

Audiencias Provinciales

RESPONSABILIDAD CIVIL

audiencias
provinciales

Indemnización obtenida inferior a la esperada en base al informe forense. No existe responsabilidad profesional del abogado, dada la necesidad de acreditar la relación de causalidad entre el hecho imputado y el daño por el que se reclama.

*Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada de 3 de diciembre de 2010
Ponente: Ilmo. Sr. D. Enrique Pinazo Tolbes*

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Olvida el apelante, tanto en la demanda como en el recurso, que el juicio de imputabilidad en que se funda la reponsabilidad del abogado exige tener en cuenta que el deber de defensa no implica una obligación de resultado, sino una obligación de medios, según reiterada y conocida jurisprudencia, bastando para ello, con citar, entre las mas recientes, las del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2010, 27 de mayo de 2010 y 31 de marzo de 2010, en este sentido conviene también destacar, con la jurisprudencia, que esta obligación de medios "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, 26 de febrero de 2007, entre otras).

El planteamiento del actor, en ambas instancias, sin señalar qué deber de diligencia fue incumplido por el abogado demandado, parte de un error evidente, ya que, a tenor de la doctrina jurisprudencial citada, es inaceptable sustentar la pretensión indemnizatoria, solo en el hecho de no alcanzarse en el litigio las indemnizaciones que cabría esperar a tenor del informe de sanidad del Médico Forense, y ello olvidando también, la presencia de otros dictámenes médicos, prescindiendo incluso del debate jurídico que constituye la esencia del proceso, dejando de lado que no puede 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. Es más, la pretensión del apelante se formula, dando por sentado, indebidamente, que en cualquier caso, la principal secuela indemnizable, a juicio del actor, la luxación inveterada mencionada por el médico forense, sería la valorada en la resolución final del litigio, en lugar de la luxación acromio-clavicular fijada en los informes médicos aportados con la contestación de la aseguradora del causante del daño, que claramente podía determinar la percepción de otra indemnización, inferior incluso a la alcanzada en la transacción, olvidando el apelante que, como ya indicábamos en nuestra sentencia de 19 de diciembre de 2008, no existe ni existía ningún obstáculo para que pudiera prevale-

cer, en el convencimiento judicial, sobre los hechos controvertidos e influir en su determinación, un informe pericial de parte, cuando ofrece elementos de convencimiento que, con arreglo a las reglas de la sana crítica, superan los ofrecidos por el perito designado judicialmente o por el médico forense, o efectúa consideraciones sobre consecuencias lógicas de los hechos sobre los que guardan silencio los restantes informes, y además supera las objeciones y preguntas que, sobre los distintos aspectos del dictamen planteen las partes en el acto del juicio. Es decir, la prueba aportada para demostrar que el perjudicado se encontraba en una situación fáctica o jurídica idónea para obtener el resultado indicado por el recurrente, si no se hubiese alcanzado la transacción, limitada, en cuanto al alcance de la secuela mencionada, a reproducir los informes aportados en el juicio, resulta en este litigio insuficiente.

SEGUNDO.- En este contexto, donde se parte sin más automáticamente, de otorgar pleno valor a un dictamen en detrimento de otro, sin otra valoración, ratificación, comprobación o contraste, aunque por su mayor objetividad, ciertamente suele prevalecer, respecto del elegido y sufragado por una de las partes, en materia medica el del forense, ello no ocurre siempre y en cualquier caso, y por tanto, como recuerdan las Sentencias del Tribunal Supremo citadas al inicio, a la que cabría añadir la de 30 de noviembre de 2005, tampoco estaríamos en condiciones en este juicio de poder afirmar que el resultado obtenido no fue razonablemente aceptable en el marco del debate jurídico procesal, no atribuible, a una omisión objetiva y cierta imputable a quien ejerce profesionalmente la defensa o representación de la parte que no ha tenido el éxito en sus pretensiones, que ahora estima que debía haberse alcanzado.

Sobre todo esta valoración resulta trascendente en este caso, cuando las indemnizaciones que ahora el apelante afirma no haber obtenido, por

causa imputable al letrado, y superiores en todo caso a las que resultaban de la posición de la parte que realmente debía soportar su importe, es decir la aseguradora del vehículo causante de los daños, se sacrificaron, en una transacción no atacada en cuanto a su validez y eficacia jurídica, en aras a la obtención ventajosa rápida, inmediata y segura de las indemnizaciones alcanzadas, silenciada por el apelante, pero sobre todo, sin invocar el demandante que el letrado infringiera el deber de lealtad, en el desempeño del cargo, que comportara incumplir las instrucciones de su cliente, no recabándolas para la transacción alcanzada, alegando tal actuación negligente para justificar su pretensión.

La mera obtención de esta transacción, sin ninguna otra imputación, sobre infracción del deber de lealtad del letrado, por no recabar, antes de alcanzarla, instrucciones específicas o la autorización de su cliente, basándose únicamente en el poder otorgado al procurador, no puede por tanto, en este caso, justificar la apreciación de negligencia imputada al letrado, y no puede permitir en consecuencia el éxito de la demanda y la estimación del recurso.

TERCERO.- En este caso, incluso partiendo de la conducta culposa del letrado, no alegada, por infringir su deber de lealtad con el cliente, quebrantando la *lex artis* (reglas de oficio), no informándole de la oferta indemnizatoria, de la conveniencia o no de continuar el proceso, asumiendo su coste y de las posibilidades de éxito, total o parcial de su pretensión, en caso de no aceptar la transacción, tomando en cuenta los términos del debate litigioso, cumpliendo con los deberes deontológicos de lealtad y honestidad en el desempeño del encargo, que tampoco ciertamente ha probado el letrado demandado, con la doctrina jurisprudencial más reciente, por la pérdida de oportunidades que pudo suponer tal actuación culposa del letrado demandado, como a continuación veremos, no puede estimarse aquí la pretensión indemnizatoria articulada.

Desde luego, para justificar el perjuicio por pérdida de oportunidades procesales, atribuibles a la conducta negligente del demandado, no es suficiente, como pretende hacer valer el recurrente, con tomar en cuenta la apreciación del importe de la indemnización, por otros demandados, en el proceso anterior, que, por su posición en aquel litigio, donde se afirma que se causó daño, prefirieron prescindir de cualquier examen médico del lesionado, y partieron del informe forense para estimar en sus contestaciones, que correspondía al actor una indemnización superior a la de la transacción, sobre todo cuando pese a ello no se allanaban parcialmente el pago de la cantidad por ellos indicada, y resultaba evidente que, por su posición fáctica o jurídica, su cálculo prospectivo, respecto de la resolución de aquél litigio, es que no soportarían económicamente la indemnización, sin que desde luego su punto de vista resultase vinculante, para la resolución de la controversia entre el demandante y la aseguradora Mapfre, decisiva para la determinación de la indemnización que debía percibir el demandante.

Como enseña la última jurisprudencia, STS 14 de julio de 2010, "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 (pues puede concurrir un daño patrimonial incierto por pérdida de oportunidades: SSTS de 26 de enero de 1999, de 8 de febrero de 2000, 8 de abril de 2003 y 30 de mayo de 2006). El daño por pérdida de oportunidades es hipotético y no puede



dar lugar a indemnización cuando no hay una razonable certidumbre de probabilidad del resultado. La responsabilidad por pérdida de oportunidades exige demostrar que el perjudicado se encontraba en una situación fáctica o jurídica idónea para realizarlas (STS de 27 de julio de 2006)". Este criterio jurisprudencial, expresado también en las STS de 27 de mayo de 2010 y 31 de marzo de 2010, que supone superar otras soluciones anteriores alcanzadas prescindiendo de tal doctrina, exige también un nexo de causalidad entre el incumplimiento de los deberes profesiones y el daño producido, y como ya hemos visto, no concurrirá cuando "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". Por tanto, aunque ciertamente no es necesario demostrar 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, no procede, sin embargo, establecer la existencia del 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, y dado que tal prueba aquí no se ha llevado a cabo, permitiendo graduar la responsabilidad del letrado según la proporción en que pueda fijarse la probabilidad de contribución causal de su conducta negligente en la obtención de la indemnización solicitada, prescindiendo de los términos del debate

planteado en el litigio donde se alcanzó la transacción, reproduciendo en este punto lo señalado en el fundamento jurídico primero, respecto de la valoración de los distintos informes médicos aportados, debe, en todo caso, fracasar la acción ejercitada. En suma, dado que el resultado aquí obtenido, con la intervención del letrado, además de rápido y seguro, es aceptable en el marco de la incidencias propias del debate procesal, ello impide que pueda imputarse objetivamente a la conducta culposa del abogado la no percepción de una indemnización superior, que según el demandante debería haber percibido, sin que por tanto, además de los motivos señalados en fundamentos anteriores, pueda estimarse el recurso, y prosperar la acción ejercitada, aunque partamos de la actuación culposa del abogado, en los términos analizados en este apartado.

CUARTO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 398.1 de la LEC en relación con el artículo 394 del mismo texto legal, las costas del recurso deben imponerse a la apelante al desestimarse todas sus pretensiones.

Y por lo que antecede,

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto, debemos confirmar y confirmamos la Sentencia dictada en los autos de que dimana este rollo, con imposición de costas al apelante.



Comentario:

M^a Carmen Ruiz Matas Roldán
Abogada

Desestima esta sentencia el recurso de apelación planteado por el perjudicado, frente a la resolución de instancia que denegaba la acción planteada por negligencia profesional de un abogado en el ejercicio de sus funciones.

Para ello, entiendo que de forma totalmente acertada de conformidad a la actual jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo en la materia, se acoge como fundamento de derecho central para desestimar dicho recurso, la inexistencia de relación de causalidad entre la actuación imputada al letrado y el hecho dañoso por el que se reclama, siendo este elemento requisito indispensable para que pueda considerarse la estimación del derecho del actor a ser indemnizado por dicho concepto

En este sentido, la sentencia parte fijando las bases en las que debe considerarse el deber del letrado en el cumplimiento de sus obligaciones, describiendo la naturaleza de las mismas como una obligación de medios y no de resultados, con lo que ello conlleva; puesto que las exigencias que puede ejercitar el cliente en cumplimiento de los servicios contratados frente a aquel, nunca podrán ser el hecho de no haber conseguido la estimación total de sus pretensiones, puesto que precisamente

lo que en ningún caso puede comprometer al letrado es un resultado, sino el empleo de los medios necesarios para la satisfacción de los intereses que le han sido encomendados por su cliente.

Asimismo, esta resolución conecta perfectamente los anteriores planteamientos con el supuesto en cuestión, puesto que entrando a valorar el objeto de los hechos imputados al letrado codemandado, consistentes en alcanzar un acuerdo transaccional en nombre de su cliente, sin al parecer contar con su consentimiento, y consiguiendo, según criterio del demandante, una cuantía menor a la que podría haberse obtenido, argumenta el Ponente que en modo alguno dicha actuación puede considerarse como vulneración de la *lex artis*, puesto que la misma se ha realizado dentro de lo que podemos considerar una actuación razonable y adecuada al marco jurídico en el que se desarrollaban las circunstancias del litigio, en el cual, a la vista de las pruebas periciales existentes, cuya contradicción entre unas y otras era más que evidente, la solución adoptada por el letrado optando por el acuerdo transaccional no puede considerarse en modo alguno como contraria a los intereses de su cliente y por tanto constitutiva de negligencia profesional.



Del mismo modo y por último, la Sentencia plasma a la perfección la actual jurisprudencia del Tribunal Supremo en relación a la teoría de la pérdida de la oportunidad, Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de Julio de 2010, 27 de julio de 2006, 27 de mayo de 2010 31 de marzo de 2010, explicando el significado de la misma y aclarando que en base a ésta, sólo darán lugar a la indemnización del demandante aquellos supuestos en los que quede acreditado por éste, que la conducta culpable del letrado ha influido de forma decisiva en el fracaso o pérdida de sus expectativas, para lo cual será decisivo el examen sobre las posibilidades de éxito de la acción que como consecuencia de la actuación del letrado se haya visto frustrada, siendo este el mismo parámetro a tener en cuenta para la valoración del daño causado, en su caso. Este planteamiento supone tener en cuenta un conjunto de circunstancias a la hora de dar solución al litigio, circunstancias todas ellas que han sido citadas en la Sentencia analizada, y que en este caso conllevan a la deses-

timación de la reclamación planteada, puesto que en conclusión no ha resultado probado ni la actuación culposa del letrado, ni el hecho de que en el supuesto de haberse actuado de otro modo por parte del letrado, el resultado final hubiera sido más beneficioso para el demandante.

Considero que la solución adoptada en la citada resolución, da seguridad al marco jurídico en el que se desarrollan las relaciones entre abogado y cliente, donde muchas veces, ante resultados no deseados por las partes, es difícil poder acreditar que las actuaciones realizadas por el profesional se corresponden con sus instrucciones y son debidamente conocidas y aceptadas por éste; poniendo el acento para la resolución de los conflictos en la existencia o no de relación de causalidad entre la actuación culpable imputada al letrado y el resultado dañoso que le es imputado, puesto que entiendo que solo cumpliéndose todos y cada uno de estos requisitos podemos hablar de responsabilidad profesional.