

LA RESPONSABILIDAD DEL ABOGADO. TIPOS

Miguel Ángel Toledano Jiménez

Abogado

Profesor del Área Jurídica. CEF.- UDIMA

EXTRACTO

En el presente artículo analizaremos los diferentes tipos de responsabilidad en los que puede incurrir un abogado en el ejercicio de su profesión, centrándonos fundamentalmente en la responsabilidad civil, así como en la jurisprudencia más reciente sobre la materia. Trataremos: la responsabilidad disciplinaria, la responsabilidad penal y la responsabilidad civil.

Palabras claves: responsabilidad del abogado, deontología profesional y *lex artis ad hoc*.

Fecha de entrada: 06-09-2016 / Fecha de aceptación: 22-09-2016

THE RESPONSIBILITY OF THE ATTORNEY. CLASSES

Miguel Ángel Toledano Jiménez

ABSTRACT

In the present article we will analyze the different types of responsibility in which an attorney can incur the exercise of his profession, centring fundamentally on the civil responsibility, as well as on the most recent jurisprudence on the matter. We will treat: the disciplinary responsibility, the penal responsibility and the civil responsibility.

Keywords: responsibility of the attorney, professional business ethics and *lex artis ad hoc*.

Sumario

1. Introducción
2. Responsabilidad disciplinaria
3. Responsabilidad penal
 - 3.1. Presentación de testigos falsos (art. 461 CP)
 - 3.2. Delitos de obstrucción a la Justicia y deslealtad profesional (arts. 463 y ss. CP)
 - 3.3. Artículo 465 (destrucción de documentos, inutilización u ocultación de documentos)
 - 3.4. Artículo 466 (revelación de actuaciones profesionales declaradas secretas)
 - 3.5. Artículo 467 (deslealtad del abogado respecto a sus defendidos)
4. Responsabilidad civil y su aseguramiento

Bibliografía

1. INTRODUCCIÓN

El abogado debe desenvolverse en su profesión de manera diligente y profesional, lo que exige no solo que su actuación profesional sea correcta y adecuada, sino también que su actitud, sea diligente, íntegra, de absoluto respeto a las normas de conducta y ética aplicables.

Debe conocer y tener en cuenta las normas deontológicas de conducta que le son aplicables y que vienen reflejadas en el Estatuto General de la Abogacía Española, el Código Deontológico de la Abogacía Española y el Código Deontológico de los Colegios y los Consejos de Colegios de Abogados de la Unión Europea, y, por supuesto, el resto de normas sectoriales emitidas por los distintos colegios de abogados y que le puedan ser aplicables en función del lugar en el que se encuentre colegiado.

Además, debe conocer las diferentes normas que regulan el ejercicio de su profesión y su responsabilidad, como pueden ser determinados artículos de la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 247 LEC, quebranto de la buena fe procesal), la Ley Orgánica del Poder Judicial (sistema punitivo para el abogado que incumple sus deberes profesionales, art. 553) y, por supuesto, el Código Penal.

De todo esto hablaremos en este artículo, que hemos dividido en tres apartados: responsabilidad disciplinaria (deontología profesional y Estatuto de la Abogacía), responsabilidad penal, y responsabilidad civil y su aseguramiento.

2. RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA

La responsabilidad disciplinaria viene regulada fundamentalmente en las siguientes normas:

- Estatuto de la Abogacía Española (Real Decreto 658/2001, de 22 de junio), si bien existe un Proyecto Normativo, aprobado por el pleno del Consejo General de 12 de junio de 2013, pero pendiente de aprobación definitiva, por lo que nunca entró en vigor.
- Código Deontológico de la Abogacía Española, aprobado por el pleno del Consejo General de la Abogacía Española en su sesión de 27 de septiembre de 2002, modificado el 10 de diciembre del mismo año.
- Código de Deontología de los Colegios y los Consejos de Colegios de Abogados de la Unión Europea, aprobado por el Consejo Consultivo de Colegios de Abogados de la Comunidad Europea, en su sesión de 28 de octubre de 1988, modificado el 28 de noviembre de 1998 y, posteriormente, el 6 de diciembre de 2002.
- Reglamento de Procedimiento Disciplinario (pleno de 27 de febrero de 2009)

- Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ): el artículo 546 recoge el sometimiento del abogado en su profesión a responsabilidad civil, penal y disciplinaria, según proceda; también es de aplicación el título V del libro VII (relativo a las sanciones que pueden imponerse a los que intervienen en los pleitos o causas).

De conformidad con el Estatuto General de la Abogacía Española, los abogados tienen las siguientes prohibiciones, cuya infracción se sancionará disciplinariamente:

- a) Ejercer la abogacía estando incursos en causa de incompatibilidad, así como prestar su firma a quienes, por cualquier causa, no puedan ejercer como abogados.
- b) Compartir locales o servicios con profesionales incompatibles, si ello afectare a la salvaguarda del secreto profesional.
- c) Mantener vínculos asociativos de carácter profesional que impidan el correcto ejercicio de la abogacía, atendiendo a este respecto a lo previsto en este Estatuto y, singularmente, en el artículo 22.3 («el abogado no podrá realizar actividad de auditoría de cuentas u otras que sean incompatibles con el correcto ejercicio de la abogacía simultáneamente para el mismo cliente o para quienes lo hubiesen sido en los tres años precedentes»).

Las incompatibilidades a que se refiere el punto anterior vienen reguladas en los artículos 22 y siguientes del Estatuto de la Abogacía Española, por ejemplo, el ejercicio de la abogacía es incompatible con cualquier actividad que pueda suponer menosprecio de la libertad, la independencia o la dignidad que le son inherentes; el desempeño de cargos, funciones o empleos públicos en el Estado y en cualquiera de las Administraciones públicas; el ejercicio de la profesión de procurador, graduado social, gestor administrativo y cualquier otra profesión cuya normativa propia reguladora así lo especifique; la actividad de auditoría de cuentas, etc.

El título VIII del Estatuto de la Abogacía Española recoge el régimen de responsabilidad aplicable a los colegiados, así, los artículos 78 y 79 se refieren a la responsabilidad penal y civil, respectivamente, y los artículos 80 a 82 a la responsabilidad disciplinaria:

Artículo 80.

1. Los abogados están sujetos a responsabilidad disciplinaria en el caso de infracción de sus deberes profesionales o deontológicos.

2. Las facultades disciplinarias de la autoridad judicial sobre los abogados se ajustarán a lo dispuesto en las leyes procesales. Las sanciones o correcciones disciplinarias que impongan los tribunales al abogado se harán constar en el expediente personal de este siempre que se refieran directamente a normas deontológicas o de conducta que deban observar en su actuación ante la Administración de Justicia.

3. Las sanciones disciplinarias corporativas se harán constar en todo caso en el expediente personal del colegiado.

Artículo 81.

El decano y la junta de gobierno son competentes para el ejercicio de la jurisdicción disciplinaria, ateniéndose a las siguientes normas:

1. Se extenderá a la sanción de infracción de deberes profesionales o normas éticas de conducta en cuanto afecten a la profesión.

2. Las correcciones que podrán aplicarse son las siguientes:

- a) Amonestación privada.
- b) Apercibimiento por escrito.
- c) Suspensión del ejercicio de la abogacía por un plazo no superior a dos años.
- d) Expulsión del colegio.

Artículo 82.

1. Competen al Consejo General de la Abogacía las facultades disciplinarias en relación con los miembros de las juntas de gobierno de los colegios y, cuando se la atribuyan las disposiciones legales vigentes, también respecto de los miembros de los consejos de colegios de las comunidades autónomas.

2. Las facultades disciplinarias en relación con los miembros del Consejo General serán competencia del Consejo General, en todo caso.

En cuanto a las infracciones que puedan llevar aparejada sanción disciplinaria, se clasifican en muy graves, graves y leves (arts. 83 a 93 EAE); estas sanciones pueden ir desde la suspensión del ejercicio temporal de la abogacía, incluso la expulsión del colegio, hasta la amonestación privada o apercibimiento por escrito.

Las infracciones leves se sancionarán por la junta de gobierno o por el decano del colegio, mientras que las infracciones graves y muy graves se sancionarán por la junta de gobierno, tras la apertura del expediente disciplinario correspondiente.

Por ejemplo, en el ámbito del Colegio de Abogados de Madrid, la potestad disciplinaria se aplica, fundamentalmente, a través del Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora por la Administración de la Comunidad de Madrid (Decreto 245/00).

El Código Deontológico recoge toda una serie de normas que, en caso de incumplimiento, darían también lugar a responsabilidad disciplinaria, promulgando, en todo momento, como prin-

cipios fundamentales en el ejercicio de la profesión de abogado, la independencia, la dignidad, la integridad, el servicio, el secreto profesional y la libertad de defensa.

Recoge el Código Deontológico, en su articulado, toda una serie de obligaciones éticas, deontológicas, principios en el ejercicio de la profesión (libertad de defensa, confianza, integridad), y normativa sobre incompatibilidades, publicidad, competencia desleal, así como diferentes aspectos que regulan la relación de los abogados con los clientes, tribunales, parte contraria, etc.

También, este Código Deontológico, en su artículo 21, establece la obligatoriedad por parte del abogado de tener cubierta, con medios propios o con el recomendable aseguramiento, su responsabilidad profesional, en la cuantía adecuada a los riesgos que implique.

Por lo tanto, el incumplimiento de las normas previstas en el Estatuto de la Abogacía Española y el Código Deontológico puede dar lugar a responsabilidad disciplinaria en los términos regulados en las mismas.

Por último, recordemos también la responsabilidad disciplinaria que impone la LOPJ los que intervienen en los pleitos o causas, y concretamente a los abogados y procuradores, de tal manera que cuando estos incumplan las obligaciones que les impone la LOPJ o las leyes procesales, también podrán ser corregidos a tenor de lo indicado en la LOPJ; así, por ejemplo:

Artículo 553.

Los abogados y procuradores serán también corregidos disciplinariamente por su actuación ante los juzgados y tribunales:

1.º Cuando en su actuación forense faltaren oralmente, por escrito o por obra, al respeto debido a los jueces y tribunales, fiscales, abogados, secretarios judiciales o cualquier persona que intervenga o se relacione con el proceso.

2.º Cuando llamados al orden en las alegaciones orales no obedecieren reiteradamente al que presida el acto.

3.º Cuando no comparecieren ante el tribunal sin causa justificada una vez citados en forma.

4.º Cuando renuncien injustificadamente a la defensa o representación que ejerzan en un proceso, dentro de los siete días anteriores a la celebración del juicio o vistas señaladas.

Artículo 554.

1. Las correcciones que pueden imponerse a las personas a que se refieren los dos artículos anteriores son:

a) Apercibimiento.

b) Multa cuya máxima cuantía será la prevista en el Código Penal como pena correspondiente a las faltas.

2. La imposición de la corrección de multa se hará atendiendo a la gravedad, antecedentes y circunstancias de los hechos cometidos, y en todo caso se impondrá siempre con audiencia del interesado.

Artículo 555.

1. La corrección se impondrá por la autoridad ante la que se sigan las actuaciones.
2. Podrá imponerse en los propios autos o en procedimiento aparte. En todo caso, por el secretario se hará constar el hecho que motive la actuación correctora, las alegaciones del implicado y el acuerdo que se adopte por el juez o por la sala.

Artículo 556.

Contra el acuerdo de imposición de la corrección podrá interponerse, en el plazo de cinco días, recurso de audiencia en justicia ante el secretario judicial, el juez o la sala, que lo resolverán en el siguiente día. Contra este acuerdo o contra el de imposición de la sanción, en el caso de que no se hubiese utilizado el recurso de audiencia en justicia, cabrá recurso de alzada, en el plazo de cinco días, ante la Sala de Gobierno, que lo resolverá previo informe del secretario judicial, del juez o de la sala que impuso la corrección, en la primera reunión que celebre.

Artículo 557.

Cuando fuere procedente alguna de las correcciones especiales previstas en las leyes procesales para casos determinados, se aplicará, en cuanto al modo de imponerla y recursos utilizables, lo que establecen los dos artículos anteriores.

3. RESPONSABILIDAD PENAL

Los abogados están sujetos a responsabilidad penal por los delitos que cometan en el ejercicio de su profesión; repasemos los supuestos más relevantes.

3.1. PRESENTACIÓN DE TESTIGOS FALSOS (ART. 461 CP)

Artículo 461.

1. El que presentare a sabiendas testigos falsos o peritos o intérpretes mendaces será castigado con las mismas penas que para ellos se establecen en los artículos anteriores.
2. Si el responsable de este delito fuese abogado, procurador, graduado social o representante del Ministerio Fiscal, en actuación profesional o ejercicio de su función,

se impondrá en cada caso la pena en su mitad superior y la de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, por tiempo de 2 a 4 años.

Los artículos anteriores, a los que hace referencia el 461.1, indican:

- Artículo 458.1. El testigo que faltare a la verdad en su testimonio en causa judicial será castigado con las penas de prisión de 6 meses a 2 años y multa de 3 a 6 meses. 2. Si el falso testimonio se diera en contra del reo en causa criminal por delito, las penas serán de prisión de 1 a 3 años y multa de 6 a 12 meses. Si a consecuencia del testimonio hubiera recaído sentencia condenatoria, se impondrán las penas superiores en grado 3. Las mismas penas se impondrán si el falso testimonio tuviera lugar ante tribunales internacionales que, en virtud de tratados debidamente ratificados conforme a la Constitución Española, ejerzan competencias derivadas de ella, o se realizara en España al declarar en virtud de comisión rogatoria remitida por un tribunal extranjero.
- Artículo 459. Las penas de los artículos precedentes se impondrán en su mitad superior a los peritos o intérpretes que faltaren a la verdad maliciosamente en su dictamen o traducción, los cuales serán, además, castigados con la pena de inhabilitación especial para profesión u oficio, empleo o cargo público, por tiempo de seis a doce años.
- Artículo 460. Cuando el testigo, perito o intérprete, sin faltar sustancialmente a la verdad, la alterare con reticencias, inexactitudes o silenciando hechos o datos relevantes que le fueran conocidos, será castigado con la pena de multa de 6 a 12 meses y, en su caso, de suspensión de empleo o cargo público, profesión u oficio, de seis meses a 3 años.

3.2. DELITOS DE OBSTRUCCIÓN A LA JUSTICIA Y DESLEALTAD PROFESIONAL (ARTS. 463 Y SS. CP)

Artículo 463 (obstrucción a la justicia en causa criminal).

1. El que, citado en legal forma, dejare voluntariamente de comparecer, sin justa causa, ante un juzgado o tribunal en proceso criminal con reo en prisión provisional, provocando la suspensión del juicio oral, será castigado con la pena de prisión de 3 a 6 meses o multa de 6 a 24 meses. En la pena de multa de 6 a 10 meses incurrirá el que, habiendo sido advertido, lo hiciera por segunda vez en causa criminal sin reo en prisión, haya provocado o no la suspensión.

2. Si el responsable de este delito fuese abogado, procurador o representante del Ministerio Fiscal, en actuación profesional o ejercicio de su función, se le impondrá la pena en su mitad superior y la de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, por tiempo de 2 a 4 años.

3. Si la suspensión tuviera lugar, en el caso del apartado 1 de este artículo, como consecuencia de la incomparecencia del juez o miembro del tribunal o de quien ejerza las funciones de secretario judicial, se impondrá la pena de prisión de 3 a 6 meses o multa de 6 a 24 meses y, en cualquier caso, inhabilitación especial por tiempo de 2 a 4 años.

Artículo 464.

1. El que con violencia o intimidación intentare influir directa o indirectamente en quien sea denunciante, parte o imputado, abogado, procurador, perito, intérprete o testigo en un procedimiento para que modifique su actuación procesal, será castigado con la pena de prisión de 1 a 4 años y multa de 6 a 24 meses. Si el autor del hecho alcanzara su objetivo, se impondrá la pena en su mitad superior.

2. Iguales penas se impondrán a quien realizare cualquier acto atentatorio contra la vida, integridad, libertad, libertad sexual o bienes, como represalia contra las personas citadas en el apartado anterior, por su actuación en procedimiento judicial, sin perjuicio de la pena correspondiente a la infracción de que tales hechos sean constitutivos.

3.3 ARTÍCULO 465 (DESTRUCCIÓN DE DOCUMENTOS, INUTILIZACIÓN U OCULTACIÓN DE DOCUMENTOS)

1. El que, interviniendo en un proceso como abogado o procurador, con abuso de su función, destruyere, inutilizare u ocultare documentos o actuaciones de los que haya recibido traslado en aquella calidad, será castigado con la pena de prisión de 6 meses a 2 años, multa de 7 a 12 meses e inhabilitación especial para su profesión, empleo o cargo público de 3 a 6 años.
2. Si los hechos descritos en el apartado primero de este artículo fueran realizados por un particular, la pena será de multa de 3 a 6 meses.

3.4. ARTÍCULO 466 (REVELACIÓN DE ACTUACIONES PROFESIONALES DECLARADAS SECRETAS)

1. El abogado o procurador que revelare actuaciones procesales declaradas secretas por la autoridad judicial será castigado con las penas de multa de 12 a 24 meses e inhabilitación especial para empleo, cargo público, profesión u oficio de 1 a 4 años.
2. Si la revelación de las actuaciones declaradas secretas fuese realizada por el juez o miembro del tribunal, representante del Ministerio Fiscal, secretario judicial o

cualquier funcionario al servicio de la Administración de Justicia, se le impondrán las penas previstas en el artículo 417 en su mitad superior.

3. Si la conducta descrita en el apartado primero fuere realizada por cualquier otro particular que intervenga en el proceso, la pena se impondrá en su mitad inferior.

3.5. ARTÍCULO 467 (DESLEALTAD DEL ABOGADO RESPECTO A SUS DEFENDIDOS)

1. El abogado o procurador que, habiendo asesorado o tomado la defensa o representación de alguna persona, sin el consentimiento de esta defienda o represente en el mismo asunto a quien tenga intereses contrarios, será castigado con la pena de multa de 6 a 12 meses e inhabilitación especial para su profesión de 2 a 4 años.
2. El abogado o procurador que, por acción u omisión, perjudique de forma manifiesta los intereses que le fueren encomendados será castigado con las penas de multa de 12 a 24 meses e inhabilitación especial para empleo, cargo público, profesión u oficio de 1 a 4 años.

Si los hechos fueran realizados por imprudencia grave, se impondrán las penas de multa de 6 a 12 meses e inhabilitación especial para su profesión de 6 meses a 2 años.

4. RESPONSABILIDAD CIVIL Y SU ASEGURAMIENTO

Los abogados en el ejercicio de su profesión están sujetos a responsabilidad civil cuando por dolo o negligencia dañen los intereses cuya defensa les hubiere sido confiada, sin perjuicio, lógicamente, de que el hecho en concreto pudiera estar sometido también a responsabilidad penal.

La responsabilidad les será exigible conforme a la legislación ordinaria ante los tribunales de Justicia, pudiendo establecer legalmente su aseguramiento obligatorio. En este sentido, el artículo 21 del Código Deontológico establece la obligatoriedad de que el abogado tenga cubierta, con medios propios o mediante un seguro de responsabilidad civil profesional, el ejercicio de su profesión; si bien no se establece legalmente una cuantía, sí que se indica que será adecuada a los riesgos que implique la misma.

Como sabemos, la responsabilidad, con carácter general, es la obligación que tiene toda persona de reparar el daño causado a un tercero y que le es imputable, cualquiera que sea el fundamento de dicha imputación.

La responsabilidad civil tiene carácter ilimitado, ya que, conforme establece el artículo 1.911 del Código Civil, «el agente causante del daño responderá del daño causado... con todos sus bienes presentes y futuros hasta la extinción total o parcial de la deuda contraída».

La responsabilidad del abogado es una responsabilidad cualificada, puesto que la prestación que realiza es cualificada y se le exigen unos conocimientos técnicos para el desempeño de su profesión.

El abogado debe trabajar conforme a la denominada *lex artis* (reglas del oficio); esto significa:

- Que debe existir una adecuación del acto profesional a la técnica normal requerida.
- Que debe tener capacitación técnica suficiente que será la exigible a un profesional medio.
- Que debe adecuar su actuación profesional al caso concreto (*lex artis ad hoc*).

Por lo general, la relación entre el abogado y su cliente se configura como un arrendamiento de servicios en el que el letrado viene obligado a desplegar todos los medios a su alcance para dar el mejor servicio posible a su cliente, pero sin que se comprometa a obtener un resultado concreto (arrendamiento de obra).

Es decir, el abogado debe utilizar todos medios a su alcance, según la ciencia adecuada y buena praxis jurídica, que tiendan a la preservación del derecho de defensa de su cliente de la mejor manera posible, pero no viene obligado a garantizar un resultado concreto.

En la «hoja de encargo» profesional que el abogado suscribe con su cliente, se debe poner especial cuidado en no garantizar (salvo que así lo que queramos expresamente o que la ley obligue a ello) un resultado concreto, sino configurar el encargo tan solo como una obligación de medios, que participa tanto de la prestación de servicios como del mandato.

En este sentido podemos citar dos sentencias del Tribunal Supremo que resultan esclarecedoras al respecto:

- STS, Sala Primera (Civil), de 19 de noviembre de 2013: configura la obligación del abogado como una obligación de medios, de respeto a la denominada *lex artis* (reglas del oficio), pero ello no implica una obligación de resultado.
- STS, Sala Primera (Civil), de 20 de mayo de 2014 (rec. núm. 210/2010).

El fundamento jurídico tercero de esta última es muy esclarecedor y didáctico, en cuanto a la responsabilidad civil del abogado y los requisitos de la misma:

«TERCERO. Como recuerda la jurisprudencia (entre las más recientes, STS de 5 de junio de 2013, rec. n.º 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 con-

trato 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. n.º 971/1999; 30 de marzo de 2006, rec. n.º 2001/1999; 26 de febrero de 2007, rec. n.º 715/2000; 2 de marzo de 2007, rec. n.º 1689/2000; 21 de junio de 2007, rec. n.º 4486/2000, y 18 de octubre de 2007, rec. n.º 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. n.º 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. n.º 971/1999, y 21 de junio de 2007, rec. n.º 4486/2000). El juicio de imputabilidad en que se funda la responsabilidad del abogado exige tener en cuenta que el deber de defensa no implica una obligación de resultado, sino una obligación de medios, en el sentido de que no comporta, como regla general, la obligación de lograr una estimación o una resolución favorable a las pretensiones deducidas o a la oposición formulada contra las esgrimidas por la parte contraria, pues esta dependerá, entre otros factores, de haberse logrado la convicción del juzgador (SSTS de 30 de marzo de 2006, rec. n.º 2001/1999, y 26 de febrero de 2007, rec. n.º 715/2000, entre otras). Este criterio impone examinar si, como consecuencia del incumplimiento de las reglas del oficio, que debe resultar probada, se ha producido –siempre que no 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. n.º 98/2002)».

Según D. L. Fernando REGLERO CAMPOS (*Revista de Responsabilidad Civil Circulación y Seguro*):

«Existirá obligación de medios (y no de resultados) en los casos en los que el resultado final pretendido por el cliente no dependa de forma exclusiva de la voluntad del Abogado, sino de un tercero (Juez, contraparte [v. la STS de 25 noviembre 1999 –RJ 9133–], etc.). Como dice la STS de 3 octubre 1998 (RJ 8587), el Abogado no puede ser responsable de un acto de tercero (el órgano judicial), que puede estar o no de acuerdo con la tesis y argumentaciones que hayan formulado en defensa de los intereses encomendados. En estos casos, una vez aceptado el encargo, la obligación del abogado consistirá en desplegar la actividad necesaria con la diligencia exigible dirigida a obtener el resultado pretendido por el cliente. Por el contrario, habrá obligación de resultados cuando habiendo recibido y aceptado el encargo del cliente, la obtención de aquellos dependa de forma exclusiva de la voluntad del Abogado. Así sucede cuando lo que debe hacer el Abogado es redactar informes, dictámenes, otros documentos (contratos, estatutos, ...), realizar otros actos jurídicos (constitución de sociedades, ...), etc. Como señala la citada STS de 3 octubre 1998 (RJ 8587; FD 3.º), se trata de un contrato de arrendamiento de servicios el que le vincula con su cliente, salvo que haya sido contratado para una obra determinada, como un informe o dictamen. También cabe hablar de obligación de resultados en la realización de ciertos actos procesales: redacción de demanda, escritos, recursos, ... Lo que ahora importa destacar es que, como en toda obligación de medios, nunca podrá hablarse de responsabilidad objetiva del Abogado cuando su obligación sea de esta naturaleza. Este solo responde por negligencia, cuya prueba corresponde al demandante, sin perjuicio, naturalmente, de que esa negligencia pueda inducirse de un resultado "atípico"».

Entre los supuestos más habituales de responsabilidad civil, podemos encontrar: dejar transcurrir un plazo (sustantivo o procesal), negligencia por omisión (por ejemplo, no informar al cliente de la posibilidad de interponer recurso frente a una sentencia), no devolver al cliente la documentación entregada o no ejercer la debida custodia de la misma, violación del deber en general que le cause al cliente un perjuicio, actuaciones negligentes en las funciones de representación o gestión, desistir de un procedimiento sin autorización del cliente, llegar a un acuerdo económico superior al autorizado o sin el poder necesario para ello, las denominadas «culpas de agenda» (no anotar, por ejemplo, debidamente la fecha de celebración de un juicio cuando se nos indica en la audiencia previa), inadecuado planteamiento técnico de pretensiones del cliente, etc.

La jurisprudencia ha sentado una serie de requisitos para que surja la responsabilidad del abogado y el consiguiente deber de indemnizar en su caso por los daños y perjuicios causados al cliente; por ejemplo, en la STS del 14 de julio de 201 se indica lo siguiente:

«A) La responsabilidad civil profesional del abogado exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

(i) *El incumplimiento de sus deberes profesionales.* En el caso de la defensa judicial estos deberes se ciñen 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).

(ii) *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 de causalidad con el daño producido, y de la existencia y del alcance de este corresponde a la parte que demanda la indemnización por incumplimiento contractual (SSTS de 14 de julio de 2005, RC n.º 971/1999, 21 de junio de 2007, RC n.º 4486/2000).

(iii) *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, 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 la 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). Debe apreciarse, en suma, una disminución notable y cierta de las posibilidades de defensa de la parte suficiente para ser configurada como un daño que debe ser resarcido en el marco de la responsabilidad contractual que consagra el artículo 1101 CC.

(iv) *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.

te, 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, en el sentido de que no comporta, como regla general, la obligación de lograr una estimación o una resolución favorable a las pretensiones deducidas o a la oposición formulada contra las esgrimidas por la parte contraria, pues esta dependerá, entre otros factores, de haberse logrado la convicción del juzgador (SSTS de 14 de julio de 2005, 14 de diciembre de 2005, 30 de marzo de 2006, 30 de marzo de 2006, RC n.º 2001/1999, 26 de febrero de 2007, RC n.º 715/2000, entre otras). La propia naturaleza del debate jurídico que constituye la esencia del proceso excluye que pueda apreciarse la existencia de una relación causal, en su vertiente jurídica de imputabilidad objetiva, entre la conducta del abogado y el resultado dañoso, en aquellos supuestos en los cuales la producción del resultado desfavorable para las pretensiones del presunto dañado por la negligencia de su abogado debe entenderse como razonablemente aceptable en el marco del debate jurídico procesal y no atribuible directamente, aun cuando no pueda afirmarse con absoluta seguridad, a una omisión objetiva y cierta imputable a quien ejerce profesionalmente la defensa o representación de la parte que no ha tenido buen éxito en sus pretensiones (STS de 30 de noviembre de 2005). Este criterio impone descartar la responsabilidad civil del abogado cuando concurren elementos ajenos suficientes para desvirtuar la influencia de su conducta en el resultado dañoso, como la dejadez de la parte, la dificultad objetiva de la posición defendida, la intervención de terceros o la falta de acierto no susceptible de ser corregida por medios procesales de la actuación judicial (STS 23 de julio de 2008, RC n.º 98/2002).

(v) *Fijación de la indemnización equivalente al daño sufrido o proporcional a la pérdida de oportunidades.* No es necesario que se demuestre la existencia de una relación de certeza absoluta sobre la influencia causal en el resultado del proceso del incumplimiento de sus obligaciones por parte del abogado. No puede, sin embargo, reconocerse la existencia de responsabilidad cuando no logre probarse que la defectuosa actuación por parte del abogado al menos disminuyó en un grado apreciable las oportunidades de éxito de la acción. En caso de concurrir esta disminución podrá graduarse su responsabilidad según la proporción en que pueda fijarse la probabilidad de contribución causal de la conducta del abogado al fracaso de la acción».

Entre las sentencias más recientes, podemos citar, las SSTS de 4 de febrero de 2016 (Sala de lo Civil) y 9 de junio de 2016, esta última de la Sala de lo Penal, en la que se condena a un abogado por un delito continuado de estafa y deslealtad profesional, así como inhabilitación especial para el ejercicio de la abogacía por tiempo de 3 años, 9 meses y 1 día además de las indemnizaciones correspondientes en concepto de responsabilidad civil a sus clientes, que por cierto eran muy numerosos. Es una sentencia muy interesante que recoge el supuesto de 23 operaciones distintas con distintas personas perjudicadas, y donde no ha lugar al recurso de casación interpuesto contra la Sentencia dictada el día 26 de enero de 2015 por la Audiencia Provincial de Valencia. Merece una lectura detallada.

Se trata, definitiva, de patrimonializar el daño moral sufrido, ya que la sentencia que se dicte en estos casos no tiene por qué coincidir con la cuantía del procedimiento del que trae causa el error, culpa o negligencia profesional, aunque en algunos casos coincida.

En cuanto al seguro de responsabilidad civil, ya hemos indicado que el artículo 21 del Código Deontológico establece la obligatoriedad de que el abogado tenga cubierta, con medios propios o mediante un seguro de responsabilidad civil profesional, el ejercicio de su profesión; si bien no se establece legalmente una cuantía, sí que se indica que será adecuada a los riesgos que implique la misma.

Los colegios profesionales incluyen, con la incorporación a los mismos, un seguro básico de responsabilidad civil para sus colegiados, por el simple hecho de la incorporación al colegio y el pago de cuota colegial correspondiente. Por supuesto, al tratarse de seguros colectivos, requerirán el correspondiente boletín de adhesión al mismo por parte de los colegiados, más que nada para la aceptación de las condiciones particulares, exclusiones y cláusulas limitativas que puedan contener.

Esta cobertura básica puede ser ampliada por el abogado, contratando directamente coberturas complementarias con la compañía de seguros, habitualmente a través del correspondiente corredor de seguros que actúa con el colegio.

Entre las coberturas más habituales están las siguientes: responsabilidad civil derivada de la explotación del negocio, responsabilidad civil derivada del ejercicio de la profesión, responsabilidad civil patronal por accidentes de trabajo, responsabilidad civil locativa (por ejemplo, daños al inmueble alquilado o en propiedad), responsabilidad civil concursal, de mediación, de infracción LOPD, etc. Al final, se convierten en auténticos seguros multirriesgos, sin olvidar nunca la garantía básica de responsabilidad civil profesional.

Bibliografía

Código Deontológico de la Abogacía Española, aprobado por el Pleno del Consejo General de la Abogacía Española en su sesión de 27 de septiembre de 2002, modificado el 10 de diciembre del mismo año.

Código de Deontología de los Colegios y los Consejos de Colegios de Abogados de la Unión Europea, aprobado por el Consejo Consultivo de Colegios de Abogados de la Comunidad Europea, en su sesión de 28 de octubre de 1988, modificado el 28 de noviembre de 1998 y, posteriormente, el 6 de diciembre de 2002.

Estatuto de la Abogacía Española (Real Decreto 658/2001, de 22 de junio).

Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial.

Ley Orgánica 10/1995, Código Penal.

Reglamento de Procedimiento Disciplinario (pleno de 27 de febrero de 2009).

SSTS (Sala de lo Civil) de 21 de junio de 2007, 23 de julio de 2008, 14 de julio de 2010, 22 de abril de 2013, 5 de junio de 2013, 19 de noviembre de 2013, 20 de mayo de 2014 y 4 de febrero de 2016.

STS (Sala de lo Penal) de 9 de junio de 2016.