



doctrina



Responsabilidad civil del abogado. Pérdida de oportunidad

Salvador Medina Martín
Abogado

Sumario

I.- INTRODUCCIÓN

II.- PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD O DE EXPECTATIVAS

- 2.1. La hoja de encargo como obligación de medios. Recomendada.
- 2.2. La falta de diligencia debida del profesional.
- 2.3. Incumplimiento de los deberes profesionales. “La Lex Artis”.
 - 2.3.1. La pérdida de oportunidad. Perjuicio al cliente.
 - 2.3.2. La culpa del profesional.
 - 2.3.3. Nexa causal como requisito para responder del daño.

III.- RECLAMACIÓN DE CANTIDAD Y DAÑO MORAL

- 3.1. Criterio valorativo. El daño moral.

IV.- LA NEGLIGENCIA DEL CLIENTE, CAUSA DE EXONERACIÓN

- 4.1. Culpa exclusiva del cliente.

V.- RESPONSABILIDAD CIVIL SOLIDARIA DEL BUFETE

VI.- RESPONSABILIDAD EXCLUSIVA DEL PROCURADOR

- 6.1. Naturaleza jurídica.

VII.- SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL

VIII.- CONCLUSIONES

IX.- BIBLIOGRAFÍA

X.- JURISPRUDENCIA ANALIZADA

- 10.1. Sentencia Citadas.

I. INTRODUCCIÓN

El presente estudio se trata de analizar la reciente jurisprudencia sobre la responsabilidad civil del abogado en cuanto a la pérdida de oportunidad, o frustración que sufre el cliente, como consecuencia de la dejadez o negligencia del abogado en el ejercicio de sus funciones.

El presente estudio se desglosa en varios títulos, y a su vez se desglosan en epígrafes que van concretando con la última corriente jurisprudencial del Tribunal Supremo, y seguida por biografías de autores que han realizado estudios y análisis de jurisprudencia sobre la Responsabilidad civil y penal del Abogado y Procurador, y más concretamente al concepto de “**perdidas de oportunidad o expectativas del cliente**” como objetivo principal del presente estudio.

La pérdida de expectativas, que sufre el cliente al quedar en total desamparo ante la justicia, al haber sido perjudicado en sus intereses tanto por no haber interpuesto recurso en plazo, o haber dejado prescribir una acción, o bien, por no haber informado al cliente de sus derechos y las posibles opciones en orden a que pueda tomar la decisión que a su derecho convenga¹.

El sistema normativo, con el Código Civil a la cabeza, define cuándo puede pretenderse de otro el resarcimiento de un daño y determina los límites del daño que haya de ser íntegramente resarcido. Los Tribunales contribuyen decisivamente con sus pronunciamientos en estas tareas de definición y delimitación del daño resarcible.²

Se hace necesario analizar la responsabilidad civil del abogado frente a la vigente legislación comparada. Considerando los objetivos del presente trabajo, aquí nos concentraremos especialmente en los elementos que suscitan el deber de reparar los daños ocasionados a la contratante consecuencia del ejercicio de la abogacía. Este punto es posible entendiendo la relevancia del Código Civil, que es un amplia fuente de reglas generales, y de la normativa de consumidores, con su reglamentación específica dirigida a las relaciones de consumo, entre las cuales se encuentra, a priori, el vínculo entre el abogado y el contratante; todo esto, sin olvidarnos de la legislación procesal y de las directrices legales de carácter disciplinar, pues también son fuentes de gran importancia para el deslinde práctico de las cuestiones suscitadas.

Al tratarse del núcleo del tema del presente trabajo es la “pérdida de oportunidad” que

sufre el cliente, como consecuencia de la mala actuación del abogado o por negligencia en su actuación procesal derivando en una frustración en todas las demás etapas³.

II.- PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD O DE EXPECTATIVAS

2.1. La hoja de encargo como obligación de medios. Recomendada.

La hoja de encargo profesional: la denominada hoja de encargo o contrato de arrendamiento de servicios Abogado-cliente constituye un elemento esencial de delimitación de la responsabilidad profesional, como garantía para el consumidor, art. 13.1 del Código Deontológico.

El Letrado debe conocer que en caso de carecer de instrucciones concretas y fehacientes del cliente debe asegurar la posición jurídica en beneficio del cliente, interponiendo los correspondientes recursos que la ley permita.

El cliente podrá, en cualquier momento, apartarse del encargo, previo aviso y abono de los honorarios devengados⁴.

El cliente se abstendrá de intervenir o inferir, por sí o por otro, en la gestión encomendada al Abogado. El cliente evitará la realización de cualesquier acto que puedan afectar al desarrollo o resultado del encargo⁵.

En cuanto al contrato, o la hoja de encargo, los abogados y procuradores no tienen una regulación específica en el que a su responsabilidad civil se refiere, quedan sometidos a los arts. 1902, cuando se trata de responsabilidad extracontractual, en tal caso, los abogados responden por responsabilidad contractual habida cuenta del contrato previo, tanto la hoja de encargo como contrato verbal⁶.

La relación del Abogado con su cliente, cabe calificarla como de contrato de prestación de servicios. Y, como tal, cae dentro del ámbito de aplicación de la ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores

³ Autor: Fabricio Zamprogna Matiello. Editorial de la Universidad de Granada. Título Responsabilidad

Civil del Abogado Conforme a la Naturaleza de la Prestación y de la Relación jurídica. Una perspectiva Comparada. Página 13.

⁴ Guía Práctica del Abogado. Autor Don Emilio Gonzalez Bilbao. Editorial Azanzadi, S.A. 2007.

⁵ *Ibidem*.

⁶ La responsabilidad civil de abogados en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo. Autor L. Fernando Reglero Campos. Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha. Página 28

¹ Practium. Daños 2015. Thomson Reuters. Editorial Azanzadi, S.A. Ana Soler Presa y Pedro Del Olmo García. Página 35.

² *Ibidem*.



y Usuarios, particularmente en lo relativo al régimen de responsabilidad⁷.

En cuanto a las obligaciones legales y contractuales del abogado derivan de las siguientes Fuentes: a) El estatuto General del Abogacía Española (Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, destacando los arts. 42, 78 y 79, sobre la responsabilidad civil de los abogados; b) El Código Deontológico de la Abogacía, destacando el art. 13, sobre las relaciones con el clientes, así como los arts. 8 y 10; c) El Código de Deontología de los Abogados de la Comunidad Europea, así como la responsabilidad civil de los despachos colectivos, debe tenerse presente la reciente Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedad profesionales, particularmente lo dispuesto en el art. 11 sobre responsabilidad patrimonial de la sociedad profesional⁸.

Establece el art 78 del Estatuto General del Abogacía, establece que: "1) *Los abogados están sujetos a responsabilidad penal por los*

*delitos faltas y faltas que cometan en el ejercicio de su profesión y en el punto 2) Los abogados en su ejercicio profesional, están sujetos a responsabilidad civil cuando por dolo o negligencia dañen los intereses cuya defensa les hubiere sido confiada, responsabilidad que será exigible conforme a la legislación ordinaria ante los Tribunales de Justicia, pudiendo establecerse legalmente su aseguramiento obligatorio"*⁹.

Por su parte, el art. 79 del EGA, establece que: "*El abogado que reciba el encargo de promover actuaciones de cualquier clase contra otro sobre responsabilidades relacionadas con el ejercicio profesional, deberá informar al Decano del Colegio para que pueda realizar una labor de mediación, si la considera oportuna, aun cuando el incumplimiento de dicho deber no pueda ser disciplinariamente sancionado"*.

En relación con las partes, establece el RD 658/2001, de 22 de junio, por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía Española, en su art. 42, en cuanto a la relación con las partes,

⁷ *Ibidem*.

⁸ *Ibidem*.

⁹ *Ibidem*.

establece que: *“Son obligaciones del abogado para con la parte por él defendida, además de las que se deriven de sus relaciones contractuales, el cumplimiento de la misión de defensa que le sea encomendada con el máximo celo y diligencia y guardando el secreto profesional”*.

Con carácter general debe señalarse, como pone de relieve la STS de 28 de junio de 2012: *“que la relación contractual existente entre abogado y cliente se desenvuelve normalmente en el marco de un contrato de gestión que la jurisprudencia construye, de modo no totalmente satisfactorio, con elementos tomados de arrendamiento de servicios y del mandato”*.

El Estatuto establece un marco de obligaciones profesionales del abogado cuyo incumplimiento puede dar lugar a responsabilidad, cuales son: a) Actuación con máximo celo y diligencia; b) Guardar el secreto profesional; y c) Atenderse a las exigencias técnicas, deontológicas y éticas adecuadas. La responsabilidad frente al cliente se extiende a la generada por la actuación de sus colaboradores y de otros compañeros de los que pueda valerse en su actuación. Para facilitar su posible exigencia, la norma impone su identificación ante la persona a la que asesore o defienda cuando tal identidad no conste a esta última¹⁰.

2.2. La falta de diligencia debida del profesional

Los abogados en su ejercicio profesional, están sujetos a responsabilidad civil cuando por dolo o negligencia dañen los intereses cuya defensa les hubiera sido confiada, responsabilidad que será exigible conforme a la legislación ordinaria ante los tribunales de justicia, pudiendo establecerse legalmente su aseguramiento obligatorio¹¹.

Por su parte la Sala 1ª del Tribunal Supremo, 25 de junio de 1998: *“Existe negligencia profesional del Abogado y tiene el cliente derecho a indemnización por gastos y costas, más un 15% en concepto de daños moral por dejar caducar un recurso de casación”*. En cuanto a la Responsabilidad civil del abogado, el Tribunal Supremo, Sala 1ª, 14 de mayo de 1999: *“Existe responsabilidad civil cuando el abogado deja precluir el plazo para ejercitar acciones a las que tuviere derecho el cliente en este caso acción derivada de responsabilidad civil del art 1902 del Código Civil, tras el cierre de las*

diligencias penales, plazo de un año –habiendo recibido provisión de fondos a tal efecto, ya que constituye el comportamiento del Letrado un quebrantamiento, por vía omisiva, en la observancia de los deberes y obligaciones profesiones que le incumben, que le eran exigibles a tenor de la disposición general contenido en el art. 9 del EGA y de los concretos deberes reseñados en los arts. 53 y 54, en una interpretación lógica y racional de los mismos, siendo indudable que ello representó una conducta negligente por omisión susceptible de indemnización”¹².

2.3. Incumplimiento de los deberes profesionales. “La Lex Artis”

Recoge la STS de 14 de octubre de 2013: *“En caso de la defensa judicial estos deberes se ciñen al respeto de la “Lex artis”, esto es, de las reglas técnicas de la abogacía comúnmente admitida 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 de encargos; observar las leyes procesales; y aplicar al problema los indispensables conocimientos jurídicos”*.

Por su parte, la STS de 28 de junio de 2013, con cita de la de 14 de diciembre de 2005, como casos de incumplimiento de los deberes profesionales se recogen los supuestos de falta de presentación de escritos en los plazos establecidos o de omisión de trámites exigidos por la ley como carga para hacer valer las respectivas pretensiones o, cuando se trata de solicitar el abono de una indemnización por daños y perjuicios, la omisión de algún concepto indemnizable con arreglo a la jurisprudencia consolidada de los tribunales, como es el caso del daño moral o del lucro cesante¹³.

La STS de 30 de diciembre de 2003, enumera las obligaciones accesorias como puede ser, el deber de informar, de pros y contras, riesgo de asuntos o conveniencia o no del acceso judicial, costos gravedad de la situación probabilidad de éxito o fracaso,

¹⁰ Artículo Monográfico. Septiembre de 2007. La responsabilidad civil de los abogados, procuradores y notarios y registradores de la propiedad. Autor Excmo. D. Antonio Salas Carceller. Magistrado Sala 1ª Tribunal Supremo.

¹¹ Prontuario del Abogado. Edición 2011. La Ley. Grupo Wolker Kluwer. Autor Don Dionisio Escudero Hogan. Página 105.

¹² Prontuario del Abogado. Edición 2011. La Ley. Grupo Wolker Kluwer. Autor Dionisio Escudero Hogan. Página 105.

¹³ Responsabilidad del procurador y no del abogado por error en el proceso. Joaquim Martí Abogado. Profesor Colaborador Derecho Civil Universidad de Barcelona. Página 53.

lealtad y honestidad en el desempeño de encargo respeto y observancia escrupulosa en las Leyes Procesales, y aplicación al problema de los indispensables conocimientos de la Ley y del Derecho¹⁴.

Las Actuaciones del abogado deben ser con la observancia de la *lex artis*. El incumpliendo en todo caso deber se negligente, pues la responsabilidad civil del abogado es con carácter general subjetiva. La culpa está recogida en el artículo 1104 del Código Civil, y para su apreciación hay que tener en cuenta la naturaleza de la obligación, y las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar, de tal forma que el abogado y el procurador deben actuar conforme las buenas artes de su profesión, según la naturaleza de su obligación para con el cliente y conforme a las circunstancias de su persona, como indica la STS de 23 de febrero de 2010: “El deber de defensa judicial debe ceñirse al respeto de la *lex artis*, esto es, de las reglas técnicas de la abogacía comúnmente admitidas y adaptadas a las particulares circunstancias del caso”

Asimismo, la Ley Orgánica del Poder judicial recoge en sus artículos 542:

*“1.- Corresponde en su exclusiva denominación y función de abogado al licenciado en Derecho que ejerza profesionalmente la **dirección y defensa** de las partes en toda clase de procesos, o el **asesoramiento y consejo jurídico**.*

*2.- En su actuación ante los juzgados y tribunales, los abogados son libres e independientes, **se sujetarán al principio de buena fe**, gozarán de los derechos inherentes a la dignidad de su función y serán amparados por aquéllos en su libertad de expresión y defensa.*

*3.- Los abogados **deberán guardar secreto** de todos los hechos o noticias de que conozcan por razón de cualquiera de las modalidades de su actuación profesional, no pudiendo ser obligados a declarar sobre los mismos”.*

Por su parte, el artículo 543.1 de la LOPJ, establece: “*Corresponde exclusivamente a los procuradores la representación de las partes en todo tipo de procesos, salvo cuando la ley autorice otra cosa (...)*”.

En cuanto a la responsabilidad que debe responder los abogados y procuradores, previene el art, 546 de la LOPJ, que:

“2.- Los bogados y procuradores están sujetos en el ejercicio de su profesión a

responsabilidad civil, penal y disciplinaria, según proceda.

3.- Las correcciones disciplinarias por su actuación ante los juzgados y tribunales se regirán por lo establecido en esta ley y en las leyes procesales.

La responsabilidad disciplinaria por su conducta profesional compete declararla a los correspondientes Colegios y Consejos conforme a sus estatutos, que deberán respetar en todo caso las garantías de la defensa de todo el procedimiento sancionador”.

La jurisprudencia ha establecido, en cuanto a la **responsabilidad civil del Abogado**¹⁵, entre otros, los siguientes supuestos:

a) La prestación de servicios, como relación personal basada en la confianza, incluye el deber de cumplirlos y un deber de fidelidad, que deriva de las normas generales de la contratación e imponen al profesional el deber y la ejecución óptima del servicio contratado, que presupone la adecuada preparación profesional y supone el cumplimiento correcto.

b) Entre los deberes o comportamientos que integran la prestación de servicios del Abogado se incluyen los deberes de informar de los pros y contras, del riesgo del asunto o conveniencia o no del acceso judicial, costas, gravedad de la situación, probabilidad de éxito o fracaso, lealtad y honestidad en el desempeño del cargo, respeto y observancia escrupulosa de las leyes procesales y, aplicación al problema de los indispensables conocimientos de la Ley y del Derecho.

c) De ello se desprende que si no se ejecuta o se hace incorrectamente, se produce incumplimiento total o el cumplimiento defectuoso de la obligación que corresponde al profesional.

d) Incorre en responsabilidad el Letrado que no propone en forma la prueba existente, por olvido, con el consiguiente rechazo judicial de las probanzas propuestas.

e) Es responsable el Letrado que no informa a su cliente suficientemente de los asuntos y que no le devuelve la documentación, los expedientes, a pesar de ser requerido para ello.

¹⁵ **Título:** Resumen técnico: Vademécum para Abogados noveles: Responsabilidad Civil del Abogado en su ejercicio profesional. **Autores:** José Ángel García Fernández **Fecha:** /03/2010.

¹⁴ *Ibidem*.



f) El Abogado responde civilmente por un mal comportamiento procesal, por la defectuosa fundamentación jurídica de la pretensión, por la errónea elección de la acción planteada o por el desconocimiento de la doctrina jurisprudencial aplicable al caso, lo que comporta la defectuosa aplicación por su parte de la llamada “lex artis” propia del ejercicio profesional.

La Ley Orgánica del Poder Judicial y el Estatuto General de la Abogacía previenen, en términos generales, que los Abogados están sujetos a responsabilidad penal por los delitos y faltas que cometan en el ejercicio de su profesión. No obstante, el Código Penal, recoge determinados tipos delictivos aplicables a conductas irregulares de Abogado producidas durante el ejercicio profesional¹⁶. A saber:

- a) Delito de falso testimonio
- b) Delito de obstrucción a la justicia
- c) Delito de abuso de su función
- d) Delito de revelación de secretos
- e) Revelación de actuaciones procesales declaradas secretas
- f) Delito de deslealtad profesional.

¹⁶ *Ibidem*.

Solamente es posible hablar de responsabilidad civil del abogado, en lo que se relacionan los perjuicios ocasionados por una supuesta falta suya en el desarrollo de la actividad profesional, si estos daños son una consecuencia directa de su actuación negligente, imprudente o impericia. En otras palabras, es necesario que los perjuicios puedan ser atribuibles al tipo de comportamiento realizado por el abogado. Cabe destacar que la imposición legal, en el sentido de que exista un nexo de causalidad que sustente la pretensión del cliente perjudicado, responde a una necesidad de verificación del elemento anímico del agente¹⁷.

2.3.1 La pérdida de oportunidad. Perjuicio al cliente

Los incumplimientos más habituales que pueda generar la pérdida de expectativas al cliente, según la jurisprudencia son: La falta de fidelidad y de información sobre la vía procesal adecuada para formular la pretensión, la marcha

¹⁷ Autor: Fabricio Zamprogna Matiello. Editorial de la Universidad de Granada. Título Responsabilidad Civil del Abogado Conforme a la Naturaleza de la Prestación y de la Relación jurídica. Una perspectiva Comparada. Página 217.

del proceso, no entregar documentación, o informar sobre aspectos concretos como, por ejemplo, la posible consignación ante el Juzgado, o la inviabilidad de la demanda. La STS de 14 de diciembre de 2006, no se informó al cliente de la posibilidad de interponer un recurso de apelación: *“No consta, y tampoco se dice en la sentencia, que el contenido de la relación abogado-cliente excluía la posible formulación del recurso de apelación contra una sentencia que restringía considerablemente los intereses inicialmente demandados. Lo que se confió al Letrado es la dirección técnica de un proceso conforme a los criterios que estimaba más conveniente y esta relación incluye el deber de acomodar su actuación a las reglas que constituyen el lógico y necesario cumplimiento del contrato y que deriva de la norma general del art. 1258 del Código Civil. No se trata de que el Abogado haya de garantizar un resultado favorable las pretensiones de la persona cuya defensa asumió, sino de que ponga en disposición de su cliente todos los conocimientos, la diligencia y la prudencia que se esperan de un profesional del derecho, y que en condiciones normales debería haber hecho, como es la formulación y personación en forma para sostener el recurso de apelación”*.

Lo determinante, a efectos de apreciar la responsabilidad civil contractual que se interesa, es la falta de diligencia del letrado, que al no comunicar puntualmente a sus clientes el estado de las actuaciones penales dio lugar a que estos se vieran privados de la oportunidad de reclamar en su momento y, así, perdieran la oportunidad de obtener ya en 2005, la indemnización a la que tuvieran derecho, la cual sí percibieron en esa fecha sin necesidad de más esperas, los perjudicados por el mismo siniestro que sí reclamaron. La actuación del letrado, contraria a sus deberes profesionales y a su obligación de medios, ha supuesto una disminución notable y cierta de las posibilidades de éxito de la parte demandante recurrente, de entidad bastante para ser configurada como un daño resarcible, pues se les abocó a una situación de incertidumbre evitable de haber sabido a tiempo por su letrado que podía reclamar su indemnización ante otra jurisdicción, que frustró las lógicas expectativas de quien confía a un abogado la defensa de sus intereses¹⁸.

Teniendo en cuenta que fue notificado el procurador de los hoy recurrentes el sobreseimiento provisional y archivo de las actuaciones penales, era un indiscutible deber profesional del abogado demandado informar inmediatamente a sus clientes aunque solo fuera

para indicarles, ya en ese momento, que debían consultar con otro abogado para empezar una vía de reclamación diferente o, cuando menos, para que interesaran del órgano jurisdiccional penal una notificación personal del sobreseimiento y archivo. Por el contrario, lo que en ningún caso era compatible con las reglas de la profesión de abogado fue la inactividad durante más de un año, manteniendo a sus clientes en la ignorancia de la terminación de las actuaciones penales y, una vez pasado ese tiempo, derivarles hacia otro abogado para plantear en vía administrativa una reclamación de resultado altamente incierto, debido precisamente al transcurso del tiempo, cuando, de haber actuado el abogado diligentemente, tal incertidumbre no se habría planteado en absoluto. Es más, ni tan siquiera puede descartarse que la vía administrativa emprendida por los hoy recurrentes no suponga unos perjuicios añadidos a los ya irrogado, por lo que el argumento de que el daño no se habría producido hasta el agotamiento de la vía administrativa y la posterior contencioso-administrativa no es aceptable si a lo que conduce es a que, por la falta de diligencia del abogado, sus clientes tengan que emprender vías de reclamación de resultado incierto cuando la incertidumbre podría haber evitado actuando el abogado diligentemente¹⁹.

El plazo para su ejercicio era solo de un año, y lo que en este litigio se está juzgando no es en puridad si la LECrim exige una doble notificación del sobreseimiento y archivo, al procurador del perjudicado y además al propio perjudicado, sino si la falta de diligencia del abogado demandado perjudicó o no los demandantes hoy recurrentes, siendo ya indiscutible que sí les perjudicó porque la sentencia de 27 de enero de 2012, dictada por la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, firme al no haber contra la misma recurso de casación, ha desestimado el recurso contencioso-administrativo de los aquí recurrentes contra la resolución del Ministerio de Medio Ambiente de 22 de diciembre de 2009 precisamente por considerar prescrita la acción de responsabilidad patrimonial por el transcurso de un año desde la notificación la procuradora del auto de la Audiencia Provincial de Huesca que confirmó el sobreseimiento y archivo de la diligencias previas²⁰.

Al decidir así, la sentencia recurrida infringe el art. 1544 del CC., y la jurisprudencia que lo interpreta en su aplicación a los servicios profesionales del abogado, y no tiene en cuenta que el art. 42.1 del EGAE impone el deber de “máximo celo y diligencia” en el cumplimiento de la misión de defensa encomendada, el art. 13.9 e) del Código Deontológico adaptado a dicho

¹⁸ Responsabilidad Civil y Penal del Abogado en el Ejercicio de su Profesión. Thomson Reuters. Editorial Aranzadi, S.A. Autor Joaquín-Eugenio Arribas López. Doctor en Derecho. Jurista del Cuerpo Superior de Técnicos de Instituciones Penitenciarias. 1ª Edición 2015. Página 44.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ *Ibidem*.

Estatuto impone al abogado la obligación de poner en conocimiento del cliente la evolución del asunto encomendado y, en fin, esta misma obligación le impone el art. 3.1.2 del Código Deontológico de la Abogacía Europea”²¹.

En el supuesto analizado en la STS de 20 de marzo de 2014, el abogado tenía dudas del diez a quo -día de notificación a los procuradores versus día de notificación a las partes por ellas representados- debía haber manifestado las mismas a sus clientes, para que, sencillamente, ellos decidiesen si iniciar ya el camino de la reclamación patrimonial en vía administrativa (para la que había un año de plazo, a contar desde la notificación del sobreseimiento de las actuaciones penales al procurador ²².

Ejemplo significativo, la STS de 28 de enero de 1998, en que el abogado dejó transcurrir el plazo de un año en la reclamación al Fondo de Garantía Salarias, de las indemnizaciones debidas a sus clientes, por lo que se frustró la reclamación con vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva de los reclamantes.

Tal y como viene motivado en la STS de 27 de octubre de 2011, en un caso en que la acción había prescrito por causa imputable al abogado la sentencia establece que: *“La pérdida de oportunidad de carácter pecuniario abre un abanico que abarca desde la fijación de una indemnización equivalente al importe económico del bien o derecho reclamado, en el caso de que hubiera sido razonablemente segura la estimación de la acción, hasta la negación de toda indemnización en el caso de que un juicio razonable incline a pensar que la acción era manifiestamente infundada o presentaba obstáculos imposible de superar y, en consecuencia, nunca hubiera podido prosperar en condiciones de normal previsibilidad, pues en este caso el daño patrimonial debe considerarse inexistente”*.

En caso de un abogado negligente que ha impedido la tutela judicial efectiva de una persona, la pérdida de la oportunidad se refiere a la pérdida de la posibilidad de defender su pretensión, lo que tendrá carácter de daño patrimonial, si la pretensión es patrimonial y su valor económico dependerá de las posibilidades de triunfo de su pretensión. Esto supone realizar un juicio de probabilidad del éxito de la pretensión, lo que en ocasiones se ha denominado un juicio dentro del juicio²³.

La STS de 23 de julio de 2002, viene a

²¹ *Ibidem*.

²² *Ibidem*.

²³ Practican. Daños 2015. Editado por Aranzadi. Thomson Reuters. Ana Soler Presa y Pedro del Olmo. Pedro Del Olmo García.

establecer que: *“Cuando el daño por el que se exige responsabilidad civil consiste en la frustración de una acción judicial, el carácter instrumental que tiene el derecho a la tutela judicial efectiva determina que, en un contexto valorativo, el daño deba calificarse como patrimonial si el objeto de la acción frustrada tiene como finalidad la obtención de una ventaja de contenido económico...”*.

El primer requisito para valorar la posible existencia de responsabilidad es que alguno o varios de los deberes asumidos por el abogado se hayan incumplido. No existiendo una construcción jurisprudencial exhaustiva sobre cuáles deban ser estos, sino sólo una pequeña enumeración *ad exampum*, pensamos que, a la hora de contemplar un posible incumplimiento de deberes, debe tenerse en cuenta, primero, lo contemplado en el artículo 42 del EGAE, y segundo apoyada en el estudio casuístico de los supuestos de incumplimiento resueltos por el TS., como más comunes la falta de presentación de un recurso o presentación del mismo fuera de plazo, lo que determina una pérdida de oportunidad procesal; no comparecencia en una audiencia previa, con declaración posterior de sobreseimiento del proceso; y otro que no lo son tanto, ya que valorar, por ejemplo, que no se ha cumplido con el deber de aplicar al caso los imprescindibles conocimientos jurídicos, cuáles podrían ser estos en un caso concreto, calificar una estrategia o plan de defensa como claramente equivocado, no es tarea fácil. Y no lo es porque supondría enjuiciar el conocimiento técnico del letrado²⁴.

Una expresión del razonamiento conducente a la condena, en ese caso, podría ser el consistente en la llamada “pérdida de oportunidad”. Otra posibilidad, en este segundo caso, es la de que el juez señale a favor del cliente una indemnización -también de discrecional estimación -por el daño moral que al cliente le ha supuesto verse privado de acceso a la justicia²⁵.

2.3.2. La culpa del profesional

Entre la relación abogado cliente, se obligan mediante contrato de prestación de servicios que define el art. 1544 del código Civil, ello implica un deber de cumplir con lo encomendado y un deber de fidelidad en virtud del art. 1258 del C.C., que presupone que la prestación profesional adecuada y su correcto cumplimiento del arte u oficio que se desempeña, lo que se llama *lex artis*. Se trata, de la obligación de medios y

²⁴ Responsabilidad del procurador y no del abogado por error en el proceso. Joaquim Martí Abogado. Profesor Colaborador Derecho Civil Universidad de Barcelona. Página 54.

²⁵ Joaquim Martí “La responsabilidad civil del Abogado y del Procurador”. Editorial Bosch. 2007.

no de resultado; el resultado final depende de un tercero que es el Juez. No obstante, hay que acreditar si existe una relación contractual entre el cliente y el abogado; si ha habido incumplimiento de la diligencia exigible al abogado; si existe un daño real y efectivo y acreditar el Nexo causal entre la negligencia y el daño producido.

Es muy significativa la STS 283/2014, de 20 de mayo de 2004, en que el profesional tardó más de un año en informar a sus clientes, perjudicados por la tragedia del Camping “Las Nieves” en Biescas, acaecida el 7 de agosto de 1996, del sobreseimiento y archivo de las actuaciones penales notificado al procurador el 17 de julio de 2002. La prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial contra la Administración, estimada en cambio en 2005, por la jurisdicción Contencioso Administrativa respecto de los demás perjudicados en sus mismas circunstancias. Indemnización por daño moral en función de la zozobra e incertidumbre padecidas al tener que emprender vías de reclamación de resultado altamente incierto. .

Por tanto el incumplimiento del letrado debe ser negligente, pues la responsabilidad civil del letrado es, con carácter general, subjetivo. La culpa está definida en el artículo 1104 del Código Civil que establece que: *“La culpa o negligencia del deudor consiste en la omisión de aquella diligencia que exija la naturaleza de la obligación y corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar.*

Cuando la obligación no exprese la diligencia que ha de prestarse en su cumplimiento, se exigirá la que correspondería a un buen padre de familia”.

Por su parte, la prevalente obligación del Procurador de conocer el deber de personación que le incumbe y el deber de diligencia que impone la representación otorgada de oficio para evitar el perjuicio de la acción, comporta que la conducta por parte de los Abogados carezca de relevancia alguna desde el punto de vista del nacimiento de una responsabilidad contractual por los perjuicios producidos. Pues aunque se entendiese que una mayor vigilancia por su parte hubiera podido redundar en la evitación del resultado dañoso, el carácter predominante de la omisión del Procurador, por estar en relación con los deberes que directa y específicamente le incumben, conduce a una situación que puede entenderse como de ausencia de nexo de causalidad entre la conducta de las recurrentes y los

perjuicios ocasionados por imposibilidad de llegar a una atribución o imputación objetiva a aquéllos de los perjuicios originados, o como de falta de los elementos de culpabilidad necesarios para la imputación de responsabilidad civil como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones contractuales²⁶.

Existe un entendimiento, pacífico en la doctrina, de que la responsabilidad civil del abogado está construida alrededor de los elementos que tradicionalmente caracterizan la responsabilidad subjetiva: **daño, culpa y relación de causalidad**. Se exige del profesional que conozca y respete las obligaciones propias de su actividad, cuyo incumplimiento negligente puede llevar a la referida reclamación de responsabilidad. Cabe destacar que el profesional liberal queda sometido a los riesgos de la responsabilidad civil a partir del momento en que incumple las obligaciones ajustadas con el tomador de sus servicios, o también aquellas que derivan de la propia naturaleza de la actividad desempeñada²⁷.

El abogado tiene el deber de actuar conforme las normas legales, doctrina y jurisprudencia, pues se trata de una actividad que exige la apreciación no solo de la ley en sí, pero también la sistematización de los preceptos normativos, fácticos y jurídicos de las cuestiones debatidas²⁸

2.3.3. Nexo causal como requisito imprescindible para responder del daño

Uno de los diversos problemas espinosos en la RC de los Abogados es el de la relación de causalidad: averiguar si de la negligencia que ha cometido el Abogado se derivan los daños que reclama la víctima.

Los abogados en el ejercicio de sus funciones, no asumen una obligación de resultado, tal y como hemos venido apuntando, por lo cual no debe ser objeto de indemnización el que eventualmente lo pueda ser del pleito; en todo caso lo indemnizable por la negligencia profesional sería el daño o perjuicio moral, inmaterial, por pérdida de oportunidad procesal.

²⁶ Responsabilidad del procurador y no del abogado por error en el proceso. Joaquim Martí Abogado. Profesor Colaborador Derecho Civil Universidad de Barcelona.

²⁷ Autor: Fabricio Zamprogna Matiello. Editorial de la Universidad de Granada. Título Responsabilidad Civil del Abogado Conforme a la Naturaleza de la Prestación y de la Relación jurídica. Una perspectiva Comparada. Página 149.

²⁸ *Ibídem*.

Bien pues, tenemos por una parte, la conducta profesional del abogado y, de otra, el resultado del pleito en el que ha actuado. Si este ha sido negativo para los intereses del cliente, lo podrían haber sido, simplificando mucho, por tres causas. En primer lugar, porque, en estrictos términos de controversia jurídica, los pleitos se ganan o se pierden, total o parcialmente, según el discurrir más o menos normal de la aplicación del Derecho; sencillamente, podría suceder, por ejemplo que la parte no tuviese razón y porque no la tuviese, ni aunque el abogado hubiese tenido la más brillante intervención su pretensión hubiese dejado de fracasar. En segundo lugar, podría suceder también que, a pesar de haber desplegado toda la diligencia del mundo y todo su leal saber y entender, la estrategia de defensa se hubiera revelado finalmente como equivocada o la interpretación dada a una norma no fuese la más adecuada, pero inadecuada en unos términos erráticos admisibles dentro de la actuación profesional; simplemente, ocurriría que no ha acertado. No se puede olvidar al respecto que en la abogacía, como en todas las profesionales, hay un margen de error tolerable porque el error es inherente a la condición humana. En tercer lugar, podría ocurrir también que el resultado desfavorable del pleito para la parte se convirtiese ya en un daño acaecido atribuible, imputable, a una actuación profesional negligente, a un comportamiento, que no ha discurrido por los cauces lógicos de la abogacía. Es entonces cuando se puede apreciar una relación de causación profesional negligente que debemos identificar con un incumplimiento de los deberes profesionales²⁹.

Más reciente aún la sentencia 57/2015, de la Audiencia Provincial de Tarragona de fecha 10 de noviembre, FJ 2º) señala que: *“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 éste corresponde a la parte que demanda la indemnización por incumplimiento contractual, y recuerda las SSTs de 14 de julio de 2005 y 21 de junio de 2007”*.

Establece la STS de 14 de julio de 2010, que: *“la responsabilidad civil profesional*

del abogado exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

1º) *El incumplimiento de sus deberes profesionales: Estos deberes se ciñen al respeto de la lex artis como regla de oficio como: 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 la leyes deontológicos de lealtad y honestidad en el desempeño del encargo; observar las leyes procesales; y aplicar al problema los indispensables conocimientos jurídicos”*.

2º) *La prueba del incumplimiento: La jurisprudencia ha establecido 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 causal con el daño producido, y de la existencia y del alcance de este corresponde a la parte que demanda la indemnización por incumplimiento contractual.*

3º) *La existencia de un daño efectivo consistente en la disminución cierta de las posibilidades de defensa. Cuando el daño por el que se exige responsabilidad civil consiste en la frustración de una acción judicial, el carácter instrumental que tiene el derecho a la tutela judicial efectiva determina que, en un contexto valorativo, el daño deba calificarse como patrimonial si el objeto de la acción frustrada tiene como finalidad la obtención de una ventaja de contenido económico, cosa que implica para valorar la procedencia de la acción de responsabilidad, el deber de urdir un cálculo prospectivo de oportunidades de buen éxito de la acción frustrada.*

4º) *Existencia del nexo de causalidad, valorado con criterios jurídicos de imputación objetiva. El nexo de causalidad debe existir entre el incumplimiento de los deberes profesionales y el daño producido, y solo se da si este último es imputable objetivamente, con arreglo a los principios que pueden extraerse del ordenamiento jurídico al abogado. 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.*

5º) *Fijación de la indemnización equivalente al daño sufrido o proporcional a la pérdida de oportunidades. En este*

²⁹ Responsabilidad del procurador y no del abogado por error en el proceso. Joaquim Martí Abogado. Profesor Colaborador Derecho Civil Universidad de Barcelona. Página 58.

mismo sentido se pronuncia la STS de 31 de marzo de 2010

Dicha STS de 31 de marzo de 2010, dispone que: *“El juicio de imputabilidad en que se funda la responsabilidad del abogado exige tener en cuenta que el deber de defensa no implica una obligación de resultado, sino una obligación de medios, en el sentido de que no comporta, como regla general, la obligación de lograr una estimación o una resolución favorable a las pretensiones deducidas o a la oposición formulada contra las esgrimidas por la parte contraria, pues esta dependencia, entre otros factores, de haberse logrado la convicción del juzgador”.*

III. RECLAMACIÓN DE CANTIDAD Y DAÑO MORAL

3.1. Criterio valorativo. El daño moral

La relación contractual existente entre abogado y cliente se desenvuelve normalmente en el marco de un contrato de gestión, que responde de una obligación de medios, y no de resultado, esto es, el profesional debe responder ante el cliente del cumplimiento pactado y demostrando todo el empeño y utilización de las herramientas jurídicas a su alcance en virtud de lo pactado, pudiendo dar Derecho a ser indemnizado por daños moral por la mala praxis del abogado.

Pues bien, recuerda la STS de 20 de mayo de 1996, que: *“Cuando el daño consiste en la frustración de una acción judicial, el carácter instrumental que tiene el derecho a la tutela judicial efectiva determina que, en un contexto valorativo, el daño deba calificarse como patrimonial y el objeto de la acción frustrada, como sucede en la mayoría de las ocasiones, tiene como finalidad la obtención de una ventaja de contenido económico. No puede, en este supuesto, confundirse la valoración discrecional de la compensación (que corresponde al daño moral) con el deber de urdir un cálculo prospectivo de oportunidades de buen éxito de la acción (que corresponde al daño patrimonial incierto por pérdida de oportunidades, que puede ser el originado por la frustración de acciones procesales entre otras”*³⁰.

La pérdida de oportunidad como daño patrimonial es diferente al daño moral que puede ser la pérdida del derecho

³⁰ Responsabilidad del procurador y no del abogado por error en el proceso. Joaquim Martí Abogado. Profesor Colaborador Derecho Civil Universidad de Barcelona. Página 134.

de tutela judicial efectiva como pérdida independiente de lo anterior. No ha faltado alguna sentencia en la que se ha concedido un daño moral objetivo, como la STS de 26 de enero de 1999: *“La simple pérdida de la oportunidad procesal que todo recurso como extraordinario confiere, objetiva la producción del daño y la necesidad de su reparación, daño imputable a quien con su conducta negligente omitió la realización del encargo aceptado, sin que consten ni se hayan probado excusas justificadas sobre la no interposición del recurso, comunicadas a tiempo la otra parte contratante”*³¹.

Asimismo, afirman las STS de 27 de octubre de 2011 y STS de 9 de marzo de 2011: *“Cuando el daño consiste en la frustración de una acción judicial, el carácter instrumental que tiene el derecho a la tutela judicial efectiva determina que, en un contexto valorativo, el daño deba calificarse como patrimonial si el objetivo de la acción frustrada, como sucede en la mayoría de las ocasiones y, desde luego, en el caso enjuiciado tiene como finalidad la obtención de una ventaja de contenido económico”. El daño por pérdida de oportunidades es hipotético y no puede dar lugar a indemnización cuando hay una razonable certidumbre de la imposibilidad del resultado. La responsabilidad por pérdida de oportunidades exige demostrar que el perjudicado se encontraba en una situación fáctica o jurídica idónea para realizarla.*

*En todo caso no puede considerarse que exista perjuicio alguno, ni frustración de la acción procesal, sino más bien un beneficio al supuesto perjudicado al apartarlo de una acción inútil ningún daño moral puede existir en esta privación, al menos en circunstancias normales”*³².

Mientras todo daño moral efectivo, salvo exclusión legal, debe ser objeto de compensación, aunque sea en una cuantía mínima, la valoración de la pérdida de oportunidades de carácter pecuniario abre un abanico que abarca desde la fijación de una indemnización equivalente al importe económico del bien o derecho reclamado, en el caso de que hubiera sido razonablemente segura la estimación de la acción, hasta la negación

³¹ Practicum. Daños 2015. Thomson Reuters. Ana Soler Presa y Pedro Del Olmo García. Editorial Aranzadi, S.A. Autor Iñigo Navarro Mendizábal. Página 522.

³² Practicum. Daños 2015. Thomson Reuters. Ana Soler Presa y Pedro Del Olmo García. Editorial Aranzadi, S.A. Autor Iñigo Navarro Mendizábal. Página 523.



de toda indemnización en el caso de que un juicio razonable incline a pensar que la acción era manifiestamente infundada o presentaba obstáculos imposibles de superar y, en consecuencia, nunca hubiera podido prosperar en condiciones de normal previsibilidad. El daño por pérdida de oportunidades es hipotético y no puede dar lugar a indemnización cuando haya una razonable certidumbre de la imposibilidad del resultado. La responsabilidad por pérdida de oportunidades exige demostrar que el perjudicado se encontraba en una situación fáctica o jurídica idónea para realizarlas³³.

Una de las sentencias más atrevidas en esta cuantificación el daño moral por la pérdida de oportunidad es la referida sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona. Sección 11ª, de 6 de septiembre de 2001, donde la Sala cuantifica el daño moral, dando por sentado que la

indemnización no puede consistir en lo que los actores hubieran podido percibir en el juicio determinante, pero resuelve que el profesional “con el incumplimiento culpable de su obligación ha impedido la posibilidad de conseguirla, con lo que además ha vulnerado el derecho del perjudicado a la tutela judicial efectiva, siendo correcta la condena a aquella prestación que, con su conducta culpable, ha impedido incluso la posibilidad de obtener, y en base a esta doctrina jurisprudencial la Juzgadora de instancia fija la indemnización en la cuantía de 10.000.000 ptas., valoración que esta Sala comparte, pues si bien dicha indemnización no podía conseguirla en el juicio ejecutivo, al ser nulo el título, sí que la hubiera podido obtener en el declarativo, no sujeto a baremo alguno, al no ser una cantidad desorbitada y sí razonable y ajustada a la que se concedía en la fecha en que ocurrieron los hechos teniendo en cuenta la edad de la víctima y que dejaba una hija huérfana”³⁴.

³³ La responsabilidad civil del abogado. Ricardo de Ángel Yagüe. Facultad de Derecho Universidad de Deusto. Barcelona 2008. Página 36.

³⁴ Joaquín Martí Martí “La responsabilidad civil del Abogado y del Procurador”. Editorial Bosch. 2007.



IV. LA NEGLIGENCIA DEL CLIENTE COMO CAUSA DE EXONERACIÓN

4.1. Culpa exclusiva del cliente

La culpa de la víctima es un elemento suficiente para excluir la responsabilidad del abogado aunque esto no ocurre de manera autónoma. En verdad, ello provoca la ruptura del necesario nexo causal entre la conducta y el resultado lesivo³⁵.

Puede existir también una negligente conducta del perjudicado, como podría ocurrir si el cliente oculta información necesaria al abogado y esa ocultación también es causa del daño, o que el mismo cliente no aporte la documentación necesaria para la consecución de la pretensión, con todo ello, habrá que analizar la importancia que tiene esa conducta del perjudicado en el curso causal del caso.

³⁵ Autor: Fabricio Zamprogna Matiello. Editorial de la Universidad de Granada. Título Responsabilidad Civil del Abogado Conforme a la Naturaleza de la Prestación y de la Relación jurídica. Una perspectiva Comparada. Página 229.

V. RESPONSABILIDAD CIVIL SOLIDARIA DEL BUFETE

Cuando se ejerce la abogacía en una sociedad profesional, en lo referentes a la responsabilidad patrimonial, de la sociedad responde de las deudas sociales con todo su patrimonio y la responsabilidad de los socios dependerá de la forma social adoptada. De las deudas sociales que se deriven de actos profesionales, responderán solidariamente la sociedad y los profesionales, socios o no, que hayan actuado. A tal efecto las sociedades profesionales deberán contratar un seguro que cubra la responsabilidad en la que puedan incurrir en el ejercicio de la actividad profesional (art. 11 de la Ley de Sociedades Profesional). También el art. 28.7 del Estatuto General de la Abogacía dice: *“La responsabilidad civil que pudiese tener el despacho colectivo será conforme al régimen jurídico general que corresponda a la forma de agrupación utilizada. Además, todos los abogados que hayan intervenido en un asunto responderán civilmente frente al cliente con carácter personal, solidario e ilimitado”*.

De acuerdo con la Disposición Adicional 2ª de la LSP este régimen de responsabilidad “será igualmente aplicable a todos aquellos supuestos en que dos o más profesionales desarrollen colectivamente una actividad profesional sin constituirse en sociedad profesional con arreglo a esta Ley”³⁶.

VI. RESPONSABILIDAD EXCLUSIVA DEL PROCURADOR

6.1. Naturaleza jurídica

La relación entre el procurador y su cliente es la propia del contrato de mandato. Así se desprende claramente del art. 26.2.2º de la LEC., cuando se le impone hacer cuanto conduzca a la defensa de los intereses de su poderdante: “bajo la responsabilidad que las leyes imponen al mandatario”, e igualmente del art. 27, según el cual, a falta de disposición expresa sobre las relaciones entre el poderdante y el procurador, regirán las normas establecidas para el contrato de mandato en la legislación civil aplicable³⁷.

³⁶ Practicum. Daños 2015. Thomson Reuters. Ana Soler Pesa y Pedro Del Olmo García. Editorial Aranzadi, S.A. Autor Iñigo Navarro Mendizábal. Página 525.

³⁷ Artículo Monográfico. Septiembre de 2007. La responsabilidad civil de los abogados, procuradores y notarios y registradores de la propiedad. Autor Excmo. D. Antonio Salas Carceller. Magistrado Sala 1ª Tribunal Supremo.

El art. 57 del Estatuto de los Procuradores de los Tribunales, aprobado por Real Decreto 1281/2002, de 5 de diciembre de (BOE núm. 305, de 21 de diciembre de 2002), se refiere a la responsabilidad penal y civil del procurador y dispone: "1. Los procuradores están sujetos a responsabilidad penal por los delitos y faltas que cometan en el ejercicio de sus profesión; y 2. Los procuradores en su ejercicio profesional, están sujetos a responsabilidad civil cuando por dolo o negligencia dañen los intereses cuya representación les hubiere sido confiada, responsabilidad que será exigible conforme a la legislación ordinaria ante los Tribunales de Justicia, pudiendo establecerse legalmente su aseguramiento obligatorio"³⁸.

La jurisprudencia tiene declarado que el abogado director del asunto no tiene obligación de vigilancia sobre el cumplimiento de las obligaciones que corresponden a los procuradores (STS de 27 de febrero de 2006), los cuales deben tener conocimiento de cuáles son sus obligaciones y facultades y de cómo las particularidades de la representación de oficio les imponen especiales deberes de vigilancia para garantizar la continuidad de las acciones procesales cuando la posible sustitución de unos profesionales por otros, permitida por la Ley, puede redundar en perjuicio de quienes han obtenido la declaración de justicia gratuita"³⁹.

A título de ejemplo pueden señalarse los siguientes supuestos generadores de responsabilidad extraídos de la jurisprudencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo.

- a) Falta de justificación de la comunicación al letrado del plazo para formular el recurso de casación ya preparado. STS de 27 de julio de 2006.
- b) Falta de notificación y traslado a su poderdante y al abogado del auto de fijación de cuantía máxima dictado en diligencias penales archivadas en que se hallaba comparecido. STS de 27 de febrero de 2006.
- c) Por falta de información. STS de 18 de febrero de 2005.

³⁸ Artículo Monográfico. Septiembre de 2007. La responsabilidad civil de los abogados, procuradores y notarios y registradores de la propiedad. Autor Excmo. D. Antonio Salas Carceller. Magistrado Sala 1ª Tribunal Supremo.

³⁹ La responsabilidad civil del abogado. Ricardo de Ángel Yágüez. Facultad de Derecho de la Universidad de Deusto. Barcelona Enero 2008. Página 17.

- d) Por falta de presentación de la demanda en tiempo para evitar la prescripción. STS de 4 de abril de 1987.
- e) Por falta de personación ante la Audiencia tras haber interpuesto recurso de apelación, lo que da lugar a que se declare desierto. SSTS de 20 de mayo de 1996, 11 de mayo de 2006, entre otras⁴⁰.

VII. SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL

El Seguro de responsabilidad civil o ampliación de la cobertura de un seguro de responsabilidad profesional, art. 21 del Código Deontológico, para paliar eventuales errores, es sinónimo de tranquilidad, en tanto estamos sujetos a responsabilidad contractual por el incumplimiento del nivel de exigencia requerido por la "lex artis", art. 78.2 del Estatuto General de la Abogacía, que establece: "Los abogados en su ejercicio profesional, están sujetos a responsabilidad civil cuando por dolo o negligencia dañen los intereses cuya defensa les hubiera sido confiada responsabilidad que será exigible conforme a la legislación ordinaria ante los tribunales de Justicia, pudiendo establecerse legalmente su aseguramiento obligatorio"⁴¹.

VIII. CONCLUSIONES

La Responsabilidad civil del abogado puede sentar las siguientes conclusiones:

- a) La responsabilidad civil del abogado en el ejercicio de sus funciones profesionales es de carácter subjetivo, por lo que para su exigencia es necesario acreditar que ha incurrido en cualquier clase de culpa, negligencia o ignorancia inexcusable,
- b) Como consecuencia de lo anterior, la prueba a quien exige dicha responsabilidad sin que el abogado sufra la carga procesal de tener que acreditar que ha actuado correctamente, pues ello se presume.
- c) No basta la concurrencia de acción u omisión culposa, sino que además

⁴⁰ Artículo Monográfico. Septiembre de 2007. La responsabilidad civil de los abogados, procuradores y notarios y registradores de la propiedad. Autor Excmo. D. Antonio Salas Carceller. Magistrado Sala 1ª del Tribunal Supremo.

⁴¹ Prontuario del Abogado. Edición 2011. La Ley. Grupo Wolker Kluwer. Autor Dionisio Escuredo Hogan. Página 105.

es necesaria la exigencia de un daño o perjuicio y el nexo causal entre el mismo y la actuación del abogado.

- d) Se requiere además que el daño o perjuicio sea objetivamente imputable a la acción u omisión culposa del abogado, por lo que no existirá responsabilidad en los supuestos en que, aun mediando una actuación correcta, se habría producido el mismo resultado por distintas causas.
- e) En relación con lo anterior, la jurisprudencia más reciente se refiere a la necesidad de que el Tribunal que haya de resolver sobre una reclamación por responsabilidad civil haga un cálculo de las probabilidades de éxito que tenía la acción o recurso perdidos⁴².

El abogado debe ceñirse a la normativa vigente, debe saber en todo momento, que recurso debe interponerse, observando en todo momento la fecha de prescripción, y plazo para interponer tanto la contestación de la demanda, como el recurso pertinente, siguiendo en todo momento la conducta diligente ante interpretaciones normativas dispares que puedan perjudicar al cliente con la consecuencia de pérdida de oportunidad procesal, y evitar que quede desamparado del derecho a la tutela judicial efectiva prevenida en el art. 24 de la Constitución Española, y cubrirse de la cobertura de seguro de responsabilidad civil, por si eventualmente tuviera que responder por un perjuicio patrimonial o moral de su cliente.

Analizando lo anteriormente expuesto, concluimos con que debe existir una vinculación entre la conducta profesional negligente del abogado o del procurador, y el daño ocasionado al cliente. El daño debe acreditarse, y que haya sido causado por la conducta negligente del abogado. Ello exige determinar la prosperabilidad y posibilidad de éxito de la acción o pretensión del cliente, habida cuenta de que el derecho a la tutela judicial efectiva tiene un carácter instrumental, por lo que se precisa un juicio prospectivo, que permitan ver en conjunto de lo que pudo haber sido el resultado final, y que tal vez pudo fracasar la acción sin éxito.

⁴² Artículo Monográfico. Septiembre de 2007. La responsabilidad civil de los abogados, procuradores y notarios y registradores de la propiedad. Autor Excmo. D. Antonio Salas Carceller. Magistrado Sala 1ª Tribunal Supremo.

IX. BIBLIOGRAFÍA

1.- Practicum. Daños 2015. Thomson Reuters. Editorial Aranzadi, S.A. Ana Soler Presa y Pedro Del Olmo García.

2.- Artículo Monográfico. Septiembre de 2007. La responsabilidad civil de los Abogados, Procuradores y Notarios y registradores de la propiedad. Autor Excmo. D. Antonio Salas Carceller. Magistrado Sala 1ª, Tribunal Supremo.

3.- Prontuario del Abogado. Edición 2011. LA LEY, GRUPO Wolker Kluwer. Autor Dionisio Escuredo Hogan.

4.- Guia Práctica del Abogado. Autor Don Emilio Gonzalez Bilbao. Editorial Azanzadi, S.A. 2007,

5.- Autor: Fabricio Zamprognia Matiello. Editorial de la Universidad de Granada. Titulo Responsabilidad Civil del Abogado Conforme a la Naturaleza de la Prestación y de la Relación jurídica. Una perspectiva Comparada

6.- Responsabilidad Civil y Penal del Abogado en el Ejercicio de su Profesión. Thomson Reuters. Editorial Aranzadi, S.A. Autor Joaquín-Eugenio Arribas López. Doctor en Derecho. Jurista del Cuerpo Superior de Técnicos de Instituciones Penitenciarias. 1ª Edición 2015.

7.- La responsabilidad civil del Abogado y del Procurador. Autor Joaquin Marti Marti. Abogado. Editorial Bosch. 2007.

8.- La Responsabilidad civil de abogados en la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Autor L. Fernando Regiero Campos. Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Catilla-La Mancha. Abogado-Consultor de Pérez-Llorca.

9.- Indret. Revista para el Análisis del Derecho. La responsabilidad civil del Abogado. Ricardo de Ángel Yáguez. Facultad de Derecho Universidad de Deusto. Barcelona enero de 2008. www.indret.com.

X. JURISPRUDENCIA ANALIZADA

10.1. Sentencia citadas

Sentencia del Tribunal Supremo:		
20/05/1996;	28/01/1998;	25/07/1998;
14/05/1999;	8/02/2000;	23/07/2002;
20/05/2004;	30/03/2006;	27/07/2006;
14/12/2006;	21/06/2007;	21/07/2007;
07/07/2008;	31/03/2010;	14/07/2010;

09/03/2011; 20/04/2011; 09/10/2011;
27/10/2011; 12/12/2011; 28/06/2012;
23/10/2012; 28/06/2013; 14/07/2013;
14/10/2013; 20/03/2014; 20/05/2014;
24/04/2015, 01/07/2016.

Sentencia de las Audiencias Provinciales:
SAP de Tarragona 57/2015, de 10 de
noviembre. Audiencia Provincial de
Barcelona. Sección 11ª, de 6 de septiembre
de 2001

