



<http://civil-mercantil.com/>

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 283/2014, de 20 de mayo de 2014

Sala de lo Civil

Rec. n.º 710/2010

SUMARIO:

Abogado. Responsabilidad profesional. Lex artis. Prescripción de la acción para reclamar responsabilidad patrimonial de la Administración. Daño material y moral. Aseguradora. Responsabilidad. Siniestro de Biescas.

Las circunstancias del caso, y en particular las referidas a la conducta del letrado demandado una vez se notificó al procurador la resolución firme de sobreseimiento de las actuaciones penales, integran un incumplimiento de sus deberes contractuales y conducen a declarar su responsabilidad e imputarle las consecuencias dañosas que para los demandantes ha supuesto el no haber obtenido indemnización cuando, en cambio, sí la obtuvieron los perjudicados que en su día reclamaron a tiempo en vía administrativa. La personación como perjudicado en unas actuaciones penales mediante procurador y bajo la dirección técnica de abogado, con la consiguiente retribución de sus servicios a ambos profesionales, comporta, en lógica contrapartida, que no tenga que ser el propio perjudicado quien deba estar pendiente de la defensa de sus derechos manteniéndose al tanto del estado de las actuaciones penales, pues de ser así no se justificaría la contratación de los servicios de dichos profesionales, ya que en nuestro sistema procesal penal el Ministerio Fiscal tiene la obligación de ejercitar la acción civil en favor de los perjudicados por el delito. De esto se sigue que, notificado al procurador el sobreseimiento provisional y archivo de las actuaciones penales, era un indiscutible deber profesional del abogado 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.

PRECEPTOS:

Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882, arts. 108, 160 y 789.5.

Código Civil, arts. 1.101, 1.108, 1.258, 1.544, 1.968 y 1.969.

Ley 50/1980 (LCS), arts. 16, 73 y 76.

Ley 30/1992 (LRJPAC), art. 142.

Ley 1/2000 (LEC), arts. 477.2.2.º y 487.2.

RD 658/2001 (Estatuto General de la Abogacía), art. 42.1.

PONENTE:

Don Francisco Marín Castán.



<http://civil-mercantil.com/>

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Presidente Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

SENTENCIA

Sentencia Nº: 283/2014

Fecha Sentencia : 20/05/2014

CASACIÓN

Recurso Nº : 710/2010

Fallo/Acuerdo: Sentencia Estimando

Votación y Fallo: 13/05/2014

Ponente Excmo. Sr. D. : Francisco Marín Castán

Procedencia: AUD. PROVINCIAL SECCIÓN N. 1 TARRAGONA

Secretaría de Sala : Ilmo. Sr. D. Alberto Carlos García Vega

Escrito por : CLM/CVS Nota:

RESPONSABILIDAD PROFESIONAL DE ABOGADO: Por tardar más de un año en informar a sus clientes, perjudicados por la tragedia del camping "Las Nieves"(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. 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 patrimonial equivalente a la obtenida en su día por esos perjudicados; indemnización por daño moral en función de la zozobra e incertidumbre padecidas al tener que emprender vías de reclamación de resultado altamente incierto. SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL: Póliza colectiva y póliza individual complementaria que cubrían totalmente la responsabilidad del abogado.

CASACIÓN Num.: 710/2010

Ponente Excmo. Sr. D.: Francisco Marín Castán

Votación y Fallo: 13/05/2014

Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. Alberto Carlos García Vega

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

SENTENCIA

Excmos. Sres.:

D. Francisco Marín Castán

D. José Antonio Seijas Quintana

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Francisco Javier Orduña Moreno

En la Villa de Madrid, a veinte de Mayo de dos mil catorce.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los magistrados indicados al margen, ha visto el recurso de casación interpuesto por los demandantes D. Carlos Francisco y D^a Remedios , representados ante esta Sala por la procuradora D^a Sara N. Gutiérrez Lorenzo, contra la sentencia dictada el 20 de enero de 2010 por la Sección 1^a de la Audiencia Provincial de Tarragona en el recurso de apelación nº 220/09 , dimanante de las actuaciones de juicio ordinario nº 1297/2006 del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Tarragona, sobre reclamación de cantidad por responsabilidad profesional de abogado. Han sido parte recurrida el demandado D. Belarmino , representado ante esta Sala por el procurador D. Jorge Deleito García, y la entidad Houston Casualty Company Europe Seguros y Reaseguros, S.A., representada por la procuradora D^a María del Pilar Pérez Calvo.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El 13 de diciembre de 2006 D. Carlos Francisco y D^a Remedios formularon demanda de responsabilidad civil contra quien había sido su abogado, D. Belarmino , y su aseguradora, Houston Casualty Company Europe Seguros y Reaseguros, S.A., (en adelante HCC) solicitando se dictara sentencia:

«por la que se condene a los demandados al pago a mis representados de la suma de: 1.º Como daño material, al pago de la cantidad a que ascenderían las indemnizaciones a percibir por cada cónyuge e hijo fallecidos, esto es, la cantidad de, -Trescientos sesenta mil seiscientos siete euros con veintiséis céntimos (360.607,26 €), a favor de D. Carlos Francisco derivados del fallecimiento de su esposa e hija -Trescientos sesenta mil seiscientos siete euros con veintiséis céntimos (360.607,26 €), a favor de D^a Remedios derivados del fallecimiento de su esposo y su hija 2º Como daño moral, la de -Sesenta mil euros (60.000 €) a favor de D. Carlos Francisco . -Sesenta mil euros (60.000 €) a favor de D^a Remedios .

Segundo.

Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Tarragona, dando lugar a las actuaciones nº 1297/2006 de juicio ordinario, y emplazadas las partes demandadas, estas contestaron por separado oponiendo las excepciones de falta de legitimación activa y pasiva, prejudicialidad penal y prejudicialidad administrativa, litispendencia y falta de litisconsorcio pasivo necesario (por auto de fecha 1 de abril de 2008 recibieron respuesta desestimatoria todas ellas, salvo las concernientes a la falta de legitimación activa y pasiva). En cuanto al fondo, el Sr. Belarmino negó su responsabilidad por haber actuado en todo momento con diligencia y con arreglo a la lex artis, y porque la prescripción de la acción para acudir a la vía contencioso-administrativa, en la que se fundaba la responsabilidad civil que se le imputaba, no se había producido toda vez que el inicio del cómputo del plazo legal para ejercitarla debía venir referido no a la fecha del auto dictado por la Audiencia Provincial de Huesca desestimando el recurso de apelación contra el auto de sobreseimiento provisional y archivo de las actuaciones penales en las que él había dirigido a los demandantes, sino al momento en que aquel auto fue notificado personalmente a las partes, notificación que aún no se había verificado. La aseguradora opuso también la falta de cobertura de la póliza de responsabilidad civil suscrita por el Sr. Belarmino .



<http://civil-mercantil.com/>

Tercero.

Desestimadas por auto de 1 de abril de 2008 las excepciones de prejudicialidad penal, prejudicialidad administrativa, litispendencia y falta de litisconsorcio pasivo necesario, recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, el magistrado- juez titular del mencionado Juzgado dictó sentencia el 15 de diciembre de 2008 con el siguiente fallo:

«Se desestima la demanda interpuesta por el procurador don Juan Carlos Recuero Madrid, en nombre y representación de doña Remedios y don Carlos Francisco , contra don Belarmino y la compañía aseguradora "Hcc Europe, S.A.", el primero representado por el procurador don Antonio Elías Arcalís y la segunda representada por el procurador don Manel Sánchez Busquets, y, en su virtud, se absuelve a los demandados de las pretensiones contra ellos deducidas en la expresada demanda, sin efectuar pronunciamiento expreso sobre las costas del procedimiento».

Cuarto.

Interpuesto recurso de apelación contra dicha sentencia por la parte demandante, este se tramitó con el nº 220/09 de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Tarragona .

Por escrito de 13 de enero de 2010 los demandantes-apelantes comunicaron que el Ministerio de Medio Ambiente, por resolución de 29 de diciembre de 2009, había desestimado su reclamación administrativa previa al considerarla extemporánea, interesando la admisión de dicha prueba documental. Por providencia de 15 de enero de 2010 el tribunal denegó la admisión del documento por estar presentado fuera del plazo (artículo 271 LEC) y por estar el recurso de apelación pendiente de la redacción de la sentencia, que se dictó el 20 de enero de 2010 con el siguiente fallo:

«Desestimar el recurso de apelación interpuesto por los demandantes contra la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 1 de Tarragona en fecha 15 diciembre 2008 , cuya resolución confirmamos. Sin imposición de costas».

Quinto.

Anunciado por la parte actora y apelante recurso de casación contra la sentencia de apelación (al amparo de los ordinales 2º y 3º del art. 477.2 LEC), el tribunal sentenciador lo tuvo por preparado y, a continuación, dicha parte lo interpuso ante el propio tribunal articulándolo en cinco motivos en los que, mediante una estructura similar a un escrito de alegaciones, procedió a desarrollar su argumentación sobre las infracciones cometidas, que, a falta de mayor concreción, han de entenderse que fueron las que denunció en fase preparatoria (artículos 1101 , 1258 , 1544 , 1968 y 1969 del Código Civil ; arts. 160 , 180 , 182 , 779.1.1ª -en relación al art. 789.5 en la redacción previa a la reforma operada por la Ley 38/2002, de 24 de octubre -, 782.2 , 789.4 , 794.4 y 973.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ; arts. 270 y 543.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ; y art. 142 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común).

Sexto.

Recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma ambas partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, el recurso fue admitido por auto de 30 de noviembre de 2010, por razón de la cuantía (artículo 477.2.2.º LEC), a continuación de lo cual las partes recurridas comparecidas presentaron sendos escritos de oposición solicitando la desestimación del recurso con expresa imposición de costas a la parte recurrente.

Séptimo.

<http://civil-mercantil.com/>

Mediante escrito de 1 de marzo de 2012 la parte recurrente ha interesado de esta Sala la admisión del documento consistente en la sentencia firme dictada el 27 de enero de 2012 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (procedimiento ordinario 176/2010) por considerarla un documento condicionante o decisivo para la resolución del presente recurso, en vista de que dicha resolución confirma la desestimación por prescripción de la reclamación formulada contra la Administración. La parte recurrida se ha opuesto a su admisión.

Octavo.

Por providencia de 21 de abril del corriente año se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 13 de mayo siguiente, en que ha tenido lugar.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán ,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

El litigio causante del presente recurso de casación versa sobre una acción de responsabilidad civil promovida por los hoy recurrentes contra su letrado y la aseguradora de este por actuación negligente del primero en la defensa de los intereses de los demandantes en la obtención de las indemnizaciones que les hubieran podido corresponder por el fallecimiento de sus respectivos familiares (cónyuge e hija de cada uno) en el siniestro del camping "Las Nieves" de Biescas (7 de agosto de 1996), siendo el perjuicio que se invoca, y el origen de los daños materiales y morales que se reclaman, la prescripción de la acción para reclamar responsabilidad patrimonial de la Administración.

En síntesis, adujeron como fundamento de sus respectivas reclamaciones (360.000 euros por daños materiales y 60.000 euros por daños morales, para cada uno de los demandantes) lo siguiente: a) Los demandantes habían contratado al abogado demandado, quien se hizo cargo de su dirección jurídica en las diligencias previas seguidas por el Juzgado de Instrucción nº 1 de Jaca; b) estas actuaciones penales fueron objeto de sobreseimiento provisional y archivo por auto de 4 de octubre de 1999 , reservándose a los perjudicados el ejercicio de las correspondientes acciones en la vía civil o en la contencioso-administrativa; c) contra el auto de archivo y sobreseimiento provisional el abogado codemandado interpuso recurso de reforma y subsidiario de apelación, este último desestimado por auto de 14 de julio de 2000 de la Audiencia Provincial de Huesca que fue notificado a la procuradora de los demandantes el 17 de julio de 2000; d) después de transcurrido el plazo de prescripción de un año (art. 142 Ley 30/1992, de 26 de noviembre) desde el archivo de la causa penal para que pudiera formularse reclamación por responsabilidad patrimonial contra la Administración, el abogado demandado comunicó a los demandantes el cambio de tramitación de las actuaciones y les indicó que, por no ser especialista en la jurisdicción contencioso-administrativa, no continuaría con el caso, recomendando para la defensa de los intereses de los demandantes al abogado D. Joaquín Arcas Parra, al que el Sr. Belarmino remitió la documentación el 8 de marzo de 2002; e) el 21 de diciembre de 2005 la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional dictó sentencia reconociendo la indemnización correspondiente a quienes habían ejercitado oportunamente la acción; f) el daño material coincidía con la pérdida de oportunidad procesal, por la imposibilidad de obtener una indemnización por el fallecimiento de sus familiares similar a la reconocida en dicha sentencia a los que sí habían reclamado a tiempo; g) el daño moral, añadido al anterior, se justificaba por la circunstancia de que los demandantes tuvieron que soportar cómo otros perjudicados sí eran indemnizados, tras diez años de espera, y empezaban a cobrar las indemnizaciones judicialmente reconocidas.

El letrado demandado y su aseguradora contestaron oponiendo las excepciones de falta de legitimación activa y pasiva, prejudicialidad penal y prejudicialidad administrativa, litispendencia y falta de



<http://civil-mercantil.com/>

litisconsorcio pasivo necesario, y por auto de fecha 1 de abril de 2008 se desestimaron todas ellas, salvo las de falta de legitimación activa y pasiva. En cuanto al fondo, el Sr. Belarmino negó su responsabilidad por haber actuado en todo momento con diligencia y con arreglo a la lex artis, y porque la prescripción de la acción para acudir a la vía contencioso-administrativa, en la que se fundaba la responsabilidad civil que se le imputaba, no se había producido toda vez que el inicio del cómputo del plazo legal para ejercitarla debía venir referido no a la fecha del auto dictado por la Audiencia Provincial de Huesca desestimando el recurso de apelación contra el auto de sobreseimiento provisional y archivo de las diligencias previas, sino al momento en que aquel auto fuese notificado personalmente a las partes, notificación que aún no se había verificado. La aseguradora opuso también la falta de cobertura de la póliza de responsabilidad civil suscrita por el Sr. Belarmino .

La sentencia de primera instancia desestimó la demanda. Tras centrar la controversia en la cuestión de cómo debía computarse el plazo de prescripción de la acción para reclamar una indemnización en otras vías jurisdiccionales una vez archivado el previo proceso penal, la sentencia dio la razón a los demandados en cuanto a que la acción para reclamar en vía contencioso-administrativa no podía considerarse prescrita, ni siquiera a la fecha de la sentencia, porque existiendo criterios dispares en torno a la referida cuestión, conforme al art. 160 LECrim ., (referido a sentencias pero también aplicable a autos de sobreseimiento y archivo) debía entenderse que el plazo de prescripción anual del art. 142 de la Ley 30/92 no podía comenzar a correr hasta la notificación personal a los interesados del auto de archivo y sobreseimiento penal, lo cual no se había producido. Es decir, para el juez el día inicial no lo constituía la fecha del auto de la Audiencia Provincial de Huesca que había confirmado el sobreseimiento (14 de julio de 2000), ni la fecha en que tal resolución había sido notificada a los procuradores (17 de julio de 2000, según certificación de la Secretaría del Juzgado de Instrucción nº 1 de Jaca), sino la fecha de notificación personal a los interesados, aún no efectuada. Por ello, pese a considerar que la pérdida de oportunidad en que los demandantes fundaban el daño patrimonial y moral había de tenerse por cierta en vista de la fructífera reclamación de los familiares de otras víctimas ante la jurisdicción contencioso-administrativa, sin embargo, en orden a considerar prescrita la acción y a imputar esta prescripción a la negligencia del letrado demandado, no resultaba vinculante la opinión emitida al respecto por el segundo abogado (Sr. Arcas Parra) ya que solo podía iniciarse el cómputo una vez notificada la resolución penal a los perjudicados y dada la ausencia de una resolución judicial decretando de forma definitiva y firme la prescripción del derecho de los demandantes. Según la sentencia, dado que constaba que los demandantes habían formulado reclamación previa en vía administrativa y que por tanto era posible que la prescripción no llegara a apreciarse en posterior vía contencioso-administrativa, ya porque el órgano judicial siguiera el criterio antes expuesto de no computarla sino desde la notificación personal o ya porque la Administración no compareciera y fuera declarada en rebeldía, cabía concluir que, al menos en ese momento, el daño por el que se reclamaba era «incierto y contingente», pues las oportunidades procesales para el ejercicio de la acción para obtener indemnización «ni se han perdido ni se han agotado por los actores».

La sentencia de segunda instancia desestimó el recurso de apelación de los demandantes. Con carácter previo y mediante providencia el tribunal sentenciador inadmitió, por extemporáneo, el escrito aportado por los demandantes-apelantes en el que comunicaban que el Ministerio de Medio Ambiente había resuelto desestimar, por prescripción, su reclamación administrativa previa. La desestimación del recurso de apelación se fundó, en síntesis, en las razones siguientes: a) Toda responsabilidad de letrado exige que el daño traiga causa de su actuar negligente, siendo necesario acreditar perjuicios reales y no meras hipótesis; b) la pérdida de oportunidad no encaja con el hecho de que se esté tramitando un expediente de responsabilidad patrimonial cuya denegación abriría la vía de la jurisdicción contencioso-administrativa; c) el cómputo del plazo de prescripción cuando ha precedido una causa penal a efectos de aplicación del plazo de un año previsto en la Ley 30/92 se inicia a partir de la notificación al interesado del auto de sobreseimiento (artículo 160 LECrim .), lo que no se había efectuado; d) la alegación sobre otros criterios jurisprudenciales en los que se basaba el riesgo de que la reclamación no prosperase suponía una hipótesis que resultaba insuficiente para invocar un perjuicio que no cabía



<http://civil-mercantil.com/>

asegurar como cierto, pues no hay certidumbre sobre el resultado del procedimiento en trámite hasta que no se dicte sentencia apreciando la prescripción de la acción.

Contra esta sentencia los demandantes-apelantes interpusieron recurso de casación que fue admitido al amparo del artículo 477.2.2º LEC , por razón de la cuantía. Durante su tramitación la parte recurrente aportó copia de la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de fecha 27 de enero de 2012 , desestimando el recurso contencioso-administrativo de los aquí demandantes-recurrentes y confirmando la resolución del Ministerio de Medio Ambiente desestimatoria, por prescripción, de la reclamación administrativa.

Segundo.

El escrito de interposición se estructura en cinco apartados que la parte recurrente presenta como motivos de casación. Su unidad de propósito aconseja su tratamiento y resolución conjunta.

En el apartado primero, denominado «Antecedentes», se resumen los del pleito en primera y segunda instancia, destacando como argumento principal de la disconformidad de los recurrentes con la decisión de negar la existencia de daño que si este solo puede entenderse por cierto una vez que la jurisdicción contencioso-administrativa declarase extemporánea la reclamación formulada ante la Administración, entonces debió tomarse en consideración el hecho nuevo aducido en apelación consistente en la denegación de la reclamación administrativa previa (resolución del Ministerio de Medio Ambiente de 22 de diciembre de 2009, que el tribunal sentenciador rechazó admitir, y contra la que pendía recurso contencioso- administrativo ante la Audiencia Nacional). También se alude a que la cuestión sobre la prescripción no es pacífica y por ello no se hizo condena en costas en ninguna de las dos instancias.

En el apartado segundo, bajo la rúbrica «Lex artis», se desarrolla lo que a juicio de la parte recurrente constituye el incumplimiento contractual del letrado demandado por negligente desempeño de las reglas de su profesión, causa del daño por el que se reclama. En síntesis, se aduce que la deficiente prestación de sus servicios se tradujo en que, careciendo el demandado de conocimientos para dirigir a los demandantes en la vía contencioso-administrativa, no pasó el caso a un letrado especialista a tiempo, antes de vencer el plazo de prescripción una vez sobrepasadas las actuaciones penales, para que pudiera formularse a tiempo la reclamación es esa vía. En este apartado se citan diversas sentencias del Tribunal Supremo sobre el deber de diligencia impuesto al abogado por el Estatuto General de la Abogacía, sobre las obligaciones del abogado según los arts. 1544 y 1258 CC y sobre el deber específico de mantener informados a los clientes, a lo que se añade que la negligencia del abogado demandado ha privado a los demandantes de su derecho a la tutela judicial efectiva.

En el apartado tercero, que se introduce con la fórmula «Existencia de responsabilidad profesional», insisten los recurrentes en la idea de que el curso de los hechos que se resume (el auto firme de sobreseimiento se notificó a su procurador el 17 de julio de 2000, el plazo de prescripción se cumplió el 17 de julio de 2001 y el letrado demandado no envió la documentación a su compañero hasta el 8 de marzo de 2002) supone que el letrado demandado pasó el caso a su compañero Sr. Arcas una vez que la vía administrativa llevaba ya ocho meses prescrita, siendo esta negligencia la causa de los perjuicios ocasionados, consistentes en la pérdida de oportunidad de obtener una indemnización como la que la Audiencia Nacional reconoció a los perjudicados que sí habían reclamado debidamente.

En el apartado cuarto, con la fórmula «Contenido del artículo 789.5 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal previo a la reforma operada por la Ley 38/02 de 24 de octubre», se alude en una cuestión procesal atinente a la incidencia de dicha reforma (en vigor el 28 de abril de 2003), defendiéndose que no cabe aplicar una normativa procesal que no estaba en vigor cuando ocurrieron los hechos, momento en el que, según la doctrina que se defiende, la resolución de sobreseimiento debía notificarse al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, "como así se verificó", pues la notificación a las partes personadas puede tenerse por válida y eficaz cuando se efectúa a través de su procurador.



<http://civil-mercantil.com/>

Finalmente en el apartado quinto y último, bajo la rúbrica «Legislación, doctrina y jurisprudencia invocada en apoyo de nuestra pretensión casacional», la parte recurrente reproduce, extractándolos, los preceptos, la jurisprudencia y los comentarios doctrinales que considera respaldo de la tesis defendida en su recurso.

Tercero.

Como recuerda la jurisprudencia (entre las más recientes, STS de 5 de junio de 2013, rec. nº 301/2010 y las que en ella se citan), 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 del arrendamiento de servicios y del mandato (SSTS de 14 de julio de 2005, rec. nº 971/1999 ; 30 de marzo de 2006, rec. nº 2001/1999 ; 26 de febrero de 2007, rec. nº 715/2000 ; 2 de marzo de 2007, rec. nº 1689/2000 ; 21 de junio de 2007, rec. nº 4486/2000 , y 18 de octubre de 2007, rec. nº 4086/2000).

El cumplimiento de las obligaciones nacidas de un contrato debe ajustarse a la diligencia media razonablemente exigible según su naturaleza y circunstancias. En la relación del abogado con su cliente, si el primero de ellos incumple las obligaciones contratadas, o las que son consecuencia necesaria de su actividad profesional, estamos en presencia de una responsabilidad contractual.

Con relación a estas obligaciones del abogado, también declara la jurisprudencia (STS de 22 de abril de 2013, rec. nº 2040/2009) que 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 también 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, rec. nº 971/1999 , y 21 de junio de 2007, rec. nº 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 30 de marzo de 2006, rec. nº 2001/1999 , y 26 de febrero de 2007 rec. nº 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 concurren 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 de la actuación judicial no susceptible de ser corregida por medios procesales-una disminución notable y cierta de las posibilidades de defensa de la parte, suficiente para ser configurada como un daño que deba ser resarcido en el marco de la responsabilidad contractual que consagra el artículo 1101 CC (STS de 23 de julio de 2008, rec. nº 98/2002).

Cuarto.

En su aplicación al caso, esta doctrina comporta que el recurso deba ser estimado con las consecuencias que se dirán.



<http://civil-mercantil.com/>

Desde un principio los ahora recurrentes vienen solicitando de su letrado que se haga responsable y les indemnice el daño consistente en haber perdido la oportunidad de obtener la indemnización a que podrían haber tenido derecho, como otros perjudicados por el siniestro de Biescas, si no hubiera dejado transcurrir negligentemente el plazo de prescripción anual del art. 142.5 de la Ley 30/92 . Es decir, reclaman por un daño de contenido patrimonial, en tanto que la acción frustrada por la prescripción tenía por finalidad la obtención de una ventaja de contenido económico.

Cuando es un hecho no discutido o que resulta acreditado que la acción se ha visto frustrada, la jurisprudencia de esta Sala condiciona la apreciación de responsabilidad civil contractual del letrado a la apreciación del perjuicio patrimonial por pérdida de oportunidad como hecho cierto, lo que se lleva a cabo mediante el examen de la viabilidad de aquella.

De la sentencia recurrida se desprende que en este caso el tribunal sentenciador no llega a dar ese paso, al constituir su razón decisoria de la ausencia de daño y de responsabilidad el no considerar un hecho indiscutido, dada la existencia de criterios interpretativos dispares y la inexistencia hasta ese momento de una resolución firme apreciando la prescripción, que la acción esté prescrita. En este sentido, confirmando la sentencia de primera instancia, concluye que no puede aceptarse que en el momento en que se formuló la reclamación contra el letrado los demandantes-perjudicados tuvieran cerrada la vía para reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración, primero en vía administrativa y luego en la contencioso-administrativa: de una parte, porque «la pérdida de oportunidad que se alega no encaja con el hecho de que se haya instado y se esté tramitando un Expediente de reclamación de responsabilidad patrimonial cuya denegación abrirá la vía contenciosa»; y de otra, y fundamentalmente, porque el criterio de no computar el plazo de prescripción sino desde que se haya notificado personalmente a los perjudicados el auto de sobreseimiento o archivo -lo que no se hizo-, privando de validez a la notificación al procurador si no consta que fue a través de él como el interesado tuvo conocimiento directo del contenido de dicho auto, se corresponde con la doctrina de esta Sala sobre el cómputo del plazo de prescripción de las acciones civiles que se formulan tras la conclusión de un previo proceso penal.

Pues bien, esta Sala no comparte tales razonamientos y entiende que las circunstancias fácticas del caso enjuiciado, y en particular las referidas a la conducta del letrado demandado una vez se notificó al procurador la resolución firme de sobreseimiento de las actuaciones penales, en cuanto integran un incumplimiento de sus deberes contractuales conducen a declarar su responsabilidad e imputarle las consecuencias dañosas que para los demandantes ha supuesto el hecho mismo de no haber obtenido indemnización cuando, en cambio, sí la obtuvieron los perjudicados que en su día reclamaron a tiempo en vía administrativa.

Indiscutiblemente, la pendencia de un proceso penal sobre los mismos hechos retrasa el inicio del plazo de prescripción, no comenzando para las partes personadas sino a partir del momento en que les sea notificada la resolución firme que le ponga fin (STS de 12 de diciembre de 2011, rec. nº 2017/2008). Es verdad que, como excepción a la notificación personal, en ocasiones la jurisprudencia ha prescindido de exigir la notificación en forma y personal al perjudicado, entendiendo lo decisivo para la aplicación del art. 1969 CC es que el tribunal alcance la convicción de que el perjudicado pudo conocer que la vía penal, hasta entonces óbice para ventilar la acción civil (o en ese caso, administrativa), había concluido. Así, la STS de 19 de octubre de 2009, rec. nº 1129/2005 , citada por las de 12 de diciembre de 2011, rec. nº 2017/2008 , y 7 de octubre de 2013, rec. nº 539/2011 , declaró que la falta de notificación en forma no constituye óbice para que el plazo de prescripción discurra siempre que quede constancia en autos de que el interesado conoció por otras vías el contenido de la resolución judicial de archivo, a contar, desde luego, desde el día que se justifique que tuvo el referido conocimiento.

Este último aspecto remarca la importancia que tiene el hecho de que el interesado no se vea privado de conocer puntualmente el estado del procedimiento por medio de los profesionales que le representan o a los que encomienda su defensa. De ahí que desde la perspectiva del juicio de imputabilidad lo



<http://civil-mercantil.com/>

determinante sea, en el presente caso, que el letrado demandado vulneró las reglas de su profesión al incumplir la obligación de informar a su cliente, no advirtiéndole a tiempo de la notificación hecha al procurador ni de su contenido, privándole en definitiva del conocimiento del cierre del proceso penal y de la posibilidad de encauzar desde ese instante su reclamación por otras vías, en particular la consistente en la reclamación de responsabilidad patrimonial a la Administración como hicieron los demás perjudicados. De los datos fácticos que han de respetarse en casación resulta que, pese a que la firmeza del sobreseimiento provisional y archivo de las diligencias previas se produjo con el auto de la Audiencia de 14 de julio de 2000, notificado al procurador de las partes el siguiente día 17, sin embargo los demandantes no tuvieron conocimiento de la conclusión de las diligencias penales hasta el año 2002, cuando los documentos se remitieron al letrado especialista Sr. Ancas (8 de marzo de 2002). En esta tesitura, no se justifica la absolución del letrado por la circunstancia de que al tiempo de formularse la demanda fuera posible discutir, con apoyo en criterios doctrinales razonables, sobre si la acción para exigir responsabilidad a la Administración se encontraba o no prescrita por el transcurso del plazo anual al que se refiere el art. 142.5 Ley 30/92, ni tampoco es decisivo el que los demandantes formularan, pese a todo, reclamación contra la Administración por responsabilidad patrimonial. 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 podían reclamar su indemnización ante otra jurisdicción-, que frustró las lógicas expectativas de quien confía a un abogado la defensa de sus intereses.

En relación con esto último, esta Sala no comparte el juicio del tribunal sentenciador acerca de las dudas interpretativas sobre el comienzo del plazo de prescripción cuando el sobreseimiento y archivo de las actuaciones penales se notifica al procurador de los personados en las mismas como perjudicados pero no se notifica también personalmente a estos. Y no lo comparte porque la personación como perjudicado en unas actuaciones penales mediante procurador y bajo la dirección técnica de abogado, con la consiguiente retribución de sus servicios a ambos profesionales, comporta, en lógica contrapartida, que no tenga que ser el propio perjudicado quien deba estar pendiente de la defensa de sus derechos manteniéndose al tanto del estado de las actuaciones penales, pues de ser así no se justificaría la contratación de los servicios de dichos profesionales, ya que en nuestro sistema procesal penal el Ministerio Fiscal tiene la obligación de ejercitar la acción civil en favor de los perjudicados por el delito (art. 108 LECrim). De esto se sigue que, notificado al 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 irrogados, 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,



<http://civil-mercantil.com/>

por la falta de diligencia del abogado, sus clientes tengan que emprender vías de reclamación de resultado incierto cuando la incertidumbre podría haberse evitado actuando el abogado diligentemente.

En suma, entender que el plazo de prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración no ha comenzado porque, conforme al art. 160 LECrim ., el sobreseimiento provisional y archivo todavía no se han notificado personalmente a los hoy recurrentes, o bien que la manifiesta omisión del abogado demandado solo puede generar un daño cuando se hayan agotado todas las vías jurídicas imaginables de resarcimiento del daño original, por inciertas que sean, raya en la más absoluta desprotección de quienes, creyéndose perjudicados, contratan a un abogado precisamente para que les oriente y dirija en sus pretensiones de indemnización y en las vías jurídicas más idóneas para satisfacerlas, por lo que tienen razón los recurrentes cuando alegan que, con la resolución de la sentencia recurrida, se les priva del derecho a la tutela judicial efectiva. Esto es así porque cualesquiera que sean las dudas interpretativas acerca del efecto que sobre la prescripción produzca la notificación del archivo de unas actuaciones penales solamente al procurador del perjudicado y no al propio perjudicado personalmente, lo cierto es que la obligación profesional del abogado demandado era, en el presente caso, evitar que esas dudas interpretativas pudieran repercutir en contra de sus clientes, porque él si tuvo conocimiento del auto firme de sobreseimiento y archivo y debía conocer que, tanto según el art. 1968-2º CC para la acción de responsabilidad civil como según el art. 142.5 de la Ley 30/1992 para la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, 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 a 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 haberse casado 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 a la procuradora de dichos demandantes-recurrentes del auto de la Audiencia Provincial de Huesca que confirmó el sobreseimiento y archivo de las diligencias previas.

La realidad, por tanto, es que los recurrentes han perdido cualquier oportunidad de ver atendida su reclamación, oportunidad cierta a la vista del resultado de las reclamaciones de otros perjudicados en sus mismas circunstancias, y que la causa de esta pérdida ha sido siempre la misma, la falta de diligencia del abogado demandado al no advertirles que disponían de un año para reclamar. El tribunal sentenciador, al considerar dudosa la cuestión del comienzo del plazo de prescripción, dejaba en una situación prácticamente imposible a los hoy recurrentes, obligados, por un lado, a agotar la vía administrativa y la contencioso-administrativa, aunque siempre desde la incertidumbre del comienzo del plazo de prescripción, e impedidos, por otro, de exigir responsabilidad a su abogado porque el sobreseimiento y archivo todavía no se les había notificado personalmente a ellos.

Al decidir así, la sentencia recurrida infringe el art. 1544 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 Estatuto General de la Abogacía 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 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 .

Quinto.

Procediendo a casar en todo la sentencia recurrida (art. 487.2 LEC), esta Sala debe asumir la instancia para fijar la cuantía de las indemnizaciones y resolver sobre la cobertura de la responsabilidad civil del abogado demandado por la compañía de seguros codemandada.



<http://civil-mercantil.com/>

Cierto es que en algunos casos similares al presente, en los que en ninguna de las dos instancias se había llegado a resolver sobre dichas cuestiones, esta Sala ha devuelto las actuaciones al tribunal sentenciador para que se pronuncie al respecto. Pero en el presente caso tal solución pugnaría con el derecho de los demandantes a la tutela judicial efectiva si se atiende a la fecha del siniestro del camping "Las Nieves", de Biescas (7 de agosto de 1996), a la del sobreseimiento y archivo de las actuaciones penales (14 de julio de 2000) y a la de la interposición de la demanda contra el abogado aquí demandado-recorrido (13 de diciembre de 2006).

De ahí que, al existir elementos bastantes en las actuaciones para que esta Sala, asumiendo la instancia, pueda pronunciarse tanto sobre la cuantía de las indemnizaciones como sobre la cobertura de la responsabilidad del letrado demandado por la compañía de seguros codemandada, proceda resolver ambas cuestiones en la presente sentencia.

Sexto.

La cuantía de las indemnizaciones por daño patrimonial ha de ser la reclamada en la demanda (360.607'26 euros para cada demandante), por coincidir con la que, con toda seguridad, habrían obtenido si, debidamente aconsejados por el abogado demandado, hubieran formulado a tiempo reclamación de responsabilidad patrimonial contra la Administración, como sucedió con los perjudicados por el mismo siniestro que sufrieron el mismo daño que los hoy demandantes.

En cuanto a la cantidad de 60.000 euros por daño moral para cada demandante, se considera adecuada y razonable para compensar la zozobra e incertidumbre provocadas por la negligencia de su abogado, viéndose abocados a emprender actuaciones de resultado altamente incierto mientras quienes se encontraban en su misma situación de perjudicados por el siniestro del camping "Las Nieves" obtenían sentencia favorable del orden jurisdiccional contencioso-administrativo a finales del año 2005.

Todas las sumas indicadas devengarán, como se pide en la demanda y conforme al art. 1108 CC , el interés legal desde la interposición de la demanda.

Séptimo.

En cuanto a si la aseguradora codemandada debe o no ser condenada al pago de dichas cantidades en virtud del seguro de responsabilidad civil, deben hacerse las siguientes consideraciones.

Al oponerse al recurso de casación, la compañía de seguros ha reiterado las mismas excepciones que ha venido proponiendo desde su escrito de contestación a la demanda y que se centran en la falta de cobertura. En concreto, admitiendo la existencia de dos pólizas de seguros, una colectiva, siendo tomador el Colegio de Abogados de Tarragona (nº 2001453/08), y otra individual, siendo tomador y asegurado el propio letrado demandado, la aseguradora defiende, en cuanto a la primera de las pólizas, de una parte, la falta de cobertura temporal del siniestro, toda vez que la póliza entró en vigor el 31 de diciembre de 2005 y su condición especial 4ª, párrafo primero, aclaraba que no serían objeto de cobertura "las reclamaciones o incidencias de las que el asegurado hubiera tenido conocimiento anterior a la fecha de efecto del seguro", conocimiento que se afirma tuvo el asegurado en 2002, desde el momento en que remitió la documentación a su compañero y supo que podía haber prescrito la acción para exigir responsabilidad a la Administración; y de otra parte, que en todo caso tampoco se habría respetado por el letrado asegurado el deber de comunicar el siniestro en los siete días siguientes (art. 12 del condicionado general y 16 de la Ley de Contrato de Seguro). En cuanto a la póliza individual nº 2027993/00 se argumenta que tenía una cobertura de 601.012 euros por siniestro y año, que cubría en exceso los 300.506 euros que cubría la colectiva, que su toma de efecto tuvo lugar el 16 de febrero de 2006, siendo su vencimiento el 16 de febrero de 2007 y que, de conformidad con la cláusula 3ª "Delimitación temporal de cobertura", tampoco cubría el siniestro por el que se reclama ya que el letrado demandado tuvo conocimiento previo de los hechos que han dado lugar a la responsabilidad por la que



<http://civil-mercantil.com/>

acabó siendo demandado y ocultó esta circunstancia a la aseguradora al cumplimentar el cuestionario aportado como documento nº 5 de la contestación. En defensa de esta tesis cita y extracta las SSTs de 1 de junio de 2006 (rec. nº 4087/1999), 23 de noviembre de 2005 (rec. nº 1345/1999) y 23 de septiembre de 2005 (rec. nº 866/1999). A los anteriores argumentos añade, con carácter subsidiario -para el caso de que esta Sala considerase que el aviso del Sr. Ancas sobre la posible prescripción no constituía una incidencia en la tramitación del encargo profesional que tuviera que ser comunicada a la aseguradora-, que el silencio o la ocultación del letrado a la aseguradora se mantuvo incluso después de que en 30 de octubre de 2006 ya tuviera perfecto conocimiento de que iba a ser demandado por su mala praxis. Finalmente se alega por la compañía de seguros que en caso de ser condenada debería tenerse en cuenta lo dicho sobre que la póliza individual contaba con una franquicia de 300.506,01 euros, que deberían quedar por cuenta del asegurado en la medida que hasta esa suma regía la póliza colectiva.

Por lo que se refiere a la póliza colectiva 2001453/08 (documentos 11, 12 y 14 de la demanda y 1 de la contestación), en vigor a partir del 31 de diciembre de 2005 y hasta el 31 de enero de 2006 (y renovación anual a partir del vencimiento), contiene una condición especial 4ª "delimitación temporal de cobertura" que, en cuanto interesa, se expresa en los siguientes términos:

"Quedarán cubiertos, conforme a lo estipulado en el presente condicionado, los daños a terceros por errores reclamados por primera vez durante la vigencia de la póliza, cualquiera que sea el momento de acaecimiento de los mismos [...]"

[...] Por reclamación se entenderá cualquier notificación hecha al asegurado, bastando la simple declaración verbal de intenciones del perjudicado.

[...] No serán objeto de cobertura las reclamaciones o incidencias de las que el asegurado hubiera tenido conocimiento anterior a la fecha de efecto del seguro" .

Por su parte la póliza individual 2027993/00 (documento 2 de la contestación), en vigor a partir del 16 de febrero de 2006 y hasta el 16 de febrero de 2007, contiene una condición especial 3ª, "delimitación temporal de cobertura" que, en cuanto interesa, se expresa en los siguientes términos:

"Quedarán cubiertos, conforme a lo estipulado en el presente condicionado, los daños a terceros por errores reclamados por primera vez durante la vigencia de la póliza, cualquiera que sea el momento de acaecimiento de los mismos [...]"

[...] Por reclamación se entenderá cualquier notificación hecha al asegurado, bastando la simple declaración verbal de intenciones del perjudicado. [...] No serán objeto de cobertura las reclamaciones o incidencias de las que el asegurado hubiera tenido conocimiento anterior a la fecha de efecto del seguro.

Constituye doctrina reiterada (entre las más recientes, STS de 12 de noviembre de 2013, rec. nº 2524/2011 y las que en ella se citan) que, en virtud de la naturaleza del contrato de seguro de responsabilidad civil, « la autonomía del derecho del perjudicado tiene marcados sus límites por la Ley y por el propio contrato de seguro», de tal forma que « el derecho del perjudicado debe estar dentro de la cobertura o delimitación del contrato de seguro» . Es decir, aunque el art. 76 LCS reconoce al perjudicado una acción directa contra el asegurador que convierte a este en responsable solidario junto al asegurado, pudiendo ser demandados ambos conjunta o individualmente por aquel, dicha solidaridad tiene «particulares características y límites, pues el art. 73 de la LCS preceptúa que el asegurador responde dentro de los límites del contrato y de la ley, con lo que ya tenemos una frontera ineludible para la acción directa» . Estas características y límites de la acción directa del perjudicado se traducen en que «el derecho propio del tercero perjudicado para exigir al asegurador la obligación de indemnizar, no es el mismo que el que tiene dicho tercero para exigir la indemnización del asegurado, causante del daño. De forma que el tercero perjudicado, cuando ese causante del daño está asegurado, tiene dos



<http://civil-mercantil.com/>

derechos a los que corresponden en el lado pasivo dos obligaciones que no se confunden: la del asegurado causante del daño (que nace del hecho ilícito en el ámbito extracontractual o el contractual) y la del asegurador (que también surge de ese mismo hecho ilícito, pero que presupone la existencia de un contrato de seguro y que está sometida al régimen especial del artículo 76) (STS 14-12-2006, rec. 922/2000)»

Por ello el art. 76 de la LCS establece que el asegurador no puede oponer frente al perjudicado las excepciones personales, pero como se deduce del art. 73 LCS sí puede oponer los términos objetivos de la cobertura del contrato, perspectiva desde la que cabe entender que sí resulta oponible al perjudicado la existencia de una delimitación temporal de cobertura, habiendo señalado también esta Sala (STS de 2 de marzo de 2006, rec. nº 2361/1999 , que cita otra de 13 de febrero de 1992), que en el caso en que se ponga en cuestión por el asegurador la cobertura del riesgo -como es el caso-corresponde a los tribunales fijar ese ámbito de cobertura, «no solo en orden al periodo de tiempo afectado sino a las circunstancias y modalidades que configuran el siniestro por el que se reclama la indemnización» .

Con relación a las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura, la STS de 14 de febrero de 2011, rec. nº 1750/2006 , declara lo siguiente: «Definido el seguro de responsabilidad civil por el artículo 73 LCS como aquel por el que el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos en la Ley y en el contrato, a cubrir el riesgo del nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero los daños y perjuicios causados por un hecho previsto en el contrato de cuyas consecuencias sea civilmente responsable el asegurado conforme a Derecho, es bien conocido el debate doctrinal sobre si lo decisivo es el hecho causante de la obligación, el nacimiento de la obligación misma o la reclamación del perjudicado. Esta Sala, en línea con la postura mantenida por una destacada doctrina científica, ha declarado (STS de 3 de julio de 2009, RC nº 2688/2004) que la deuda de indemnización nace de manera inmediata cuando se verifica el hecho dañoso del que deriva, y que es la causa del siniestro que se encuentra en el origen de la obligación derivada de la responsabilidad civil. Como a partir del momento en que se produce el hecho dañoso, el patrimonio del asegurado se ve gravado por el adeudo generado por aquel y surge el débito de responsabilidad, ha de concluirse que el siniestro en el seguro de responsabilidad civil coincide con el nacimiento de la deuda generada por el hecho dañoso .

La sentencia de 14 de junio de 2002 (RC nº 3847/96), en relación con la redacción originaria del artículo 73 de la Ley de Contrato de Seguro , declaró que la jurisprudencia de esta Sala interpretaba dicho artículo identificando siniestro con hecho causante y no con reclamación del perjudicado, lo que implica en que el debe de indemnizar nazca desde que se originan los daños y como reacción frente a ellos.

Con arreglo a este criterio, las cláusulas de delimitación temporal o "claims made" que buscan desplazar la deuda de responsabilidad al momento en que se produce la reclamación, al margen del seguro vigente al producirse el siniestro, han sido aceptadas por la jurisprudencia únicamente en tanto fueran en beneficio y no perjudicaran los derechos del asegurado o perjudicado, reputándose como lesivas en caso contrario (SSTS de 20 de marzo de 1991 y 23 de abril de 1992 , la cual declara que una interpretación contraria llegaría al absurdo de excluir de la cobertura daños causados en fecha próxima a la expiración de la póliza pero que los asegurados no hubieran podido comunicar a la aseguradora porque nada se les habría reprochado ni reclamado todavía). Como declara la STS de 14 de julio de 2003, RC nº 3482/1997 , aunque la de 8 de septiembre de 1998, RC nº 1326/94 (citada por la recurrente), atendió a la cobertura por reclamación durante la vigencia de la póliza con independencia del momento en que se hubiera producido el hecho causante, lo hizo en beneficio del asegurado, respecto de una póliza que no añadía delimitación temporal alguna del hecho causante y descartando que la comunicación de la reclamación a la aseguradora fuera del plazo de vigencia de la póliza pudiera menoscabar la acción directa del tercero perjudicado. En parecidos términos se pronuncia la STS de 28 de enero de 1998, RC nº 3279/1993 que también invoca la recurrente. Y la STS de 10 de noviembre de 1995, RC nº 1726/92 , declaró con carácter general la preferencia de lo pactado en una póliza que atendía primordialmente al



<http://civil-mercantil.com/>

conocimiento por el arquitecto asegurado de las consecuencias del daño, pero lo hacía igualmente en beneficio de este y en consideración a una amplia cobertura más allá del plazo de garantía de diez años del art. 1591 CC .

Esa consideración no ha variado tras la reforma introducida por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, pues, según declara la STS de 14 de julio de 2003 , antes citada, la adición de un segundo párrafo al artículo 73 LCS por la D. Ad . 6ª 5 de la Ley 30/1995, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados solo demuestra que para la ley las cláusulas en cuestión tienen hoy el carácter de «limitativa de los derechos de los asegurados» (la norma misma les atribuye expresamente esa naturaleza) y por tanto «admisibles» conforme al art. 3 de la misma ley , esto es, con el requisito de aparecer destacadas de modo especial en la póliza y tener que ser específicamente aceptadas por escrito.»

En aplicación de esta doctrina procede declarar responsable a la aseguradora demandada. Como se dijo, la aseguradora considera que existían dos pólizas, una colectiva en vigor el 31 de diciembre de 2005, suscrita con el Colegio de Abogados de Tarragona para dar cobertura a la responsabilidad civil de sus abogados, siendo el demandado Sr. Belarmino uno de los colegiados en ejercicio en dicha provincia, y otra individual, en vigor el 2 de febrero de 2006 hasta el 2 de febrero de 2007, suscrita por el propio letrado demandado y que servía de complemento cuantitativo de la primera (de tal manera que la colectiva cubría los primeros 300.000 euros, importe de la franquicia de la póliza individual, y esta segunda cubría desde esa suma y hasta la suma máxima asegurada de 600.000 euros). La aseguradora demandada insiste en que ninguna de ellas cubría el riesgo por el que se reclama al acaecer con anterioridad a su fecha de efecto y ser el asegurado plenamente conocedor de dicha circunstancias.

Esta Sala no comparte la exclusión de cobertura alegada por la aseguradora. En ambos casos, del tenor literal de la cláusula de delimitación temporal de cobertura se desprende que el hecho de que la negligencia origen de la responsabilidad fuera anterior a la vigencia de la póliza no determina la exclusión de cobertura de dicho riesgo, a menos que se pruebe que el asegurado tuvo conocimiento previo de la reclamación o incidencia mediante notificación del perjudicado al asegurado en cualquier forma, incluso mediante una simple declaración de intenciones. Es decir, la falta de cobertura no se hace depender del momento en que se produjeran los daños -pues quedan cubiertos con independencia de su fecha de producción-, sino de que la reclamación se hiciera dentro de la vigencia del seguro, a menos que el asegurado fuera conocedor no del hecho, sino de la reclamación.

Como ha quedado dicho, es criterio de esta Sala que la deuda de indemnización nace de manera inmediata cuando se verifica el hecho dañoso del que deriva y que es la causa del siniestro que se encuentra en el origen de la obligación derivada de la responsabilidad civil, de tal forma que el siniestro, en el seguro de responsabilidad civil, coincide con el nacimiento de la deuda generada por el hecho dañoso y no con su reclamación, debiendo estar al seguro vigente cuando acaeció aquel daño. Pero también se ha dicho que, no obstante lo anterior, son plenamente válidas las estipulaciones en virtud de las cuales se determina que el hecho causante del daño que origina su resarcimiento sea cubierto no por el seguro que estuviera en vigor cuando se produjo dicho hecho, sino por el seguro o póliza que lo estuviera cuando se produjo la reclamación, siempre y en todo caso que dichas estipulaciones se interpreten en beneficio del asegurado/perjudicado y no en su contra.

En atención a esta doctrina y al tenor de las referidas pólizas, interpretadas en beneficio y no en perjuicio del perjudicado, procede entender que lo determinante no es el momento en que se produjo el hecho causante sino si la reclamación del crédito se hizo por el asegurado o el perjudicado estando vigente el seguro, así como si el asegurado no conoció antes la existencia de incidencias o reclamaciones por ese hecho dañoso. En el presente caso la demanda se presentó el 13 de diciembre de 2006, estando en vigor ambas pólizas (pues la colectiva estuvo en vigor hasta el 31 de diciembre de 2006 y la individual finalizaba el 2 de febrero de 2007). Y en cuanto al segundo aspecto, contrariamente a lo que sostiene la aseguradora, no puede considerarse probado que el letrado demandado fuera ya conocedor de que iba a exigírsele responsabilidad con anterioridad a la fecha de efecto de las respectivas pólizas

dado que lo único que se ha podido acreditar es que no fue hasta el 8 de marzo de 2002 cuando remitió la documentación a su compañero, lo que no equivale a concluir que ya tuviera conocimiento de hecho de que sus clientes le fueran a demandar o a requerir extrajudicialmente el importe del perjuicio que consideraban irrogado por su mala praxis, razonamiento que además corrobora el documento 8 de la demanda que sitúa en el 30 de octubre de 2006 la comunicación por la que se le anunciaba que se le iba a exigir responsabilidad civil "por el incumplimiento del contrato de arrendamiento de servicios". Los anteriores razonamientos no contradicen la decisión tomada por esta Sala en STS de 5 de marzo de 2012, rec. 838/2009 , que analizó un caso en el que también fue parte la misma aseguradora y en el que concurrió una delimitación temporal de cobertura muy similar, pues si entonces se apreció la falta de cobertura temporal fue en razón a que en aquel caso, a diferencia de este, los hechos enjuiciados surgieron «antes de la vigencia del seguro y el asegurado los conocía por haber sido requerido notarialmente once años antes» .

En cuanto a la franquicia, constituye doctrina de esta Sala que también constituye una excepción oponible al perjudicado. La STS de 27 de junio de 2013, rec. nº 489/2011 afirma que «las excepciones a que hace referencia esta previsión legal están vinculadas a la conducta del asegurado y son ajenas a las estipulaciones delimitadoras de la cobertura establecida en abstracto, como es el caso de la que fija la suma asegurada en una determinada cobertura» . Y en esta línea la referida STS de 12 de noviembre de 2013 cita también, en el mismo sentido, las SSTs de 30 de noviembre de 2011, rec. nº 2230/2008 , 30 de julio de 2007, rec. nº 3213/2000 , y 27 de marzo de 2012, rec. nº 1553/2009 , declarándose en esta última que la condición particular del contrato de seguro que establece el "capital máximo por siniestro" no es una cláusula limitativa sino un hecho delimitador del riesgo, y como tal oponible a tercero (citando a su vez las sentencias de esta Sala de 15 de julio de 2008, rec. 1839/2001 , y 11 de septiembre de 2006, rec. nº 3260/1999). Ahora bien, el argumento opuesto con carácter subsidiario por la aseguradora en relación con la franquicia, consistente en que se tome en cuenta que los primeros 300.506 euros solo pueden estar cubiertos por el seguro colectivo y no por el individual, que cubriría solo a partir de esa cantidad -franquicia-y hasta la suma asegurada por siniestro y año (601.012 euros), no se sostiene desde el momento en que, como ha quedado dicho, el siniestro ha quedado cubierto también por la póliza colectiva pues, se insiste, su cobertura no dependía de la fecha en que se produjeron los hechos origen del daño que es fuente de responsabilidad civil sino de que su reclamación se realizara durante la vigencia de ambas pólizas, como así fue.

En cualquier caso conviene advertir que no es coherente con la lógica del seguro de responsabilidad civil que, amparado un abogado por el seguro colectivo contratado por su colegio profesional y por un seguro individual costado ya íntegramente por el propio abogado para protegerse de posibles reclamaciones hasta donde no le protegiera el seguro colectivo, la compañía de seguros oponga que ni uno ni otro protegían de nada al abogado, como si el pago de las primas de ambos seguros no dependiera de la aleatoriedad inherente a su naturaleza sino a la inexistencia de riesgo alguno que asegurar.

Octavo.

Conforme al art. 392.2 LEC no procede imponer especialmente a ninguna de las partes las costas del recurso de casación.

Noveno.

Conforme al mismo artículo, tampoco procede imponer especialmente a ninguna de las partes las costas de la primera instancia, ya que el recurso de apelación de los demandantes tenía que haber sido estimado.

Décimo.

<http://civil-mercantil.com/>

Conforme al art. 394.1 LEC procede imponer las costas de la primera instancia a los demandados, cuyas pretensiones son íntegramente rechazadas.

Úndecimo.

Conforme al apdo. 8 de la disposición adicional 15ª LOPJ procede devolver a la parte recurrente el depósito constituido.

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

FALLAMOS

1º.- ESTIMAR EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por los demandantes D. Carlos Francisco y Dª Remedios contra la sentencia dictada el 20 de enero de 2010 por la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Tarragona en el recurso de apelación nº 220/09 .

2º.- CASAR EN TODO LA SENTENCIA RECURRIDA , dejándola sin efecto.

3º.-En su lugar, estimando el recurso de apelación interpuesto en su día por dichos demandantes contra la sentencia de 15 de diciembre de 2008 dictada por el magistrado-juez titular del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Tarragona en actuaciones de juicio ordinario nº 1297/2006, revocarla para, en su lugar, ESTIMAR ÍNTEGRAMENTE LA DEMANDA en el sentido de declarar la responsabilidad civil del letrado demandado D. Belarmino y su cobertura por la aseguradora codemandada, Houston Casualty Company Europe Seguros y Reaseguros, S.A., y condenarles solidariamente al pago de las siguientes sumas: -Trescientos sesenta mil seiscientos siete euros con veintiséis céntimos (360.607,26 €) a favor de D. Carlos Francisco , por el fallecimiento de su esposa e hija, más sesenta mil euros (60.000 €) en concepto de daño moral. -Trescientos sesenta mil seiscientos siete euros con veintiséis céntimos (360.607,26 €) a favor de Dª Remedios , por el fallecimiento de su esposo e hija más sesenta mil euros (60.000 €) en concepto de daño moral. -Intereses legales de las referidas cantidades desde la fecha de la interposición de la demanda.

4º.-No imponer especialmente a ninguna de las partes las costas del recurso de casación ni las de la segunda instancia.

5º.-Imponer a ambas partes demandadas las costas de la primera instancia.

6º.-Y devolver a la parte recurrente al depósito constituido.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de Sala.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Francisco Marín Castán. José Antonio Seijas Quintana. Francisco Javier Arroyo Fiestas Francisco Javier Orduña Moreno. Firmada y rubricada.

PUBLICACIÓN.-Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Francisco Marín Castán , 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.



<http://civil-mercantil.com/>

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.