación, así, presentando una nueva demanda por los verdaderamente legitimados -sus clientes- para acumular al procedimiento iniciado (en el MC se acumularon hasta cinco demandas presentadas de forma sucesiva). O mediante el otorgamiento individual de un nuevo poder notarial o apud acta con la ratificación expresa de todos los demandantes o mediante la presentación de poder notarial que facultase especialmente al presidente para dicho fin, aportándolo en la comparecencia del MC (art. 693.3.º LEC). En el relato fáctico de la demanda no identificó a los moradores de cada uno de los pisos, ni identificó a todos los propietarios de las viviendas y locales, ni justificó quienes residían en el inmueble siniestrado, lo que también se alegó por los demandados y no fue subsanado a lo largo del procedimiento. Razón por la que también la sentencia de apelación desestima la pretensión en su FJ 2. Incluso el presidente de la comunidad peticionaba la indemnización por daño moral para D.^a María Inmaculada por nacimiento de un hijo prematuro como consecuencia del estrés al que estuvo sometida en aquellos días previos al parto. Al abogado le corresponde tras el estudio del asunto entablar las demandas, debiendo velar especialmente porque se cumplan y se acrediten los requisitos sustantivos y procesales para el buen éxito del encargo profesional. La desestimación de la acción por falta de legitimación es exclusivamente imputable al profesional, pues se cumplían todos los requisitos para su éxito de haber sido correctamente entablada, surgiendo la obligación de indemnizar los daños causados por negligencia que establece el art. 1101 CC y el art. 78 EA. El abogado debió de cerciorarse de cuál era la jurisprudencia consolidada en el momento de presentación de la demanda sobre el alcance de la legitimación del presidente de una comunidad de propietarios y si abarcaba o no la reclamación de los derechos que afectan a la esfera de la personalidad. Es evidente, como mencionan las sentencias recaídas en ambas instancias en el MC 272/00 , que la legitimación del presidente de la comunidad de propietarios como tal, al amparo del art. 12 LPH , abarcaba la reclamación de los daños causados a los elementos comunes y a los privativos del inmueble, pero no se extendía a los daños que afectaban a los derechos personalísimos, sobre los que ninguna sentencia hasta esa fecha se había dictado, precisamente, porque tales daños solo podían ser reclamados por el titular del derecho subjetivo que lo había sufrido, por su carácter "intuitu personae". Una única sentencia aislada de una Audiencia Provincial citada por el demandado en la que se estimaba la demanda del presidente de una comunidad que reclamaba una indemnización por daño moral debido a los ruidos que soportaban los integrantes de la misma, aparte de ser posterior al momento de presentarse la demanda, no crea jurisprudencia. Además, en ese caso, concurrían circunstancias especiales, pues el presidente de la comunidad tenía un mandato expreso de todos los comuneros para actuar en su nombre tanto en vía civil como en vía administrativa. El abogado debió solventar el defecto procesal invocado de adverso. Sin embargo, se arriesgó, faltando a la diligencia que le imponen los arts. 43 y 44 EA y por ello debe responder (art. 78 EA). Cita las SSTs de 4 de febrero de 1992 y de 30 de diciembre de 2002 . Es evidente que el profesional no actuó con el máximo celo y diligencia como le exige el art. 42 EA. B) La indemnización de daños y perjuicios por haber sido desestimada en aquel MC, la reclamación de los gastos de alquiler a los que tuvieron que hacer frente los recurrentes como consecuencia del



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

desalojo de sus viviendas, al no haber acreditado el Letrado, la realidad de dichos gastos. Esta pretensión también fue desestimada en ambas instancias en el MC n.º 272/00. La ratio decidendi de dicha desestimación es manifiesta con la lectura de las sentencias recaídas en aquel MC (FJ 8 de la sentencia de primera instancia y el FJ 3 de la SAP), no haber propuesto prueba documental acreditativa de la realidad de dichos gastos de alquiler y el tiempo. El vacío probatorio es la única causa de la desestimación de la pretensión ejercitada y no otra. De dicho vacío probatorio solo es responsable el profesional director del pleito, quien a pesar de tener a su disposición los contratos de alquiler y los recibos mensuales y de disponer de diferentes momentos procesales para su aportación y subsanación bajo la vigencia de la antigua LEC -demanda, comparecencia del menor cuantía y en periodo probatorio, art- 693.º LEC - no lo hizo a pesar de la permisibilidad de aquella regulación, a pesar de negársele por las partes contrarias la realidad de tales hechos por no acreditarse. Tal fue su mala praxis profesional, que el letrado aportó con el escrito de demanda un único recibo de alquiler, correspondiente a D. Jose Ramón por importe de 45 000 ptas mensuales para así, por extrapolación, justificar una reclamación a tanto alzado por gastos de alquiler por importe de 585 000 ptas. mensuales para las 13 familias desalojadas de sus viviendas. Y que esta prueba documental tan básica estaba en sus manos se acreditó en el presente juicio por las propias manifestaciones del Sr. Luis Antonio como por la de los testigos de esta parte, D.ª Marí Jose y D. Jose Manuel . Para la prosperabilidad de la acción el abogado estaba obligado a sentar las bases de fijación dentro del proceso principal para poder diferir el cálculo de su concreto importe al trámite de ejecución de sentencia. El único dato incierto en el momento de presentación de la demanda respecto a la reclamación de los gastos de alquiler era el día final, el día en que terminasen las obras, tanto en el inmueble como en cada uno de los diferentes pisos. Las sentencias recaídas en primera instancia y apelación fueron contundentes al apreciar la necesidad del desalojo, tanto por el peligro de derrumbe del inmueble, en un primer momento, como con posterioridad por la necesidad de reparación del inmueble y de las diferentes viviendas. La estimación de dicha petición habría contribuido a la pronta y diligente reparación de las viviendas por parte de los condenados para garantizar un retorno rápido a las viviendas y evitar el tener que sufragar esos gastos de alquiler, pero lamentablemente no fue así, y los demandantes se vieron inmersos en un procedimiento judicial durante años que se encuentra en fase de ejecución, decidiendo ante la tardanza en la reparación de sus inmuebles realizarlo por su cuenta y riesgo para no hacer más gravosa su situación. A pesar de la rotundidad con que las resoluciones recaídas en el MC 272/00 avalaban el vacío probatorio sobre la justificación de los gastos de alquiler, como único motivo de su desestimación, sin embargo, para la AP no existe el nexo de causalidad entre la falta de prueba y la desestimación de la acción. Resulta ilógico e irracional y va en contra del sentido común que una prueba tan simple y sencilla no se aporte y que de ello no derive ninguna responsabilidad, pues esa otra prueba a que alude la sentencia de la AP, no existió, siendo el vacío probatorio la causa única de su desestimación, esto es, que el letrado no puso los medios para acreditar las pretensiones ejercitadas, incumpliendo los términos del contrato de arrendamiento de servicios (art. 1544 CC).



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

C) El reintegro del importe de las costas de las medidas cautelares por un mal planteamiento del letrado. Costas que fueron impuestas en ambas instancias y que ascendieron a 38 087,9 #. El demandado instó en el MC 272/00 dos medidas cautelares que resultaron desestimadas en ambas instancias, por exceder del ámbito de las medidas cautelares, por carecer del carácter instrumental para asegurar la efectividad de la sentencia, pues de hecho una de ellas coincidía con una de las peticiones de la demanda y por no acreditarse el periculum in mora. El letrado solicitó al amparo del art. 1428 de la antigua LEC, la adopción de las siguientes medidas cautelares: A) Que abonen solidariamente a los actores la cantidad de 845 000 ptas para afrontar el pago mensual de una renta de alquiler medio en Sada (45 000 de renta x 14 familias), así como gastos fijos de comunidad de vecinos, agua, luz y teléfono (12 000 ptas x 13 familias) hasta que no se ejecuten definitivamente las obras de reparación del inmueble dañado. B) Que no continúen las obras en el solar anexo a las viviendas afectadas, propiedad del promotor F. García Tie, S.L, hasta que no se hayan reparado las viviendas afectadas con arreglo a lo solicitado en el apartado a) del petitum. Según la sentencia recurrida con una ilógica e irracional valoración de la prueba, variando los fundamentos de las resoluciones recaídas en el anterior MC, la desestimación no puede implicar por sí misma y con abstracción de cualquier otra circunstancia, esa actuación negligente de medidas cautelares podrá ser culposa si obedece a determinadas razones imputables al letrado, pero no cuando se debe a otros motivos entre los que cabe descartar el juicio de conveniencia sobre la solicitud de medidas, en función de las probabilidades de éxito. La negligencia es evidente si leemos los fundamentos de las resoluciones desestimatorias de las medidas cautelares, entre los que no se encuentra como causa de desestimación el juicio de conveniencia, sino más bien otras causas solo imputables al mal hacer profesional del letrado y al incumplimiento de sus deberes profesionales. El Juzgado de Primera Instancia de Betanzos el 13 de febrero de 2001 dictó auto en la pieza separada de medidas cautelares denegando la adopción de las citadas medidas con imposición de costas. Contra la referida resolución y a pesar de la imposición de costas de elevada cuantía de las que no informó a sus clientes, el Sr. Luis Antonio formuló recurso de apelación ante la Audiencia Provincial que fue desestimado por auto de 1 de febrero de 2002. Ambas resoluciones son claras y contundentes a la hora de desestimar la petición formulada por el letrado que incurrió en manifiesta negligencia tanto en su planteamiento como al interponer el recurso de apelación, lo que derivó en un evidente perjuicio para los recurrentes al verse obligados a abonar las costas procesales que ascendieron a 38 087,9 #. El letrado planteó dos medidas cautelares que ni tienen tal carácter ni su petición cumplía con los presupuestos y fines que las mismas tienden a garantizar, pues las medidas cautelares forman parte de un conjunto de instrumentos en manos de quienes litigan en un proceso judicial para obtener determinadas garantías acerca de la efectividad de la sentencia que en su día resuelva el conflicto planteado. El letrado en su interrogatorio, manifestó que las medidas cautelares no son números clausus, pero no dio una justificación válida sobre el planteamiento de las solicitadas, ni sobre la falta de acreditación del principal presupuesto, el periculum in mora, respecto a la paralización de las obras en tanto no se reparasen los daños causados en el inmueble de los recurrentes.



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

Tampoco dio una respuesta lógica al porqué recurrió en apelación a pesar de que era conocedor de las consecuencias económicas que para sus clientes tenía, máxime, cuando los acertados fundamentos del auto no se podían rebatir y porqué presentaba un recurso que resultaría inútil, pues cuando se resolviese, el procedimiento en primera instancia estaría resuelto con lo que se podría instar ejecución provisional. Es evidente que el anticipo de los gastos de alquiler y otros, no tenían el carácter instrumental propio de la medida cautelar, pues coincidía exactamente con una de las pretensiones del procedimiento principal. Y en la segunda de las medidas, no acreditó respecto al peligro que trataba de evitar con su adopción que tenía que obedecer a evitar que con la construcción del inmueble se causasen otros y mayores daños estructurales en el inmueble de los recurrentes. La argumentación de la sentencia recurrida de que no existió negligencia es ilógica e irracional, no guarda relación con el caso enjuiciado y va en contra de las resoluciones recaídas en el MC, pues varía la causa de desestimación que se exponía en los fundamentos de aquellas. En conclusión, la negligencia del letrado demandado en lo que respecta a las reclamaciones de los daños morales sufridos por los habitantes del inmueble y de los gastos de alquiler a los que tuvieron que hacer frente como consecuencia del desalojo de sus viviendas, así como en el planteamiento de las medidas cautelares es evidente. Las pretensiones resultaron desestimadas por su mala praxis profesional, por un defectuoso planteamiento de la demanda en lo que respecta a la legitimación activa, por no aportar la documental que obraba en su poder acreditativa de los gastos que se reclamaban, de la realidad del arriendo y su importe, y finalmente, por solicitarse unas medidas cautelares que no eran las pertinentes, pues ni concurrían los presupuestos ni los requisitos necesarios para su adopción y está plenamente acreditada la falta de una mínima diligencia de acuerdo con la *lex artis* (STS de 12-12-2003). No cumplió con la diligencia debida, pues el encargo no era complejo en cuanto a la cuestión jurídica aunque requería de una sistemática y un orden, pues eran varias las pretensiones y múltiples los afectados. No existía jurisprudencia contradictoria ni era una cuestión novedosa, era un procedimiento por responsabilidad extracontractual por daños derivados de la construcción y el hecho culposo, los responsables y la relación de causalidad estaban perfectamente identificados. Motivo segundo. «Al amparo del artículo 477.2. 3º y 3 por presentar el asunto interés casacional, por oponerse la sentencia dictada a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo aplicable a la resolución de las cuestiones objeto de debate, en concreto, los preceptos citados infringidos en los motivos anteriores. A modo de ejemplo las SSTS de 12-12-2003, RC n.º 1157/2003 ; de 21 de marzo de 2006 ; 27 de julio de 2006, RC n.º 4466/1999 ; de 17 de noviembre de 1995 , de 28 de enero y 3 de octubre de 1998 ; manifestándose dicha contradicción en el Fundamento de Derecho Segundo de la sentencia recurrida». Dicho motivo se funda, en resumen, en lo siguiente: La sentencia recurrida aunque efectúa una cita correcta de la jurisprudencia sobre la negligencia profesional, sin embargo, la contradice de una forma directa en su aplicación, al entender que no concurre en el presente caso, aun siendo manifiesta la mala praxis e incumplimiento de deberes que en las citadas SSTS se consideraban supuestos de negligencia profesional. La sentencia recurrida parece que quiere limitar la responsabilidad a los supuestos más comunes y más simples en la apreciación de la



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

mala praxis, como son, no interponer recurso contra una determinada resolución o bien la inactividad que determina caducidad de la acción o la no personación ante el Tribunal Superior. La apreciación de negligencia y la obligación de indemnizar se extiende más allá de aquellos supuestos en que existe un incumplimiento total, comprendiendo también aquellos en los que existe un cumplimiento defectuoso (STS 28-01-1998); esto es, incluye también aquellos supuestos en los que el letrado incurre en la omisión de alegación de un dato objetivo, ostensible e indefectible, de especial trascendencia para el resultado del proceso (STS de 30 de noviembre de 2005), incluyendo los supuestos en los que el letrado omite plantear una pretensión o no despliega la prueba necesaria para acreditarla (STS de 14-12- 2005), como ocurre en este caso, respecto a los gastos de alquiler cuya petición fue desestimada por no haberse desplegado prueba alguna de su existencia. Cita la STS de 14 de julio de 2005, RC n.º 971/1999 , sobre la inadmisión por defectos formales de un recurso de casación para unificación de doctrina en el orden social. Cita la STS de 30 de diciembre de 2002, RC n.º 1908/1997 que apreció negligencia profesional por no haber solicitado el letrado la condena al abono de los intereses del 20% LCS. En conclusión, son múltiples y variadas las causas de negligencia del letrado que pueden concurrir y deben incluirse aquellas en las que la acción no puede ser estimada por no desplegar prueba sobre alguno de los presupuestos de la acción entablada. Aquellos en los que la acción es desestimada por no haberse ejercitado por la persona titular del derecho subjetivo lesionado o cuando se solicitan medidas cautelares que carecen del carácter instrumental básico de toda medida cautelar y cuando no se acreditan los presupuestos esenciales para su estimación. Supuestos en los que el cumplimiento de los términos del contrato de arrendamiento de servicios y de las obligaciones del letrado de acuerdo con su Estatuto profesional es defectuoso, derivándose evidentes perjuicios para sus clientes al ver frustrados sus legítimos derechos de resarcimiento derivados de la culpa extracontractual que dio lugar al MC n.º 272/2000 del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Betanzos. Termina solicitando de la Sala «[...] tenga por interpuesto en tiempo y forma recurso de casación contra la sentencia núm. 277 de fecha 30 de junio de 2009 dictada por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de A Coruña en el rollo 689/2008 y, tras los trámites de rigor, remisión de los autos a la Sala Primera del Tribunal Supremo y la oportuna vista, se dicte sentencia estimatoria de la demanda interpuesta, casando las sentencias dictadas en primera instancia y apelación, con expresa imposición de costas a la parte recurrida». SÉPTIMO.- Por ATS de 13 de julio de 2010 se admitió el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D.ª María Inmaculada y otros, al amparo del artículo 477.2.2.º LEC OCTAVO.- En el escrito de impugnación del recurso presentado por la representación procesal de Caser, S.A., se formulan las siguientes alegaciones: Inadmisibilidad del recurso. Falta del requisito 2º del artículo 477.2 LEC . En la demanda se fijó la cuantía en 174 520,81 #, pero era un error aritmético. La suma de las partidas que se recogen en la suplica es 167 479,20 #. Además, dos de los demandantes no recurrieron en casación, D. Cosme que reclamaba (3 000 #+ 14 432,74 #) 17 432,74 # y D. Estanislao que reclamaba 2 240,46 #. La cuantía del asunto pasa así de 167 479,20 # a 147 806 # con lo que no llega a la mínima exigible para cumplir el requisito legal.



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

Se preparó recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación a nombre de D.^a Lorenza y otros. Posteriormente, al interponer el recurso se relacionó a los recurrentes haciendo constar que D. Estanislao y D. Cosme no eran recurrentes. Además, la cuantía de la demanda es la suma de las cuantías de las 26 acciones subjetivas acumuladas; la de mayor cuantía asciende a 15 538,58 # y la de menor cuantía a 2 240,46 #. Así, resulta la paradoja de que un demandante de 2 240,46 # (acción propia de un juicio verbal) pretende acceder al recurso de casación. La acumulación subjetiva también plantea la duda al momento de cumplir con el requisito del depósito para recurrir regulado en la DA 15.^a de la LO 6/1985 . Parece, a la letra de la disposición, que deberían constituir el depósito todos y cada uno de los recurrentes y no consignar 50 # por todos ellos como hizo la representación de los recurrentes y los recurrentes consignaron 50 # para el recurso de casación, pero no consignaron otro tanto para el recurso extraordinario por infracción procesal. Cita la STS de 19 de febrero de 2009, RC n.º 2285/2003 . Al recurso extraordinario por infracción procesal. Cita la STS de 18 de junio de 2010, RC n.º 360/2006 . Al recurso de casación. Al motivo primero. La actuación profesional del abogado D. Luis Antonio tuvo lugar bajo la vigencia de la LEC de 1881. Es lógico que se pierda la perspectiva y que el recurrente incurra en errores como denunciar la infracción del RD 658/12001 (Estatuto General de la Abogacía) que aun no había entrado en vigor. La carga de la prueba se regía por el artículo 1214 CC y estaba en vigor el artículo 360 LEC de 1881 (SSTS 29 de marzo de 1983 y 29 de noviembre de 1985). El recurrente reprocha al recurrido no haber practicado prueba oportuna pero el abogado contaba, razonablemente, con que sería de aplicación el art. 360 LEC de 1881 respecto a la ejecución de sentencia. A propósito de la idoneidad de la prueba propuesta. No hay ninguna norma que regule como se han de probar los hechos y, en concreto, los daños y perjuicios, aunque hay determinados usos fori y si Juez valora el daño moral sin ninguna ayuda también puede valorar el perjuicio de la privación de uso de una vivienda. El recurrente mantiene una concepción mecanicista del proceso. En todo litigio una parte gana y otra pierde pese a que ambas promovieron las actuaciones procesales que consideraron adecuadas. Siempre que se produce una sentencia innovadora es porque un abogado se atrevió a proponer o plantear la innovación. Cita la STS de 27 de mayo de 2010 . 7 de los inicialmente demandantes quedaron satisfechos con la labor profesional de D. Luis Antonio y no ejercitaron acciones contra él y 2 de los que las ejercitaron se conformaron con el resultado obtenido y no participan en esta casación. D. Luis Antonio obtuvo la pretensión fundamental de las demandas que dirigió (la sentencia de apelación la denomina petición inicial y primordial): la condena al arquitecto y al promotor de la obra a realizar las obras de reparación necesarias para reponer los inmuebles de los demandantes en el estado que tenían con anterioridad a la producción del siniestro, así como el reintegro de los gastos devengados por los informes técnicos y notariales y obtuvo también indemnizaciones accesorias para varios perjudicados. Inexistencia de interés casacional. La cuestión de la responsabilidad civil del abogado esta más que debatida y cuenta con abundante jurisprudencia y no se da ninguno de los casos previstos en el artículo 477. 3 LEC . El recurrente se refiere a sentencias que, a su criterio, fijan la jurisprudencia sobre esta materia, pero resulta que:



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

La STS de 12 de diciembre de 2003 se refiere a dos abogados que dejaron prescribir la acción. La STS de 21 de marzo de 2006 se refiere a la falta de diligencia en la conducta del procurador que no presentó el escrito al Juzgado y la correlativa pérdida del derecho de cobro al no practicarse el embargo. La STS de 27 de julio de 2006, trata del incumplimiento de un procurador de su deber de comunicar al abogado el emplazamiento para que este pudiera preparar el escrito de formalización del recurso de casación dentro del plazo establecido. La STS de 17 de noviembre de 1995 trata de la negligencia profesional de un abogado que causa indefensión al cliente por omisión de solicitud de prórroga de una anotación preventiva de embargo. Las SSTs de 28 de enero y 3 de octubre de 1998 se refieren también a abogados que dejan prescribir el ejercicio de una acción. Tienen en común que se refieren a actuaciones - o falta de ellas - que conducen a un resultado fatal, inevitable. Las actuaciones del abogado que se enjuician podían haber dado lugar a un resultado favorable dependiendo de su contexto y del criterio judicial en la libre apreciación de la prueba o en aplicación de la doctrina. Termina solicitando de la Sala «que teniendo por presentado este escrito se digne admitirlo, tenga por cumplido el trámite concedido y dicte sentencia desestimatoria de los presentes recursos imponiendo al recurrente las costas causadas. NOVENO. - Por diligencia de ordenación de 7 de abril de 2012, constando tan solo la constitución de un depósito de 50 # aunque se interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación, se requiere a la representación procesal de los recurrentes para que constituyan el preceptivo depósito en el plazo de 2 días.

DÉCIMO.- Dentro del referido plazo la representación procesal de los recurrentes efectuó el preceptivo depósito.

UNDÉCIMO.- Para la deliberación y fallo del recurso se fijó el día 10 de abril de 2013, en que tuvo lugar. DÉCIMOSEGUNDO.- En esta sentencia se han utilizado las siguientes siglas: AP, Audiencia Provincial. CC, Código Civil. CE, Constitución Española. DA, disposición adicional. FJ, fundamento jurídico. LEC, Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. MC, menor cuantía. RC, recurso de casación. SAP, sentencia de la Audiencia Provincial. SSTC, sentencias del Tribunal Constitucional. SSTs, sentencias del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa). STC, sentencia del Tribunal Constitucional. STS, sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa). Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Rios, que expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de antecedentes.

1. La representación procesal del presidente de una comunidad de propietarios y D.^a Estibaliz (propietaria de una vivienda unifamiliar) interpusieron demanda el 22 de septiembre de 2000, asistidos por el abogado D. Luis Antonio y, a continuación, otras demandas que fueron acumuladas a la anterior, en nombre de los ocupantes de los locales comerciales contra Fernando García Tie, S.L., Caser, D. Alfredo, Asemas, y Construcciones F. Souto Fernández, S.L., por los daños que sufrió el inmueble sito en la PLAZA000 n.º NUM000 - NUM001 de Sada y consiguientemente los daños y



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

perjuicios que sufrieron sus moradores -propietarios e inquilinos-, por las obras de excavación para la construcción de un inmueble en el solar colindante que motivaron que el 14 de julio de 2000 tuviesen que desalojar precipitadamente y con toda urgencia sus domicilios al producirse un corrimiento de tierra que puso en grave riesgo la estabilidad de la estructura del edificio. 2. La sentencia de 4 de mayo de 2002 del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 1 de Betanzos (MC n.º 272/2000 y acumulados), estimó parcialmente la demanda y condenó a Fernando García Tie, S.L., Caser, D. Alfredo y Asemas a realizar las obras de reparación necesarias para reponer los inmuebles en el estado que tenían con anterioridad a la producción del siniestro, reconoció determinadas indemnizaciones para los arrendatarios de los locales comerciales y por la depreciación sufrida por los inmuebles. Y desestimó la demanda por lo que respecta a la indemnización del daño moral sufrido por los ocupantes del inmueble y el pago de los gastos correspondientes al alquiler de una nueva vivienda al tener que desalojar las que ocupaban. 3. Contra esta sentencia los demandantes interpusieron recurso de apelación asistidos por el abogado D. Luis Antonio y la SAP de A Coruña de 26 de febrero de 2004, estimó parcialmente el recurso de apelación de los demandantes y condenó a los demandados al pago de los gastos notariales y de los informes técnicos, pero desestimó el recurso de apelación respecto a los gastos de alquiler y a la indemnización por los daños morales. 4. D.ª María Inmaculada y otros, interpusieron demanda de responsabilidad civil profesional contra D. Luis Antonio, abogado y la compañía de seguros Caser, fundándose, en síntesis, en que: (i) el abogado no actuó conforme a la *lex artis* [reglas del oficio] en la reclamación de los daños morales por el desalojo; (ii) no acreditó el importe de los gastos de alquiler; y, (iii) y las medidas cautelares que solicitó fueron desestimadas en ambas instancias y los demandantes tuvieron que abonar las costas por importe de 38 087,9 #. Y solicitaron se condene a los demandados a abonar solidariamente las cantidades que se detallan respecto a cada uno de los demandantes en el suplico de la demanda, desglosadas en los siguientes conceptos: daño moral, gastos de alquiler y costas. Y, por último, solicitaron, se condene a la compañía Caser al abono de los intereses del artículo 20 LCS desde que le fue notificada, extraprocesalmente, la existencia del siniestro y se condene a D. Luis Antonio al pago de los intereses legales desde la celebración del acto de conciliación. 5. El Juzgado de 1.ª Instancia n.º 2 de A Coruña desestimó la demanda fundándose, en síntesis, en que: (a) La desestimación de las pretensiones ejercitadas en un procedimiento no implica, en principio, que el abogado que dirigió el procedimiento haya actuado de forma inadecuada o con la falta de diligencia que le es exigible. (b) El abogado demandado tras el estudio de los hechos, presentó la demanda y solicitó medidas cautelares que fueron desestimadas con imposición de costas en ambas instancias, pero ello no implica una mala praxis del abogado, a lo sumo un excesivo celo en proteger los intereses de sus defendidos para que no tuvieran que asumir los gastos inherentes al desalojo del edificio por las dificultades que entrañaría. (c) La sentencia del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 1 de Betanzos estimó la demanda del abogado y acordó la reparación del edificio y la AP de A Coruña tras el recurso de apelación, condenó a los demandados al abono de los gastos notariales y de los informes técnicos y en relación a la indemnización de los daños morales, los demandantes solo ostentaban expectativas a obtener un resarcimiento que s



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

sería incierto en el quantum [cuantía] y en este procedimiento por responsabilidad profesional hubieran podido solicitar el resarcimiento del daño moral por las expectativas frustradas, pero no la cuantía reclamada o que previsiblemente hubieran obtenido, si hubiera sido estimada dicha pretensión. (d) Este criterio también es aplicable a la reclamación de alquileres, pues aunque en este procedimiento por responsabilidad profesional se han presentado los recibos de los alquileres que pagaron los demandantes, ello no implica que de haberse aportado al procedimiento inicial hubieran sido estimados. 6. Los demandantes interpusieron recurso de apelación fundándose, en síntesis, en que: (a) la sentencia del Juzgado incurrió en incongruencia omisiva, pues no analizó la cuestión de fondo; (b) error en la valoración de la prueba e indebida aplicación del artículo 1544 CC ; (c) los demandados en su contestación a la demanda alegaron la falta de legitimación activa del presidente de la comunidad para reclamar por daños morales y el abogado no trató, a pesar de que podía hacerlo, de subsanar este defecto procesal aunque las resoluciones dictadas reconocieron el daño moral, desestimaron la petición, al apreciar la falta de legitimación activa y los demandantes se vieron privados de una indemnización que les hubiese sido reconocida, si el abogado hubiese accionado en nombre propio; (d) el abogado debe indemnizar igualmente a los demandantes por haber sido desestimada la reclamación de los gastos de alquiler como consecuencia del desalojo, pues no acreditó la realidad de dichos gastos; y, (e) el abogado debe abonar el importe de las costas por la denegación de las medidas cautelares debido a su mal planteamiento. 7. La SAP de A Coruña desestimó el recurso de apelación de los demandantes fundándose, en síntesis, en que: (a) La sentencia de instancia no es incongruente, pues el juzgador de instancia resolvió de conformidad con el petitum [petición] de la demanda. (b) Los recurrentes están obligados a probar que la actividad desarrollada por el abogado no fue ejecutada con la diligencia exigible, el cual, en principio goza de la presunción de diligencia en su actuación profesional.

(c) Alegan los recurrentes un supuesto quebrantamiento de forma, pues en la comparecencia del menor cuantía no se subsanó o no se les concedió la posibilidad de subsanar el defecto de falta de legitimación activa del presidente de la comunidad denunciado por los demandados en cuanto a la indemnización por daños morales y la AP desestima este motivo, pues no existe quebrantamiento de forma ya que la posibilidad de subsanación del artículo 693.3 LEC se refiere exclusivamente a los defectos que pudieran adolecer los correspondientes escritos expositivos o a la falta de algún presupuesto o requisito del proceso (como la falta de legitimación activa ad processum [para el proceso]), pero no los que pertenecen al fondo de la cuestión como la falta de legitimación ad causam [para el pleito] que no son susceptibles de subsanación sino que han de ser resueltos en la sentencia como así se hizo. Y si hubiera existido quebrantamiento de forma en la primera instancia era requisito ineludible haber pedido su subsanación en ambas instancias y no se hizo (artículo 1693 LEC). (d) La obligación esencial del abogado es una obligación de actividad o medios, no de resultado, pues no se obliga a que la acción ejercitada tenga éxito sino a ejercitarla de una forma correcta y según los recurrentes como el abogado demandado no aportó prueba de los gastos de alquiler, privó a sus clientes de una pretensión que hubiera sido



estimada, sin embargo, la actuación del abogado demandado no se revela como claramente negligente o que haya incurrido en una palmaria vulneración de la lex artis [reglas del oficio], pues interpuso la demanda y propuso prueba y la no aportación de la documental -contratos y recibos alquileres- no se muestra como decisiva y no justifica su responsabilidad. (e) No se aprecia nexo de conexión entre la actuación de defensa llevada a cabo por el abogado demandado y los sucesivos pronunciamientos judiciales y no puede calificarse como negligente su intervención en el trámite de aportación y proposición de prueba y en el planteamiento de las medidas cautelares. (f) Aunque la prueba omitida sea importante, la desestimación de las pretensiones de la demanda no puede llevar a la AP a una revisión de lo allí resuelto, ni se puede derivar necesariamente una responsabilidad del abogado, pues no es contrario a la lógica, considerar que podía entrar dentro del criterio de actuación procesal del abogado sopesar la mejor idoneidad de una prueba frente a otra u otras pruebas, si a su juicio, podían contener ambigüedades o no ser lo suficientemente claras para la pretensión ejercitada.

(g) No cabe exigir responsabilidad al abogado por la denegación de las medidas cautelares, pues se debió al juicio de conveniencia. 8. Contra esta sentencia interpusieron recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación D.^a María Inmaculada y otros, que ha sido admitido al amparo del artículo 477.2.2.º LEC , por razón de la cuantía.

SEGUNDO .- Acumulación de cuantías.

A) Alega en primer término la representación procesal de Caser S.A., que la sentencia impugnada no es susceptible de recurso de casación (artículo 477.2.2.º LEC), pues en la demanda se fijó la cuantía en 174 520,81 #, pero era un error aritmético, pues la suma de las partidas ascendía a 167 479,20 # y dos de los demandantes no recurrieron en casación, concretamente, D. Cosme que reclamaba 17 432,74 # y D. Estanislao que reclamaba 2 240,46 #. En consecuencia, la cuantía pasó de 167 479,20 # a 147 806 # con lo que no llega a la mínima exigible para cumplir el requisito legal. Por otra parte, la cuantía de la demanda es la suma de las cuantías de las 26 acciones subjetivas acumuladas. B) Esta causa de inadmisibilidad no puede ser estimada. Aunque efectivamente dos de los inicialmente demandantes no han recurrido en casación, no es obstáculo para que el recurso sea admisible, pues la cuantía establecida en primera instancia no fue impugnada por Caser y, por otra parte, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Sala cuando en el proceso exista pluralidad de objetos o de partes, la cuantía vendrá determinada por la suma del valor de todas las acciones acumuladas en aquellos casos en los cuales exista identidad de título o de causa de pedir (artículo 252.2.ª LEC). El concepto de título no debe ser interpretado en sentido estricto, sino que debe entenderse que se incluye también la causa de pedir, pues el artículo 252.2.ª LEC , aplicando criterios sistemáticos, debe ser interpretado en relación con lo dispuesto en el artículo 72 LEC , en el cual se establece que podrán acumularse, ejercitándose simultáneamente, las acciones que uno tenga contra varios sujetos o varios contra uno, siempre que entre esas acciones exista un nexo por razón del título o causa de pedir. En suma, para la acumulación de cuantías en el supuesto que estamos considerando es exigible que sea el mismo el negocio jurídico (título) o sean los mismos los hechos en



que se fundamentan sustancialmente las diversas pretensiones acumuladas (causa de pedir). Y en el supuesto que nos ocupa se cumplen estos requisitos, pues, aunque existen diferencias en las distintas reclamaciones sobre la intensidad y circunstancias de los daños sufridos, los hechos en que se fundan son susceptibles de una consideración jurídica unitaria por constituir el objeto de reclamaciones acumuladas (STS de 9 de diciembre de 2010, RC n.º 1433/2006). RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL TERCERO.- Enunciación de los motivos de casación.

El motivo primero se introduce con la siguiente fórmula: «Por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia por violación de lo dispuesto en los artículos 209 y 218 LEC ». Dicho motivo se funda, en síntesis, en que la ausencia absoluta de razonamientos jurídicos aplicables al caso, no permiten comprender el porqué de la desestimación de la demanda, lo que provoca indefensión y dificulta el control jurisdiccional sobre lo ajustado a derecho o no de la sentencia recurrida más allá del pronunciamiento desestimatorio. «Por infracción de los artículos 216 , 217 y 218 LEC por error en la valoración de la prueba y por incongruencia de la sentencia dictada». Dicho motivo se funda, en síntesis, en lo siguiente: (a) la sentencia recurrida incurre en incongruencia y valora erróneamente la prueba documental, concretamente, las sentencias dictadas en el MC n.º 272/2000 y acumulados, por el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Betanzos y por la Sección 2 .ª de la AP de A Coruña que denegaron la indemnización del daño moral por falta de legitimación activa del presidente de la Comunidad y los gastos de alquiler por falta de prueba, al tergiversar los argumentos desestimatorios de las sentencias dictadas en el MC; (b) la AP ignorando los fundamentos de los autos que denegaron las medidas cautelares, estima que fueron desestimadas por un juicio de conveniencia o de oportunidad, lo cual choca flagrantemente con los razonamientos de los autos: (i) la medida cautelar solicitada consistente en el pago mensual por los demandados del alquiler de las nuevas viviendas mientras durasen las reparaciones del inmueble, fue denegada por falta de carácter instrumental, pues esa petición al coincidir con el suplico de la demanda, suponía una condena anticipada; (ii) la medida cautelar de paralización de las obras en tanto no reparasen el edificio carecía del requisito del periculum in mora [peligro por la mora procesal] y era desorbitada por las gravosas consecuencias que conllevaba para los demandados. Ambos motivos están relacionados entre sí y serán estudiados conjuntamente. Los motivos deben ser desestimados.

CUARTO.- La motivación e incongruencia de las sentencias. P lanteamiento en el recurso extraordinario por infracción procesal de cuestiones relativas a la valoración de la prueba. A) La motivación de las sentencias tiene como finalidad exteriorizar el fundamento de la decisión adoptada y permitir su eventual control jurisdiccional - SSTS de 1 de junio de 1999 y de 22 de junio de 2000 -, así como la crítica de la decisión y su asimilación por quienes integran el sistema jurídico interno y externo, garantizando el cumplimiento del principio de proscripción de la arbitrariedad que se proyecta sobre todos los poderes públicos y también sobre el poder judicial (SSTS 4 de diciembre de 2007, RC n.º 4051/2000 , 13 de noviembre de 2008, RC n.º 680/2003 y 30 de julio de 2008, RC n.º 1771/2001). Concorre motivación suficiente para satisfacer estas finalidades siempre que la argumentación de la sentencia sea racional y no arbitraria y no incurra en un error patente (pues entonces no cabe decir que se halla fundada en



Derecho - STC de 20 de diciembre de 2005 -), aun cuando la fundamentación jurídica pueda calificarse de discutible - SSTS de 20 de diciembre de 2000 y de 12 de febrero de 2001 -. La exigencia de motivación no impone el deber de realizar una argumentación extensa ni de dar una respuesta pormenorizada, punto por punto, a cada una de las alegaciones de las partes, sino que basta que la respuesta judicial esté argumentada en Derecho y ofrezca un enlace lógico con los extremos sometidos a debate (SSTS 4 de diciembre de 2007, RC n.º 4051/2000 , 13 de noviembre de 2008, RC n.º 680/2003 y 30 de julio de 2008, RC n.º 1771/2001). Si la motivación supone la exigencia de expresar los criterios esenciales de la decisión, o, lo que es lo mismo, su ratio decidendi [razón decisoria] (SSTC, entre otras, 119/2003, de 16 de junio ; 75/2005, de 4 de abril ; 60/2008, de 26 de mayo), se produce infracción cuando no hay motivación -carencia total-, o cuando es completamente insuficiente, y también cuando la motivación está desconectada con la realidad de lo actuado o da lugar a un resultado desproporcionado o paradójico. La exteriorización de las razones en las que se basa la decisión judicial, además de coherente, ha de ser adecuada y suficiente a la naturaleza del caso y circunstancias concurrentes. El juicio de suficiencia hay que realizarlo (SSTC, entre otras, 66/2009, de 9 de marzo y 114/2009, de 14 de mayo) atendiendo no solo al contenido de la resolución judicial considerada en sí misma, sino también dentro del contexto global del proceso, atendiendo al conjunto de actuaciones y decisiones que, precediéndola, han conformado el debate procesal; es decir, valorando las circunstancias concurrentes que singularicen el caso concreto, tanto las que estén presentes, explícita o implícitamente en la resolución recurrida, como las que no estándolo, constan en el proceso (STS 9 de marzo de 2010, RC n.º 2460/2005). La motivación de la sentencia no tiene como finalidad ineludible la de persuadir a la parte condenada de la falta de fundamento de su oposición, por lo que no debe confundirse la discrepancia con los razonamientos de la sentencia con la falta de expresión de los mismos (STS de 31 de enero de 2007, RC n.º 937/2000). B) El principio de congruencia recogido en el artículo 218 LEC (que, en su modalidad de omisión, tiene trascendencia constitucional, por entrañar una infracción del artículo 120.3 CE y también una conculcación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, que consagra el artículo 24.1 CE) exige que la sentencia resuelva todas las cuestiones debatidas en el proceso, dando a cada una de ellas una respuesta suficientemente razonada.

Solo cabe tildar la respuesta judicial de incongruente por falta de argumentación acerca de una cuestión cuando «no cabe entender que hay una desestimación implícita derivada claramente de lo razonado en el cuerpo de la resolución» (SSTS de 12 de junio de 2007 , 1 de abril de 2008, RC n.º 222/2001 y 22 de diciembre de 2010, RC n.º 524/2008).

La congruencia que se exige de la sentencia se refiere a la correlación entre las pretensiones de las partes y el fallo, aunque no excluye las omisiones cometidas en la fundamentación de la sentencia si tienen trascendencia en el fallo. Es menester que la sentencia omita examinar o resolver sobre alguna pretensión, o incurra en la preterición de algún aspecto del petitum [petición] o de la causa petendi [causa de pedir] –es decir, los presupuestos en que se funda la petición-, pero no sobre los diversos argumentos expuestos para defender una pretensión. Basta, por consiguiente, para alejar el vicio de incongruencia que la sentencia se pronuncie categóricamente sobre las pretensiones formuladas y sobre los distintos elementos que integran la causa petendi.



C) Las razones expuestas determinan que la motivación contenida en la sentencia deba considerarse suficiente, pues no deja de resolver pretensión alguna y resolvió el recurso de apelación interpuesto por los demandantes dando respuesta motivada a las cuestiones planteadas. La motivación contenida en la sentencia recurrida es suficiente, pues de su argumentación, que en algunos aspectos acoge implícitamente la argumentación de la sentencia de primera instancia, se razona suficientemente acerca de los motivos por los cuales se estima que no concurre responsabilidad profesional en la actuación del abogado demandado. De acuerdo con la doctrina que acaba de resumirse, no puede aceptarse, como pretende la parte recurrente, que la motivación consista en una respuesta exhaustiva a toda las argumentaciones contenidas en la demanda y en el escrito de apelación mediante un análisis pormenorizado de todos los errores que se imputan al abogado demandado, pues basta con un examen de aquellos aspectos que la Sala considera relevantes para determinar si existió responsabilidad. D) No puede considerarse incongruente la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de A Coruña, pues resuelve adecuadamente el conflicto planteado para concluir que no existió responsabilidad profesional en la actuación del abogado. No puede apreciarse incongruencia en la sentencia recurrida, pues esta resuelve negativamente las distintas cuestiones sobre la responsabilidad civil del abogado demandado, pero la parte recurrente pretende que se conteste exhaustiva y detalladamente a todos los argumentos que expuso al formular el recurso de apelación, en contra del alcance que según la jurisprudencia tiene el principio de congruencia, tal como se ha resumido. En efecto, la contestación formal a los distintos motivos del recurso constituye una particularidad exigible únicamente en los recursos especiales y extraordinarios, como el de casación, pero no en el recurso de apelación, el cual, como recurso de pleno conocimiento, se rige por las normas generales sobre congruencia, sin otros límites que los que impone el efecto devolutivo del recurso. E) El recurso extraordinario por infracción que se analiza, se preparó e interpuso al amparo del artículo 469.1.2.º LEC y los errores en la valoración de la prueba no pueden ser canalizados por la vía del artículo 469.1.2.º LEC. Este motivo de infracción procesal está reservado al examen del cumplimiento de «las normas procesales reguladoras de la sentencia». Estas normas comprenden el procedimiento para dictarla, la forma y el contenido de la sentencia y los requisitos internos de ella, pero no con carácter general las reglas y principios que deben observarse en la valoración de los distintos medios de prueba, que constituyen premisas de carácter epistemológico o jurídico-institucional a las que debe ajustarse la operación lógica de enjuiciamiento necesaria para la resolución del asunto planteado (SSTS 28 de noviembre de 2008, RC n.º 1789/03 y 30 de junio de 2009, RC n.º 1889/2006).

La valoración probatoria solo puede excepcionalmente tener acceso al recurso extraordinario por infracción procesal por la existencia de un error patente o arbitrariedad en la valoración de la prueba al amparo del artículo 469.1.4.º LEC en cuanto, al ser manifiestamente arbitraria o ilógica la valoración de la prueba, no supera conforme a la doctrina constitucional el test de la razonabilidad constitucionalmente exigible para respetar el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en artículo 24 CE (SSTS 28 de noviembre de 2008, RC n.º 1789/03 , 30 de junio de 2009, RC n.º 1889/2006 , 6 de noviembre de 2009 , RCIP n.º 1051/2005). En otro caso la valoración de la prueba es función de la instancia y es ajena a las potestades de casación (SSTS 27



de mayo de 2007, RC n.º. 2613/2000 , 15 de abril de 2008, RC n.º 424/2001). La parte no puede pretender que se dé prioridad a un concreto medio probatorio para obtener conclusiones interesadas, contrarias a las objetivas y desinteresadas del órgano jurisdiccional (SSTS de 17 de diciembre de 1994, RC n.º 1618/1992 , 16 de mayo de 1995, RC n.º 696/1992 , 31 de mayo de 1994, RC n.º 2840/1991 , 22 de julio de 2003, RC n.º 32845/1997 , 25 de noviembre de 2005, RC n.º 1560/1999). El hecho de que no se tomen en consideración determinados elementos de prueba relevantes a juicio de la parte recurrente carece de trascendencia y no significa que no hayan sido debidamente valorados por la sentencia impugnada o se haya incurrido en error en su valoración. F) Aun prescindiendo de este obstáculo el motivo no puede ser estimado por las siguientes razones: (i) La denuncia de vulneración del artículo 217 LEC resulta improcedente, ya que no contiene normas sobre valoración de prueba, por lo que su cita no puede amparar la revisión de la valoración probatoria efectuada por la Audiencia Provincial. (ii) Los documentos públicos solo hacen prueba plena del hecho, acto o estado de cosas que documentan, de la fecha en que se produce esa documentación y de la identidad de los fedatarios y demás personas que, en su caso, intervengan en ella (artículo 319.1 LEC). La sentencia recurrida no desconoce los datos que resultan de las sentencias y autos dictados en el MC n.º 272 /2000, y lo que se pretende en el recurso por infracción procesal es discutir sobre la eficacia de su contenido para acreditar el hecho que fundamenta su pretensión. La expresión «prueba plena» del artículo 319 LEC no significa que el tribunal no deba valorar el contenido de los documentos de acuerdo con las reglas de la sana crítica, ni su contenido se impone sin posibilidad de interpretación, sino que deben ser valorados en el conjunto de las pruebas aportadas (STS de 15 de junio de 2009, RC n.º 2317/2004). En el caso examinado no se advierte que se haya infringido este precepto, puesto que la sentencia recurrida valorando las sentencias y autos dictados en el MC n.º 272 /2000, fija las circunstancias del caso y llega a la conclusión de la irrelevancia de la conducta del abogado respecto de la frustración de la acción judicial entablada en relación al daño moral, los gastos de alquiler y la denegación de las medidas cautelares. (iii) Cuando la sentencia recurrida ha establecido los hechos mediante una apreciación conjunta de la prueba -como es el caso de la sentencia impugnada- no es lícito articular un motivo para desarticularla, a fin de que prevalezca un elemento probatorio sobre otros (SSTS 22 de julio de 2003, RC n.º 32845/1997 y 25 de noviembre de 2005, RC n.º 1560/1999), ni plantear cuestiones que implican la total revisión de la valoración de la prueba efectuada por la Audiencia Provincial, lo que es impropio de la naturaleza y función del recurso extraordinario por infracción procesal, pues se convertiría en una tercera instancia (SSTS de 29 de septiembre de 2009, RC n.º 1417/2005 , 26 de octubre de 2010, RC n.º 2215/2006 y 12 de julio de 2011, RC n.º 254/2008). (iv) En el caso examinado, la sentencia de apelación realiza una valoración de la prueba tomando en consideración aquellos elementos que juzga relevantes para obtener sus conclusiones y apoyándose implícitamente en la valoración efectuada en la sentencia de primera instancia. En consecuencia, no puede considerarse que la valoración de la prueba sea ilógica, arbitraria o irracional por el hecho de que no haya tomado en consideración todos los elementos probatorios que la parte recurrente juzga favorables a su interpretación de los



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

hechos o por el hecho de que no haya llegado a las conclusiones que la parte recurrente juzga más acertadas. (v) En conclusión, en el caso examinado no se aprecia un error en la valoración de la prueba, pues la sentencia recurrida razona con arreglo a la lógica, después de examinar las circunstancias del proceso por razón del cual se exige responsabilidad al abogado de la parte demandante, que la estimación de la demanda fue sustancial en cuanto a la petición de reparación de los elementos comunes y privativos del inmueble y por lo que respecta a la indemnización del daño moral por el desalojo, al reintegro de los gastos de alquiler mientras durasen las obras de reparación del inmueble y la desestimación de las medidas cautelares no se debió a la conducta del abogado, sino a otras circunstancias, que serán analizadas en el recurso de casación. QUINTO.- Desestimación del recurso, costas y pérdida del depósito. No considerándose procedentes los motivos en que se funda el recurso extraordinario por infracción procesal, procede entrar en el examen del recurso de casación, con arreglo a la DF 16.^a, LEC y sin imposición de costas a la parte recurrente por concurrir a juicio de esta Sala el supuesto del último inciso del artículo 394.1 LEC . Procede la pérdida del depósito constituido de conformidad con lo establecido en la DA 15.^a , apartado 9, de la LO 6/1985 , de 1 de julio del Poder Judicial, introducida por la LO 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de Reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial.

RECURSO DE CASACION. SEXTO.- Enunciación del motivo primero. Se introduce con la siguiente fórmula: «Al amparo del artículo 477.1 de la LEC por infracción de lo dispuesto en el artículo 1101 , 1104 , 1258 y 1544 del Código Civil en relación con los artículos 42 , 43 y 78 del Real Decreto 658/2001, de 22 de junio , y la doctrina jurisprudencial que los interpreta». Dicho motivo se funda, en síntesis, en que la negligencia del abogado demandado en lo que respecta a la reclamación de los daños morales sufridos por los ocupantes del inmueble, los gastos de alquiler por el desalojo de sus viviendas y por el planteamiento de las medidas cautelares es evidente, pues las pretensiones resultaron desestimadas por su mala praxis profesional, por un defectuoso planteamiento de la demanda en lo que respecta a la legitimación activa, por no aportar la documental acreditativa de los gastos que se reclamaban y por solicitar unas medidas cautelares que no eran las pertinentes. Dicho motivo debe ser desestimado. SÉPTIMO .- Responsabilidad de los abogados por frustración de las acciones judiciales. A) El deber de defensa judicial debe ceñirse al respeto de la lex artis [reglas del oficio], esto es, de las reglas técnicas de la abogacía comúnmente admitidas y adaptadas a las particulares circunstancias del caso. La jurisprudencia no ha formulado con pretensiones de exhaustividad una enumeración de los deberes que comprende el ejercicio de este tipo de actividad profesional del abogado. Se han perfilado únicamente a título de ejemplo algunos aspectos que debe comprender el ejercicio de esa prestación: informar de la gravedad de la situación, de la conveniencia o no de acudir a los tribunales , de los costos del proceso y de las posibilidades de éxito o fracaso; cumplir con los deberes deontológicos de lealtad y honestidad en el desempeño del encargo; observar las leyes procesales; y aplicar al problema los indispensables conocimientos jurídicos (STS de 14 de julio de 2005). La jurisprudencia ha precisado que, tratándose de una responsabilidad subjetiva de carácter contractual, la carga de la prueba de la falta de diligencia en la prestación profesional, del nexo de causalidad con el daño producido, y



de la existencia y alcance de este corresponde a la parte que demanda la indemnización por incumplimiento contractual (SSTS de 14 de julio de 2005, RC n.º 971/1999 , 21 de junio de 2007, RC n.º 4486/2000). 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 n.º 2001/1999 , 26 de febrero de 2007 RC n.º 715/2000 , entre otras). Este criterio impone examinar si, como consecuencia del incumplimiento de las reglas del oficio, que debe resultar probada, se ha producido -- siempre que no concurran elementos ajenos suficientes para desvirtuar su influencia en el resultado dañoso, como la dejadez de la parte, la dificultad objetiva de la posición defendida, la intervención de terceros o la falta de acierto no susceptible de ser corregida por medios procesales de la actuación judicial-- una disminución notable y cierta de las posibilidades de defensa de la parte suficiente para ser configurada como un daño que debe ser resarcido en el marco de la responsabilidad contractual que consagra el artículo 1101 CC (STS 23 de julio de 2008, RC n.º 98/2002). La propia naturaleza del debate jurídico que constituye la esencia del proceso excluye que pueda apreciarse la existencia de una relación causal, en su vertiente jurídica de imputabilidad objetiva, entre la conducta del abogado y el resultado dañoso, en aquellos supuestos en los cuales la producción del resultado desfavorable para las pretensiones del presunto dañado por la negligencia de su abogado debe entenderse como razonablemente aceptable en el marco del debate jurídico procesal y no atribuible directamente, aun cuando no pueda afirmarse con absoluta seguridad, a una omisión objetiva y cierta imputable a quien ejerce profesionalmente la defensa o representación de la parte que no ha tenido buen éxito en sus pretensiones (STS de 30 de noviembre de 2005).

Este criterio no exige que se demuestre la existencia de una relación de certeza absoluta sobre la influencia causal en el resultado del proceso del incumplimiento de sus obligaciones por parte del abogado. Comporta, sin embargo, la inexistencia de responsabilidad cuando no logre probarse que la defectuosa actuación por parte del abogado al menos disminuyó en un grado apreciable las oportunidades de éxito de la acción. En caso de concurrir esta disminución podrá graduarse su responsabilidad según la proporción en que pueda fijarse la probabilidad de contribución causal de la conducta del abogado al fracaso de la acción. B) En el caso examinado la sentencia recurrida deja establecido que la actuación del abogado demandado no se revela como claramente negligente o que haya incurrido en una palmaria vulneración de la lex artis [reglas del oficio], pues interpuso la demanda y propuso prueba y obtuvo éxito por lo que respecta a la pretensión principal, pues como ha quedado expuesto en el FJ 1 de esta resolución, el Juzgado de 1.ª Instancia n.º 1 de Betanzos condenó a los demandados a realizar las obras de reparación necesarias para reponer los inmuebles en el estado que tenían con anterioridad a la producción del siniestro, reconoció determinadas indemnizaciones para los arrendatarios de los locales comerciales y por la depreciación sufrida por el



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

inmueble. Por otra parte, no puede calificarse como negligente la intervención del abogado en el trámite de aportación y proposición de prueba y en el planteamiento de las medidas cautelares y, en todo caso, no se han desvirtuado los argumentos de la AP ya que la parte no ha demostrado que la no aportación de los recibos por el abogado se deba a olvido o negligencia, o a un criterio claramente erróneo apto para ser juzgado como tal en sí mismo, sino que, a posteriori, se funda en el resultado del proceso para afirmar que fue incorrecta la actuación procesal del abogado por no presentar determinadas pruebas. C) Esta Sala en aplicación de la doctrina que acaba de exponerse, considera que en el caso examinado la conducta del abogado demandado no es susceptible de ser calificada como integrante de una infracción del deber de diligencia profesional. (i) En efecto, la parte recurrente imputa al abogado haber interpuesto la demanda a nombre del presidente de la comunidad de propietarios lo que originó que tanto la sentencia del Juzgado de 1.^a Instancia n.º 1 de Betanzos como la SAP de A Coruña apreciaran la falta de legitimación activa del presidente de la comunidad de propietarios para reclamar los daños morales que correspondían a los ocupantes del inmueble como consecuencia del desalojo y que el abogado al formularse esta excepción en la contestación a la demanda no intentó su subsanación en la comparecencia del menor cuantía prevista en el artículo 693 LEC 1881, pues pudo subsanar este defecto y no lo hizo, es decir, que la frustración de la petición tiene como causa ese proceder equivocado del abogado. Este planteamiento no es por sí suficiente para demostrar la existencia de una negligencia profesional, pues debe tenerse en cuenta que el artículo 693 LEC de 1881 facultaba a los demandantes para que, en la comparecencia que previene el artículo 691 LEC 1881, sin alterar lo sustentado en su demanda con carácter sustancial, concretaran los hechos, fijaran aquellos en que no exista conformidad y aclararan y rectificaran cuanto sea preciso para delimitar los términos del debate. Por otra parte, tanto la doctrina como la jurisprudencia de esta Sala han establecido la diferenciación existente entre la legitimación ad processum [para el proceso] y la legitimación ad causam [para el pleito]. La legitimación ad processum [para el proceso] se suele hacer coincidir con los conceptos de capacidad procesal, mientras que la segunda consiste en la adecuación normativa entre la posición jurídica que se atribuye el sujeto y el objeto que demanda, en términos que, al menos en abstracto, justifican preliminarmente el conocimiento de la petición de fondo que se formula, no porque conlleve que se le va a otorgar lo pedido, sino simplemente, porque el juez competente, cumplidos los requisitos procesales está obligado a examinar dicho fondo y resolver sobre el mismo por imperativo del ordenamiento jurídico material. Según la STS de 15 de octubre de 2002 una extensa relación de resoluciones de esta Sala (de 30 de julio de 1999, 24 de enero de 1998 y 6 de mayo de 1997) establecen la diferencia entre la legitimación ad processum [para el proceso] y la legitimación ad causam [para el pleito] y la falta de esta última para promover un proceso, en cuanto afecta al orden público procesal, debe ser examinada de oficio, aun cuando no haya sido planteada en el periodo expositivo, ya que los efectos de las normas jurídicas no pueden quedar a voluntad de los particulares de modo que llegarán a ser aplicadas no dándose los supuestos queridos y previstos por el legislador para ello (SSTS 12 de diciembre de 2006, RC n.º 415/2000 y 13 de diciembre de 2006, RC n.º 257/2000). Dicha dualidad del concepto de legitimación ha desaparecido en la actualidad tras la entrada en vigor de



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000, pues la misma distingue entre capacidad procesal y legitimación, refiriendo esta última solo a la tradicionalmente denominada legitimación ad causam (artículo 10 LEC) (STS de 20 de febrero de 2006, RC n.º 2348/1999). Según el acta de la comparencia que consta en autos no se apreció la falta de legitimación activa del presidente de la comunidad de propietarios « [...] en tanto que actúa como representante de la comunidad de los comuneros para la reclamación de daños ocasionados en elementos comunes y daños que pudieran haberse ocasionado en elementos privativos una vez que consta que con el consentimiento y autorización de los propietarios». En consecuencia, no cabía la subsanación de la falta de legitimación ad causam [para el pleito] alegada por los demandados y, en consecuencia, no puede admitirse que existiera quebrantamiento de forma, pues el Juzgado no tenía que otorgar ningún plazo de subsanación al desestimar la excepción procesal. Y, por otra parte, la sentencia del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 1 de Betanzos desestimó la demanda interpuesta por el abogado por lo que se refería al daño moral padecido por los recurrentes por la apreciación de la falta de legitimación ad causam [para el pleito] criterio confirmado por la SAP de A Coruña y debe tenerse en cuenta que la falta de legitimación activa ad causam [para el pleito] no es una cuestión procesal que hubiera podido resolverse en la comparencia del menor cuantía n.º 272/2000 seguido ante el Juzgado de 1.ª Instancia n.º de Betanzos, pues era una cuestión de fondo de manera que se impedía su resolución preliminar, pues la legitimación ad causam [para el pleito], es la cualidad de un determinado sujeto jurídico consistente en hallarse dentro de una situación jurídica determinada, en la posición que fundamenta según el derecho el reconocimiento a su favor de la pretensión que se ejercita y al tratarse de la reclamación del daño moral sufrido por cada uno de los ocupantes del inmueble que se vieron obligados al desalojo su reclamación correspondía a cada uno de ellos y, en todo caso, para que proceda el resarcimiento de los daños morales han de ser probados en el juicio correspondiente. (ii) El otro motivo por el que se exige responsabilidad profesional al abogado se refiere a la falta de prueba de la existencia de los alquileres y de su importe. En relación a este punto debe tomarse en consideración de que al profesional interviniente le corresponde la utilización de todos aquellos medios de prueba que considere más convenientes para la defensa de los intereses de sus clientes, según su leal saber y entender, es decir, que atendidas las circunstancias del caso, formaba parte de las facultades de dirección técnica por parte de aquel para elegir los medios de prueba y, por consiguiente, el haber seguido una u otra posición no puede ser considerada determinante de responsabilidad, pues correspondía a los recurrentes demostrar que la no aportación de los recibos de los alquileres se debiera a un olvido o negligencia del abogado, o a un criterio claramente erróneo apto para ser juzgado como tal en si mismo sino que a posteriori se funda en el resultado del proceso para afirmar que fue equivocado no presentar determinadas pruebas. (iii) Y, por último, debe examinar esta Sala si la denegación de las medidas cautelares propuestas por el abogado conlleva la existencia de responsabilidad profesional.

Del examen de los autos resulta que el abogado demandado solicitó al amparo del artículo 1428 LEC 1881 que los demandados abonen solidariamente a los demandantes la cantidad 845 000 ptas para afrontar la renta para un alquiler medio en Sada 45 000



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

ptas/mes y los gastos fijos de luz, agua, teléfono, 12 000 ptas x 13 familias, hasta que no se ejecutaran definitivamente las obras de reparación del inmueble dañado y la suspensión de las obras en el solar anexo a las viviendas afectadas hasta que no se reparasen estas. Por auto de 23 de febrero de 2001 el Juzgado de 1.^a Instancia n.º 1 de Betanzos denegó las medidas cautelares e interpuesto recurso de apelación por auto de la AP de A Coruña de 1 de febrero de 2002 es desestimado. La finalidad de las medidas cautelares es remover los obstáculos que puedan oponerse a la eficacia de un proceso principal. En este sentido, el proceso cautelar se puede definir como aquel que tiene por objeto facilitar otro proceso principal garantizando la eficacia de sus resultados. Por ello, las medidas cautelares desempeñan una función meramente instrumental, esto es, se dan porque están en función de un proceso principal ya iniciado o por iniciar, y sólo tienen sentido y razón de ser en aras a ese proceso. Acorde con esta naturaleza jurídica, las medidas cautelares se caracterizan por las notas de instrumentalidad, es decir, que la medida cautelar existe, si existe, a su vez, un proceso que la llene de sentido; y de idoneidad referido a obedecer exclusivamente a la finalidad de garantizar la efectividad de una sentencia estimatoria de la demanda. Según el auto de 3 de febrero de 2001 dictado por el Juzgado de 1.^a Instancia n.º 1 de Betanzos en la pieza separada de medidas cautelares, la primera medida solicitada consistente en el pago de una renta mensual no fue atendida, pues la petición coincidía con una las peticiones formuladas en el suplico de la demanda y suponía una condena anticipada y la segunda medida cautelar solicitada en relación a la suspensión de las obras que se realizaban en el solar colindante también resultó denegada por la falta de prueba de los perjuicios irreparables que se derivaban de la continuación de las obras. El hecho de que se denegaran las medidas cautelares no significa que el profesional no desplegara una diligente actuación, pues las medidas cautelares se conceden o se deniegan por razones de *fumus bonis iuris* [aparición de buen derecho] y *periculum in mora* [peligro por la mora procesal] que envuelven un grado notable de apreciación por el juzgado o tribunal ante el que se solicitan y los razonamientos por el que se denegaron demuestran que su denegación fue debida a criterios de apreciación. En definitiva, pretenden los recurrentes dividir la actuación profesional desarrollada por el abogado que debe ser considerada en su conjunto, por lo que esta Sala comparte el criterio de la sentencia recurrida de que el abogado actuó conforme a la *lex artis* [reglas del oficio] sin que la desestimación de algunas pretensiones suponga la exigencia de responsabilidad profesional. OCTAVO.- Enunciación del motivo segundo. Se introduce con la siguiente fórmula: «Al amparo del artículo 477.2. 3º y 3 por presentar el asunto interés casacional, por oponerse la sentencia dictada a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo aplicable a la resolución de las cuestiones objeto de debate, en concreto, los preceptos citados infringidos en los motivos anteriores. A modo de ejemplo las SSTS de 12-12-2003, RC n.º 1157/2003 ; de 21 de marzo de 2006 ; 27 de julio de 2006, rec. 4466/1999 ; de 17 de noviembre de 1995 , de 28 de enero y 3 de octubre de 1998 ; manifestándose dicha contradicción en el Fundamento de Derecho Segundo de la sentencia recurrida». Este motivo debe ser desestimado, pues en él se plantean, bajo la perspectiva del interés casacional, cuestiones ya resueltas al examinar el primer motivo de casación. NOVENO.- Desestimación del recurso, costas y pérdida del depósito. La



ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE
ABOGADOS
ESPECIALIZADOS EN
RESPONSABILIDAD
CIVIL Y SEGURO

desestimación del recurso de casación comporta la procedencia de confirmar la sentencia impugnada de acuerdo con el art. 487 LEC y sin imposición de costas a la parte recurrente por concurrir a juicio de esta Sala el supuesto del último inciso del artículo 394.1 LEC . Procede la pérdida del depósito constituido de conformidad con lo establecido en la DA 15.^a , apartado 9, de la LO 6/1985 , de 1 de julio del Poder Judicial, introducida por la LO 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de Reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial. Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

1. Se desestima el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D.^a María Inmaculada , D. Manuel , D.^a Amalia , D. Miguel , D.^a Ascension , D.^a Berta , D.^a Celsa ; D.^a Covadonga , D. Sebastián , D.^a Enma , D. Valentín , D. Jose Luis , D. Jose Ramón , D.^a Gema , D.^a Irene , D. Jesús María , D.^a Lorenza , D. Juan Francisco , D.^a Mariola , D.^a Milagrosa , D.^a Noelia , D. Alejo , D.^a Piedad y D. Apolonio , contra la sentencia de 30 de junio de 2009, dictada por la Sección 5.^a de la Audiencia Provincial de A Coruña, en rollo de apelación n.º 689/2008 , cuyo fallo dice: «Fallo. »Que debemos confirmar y confirmamos la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de A Coruña, en fecha 19 de junio de 2008 , en los autos de juicio ordinario núm. 978/2007, con imposición de las costas causadas en la alzada a la parte apelante». 2. No ha lugar a casar por los motivos formulados la sentencia recurrida, que resulta confirmada con este alcance. 3. No ha lugar a la imposición de las costas del recurso extraordinario por infracción procesal y del recurso de casación por concurrir a juicio de esta Sala el supuesto del último inciso del artículo 394.1 LEC . Y procede la pérdida de los depósitos constituidos. Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Juan Antonio Xiol Rios. Jose Ramon Ferrandiz Gabriel. Antonio Salas Carceller. Ignacio Sancho Gargallo. Rafael Saraza Jimena. Sebastian Sastre Papiol. Rafael Gimeno-Bayon Cobos. Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Juan Antonio Xiol Rios, 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.