

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ074694

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID

Sentencia 57/2019, de 4 de febrero de 2019

Sección 9.^a

Rec. n.º 851/2018

SUMARIO:

Abogados. Responsabilidad civil. Requisitos. Concurren. *Las instrucciones del cliente no desplazan la responsabilidad del letrado.* El letrado apelante dice haber seguido en todo momento las instrucciones de sus clientes en su actuación al autoliquidar el impuesto. Lo cierto es que el letrado es quien, además de no advertirles de la posible y probable imposición de sanción ante tal irregular autoliquidación, presentó las irregulares autoliquidaciones. Como acertadamente razona la juez a quo, «no puede desplazar la negligencia profesional que tal planteamiento comporta y comportó a la esfera de sus entonces clientes», debiendo de advertir que ello no era conforme a la normativa fiscal, de tal forma que no podría amparar su conducta en dichas «instrucciones» cuando el Letrado ejerce su profesión de asesoramiento de forma libre y sin que dicho en ejercicio quepa utilizar el fraude como forma de eludir la norma aplicable conforme al Código Deontológico de la Abogacía. El acuerdo de iniciación y propuesta de sanción tuvo su causa, no en el impago de las liquidaciones provisionales giradas, sino en el indebido valor real de los bienes y derechos adquiridos por herencia (por no inclusión de todos ellos), y la indebida aplicación de reducción por adquisición de vivienda habitual. Se trata de un supuesto claro de negligencia profesional al efectuar el letrado ahora apelante, dentro de los funciones propias del encargo encomendado, unas autoliquidaciones de impuesto de sucesión no ajustadas a derecho, no incorporando todo los bienes y derechos de la herencia y aplicando de forma incorrecta una reducción en la adquisición de vivienda. La actuación letrada ocasionó un daño directo al ser impuesta a los demandantes una sanción por la negligente actuación cometida, no existiendo razones para considerarla concurrencia de culpas que se vuelve a alegar cuando, como se viene considerando, los clientes son huérfanos en normativa fiscal, contratando los servicios del ahora apelante para la realización de unas servicios guiados por el buen hacer profesional del letrado que, en el tema objeto de autos -presentación de autoliquidaciones no ajustadas a la norma- no se cumplió, efectuando una actuación falta de la diligencia exigible.

PRECEPTOS:

Ley 1/2000 (LEC), art. 398.

PONENTE:*Don Juan Luis Gordillo Álvarez Valdés.***Audiencia Provincial Civil de Madrid**

Sección Novena

c/ Santiago de Compostela, 100 , Planta 1 - 28035

Tfno.: 914933935

37007740

N.I.G.: 28.079.00.2-2016/0207075

Recurso de Apelación 851/2018 -4

O. Judicial Origen: Juzgado de 1ª Instancia nº 38 de Madrid

Autos de Procedimiento Ordinario 1210/2016

APELANTE: D./Dña. Obdulio

PROCURADOR D./Dña. MIGUEL ANGEL CAPETILLO VEGA

APELADO: D./Dña. Salvador y D./Dña. Florinda

PROCURADOR D./Dña. MARIA LUISA NOYA OTERO

SENTENCIA

RECURSO DE APELACIÓN Nº 851/2018

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. JUAN LUIS GORDILLO ÁLVAREZ VALDÉS

D. JOSÉ MARÍA PEREDA LAREDO

Dª. MARÍA PILAR PALÁ CASTÁN

En Madrid, a cuatro de febrero de dos mil diecinueve.

VISTOS en grado de apelación ante esta Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid, los Autos de Procedimiento Ordinario nº 1210/16 procedentes del Juzgado de Primera Instancia Nº 38 de Madrid a los que ha correspondido el Rollo de apelación nº 851/2018, en los que aparecen como partes: de una, como demandantes y hoy apelados Salvador y Florinda representados por la Procuradora Dª. Mª LUISA NOYA OTERO; y, de otra, como demandada y hoy apelante Obdulio representado por el Procurador D. MIGUEL A. CAPETILLO VEGA; sobre daños y perjuicios por negligencia profesional.

SIENDO MAGISTRADO PONENTE EL ILMO. SR. D. JUAN LUIS GORDILLO ÁLVAREZ VALDÉS.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

La Sala acepta y da por reproducidos los antecedentes de hecho de la resolución recurrida

Primero.

Por el Juzgado de Primera Instancia nº 38 de Madrid, en fecha diecisiete de julio de dos mil dieciocho se dictó sentencia , cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Uno.- con estimación de la demanda interpuesta por doña Florinda y don Salvador , representados por la procuradora doña María Luisa Noya Otero, contra don Obdulio , representado por el procurador don Miguel Ángel Capetillo Vega;.-

Dos.- condeno a don Obdulio al pago de la cantidad de TREINTA Y SEIS MIL CIENTO SETENTA Y SIETE EUROS CON NOVENTA Y OCHO CENTIMOS (36.177,98) de principal, así como al pago del interés legal desde la presentación de la demanda el día 12.12.2016, y, desde la sentencia, de los intereses de la mora procesal del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ;.-

Tres.- y, por último, condeno al demandado al pago de las costas."

Segundo.

Notificada la mencionada sentencia por la representación procesal de la parte demandada, previos los trámites legales oportunos, se interpuso recurso de apelación, el cual le fue admitido, y, dándose traslado del mismo a la contraparte, se opuso a él, elevándose posteriormente las actuaciones a esta superioridad, previo emplazamiento de las partes, ante la que han comparecido en tiempo y forma bajo las expresadas representaciones, sustanciándose el recurso por sus trámites legales.

Tercero.

No habiéndose solicitado el recibimiento a prueba en esta alzada, ni estimando la Sala necesaria la celebración de vista pública, quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento de votación y fallo, que tuvo lugar el día treinta de enero del presente año.

Cuarto.

En la tramitación del presente procedimiento han sido observadas en ambas instancias las prescripciones legales.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan los de la sentencia apelada.

Primero.

Para el correcto enjuiciamiento de la cuestión debatida en esta alzada procede reproducir lo razonado en la sentencia del Tribunal Supremo de 7.4.2003 :

" La calificación jurídica de la relación contractual entre Abogado y cliente es, en éste y en la mayoría de los casos, salvo muy concretas excepciones, derivada del contrato de prestación de servicios (sentencia de 28 de enero de 1998 y 30 de diciembre de 2002) cuya obligación esencial del primero es la de llevar la dirección técnica de un proceso, como obligación de actividad o de medios, no de resultado (sentencias de 28 de diciembre de 1996 y 8 de junio de 2000): artículo 1544 del Código civil . "

A lo anterior hay que sumar la normativa propia de la aludida profesión liberal. El artículo 42.1 del Estatuto General de la Abogacía Española aprobado por Real Decreto de 22 de junio de 2001 establece como obligaciones del Abogado para con la parte por él defendida, además de las que se deriven de la relación contractual que entre ellos existe, la del cumplimiento con el máximo celo y diligencia y guardando el secreto profesional, de la misión de defensa que le sea encomendada, atendiendo en el desempeño de esta función a las exigencias técnicas, deontológicas y morales adecuadas a la tutela jurídica de cada asunto. Significando igualmente la indicada norma que el Abogado realizará diligentemente las actividades que le imponga la defensa del asunto confiado, como que los Abogados están sujetos a responsabilidad civil cuando por dolo o negligencia dañen los intereses cuya defensa les ha sido conferida (art 78.2)".

Igualmente, en relación con la responsabilidad civil profesional de abogados, declara la STS de 20 de mayo de 2014, Recurso 710/2010 :

"... 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".

"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".

"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)".

Y la STS de 27 de mayo de 2010, Nº de Recurso: 44/2007 :

"A) La responsabilidad civil profesional del abogado exige, en primer término, 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. [...]

B) Es preciso, en segundo término, que haya existido un daño efectivo. [...]

C) En tercer término, es menester que exista un nexo de causalidad entre el incumplimiento de los deberes profesionales y el daño producido, y que éste sea imputable objetivamente, con arreglo a los principios que pueden extraerse del ordenamiento jurídico, al abogado ".

Segundo.

Sentado lo anterior, los alegatos vertidos en el recurso respecto a que "el demandado fue contratado para prestar un servicio con independencia del celo y diligencia puestos en su actividad... " devienen inacogibles en tanto en cuanto los argumentos nuevamente reproducidos en esta alzada, referidos a que se advirtió a los clientes de no tener derecho a bonificación por parentesco en el impuesto de sucesiones objeto de autos, no estando disponibles las cuentas y productos bancarios hasta la liquidación de los impuestos, como a que " se les señaló ...que existía la posibilidad de liquidar impuestos con esa reducción, dado que los clientes...cumplían con tres de los cuatro requisitos exigidos por la administración para acceder a la reducción y que si bien era una solución que no tenía las máximas garantías-dado que la administración podría no valorar de la misma manera el criterio aplicado, le daría tiempo para acceder a los fondos...", corroboran, per se, la falta de diligencia apreciada por la juez a quo.

Así, y si bien se incide en que el letrado apelante siguió en todo momento las instrucciones de sus clientes, lo cierto es que se trataba de una forma de autoliquidación del impuesto de sucesiones no ajustada a derecho, como el propio letrado viene a reconocer en la contestación la demanda al asumir que la administración tributaria pasaría a los clientes una nueva propuesta de liquidación , es decir, aun no constando que los clientes "persistiesen" en esa forma de actuación al autoliquidar el impuesto, dándole instrucciones a ese respecto, lo cierto es que el letrado , como razona la juez a quo ,es quien, además de no advertirles de la posible y probable imposición de sanción ante tal irregular autoliquidación (al contestar a la demanda no aduce ello), presentó las irregulares autoliquidaciones .

Es de tener presente que el Código Deontológico de la Abogacía dispone en su art.3 :

1. El abogado tiene el derecho y el deber de defender y asesorar libremente a sus clientes, sin utilizar medios ilícitos o injustos, ni el fraude como forma de eludir las leyes .

2. El abogado está obligado a ejercer su libertad de defensa y expresión conforme al principio de buena fe y a las normas de la correcta práctica profesional.

Como en el 13: El Abogado tendrá plena libertad para aceptar o rechazar el asunto en que se solicite su intervención, sin necesidad de justificar su decisión.

Así mismo el Abogado podrá abstenerse o cesar en la intervención cuando surjan discrepancias con el cliente. Deberá hacerlo siempre que concurran circunstancias que puedan afectar a su plena libertad e independencia en la defensa o a la obligación de secreto profesional.....

10. El Abogado asesorará y defenderá a su cliente con diligencia, y dedicación, asumiendo personalmente la responsabilidad del trabajo encargado sin perjuicio de las colaboraciones que recabe.

Es decir, como acertadamente razona la juez a quo, "no puede desplazar la negligencia profesional que tal planteamiento comporta y comportó a la esfera de sus entonces clientes", debiendo de advertir que ello no era conforme a la normativa fiscal, de tal forma que no podría amparar su conducta en dichas "instrucciones" cuando el Letrado ejerce su profesión de asesoramiento de forma libre y sin que dicho en ejercicio quepa utilizar el fraude como forma de eludir la norma aplicable conforme el Código Deontológico indicado anteriormente.

Así, es cuestión pacífica en la doctrina que la independencia y libertad de las que goza el abogado también integra el derecho y deber de evitar "injerencias" del cliente, de tal forma que si las mismas se opusiesen al criterio del letrado, este debería de cesar en su encargo.

Tercero.

Por ello, las alegaciones vertidas en el siguiente motivo del recurso (no puede ser responsabilizado por cumplir fielmente con las instrucciones recibidas del cliente una vez analizados los elementos a favor y en contra) son de pleno rechazo pues tal actuación conducía irremediamente a la imposición de una sanción tras la tramitación oportuna del expediente correspondiente, no ofreciendo lugar a la duda el concurso del preceptivo nexo causal entre la conducta negligente y el daño producido.

Siendo de destacar que, en contra de lo que parece deducirse de la contestación a la demanda, el acuerdo de Iniciación y Propuesta de Sanción tuvo su causa, no en el impago de las liquidaciones provisionales giradas, sino en el indebido valor real de los bienes y derechos adquiridos por herencia (por no inclusión de todos ellos), y la indebida aplicación de reducción por adquisición de vivienda habitual.

Si bien se incide en que no se acredita el daño producido, el argumento es de lógico rechazo cuando costa en autos las sanciones impuestas, no habiéndose opuesto al contestar a la demanda la falta de firmeza de las mismas.

Cuarto.

Si bien en los siguientes motivos del recurso se efectúan nuevamente alegaciones sobre la falta de negligencia del apelante, la carga de la prueba, las valoraciones de la CAM, la reducción de honorarios a los clientes, etc., lo cierto es que los mismas no enervan todo lo ya razonado: Se trata de un supuesto claro de negligencia profesional al efectuar el letrado ahora apelante, dentro de las funciones propias del encargo encomendado, unas autoliquidaciones de impuesto de sucesión no ajustadas a derecho, no incorporando todo los bienes y derechos de la herencia de D^a Rosario (cuestión plenamente ajena a la valoración de los bienes que ahora se alude), y aplicando de forma incorrecta una reducción en la adquisición de vivienda.

Conducta plenamente falta de diligencia exigible no ya solo, en todo caso, al no aperebirles de la posible sanción a imponérseles , sino cuando, además de no exonerarle de responsabilidad una posible "aquiescencia" de los clientes con dicha autoliquidación, lo cierto es que el Letrado viene a asumir ya al contestar a la demanda que la autoliquidación presentada no se ajustaba a la normativa, dando lugar no ya solo al pago del impuesto en una cuantía muy superior a la autoliquidada (lo que es demostrativo de la importante irregularidad cometida en orden cuantitativo), sino también a la imposición de una importante sanción 34.455,21 euros , reducida a 18.088,99 euros de prestar conformidad con la misma.

Si bien se incide nuevamente en que la "necesidad" de haber actuado de tal manera para poder disponer los clientes de los fondos depositados en banco y así poder abonar el impuesto tras la práctica de liquidación provisional por la administración, lo cierto es que, como se viene diciendo, no consta que los clientes le diesen instrucciones en ese sentido, y, en todo caso, no ya solo el letrado será responsable del perjuicio producido por tal actuación negligente sino más aún de no aperebirles de la sanción que, como aconteció finalmente, les podría ser impuesta.

Actuación negligente que no vendría enervada por otras actuaciones prestadas a los clientes en el seno del encargo encomendado, como tampoco por fijarles unos honorarios "reducidos", tal y como parece pretender el letrado actuante.

Es de significar que, en contra de lo que parece desprenderse de la fundamentación jurídica del recurso, se reclama por undaño -patrimonial- causado de forma directa por la actuación del letrado, no de reclamación por la frustración de la interposición de una reclamación, demanda, recurso, etc, en cuyo caso sí que procedería efectuar un cálculo prospectivo del buen éxito de las mismas.

Rechazo que cebe de hacerse extensivo al alegato de tratarse, la relación abogado-cliente, de una obligación de medios y no de resultado, pues, según todo lo ya razonado al principio de la presente resolución, lo cierto es que no se trata de que la actuación letrada no produjese el resultado pretendido sino que la misma ocasionó un daño directo al ser impuesta a los demandantes una sanción por la negligente actuación cometida, no existiendo razones para considerarla concurrencia de culpas que se vuelve a alegar cuando, como se viene considerando, los clientes son huérfanos en normativa fiscal, contratando los servicios del ahora apelante para la realización de unas servicios guiados por el buen hacer profesional del letrado que, en el tema objeto de autos - presentación de autoliquidaciones no ajustadas a la norma- no se cumplió, efectuando una actuación falta de la diligencia exigible..

Quinto.

Por todo ello procede la desestimación del recurso de apelación, imponiendo las costas de esta alzada a la parte apelante (Art.398 LEC).

Por lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad conferida por el pueblo español,

FALLO

Desestimando el recurso de apelación deducido por la representación procesal de D. Obdulio contra la sentencia dictada en fecha 17-07-18 por el Ilmo Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 38 de Madrid, en los autos de procedimiento ordinario allí seguidos con el nº 1210/16, debemos CONFIRMAR la indicada resolución.

Todo ello con imposición de las costas de esta alzada a la parte apelante, con pérdida del depósito constituido para recurrir de conformidad con el punto 9º de la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará certificación literal al rollo de Sala del que dimana, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Haciéndose saber que contra la misma cabe recurso de casación de acreditarse el interés casacional, que deberá interponerse ante este Tribunal en el término de veinte días desde la notificación de la presente.

ROLLO 851/18

PUBLICACIÓN.- Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión al rollo. Certifico. En Madrid a seis de febrero de dos mil diecinueve.

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.



Fiscal Impuestos

