

¿Puede incurrir en responsabilidad civil el procurador cuyo domicilio es designado por el abogado de parte, sin mediar consentimiento de aquél, a efectos de notificaciones de resoluciones judiciales dictadas en procedimientos en los que su intervención no es preceptiva?

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTION. II.—ALCANCE DE LAS OBLIGACIONES DEL ABOGADO Y AMBITO DE RESPONSABILIDAD DE ESTE FRENTE A SU CLIENTE: 1. EN EL RECURSO LABORAL DE SUPPLICACIÓN, SI NO SE DESIGNA REPRESENTANTE EXPRESAMENTE, LA REPRESENTACIÓN LA OSTENTA EL LETRADO QUE LLEVA LA ASISTENCIA TÉCNICA DE LA PARTE. 2. EL CARÁCTER INTUITU PERSONAS DEL CONTRATO DE SERVICIOS CONCERTADO POR EL ABOGADO CON SU CLIENTE COMO FUNDAMENTO DEL CARÁCTER INFUNGIBLE DE LA PRESTACIÓN DEBIDA POR ÉSTE. 3. LA AFIRMACIÓN DEL CARÁCTER CONTRACTUAL DE LA RESPONSABILIDAD DEL LETRADO FRENTE A SU CLIENTE Y REPRESENTADO. 4. LA RESPONSABILIDAD DEL REPRESENTANTE O MANDATARIO —EN ESTE CASO, EL LETRADO— POR LOS ACTOS REALIZADOS POR LOS COLABORADORES O AUXILIARES QUE UTILICE EN EL CUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES CONTRACTUALES. 5. LA NEGACIÓN DE LA VIABILIDAD DE UNA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL DEL CLIENTE REPRESENTADO POR EL LETRADO FRENTE AL AUXILIAR DESIGNADO POR ÉSTE.—III. CONCLUSIONES.

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTION

Es sabido que en determinados procesos —caso del recurso laboral de suplicación, los penales de faltas y *abreviados*— no es preceptiva la interven-

ción de representante procesal, interviniendo únicamente el abogado que presta su asistencia técnica. Pues bien, en aquellos supuestos en los que éste tiene su despacho profesional abierto en un lugar que no pertenece al partido judicial del órgano judicial ante el que se tramita en el pleito en cuestión, al tiempo que su cliente tiene su domicilio en una localidad perteneciente a un partido judicial distinto, en la práctica parece haberse generalizado la costumbre de designar el domicilio de un procurador que lo tenga en el partido judicial del órgano judicial a efectos de que reciba las notificaciones del caso, de manera que al no haber recibido éste comunicación alguna de la designación de que ha sido objeto, y, por ende, no haber consentido en absoluto tal encargo, desconozca el curso que ha de dar a aquellas notificaciones, pudiendo el cliente del abogado que ha realizado la designación sufrir las consecuencias dañosas que se deriven de la imposibilidad de actuar en plazo de la forma que mejor convenga a la defensa de sus intereses y planteándose la posibilidad, en caso de que haya sufrido daños indemnizables, de entablar una acción de responsabilidad civil. El presente estudio, que tiene su origen en un dictamen solicitado, en su momento, a su autor, por el Ilustre Colegio de Procuradores de A Coruña, pretende precisar si quien ha de responder de estos daños es el abogado que ha realizado la designación del domicilio del procurador sin comunicárselo en ningún momento, o lo es el procurador que ha recibido en su domicilio profesional las notificaciones provenientes de un órgano judicial de un asunto cuya existencia desconocía en absoluto, no pudiendo, por este motivo, darles la tramitación adecuada.

II. ALCANCE DE LAS OBLIGACIONES DEL ABOGADO Y AMBITO DE RESPONSABILIDAD DE ESTE FRENTE A SU CLIENTE

La cuestión clave en orden a dar una respuesta fundada al supuesto planteado, se centra en la delimitación y el alcance de la responsabilidad civil contractual del letrado que asume la asistencia técnica y la representación de su cliente, pongamos por significativo caso, en el proceso laboral, designando, sin consultar a éste y sin recibir del mismo instrucción alguna, un domicilio conocido a efectos de lo dispuesto en el artículo 196 del RDLeg. 2/1995, de 7 de abril, *por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral* (en adelante, LPL), sin que conste acreditado en ningún momento que se lo haya comunicado a la persona cuyo nombre y domicilio se designan en el recurso de suplicación y sin que tampoco, en consecuencia, se le haya dado a esta persona instrucción alguna al respecto. El fundamento de la responsabilidad del letrado que ha asumido la obligación derivada del contrato de prestación de servicios frente a su cliente —en el caso de que varios compartan despacho profesional y que, de una u otra manera, hayan

intervenido en la llevanza del caso, justificaría su responsabilidad solidaria en el supuesto de que procediese su declaración— se asienta en las siguientes premisas:

1. EN EL RECURSO LABORAL DE SUPPLICACIÓN, SI NO SE DESIGNA REPRESENTANTE EXPRESAMENTE, LA REPRESENTACIÓN LA OSTENTA EL LETRADO QUE LLEVA LA ASISTENCIA TÉCNICA DE LA PARTE

En efecto, si bien para recurrir en suplicación la parte en el proceso laboral necesita estar asistida técnicamente por un abogado (a diferencia de lo que sucede en instancia, en donde tal asistencia es facultativa *ex art.* 21.1 de la LPL), no necesita estar representada por procurador. El letrado colegiado puede asumir también la representación de la parte, entendiéndose que está a cargo de éste tanto la asistencia técnica como, «*si no hubiere habido designación expresa de representante*» (Procurador o Graduado Social; LPL, *ex art.* 229.3) la representación de su defendido [ALONSO OLEA, *Derecho Procesal del Trabajo*, Ed. Civitas, Madrid, 1999 (10.^a edic. revisada), pág. 291]. En consecuencia, en el trámite de interposición de recurso de suplicación, la parte ya no puede actuar por sí misma, sino que obligatoriamente ha de estar representada. Si la parte no ha hecho designación expresa de representante (mediante poder otorgado por comparecencia ante el Secretario Judicial, por escritura pública, de conformidad con lo que dispone el art. 18.1 de la LPL, o posibilidad admitida por la jurisprudencia, designación en la demanda seguida de ratificación por el poderdante en el acto del juicio), se entiende que el letrado que la asiste es su representante (representación *tácita* del abogado; STS 26-VI-1989 [RJ 1989, 4843], en la que se señala expresamente que si no hay designación expresa de representante, la representación se entiende tácitamente conferida al letrado que la defiende; y en el mismo sentido la STC 132/1987, de 21 de julio, refiriéndose al precepto concordante de la LPL de 1980 —el art. 184.3—, en su FJ 3.º declara que así también lo ha venido entendiendo «*el propio Tribunal Central de Trabajo, en numerosas sentencias en las que ha admitido la representación que decía ostentar el Letrado —aun faltando poder notarial, otorgamiento apud acta o cualquier otro acto expreso de concesión de la representación—, bien porque el Letrado aparecía designado en el escrito de anuncio del recurso para la formalización del mismo (sentencia de 24-IX-1985), bien porque, a falta de designación de Procurador, ha estimado conferida la representación al Letrado que encabeza y firma el escrito de recurso (sentencias de 25-IV-1985 y 30-VII-1985, entre otras*»; de acuerdo con los pronunciamientos del TCT contenidos, entre otras, en sus sentencias de 7-VI-1983 [RJ 1983, 5315], 11-VI-1983 [RJ 1983, 5573], 24-I-1984 [RJ 1984, 486], 30-VII-1985 [RJ 1985, 5047]; y en la

doctrina que ha estudiado monográficamente esta cuestión, MURCIA CLAVERÍA, *La representación voluntaria en el proceso laboral*, Ed. M. Pons, Madrid, 1994, pág. 118). En consecuencia, resulta evidente que la figura clave de la postulación procesal en el proceso laboral es la del letrado, que puede asumir tanto la defensa de la parte como su representación. El Letrado que asiste a la parte en el juicio en la instancia, en cuyo despacho se practican las notificaciones, incluida la de la sentencia, que anuncia el recurso y que lo formaliza, si la parte no designa otro representante, ha de reputarse que es el representante procesal y que asume para cualquier recurso esta función, además de la asistencia técnica, sin que precise de forma especial o adicional de designación ni para la una ni para la otra [ALONSO OLEA, «Comentario a la STC 163/1985, de 2 de diciembre (El Letrado como asesor técnico y el Letrado como representante en los procesos de trabajo)», en *Jurisprudencia constitucional sobre trabajo y Seguridad Social*, T. III, Ed. Civitas, S.A., Madrid, 1986, § 170, págs. 238 y sigs.].

2. EL CARÁCTER *INTUITU PERSONAE* DEL CONTRATO DE SERVICIOS CONCERTADO POR EL ABOGADO CON SU CLIENTE COMO FUNDAMENTO DEL CARÁCTER INFUNGIBLE DE LA PRESTACIÓN DEBIDA POR ÉSTE

Siendo el contrato de prestación de servicios profesionales, como es el de prestación de asistencia técnico-jurídica que el cliente celebra con su abogado, un contrato fundado en la identidad, pericia y personalidad de éste como circunstancias que determinan la elección que el cliente realiza, basada en la confianza que en él despiertan aquellas características, el contrato de servicios profesional del abogado puede calificarse como un contrato celebrado *intuitu personae* (STS, entre otras muchas, de 14-VI-1994 [RJ 1994, 5231] y SAP de Castellón, de 9-IX-1998 [AC 1998, 1715]; y en la doctrina, entre otros, YZQUIERDO TOLSADA, *La responsabilidad civil del profesional liberal*, Ed. Reus, S.A., Madrid, 1989, pág. 247; JORDANO GRAGA, *La responsabilidad del deudor por los auxiliares que utiliza en el cumplimiento*, Ed. Civitas, S.A., Madrid, 1994, pág. 169; SERRA RODRÍGUEZ, A., *La relación de servicios del abogado*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, págs. 204 y sigs.; MARTÍNEZ CALCERRADA, *La responsabilidad civil profesional*, Ed. Colex, Madrid, 1999 [2.ª edic.], pág. 58; parcialmente en contra, CERVILLA GARZÓN, *La prestación de servicios profesionales*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pág. 37, al afirmar que si bien resulta indudable que la confianza es un elemento indispensable de la relación entre el cliente y el profesional liberal, ello no implica necesariamente que el contrato existente entre ambos haya de calificarse como una relación *intuitu personae*, sino que éste dependerá del interés subjetivo del cliente presente y determinante de la re-

lación jurídica establecida, entendido como insustituibilidad y que puede nacer de la confianza o de cualquier otro factor), al igual que lo es el concertado con un procurador (STS 14-VI-1994 [RJ 1994, 5231]). Esta calificación no está exenta de consecuencias a los efectos que nos interesan, sino que al reforzar el carácter infungible de la prestación a la que el profesional elegido por sus propias características (que, en el Ordenamiento Jurídico español puede fundarse en los arts. 1.161 y 1.166, párrafo 2.º, ambos del Código Civil), si bien no imposibilita que el profesional pueda valerse de auxiliares o de colaboradores en la ejecución de la prestación por él debida, sí contribuye a fundamentar la responsabilidad del profesional/deudor frente a su cliente/acreedor, incluso por los actos de aquellos auxiliares o colaboradores por él utilizados cuando esta colaboración no fue expresamente vedada en el contrato ni es incompatible con el objeto de la prestación y la permiten los usos propios de la profesión. En efecto, el hecho de que el profesional obligado utilice auxiliares o colaboradores en el cumplimiento no determina que la prestación pierda su carácter de infungible, ya que la confianza que el cliente deposita en el profesional se extiende a los colaboradores de éste, por él elegidos (CATTANEO, *La responsabilidad del profesionalista*, Giuffrè Ed., Milán, 1958, pág. 82). En este sentido, el propio Estatuto General de la Abogacía, en su artículo 54, además de reiterar el deber general de diligencia que incumbe al letrado en el desarrollo de su actividad profesional, establece expresamente la posibilidad de que aquél sea auxiliado por colaboradores o por otros compañeros en el desempeño de su actividad, sin que ello pueda suponer una relajación de su deber de diligencia.

Es más, cuando como en el caso que nos ocupa, el profesional utiliza en su propio beneficio auxiliares o colaboradores, más que responder por un hecho ajeno, el profesional responderá por el propio incumplimiento de su obligación, y ello como consecuencia de haber ampliado su círculo de negocios e incluso sus posibilidades de ganancias. Como afirma LARENZ, comentando los §§ 278 del BGB y 1313 del AGB, la posición del cliente —acreedor de la prestación del profesional— empeoraría notablemente si se permitiese al profesional utilizar auxiliares en el cumplimiento y, en compensación, no respondiera de una conducta defectuosa de su auxiliar que, si fuese propia, constituiría una lesión culpable de su deber contractual (LARENZ, *Derecho justo. Fundamentos de ética jurídica*, Madrid, 1985, págs. 123 y 124). En consecuencia, el profesional con el que se ha contratado —deudor— no desaparece del vínculo, sino que aparece siempre directamente obligado hacia el acreedor, respecto al cual el auxiliar o el colaborador designado por él es un extraño frente al cliente —que ocupa la posición de acreedor de la prestación— (en estos términos se manifiesta TORRALBA SORIANO, «La responsabilidad por los auxiliares en el cumplimiento de las obligaciones», en *ADC*, 1971, pág. 1150), pero no frente al profesional que lo ha designado, y por ello

sus actuaciones siempre le resultarán imputables (así se manifestaba el maestro italiano F. FERRARA, comentando el art. 1.225 del *Codice Civile* italiano de 1942 [«Responsabilità contrattuale per fatto altrui», *Archivio Giuridico Filippo Serafini*, vol. LXX, 1903, págs. 401 y sigs.]). El profesional con el que ha contratado es el único obligado y responsable frente al cliente acreedor de la prestación a la que aquél se ha obligado en virtud del contrato de servicios profesionales que han concertado.

La idea de la confianza como justificación de la responsabilidad del deudor por los auxiliares que utiliza en el cumplimiento no es ajena a la doctrina española. En efecto, se suele señalar que el contrato genera en el acreedor un acto de confianza en cuanto que el concreto deudor contractual —el letrado— se significa frente al acreedor —frente al cliente— como la persona que responde del cumplimiento contractual, generando en él la legítima expectativa de asumir la obligación en cuyo cumplimiento se produce el daño (CRISTÓBAL MONTES, «La responsabilidad del deudor por sus auxiliares», en *ADC*, 1989, págs. 12 y 13). Desde esta perspectiva, lógico resulta extender la responsabilidad del deudor a los hechos de sus auxiliares y aplicar las normas propias de la responsabilidad contractual a aquel sector de la zona común de la responsabilidad contractual y extracontractual cuando exista una previa relación contractual entre las partes y se haya incumplido bien la obligación principal, bien una obligación accesorio de seguridad [CAVANILLAS MÚGICA/TAPIA FERNÁNDEZ, *La concurrencia de responsabilidad contractual y extracontractual (Tratamiento sustantivo y procesal)*, Ed. CEURA, S.A., Madrid, 1992, pág. 152, donde precisan que la responsabilidad extracontractual de los dependientes ha de reducirse a los supuestos en los que falta la nota especial de la confianza o legítima expectativa previamente originada en el acreedor].

De lo hasta aquí expuesto y de lo que prescriben expresamente los artículos 53 y 54 del Estatuto General de la Abogacía, resulta que las **obligaciones asumidas por el letrado**, en su labor de defensa de su cliente, exceden en alguna medida de las que se imponen con carácter general en el contrato por el que se compromete a prestar sus servicios profesionales. Entre ellas, de acuerdo con lo declarado por la SAP de Tarragona, de 14-I-1998 [AC 1998, 2856], **«ha de incluirse, como fundamental, el seguimiento de todos y cada uno de los trámites del procedimiento con el fin de evitar su caducidad o la prescripción de la acción ejercitada. Así como el de adoptar las medidas oportunas para que los intereses de sus clientes queden debidamente tutelados»**.

3. LA AFIRMACIÓN DEL CARÁCTER CONTRACTUAL DE LA RESPONSABILIDAD
DEL LETRADO FRENTE A SU CLIENTE Y REPRESENTADO

Es práctica común de nuestra jurisprudencia considerar que en el caso de los contratos de servicios profesionales concertados con profesionales liberales, las prestaciones a las que éstos se obligan no están previamente delimitadas en la convención y, en consecuencia, cuando con ocasión de la ejecución del contrato el cliente contratante experimenta un daño, éste se sitúa en el ámbito de la responsabilidad extracontractual si el profesional no ha empleado los medios de ejecución que aconseje su *lex artis*, no ha actuado con la diligencia debida o abusa de la confianza que depositó en él su cliente. Sin embargo, resulta erróneo encajar la responsabilidad del profesional en el marco de protección del artículo 1.902 del Código Civil cuando, celebrado un contrato por aquél con un cliente, resulta lesionado un interés de éste por no haber actuado el profesional de conformidad con los deberes propios de su profesión, aunque éstos no se encuentren consignados expresamente en un contrato. No hay que olvidar que el contenido del contrato ha de integrarse, de conformidad con las previsiones del artículo 1.258 del Código Civil, con las exigencias dimanantes del principio general de la buena fe, de los usos, así como con las normas que regulan el ejercicio de las profesiones colegiadas y con sus deberes deontológicos (normas deontológicas aprobadas por la Asamblea de Decanos del 28 y 29 de mayo de 1987). En efecto, el incumplimiento por el letrado de normas estatutarias que le imponen deberes profesionales (arts. 42 —en el que se impone expresamente el cumplimiento de las obligaciones contractuales asumidas por el abogado *con el máximo celo y diligencia*—, 53 y 54 del EGA), en tanto que configuran el modelo de diligencia exigible al profesional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.104 del Código Civil, determinan la calificación de la actuación del abogado como negligente y, en consecuencia, dará lugar a la exigencia de responsabilidad civil de conformidad con el artículo 1.101 del propio Código Civil, tal como ha afirmado la STS de 17-XI-1995 [RJ 1995, 8735].

La contravención de los deberes que se derivan del contenido contractual así integrado, genera responsabilidad contractual, no pudiendo afirmarse la existencia de responsabilidad extracontractual cuando en la ejecución del contrato, como consecuencia del incumplimiento o del cumplimiento defectuoso de los deberes contractuales, se cause un daño a la otra parte contratante (en este sentido se manifiesta, entre otros, YZQUIERDO TOLSADA, «Comentario a la STS de 22-II-1991», en *CCJC*, núm. 26, 1991, § 678). En efecto, cuando los deberes de diligencia se desprenden del propio contenido obligacional del contrato de arrendamiento de servicios, las eventuales responsabilidades civiles, derivadas de su incumplimiento frente al cliente, habrán de ser exigidas y decididas en aplicación de las normas de responsabilidad civil contractual

contenidas en los artículos 1.101 a 1.107 del Código Civil, como diáfananamente ha afirmado el TS en la sentencia de 17-XI-1995 (RJ 1995, 8735) a propósito, precisamente, de una demanda de responsabilidad civil deducida por un cliente frente a su abogado.

La responsabilidad contractual del deudor alcanza también al incumplimiento de los deberes de protección derivados del contrato. Hay que entender, como precisa Díez-Picazo (*Derecho de daños*, Ed. Civitas, S.L., Madrid, 1999, pág. 265), que cualquier incumplimiento de los deberes accesorios —especialmente los deberes de información y los deberes de protección— que se integran en el contrato como consecuencia de la buena fe o de los usos, genera también responsabilidad contractual. Es la propia obligación del deudor la que delimita el alcance de estos deberes y, por lo tanto, también el alcance de su responsabilidad contractual en tanto que se viole un deber obligacional de protección específico de los intereses del cliente y ello tanto que la lesión sea personalmente cometida por el propio profesional como por un auxiliar del mismo. En consecuencia, la contractualidad del daño que se infiere al acreedor juega tanto para la responsabilidad contractual directa como para la indirecta (JORDANO FRAGA, *op. cit.*, pág. 245).

Pues bien, afirmada la contractualidad de la responsabilidad derivada de la infracción de las obligaciones contractuales, es la normativa, relativa a la responsabilidad contractual, la que ha de ser aplicada, como norma especial de aplicación preferente frente a la responsabilidad extracontractual, de lo contrario —esto es, si se admite la responsabilidad extracontractual respecto de los daños producidos en el seno de una relación contractual derivados del incumplimiento de deberes nacidos de ésta, sobraría la normativa del Código Civil dedicada a la responsabilidad contractual, acudiéndose siempre a los remedios provenientes de la responsabilidad extracontractual (entre otros, SÁNCHEZ VÁZQUEZ, «La denominada acumulación de responsabilidades contractual y aquiliana», en *RDP*, 1972, pág. 917; PANTALEÓN PRIETO, «Comentario a la STS de 19-VI-1984», en *CCJC*, 1984, págs. 1883 y 1884).

En efecto, existiendo una relación contractual entablada entre el letrado como profesional liberal y su cliente, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de ésta —calificada ordinariamente como constitutiva de un arrendamiento de servicios, sin perjuicio de su posible calificación como un mandato (así se había calificado en la sentencia de instancia del pleito resuelto por la STS 4-IV-1987 [RJ 1987, 2488])—, es claro que la responsabilidad derivada del incumplimiento de sus obligaciones es contractual, debiéndose aplicar, en consecuencia, el régimen previsto en los artículos 1.101 y siguientes del Código Civil (SERRA RODRÍGUEZ, *La responsabilidad civil del abogado*, Ed. Aranzadi, S.A., Pamplona, 2000, pág. 154). Así ha calificado también la jurisprudencia la responsabilidad del abogado derivada del incumplimiento de las obligaciones dimanantes del contrato de arrendamiento de servicios por él

concertado, entre otras, en las SSTs de 4-II-1992 [RJ 1992, 819], 17-XI-1995 [RJ 1995, 8735], 12-V-1997 [RJ 1997, 3838], 28-I-1998 [RJ 1998, 357] y 25-III-1998 [RJ 1998, 1651].

Por lo tanto, cuando la actividad profesional se ejercita precisamente mediante la previa demanda de quien considera útiles los servicios del que ha de actuar como tal y en la prestación de esa actividad profesional, previamente requerida por el cliente, incurre en un acto ilícito dañoso por contravenir de alguna manera la obligación de cumplimiento diligente de aquella prestación, su responsabilidad habrá de integrarse en el marco de la responsabilidad contractual. Es por ello que sólo en los casos, que desde esta perspectiva han de considerarse singulares, en los que la actividad del profesional, por sus propios conocimientos o por su pericia, es requerida espontáneamente, podemos situarnos en el ámbito propio de los ilícitos extracontractuales, lo que ocurre con cierta frecuencia en el caso de los profesionales médicos cuando tienen que actuar por circunstancia de urgencia o de necesidad que requieren su intervención o cuando, como en el caso de los usuarios de los servicios públicos de salud, es dudoso que el vínculo sea de naturaleza contractual (STS 12-II-2000 [RJ 2000, 820]). Responsabilidad extracontractual en la que también se sitúan los posibles daños causados a terceros, pero no los que se deriven del incumplimiento o del cumplimiento defectuoso de las obligaciones nacidas del contrato entre las partes del mismo.

4. LA RESPONSABILIDAD DEL REPRESENTANTE O MANDATARIO —EN ESTE CASO, EL LETRADO—POR LOS ACTOS REALIZADOS POR LOS COLABORADORES O AUXILIARES QUE UTILICE EN EL CUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES CONTRACTUALES

El sujeto designado a efectos de recibir notificaciones, a pesar de su condición profesional, no actúa como tal —como procurador— en el caso que nos ocupa en el que no puede, en ningún caso, ser considerada como representante del recurrente en suplicación; si no que éste estaba representado por el letrado que encabeza y firma el mentado recurso. La designación del domicilio del procurador lo es exclusivamente a efectos de notificaciones realizadas por la Sala que conoce del recurso de suplicación y con ocasión de éste, de manera que se realiza por el letrado únicamente en aras a cumplir un requisito procesal. Pero, de la misma forma que se designa el domicilio de un procurador colegiado, podría designarse cualquier otro de la localidad en la que la Sala de lo Social del TSJ tenga su sede. **La cualificación profesional de procurador ni es requerida ni nada nuevo aporta.** En consecuencia, la diligencia que le es exigible y que ha de tenerse en cuenta para determinar su eventual responsabilidad civil no es la que se exigiría al procurador en la

prestación de los servicios propios de su profesión, sino la que se exige al ciudadano medio (art. 1.104 del Código Civil), pues ninguna condición subjetiva especial se requiere para recibir las notificaciones a que se refiere el artículo 196 de la LPL. En consecuencia, la falta de diligencia cuya carga recae sobre el demandante (*ex art. 1.214 del Código Civil*; jurisprudencia reiterada del TS cuando se ventilan supuestos de responsabilidad civil de profesionales, acogida, entre otras muchas sentencias en las de 30-X-1996 [RJ 1996/7006] en relación con arquitectos; 7-II-1990 [RJ 1990/668], 24-V-1990 [RJ 1990/3836], 31-VII-1996 [RJ 1996/6084] y 24-VI-1997 [RJ 1997/5208], en relación con la responsabilidad civil de profesionales de la medicina; 4-II-1992 [RJ 1992/819] y 23-XII-1992 [RJ 1992/10715] en relación con la responsabilidad civil de los abogados [en la doctrina, SANTOS BRIZ, *La responsabilidad civil (Temas actuales)*, Ed. Montecorvo, S.A., Madrid, 2001, pág. 245]; y en general en la de 24-V-1990 [RJ 1990/3836] ha afirmado categóricamente que en relación con la prueba de la infracción de deberes propios de los profesionales no se generaliza la inversión de la carga de la prueba que el TS asume, como es sabido, aun sin apoyo normativo, en el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual cuando no se trata de profesionales) ha de apreciarse en relación con aquel parámetro y no en relación con la diligencia que le sería exigible a un profesional.

Por otra parte, el deber de los procuradores de recibir y de comunicar las notificaciones a la parte que representan durante el curso del proceso (exceptuándose los emplazamientos, citaciones y requerimientos que expresamente se prevea que han de realizarse a los propios interesados en persona) se establece sólo en el supuesto en que estén en el ejercicio del cargo (14.7 del Estatuto General de los Procuradores de los Tribunales), pero no, evidentemente, cuando como en el presente caso no actúen en condición de tales, sino como meros particulares (SAP de Barcelona, Sección 16.ª, de 25-I-2000 [AC 2000/658]).

Expuestas en los términos que preceden las relaciones establecidas entre el letrado —asistente técnico y representante del recurrente— y el procurador cuyo domicilio fue designado a efectos de notificaciones, cabría la posibilidad de plantear la consideración de éste como *sustituto* designado por el letrado representante. Para ello ha de partirse de la afirmación compartida por algunos autores y en algunas sentencias (criterio jurisprudencial ciertamente superado tras la STS de 16-II-1935 [RJ 1935, 462]) de que las relaciones contractuales celebradas por los abogados para ejercer su actividad encajan en el concepto de mandato (ALONSO PÉREZ, *LOS contratos de servicios de abogados, médicos y arquitectos*, J. M.ª Bosch Ed., Barcelona, 1997, pág. 164; CERVILLA GARZÓN, *La prestación de servicios profesionales*, op. cit., págs. 62 a 70), lo que puede resultar más evidente en este caso pues, como ha quedado más arriba expuesto, el letrado asume también la representación de su cliente

y en esta condición, su actuación profesional sí resulta incardinable dentro del contrato de mandato. Siendo esto así, el supuesto podría encajarse en el artículo 1.721 del Código Civil que, como es sabido, dispone que en aquellos casos en los que no consta la autorización ni la prohibición del representado para que su representante designe un sustituto, puede designarlo pero se hace responder al mandatario sustituyente por *la gestión del sustituto* por el designado. En consecuencia, el representante o mandatario es responsable frente al representado, pero también lo es el sustituto designado por éste (PROPERTA CLÉRIGO, «Sustitución de poder», en *AAMN*, Año I, Madrid, 1945 [2.^a edic], pág. 172). En efecto, como afirma JORDANO FRAGA (*La responsabilidad del deudor por los auxiliares que utiliza en el cumplimiento*, Ed. Civitas, S.A., Madrid, 1994, pág. 317), el artículo 1.721.1 del Código Civil inequívocamente hace responder contractualmente —responsabilidad contractual indirecta— al mandatario frente a su mandante por los sustitutos o *terceros auxiliares* [que el Código Civil emplea la expresión *sustituto* para designar a *terceros* que el *deudor* utiliza para su propio cumplimiento resulta igualmente de lo dispuesto en el art. 1.783 del Código Civil] que aquél ha utilizado como colaboradores o ayudas en el cumplimiento de la gestión *sólo por él* debida frente al mandante o representado. Dicho de otra forma, el mandatario, en su condición de sujeto obligado frente al mandante, está llamado a responder de la gestión de los auxiliares que utiliza en el cumplimiento —colaboradores y sustitutos— y que han sido designados por su propia iniciativa en los casos en que el apoderado realiza una sustitución ni autorizada ni prohibida. Son expresivas de este parecer las siguientes palabras de Díez-Picazo a propósito de este supuesto: «El apoderado puede sustituir, pero responde de la gestión del sustituto [...] creemos que en tal caso no hay verdadera y propia sustitución y tampoco subapoderamiento, pues no se crea una relación jurídica entre el sustituto y el principal. El llamado sustituto es un mero auxiliar del apoderado ligado únicamente con éste» (DÍEZ-PICAZO, *La representación en el Derecho privado*, Ed. Civitas, S.A., Madrid, 1979 pág. 198).

En cuanto a la posible responsabilidad del sustituto designado por el mandatario, la determinación de la misma ha de realizarse a partir del análisis de lo dispuesto en el artículo 1.722 del Código Civil. La acción que en este precepto se concede al mandante frente al sustituto se fundamenta en la condición de deudor que asume éste último. No hemos de olvidar que si bien algunos autores (entre otros, PASQUAU LIAÑO, *La acción directa en el Derecho español*, Ed. General de Derecho, Madrid, 1989, pág. 36; JIMÉNEZ HORWITZ, *La imputación al deudor del incumplimiento del contrato ocasionado por sus auxiliares*, Ed. McGraw-Hill, Madrid, 1996, pág. 147) admiten que la acción del artículo 1.722 del Código Civil permite poner en contacto a dos sujetos no vinculados contractualmente, convirtiendo al submandatario en obligado sobrevenido frente al mandante, en el sentido de que ha de responder «contractualmente» de

las consecuencias dañosas que se deriven de su mala gestión. Estos mismos autores subrayan que esta afirmación no excluye de ningún modo la responsabilidad que corresponde al mandatario que, en su condición de sujeto obligado, es llamado a responder del incumplimiento ocasionado por el submandatario (responsabilidad contractual por hecho ajeno).

Sin embargo, la posición que ocupa el procurador, cuyo domicilio haya sido designado por el letrado de forma no consentida, no merece la calificación jurídica de «sustituto» del mandatario por las siguientes razones:

- A) *La designación de un domicilio a efecto de notificaciones a la parte que hayan de realizarse con ocasión del conocimiento del recurso de suplicación no implica que la persona cuyo domicilio se designa actúe como representante*

De lo dicho se deriva también que el deber de la parte recurrente de designar un domicilio en la localidad en la que la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia ante la que se presenta el recurso de suplicación tiene su sede que impone el artículo 196 de la LPL, lo es a los meros efectos de recibir en él las notificaciones que le remita el órgano jurisdiccional, pero de ninguna manera puede desprenderse que, del mero hecho de designar un determinado domicilio a estos efectos, se derive la designación de un representante en el proceso.

La afirmación realizada resulta avalada asimismo por el hecho de que, como ha señalado expresamente el TS (sentencia de 4-II-1983 [RJ 1983, 806]), el apoderamiento a procurador es un negocio jurídico abstracto unilateral y recepticio por cuyo medio una persona confiere a otra poder de representación y que pertenece a la institución más amplia de aquella, consistente, en esencia, en la atribución de una determinada conducta de una persona a otra. Se trata de una relación formal que ha de acreditarse documentalmente (STS de 30-VI-1981 [RJ 1982, 2621]).

Pero además, la jurisprudencia, aun en el caso del procurador que actúa como tal y ha sobrevenido una causa de extinción del poder que le había sido concedido, ha reconocido la existencia de un interés personal y directo en rechazar la carga de ser destinatario de actos de comunicación procesal respecto de personas a quienes no representa (Auto de la AP de Madrid, Sección 13.^a, de 7-III-1998 [AC 1998, 7002]). En consecuencia, si se admite que el procurador puede desvincularse de sus obligaciones contractualmente asumidas cuando existe una causa que lo justifica, con mayor razón habrá que admitir la desvinculación de cualquier obligación de naturaleza contractual de quien ni siquiera ha asumido inicialmente obligación de naturaleza contractual alguna ni ha prestado consentimiento alguno para asumir obligaciones de esta naturaleza.

B) *La posibilidad de la calificación jurídica de la persona designada a efectos de recibir notificaciones a que se refiere el artículo 196 de la LPL como «auxiliar» y la responsabilidad de los auxiliares del deudor en el cumplimiento de las obligaciones*

En el caso que nos ocupa, no puede afirmarse que el procurador designado incontinenti actúe como submandatario designado por el mandatario, sino que, como mucho, podría considerarse que la designación de su domicilio a los efectos del artículo 196 de la vigente LPL haya de valorarse jurídicamente como un hecho del que se deriva la voluntad del letrado que asume las funciones de representante de su cliente de valerse de él como un auxiliar para el cumplimiento de las obligaciones que contractualmente el letrado asume con su cliente y representado. Es por ello que no debe ser considerado como submandatario, sino, como mucho, como mero auxiliar y, en consecuencia, la responsabilidad en que potencialmente pudiese incurrir habrá de encajarse en la responsabilidad del letrado frente a su cliente.

Así las cosas, sentada la responsabilidad contractual del letrado representante frente a su cliente representado, ha de suscitarse la posibilidad de que éste pueda dirigirse frente al auxiliar designado por aquél en su condición de mandatario.

Puesto que el fundamento de la responsabilidad contractual por el hecho ajeno reside en la idea de que el deudor debe garantizar al acreedor la actuación de las personas de las que se vale en la ejecución de la obligación, el acreedor no tiene ninguna relación con los auxiliares de su deudor y, en consecuencia, ha de ejercitar su pretensión de resarcimiento del daño que haya experimentado sólo frente al deudor, que es el único titular pasivo de la obligación (VISINTINI, *La responsabilità contrattuale per fatto degli ausiliari*, CEDAM, Padova, 1965, especialmente las págs. 23 y sigs.).

En efecto, cuando se trata de auxiliares del mandatario —representante— y no de sustitutos de éste, de los que se sirve para realizar los actos de gestión no introducen alteración alguna en la relación entre mandante y mandatario, sino que simplemente se sirve de ellos para la ejecución del mandato, ayudándole o asistiéndole mediante una actividad material o de hecho. En efecto, de la gestión de quien interviene en la ejecución de la prestación debida por exclusiva iniciativa del mandatario responde éste y en concreto, en el caso en que se esté en presencia no de un sustituto, sino ante un mero auxiliar o colaborador que el representante —o el mandantario— utiliza en el cumplimiento, no hay vinculación contractual alguna del mandante o del representado con aquél y, en consecuencia, cualquier posible acción de éste frente al auxiliar o colaborador del representante habría de ser de naturaleza extracontractual.

En este sentido, ya la STS de 8-V-1920 (CJ T. 150, § 49) declaró que no hay sustitución tácita, sino mero auxilio del mandatario cuando los hechos no implican de modo palmario y evidente el propósito de obligarse con el mandante y que los artículos 1.721 y 1.722 del Código Civil no son de aplicación a los auxiliares: «*Que las disposiciones de los artículos 1.721 y 1.722 del Código Civil sólo son aplicables al caso en que la persona contra quien el mandante dirija su acción sea sustituto del mandatario, y exista, por consiguiente, vínculo contractual entre mandante y sustituto, y no tienen eficacia, cuando ni de las declaraciones de la Sala sentenciadora ni de las pruebas practicadas, resulta que el mandatario, expresamente, designara como sustituto al demandado, ni que de los actos de éste pueda inferirse la sustitución tácita, ya que los hechos de que se deriva esta sustitución han de implicar por modo palmario y evidente el propósito de obligarse con el mandante, apareciendo en vez de tal sustitución un mero auxilio al mandatario en sus funciones*». Por ello, F. HERNÁNDEZ GIL afirma taxativamente que «*el mandatario responde de la actuación culposa de sus auxiliares, y si se vale de ellos contra la prohibición del mandante, responderá en todo caso de los daños y perjuicios que le puedan causar*» (HERNÁNDEZ GIL, «Comentario a los arts. 1.721 y 1.722 del Código Civil», en *Comentario del Código Civil*, T. VII, Ed. Bosch, Barcelona, 2000, pág. 946). En efecto, como ha declarado el TS en la sentencia de 8-V-1920 (CJ T. 150, § 49), cuando el *sedicente sustituto* sea un mero auxiliar del mandatario, sin que de su actuación aparezca la voluntad de obligarse con el mandante, sólo podrá exigirle responsabilidad el mandatario que lo nombró, estableciendo así la neta distinción, de decisivo alcance teórico y práctico, entre el sustituto y el gestor auxiliar, toda vez que el sustituto está situado en todos los casos y sin excepción alguna bajo la esfera de acción del mandante, mientras que con el gestor auxiliar sucede todo lo contrario. El acertado criterio jurisprudencial ha sido recibido con unánime alabanza en la doctrina que se ha pronunciado sobre la cuestión y ha analizado la STS precitada (v.gr., PROPERTA, *op. cit.*, págs. 174 y 175; PUIG BRUTAU, «Sustitución de poder y mandato», en *Estudios de Derecho Privado*, vol. I, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1948, pág. 447), sin que exista parecer doctrinal ni jurisprudencial contrario.

La calificación jurídica que merece la intervención del procurador, en los supuestos que nos ocupan, parece encajar en la de «*auxiliar*» en el cumplimiento de las obligaciones de defensa técnica y de representación asumidas por el letrado frente a su cliente, pero para ello sería necesario admitir que las relaciones que hubiesen mantenido con ocasión de asuntos anteriores en los que hubiesen intervenido como letrado y procurador justifiquen la presunción de que éste ha prestado su consentimiento para una relación continuada, de manera que si resulta acreditado que en ningún momento ha prestado su consentimiento —ni expreso ni tácito— para que se designase su domicilio

a efectos de notificaciones en el pleito de que se trate, ni mucho menos, en consecuencia, su intervención personal en el asunto, concurrirían las bases en las que asentar aquella calificación. Pues bien, aun si se hiciese caso omiso de esta circunstancia, la intervención del procurador únicamente podría encajar en la categoría de *auxiliar* en el cumplimiento de las obligaciones asumidas por el letrado frente a su cliente y representado.

La categoría de los «*auxiliares*» en el cumplimiento designa a los terceros de cuya actuación se vale el deudor, por su propia iniciativa, para el cumplimiento de sus obligaciones, tanto si se trata de colaboradores dependientes del deudor, como si son independientes del mismo y, por lo tanto, se trata de una colaboración autónoma y externa. Precisamente el único límite que se pone a la responsabilidad contractual por hecho ajeno se deriva de la necesidad de que la designación del *auxiliar* sea una iniciativa del deudor y de que no exista vínculo contractual directo alguno del *auxiliar* con el acreedor, en relación con el que el *auxiliar* ha de presentarse como un tercero ajeno o extraño (negada la consideración del procurador designado incontinenti a efectos de la recepción de notificaciones judiciales como sustituto o como submandante del letrado, es claro que se cumple este requisito negativo). Sirviéndose de los *auxiliares*, el deudor o principal en su propio beneficio, razones económico-sociales imponen que el riesgo de la actividad desarrollada por los auxiliares recaiga sobre quien se vale de ellos, incluso para obtener un beneficio económico como en el caso que nos ocupa (el letrado cobra los honorarios al cliente, mientras que el procurador se mantiene el margen de estas relaciones, lo que es un indicio más que conduce a la consideración de éste como persona totalmente ajena a la relación que vincula al letrado con el cliente demandante). A esta misma afirmación de la responsabilidad del deudor por los hechos de sus auxiliares —o responsabilidad contractual indirecta— conduce la constatación de que el cliente es ajeno a la organización del letrado y a los medios que éste elige para el cumplimiento —en ningún momento se le consulta, ni siquiera se le comunica si desea designar procurador o si desea elegir alguna persona en orden a comunicar su domicilio a efectos de notificaciones del recurso de suplicación—. En estos casos, por las razones expuestas, el deudor contractual ha de responder frente a su acreedor incluso si no pudiese imputársele culpa personal alguna derivada, por ejemplo, de la elección de la persona del auxiliar, de haberle encomendado tareas para las que no era competente, de haberle dado instrucciones erradas o de no haber supervisado sus actuaciones (recientemente ha reiterado esta *communis opinio*, YZQUIERDO TOLSADA, *Sistema de responsabilidad civil, contractual y extracontractual*, Ed. Dykinson, Madrid, 2001, pág. 275). Puesto que es la iniciativa del deudor la que pone al auxiliar en condiciones de poder ser causante inmediato del daño, es el propio deudor el que aparece como causa original del daño. Pero en este caso la negligencia del letrado es

clara al no comunicar al auxiliar la función que se le había encomendado al designar su domicilio al efecto de recibir las ya tantas veces aludidas notificaciones del recurso de suplicación.

La falta de un artículo en nuestro Código Civil —a diferencia de los arts. 1.228 del *Codice Civile* italiano de 1942 («Responsabilidad por los hechos de los auxiliares. Si no consta que es otra la voluntad de las partes, el deudor que el cumplimiento de las obligaciones se vale de la actuación de terceros, responde también de los hechos dolosos o culposos de éstos»), 800 del vigente Código Civil portugués y del § 278 BGB, en los que se contiene una regla explícita para estos supuestos— que establezca expresamente la responsabilidad contractual indirecta del deudor por los hechos de los auxiliares de los que se valga en el cumplimiento, no puede ser óbice para el reconocimiento de la misma. Precisamente uno de los ejemplos arquetípicos en la jurisprudencia italiana de la aplicación de aquel precepto es en los supuestos de responsabilidad de los mandatarios frente al mandante por los hechos de los colaboradores autónomos que utilizan en el cumplimiento del mandato (VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile*, CEDAM, Padova, 1996, pág. 643).

Por otra parte y como afirmación que avala esta misma tesis, ha de recordarse que sobre el letrado, como deudor del cumplimiento de una obligación derivada del contrato de prestación de servicios concertado con su cliente, recae la obligación de diligencia en el cumplimiento de la misma, que ha de entenderse como un deber jurídico personal asumido por el mismo, con independencia de que no sea él mismo quien realice materialmente la prestación objeto de aquella obligación. En efecto, si bien la deuda no impone al sujeto obligado la realización material de la prestación (como resulta de lo dispuesto en el art. 1.158 del Código Civil), de los artículos 1.096.1 y 1.101 y siguientes del Código Civil, así como de sus correlativos, resulta la relevancia del deudor cuando se ha infringido materialmente la necesidad jurídica inherente a la prestación. Las dos consecuencias de esta infracción (a saber, la ejecución forzosa y la obligación indemnizatoria) han de recaer precisamente sobre él, de manera que el deudor aparece como *responsable* de que el cumplimiento de la obligación se realice, lo que significa no que necesariamente sea él quien realice la prestación, sino quien asume las consecuencias de su incumplimiento o de su cumplimiento defectuoso (BADOSA COLL, *La diligencia y la culpa del deudor en la obligación civil*, Ed. Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1987, págs. 296 y sigs.).

El deudor es el obligado a responder frente al acreedor también en aquellos supuestos en los que aquélla sea imputable únicamente a la culpa del auxiliar —que ha de medirse desde los parámetros de la diligencia en el cumplimiento exigida al deudor—, de manera que el deudor resultará responsable aun sin culpa por su parte. La culpa del subordinado se traslada o es

asumida por el principal que lo designó o que se valió de él para el cumplimiento de la obligación. Culpa del auxiliar que ha de existir en todo caso para que responda el principal, pues es éste uno de los requisitos de la imputación subjetiva de responsabilidad civil, si no nos queremos situar en el ámbito de la responsabilidad objetiva del principal de imposible encaje en el sistema de responsabilidad civil contractual del Código Civil. Esta afirmación resulta avalada por la idea admitida por la generalidad de la doctrina, de conformidad con la cual si bien la actividad del auxiliar no puede reputarse como un hecho extraño al deudor, en ausencia de dolo o de culpa de aquél cabe excluir la responsabilidad del principal por el incumplimiento de la obligación imputable al caso fortuito. En consecuencia, hacer responsable al deudor en supuestos de ausencia de culpa del auxiliar y defender, como no puede ser de otra manera, su exoneración de responsabilidad cuando el incumplimiento se ha producido por caso fortuito resulta una clara *contradictio in terminis*.

5. LA NEGACIÓN DE LA VIABILIDAD DE UNA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRACONTRACTUAL DEL CLIENTE REPRESENTADO POR EL LETRADO FRENTE
AL AUXILIAR DESIGNADO POR ÉSTE

En los párrafos precedentes se ha fundamentado la responsabilidad contractual del letrado que, a su vez, asume la representación de su cliente en el recurso de suplicación, frente a su cliente y representado y que, en cuanto a su ámbito, es extensible a los actos que sean imputables a los colaboradores o auxiliares por aquél designados y de los que se ha valido para el cumplimiento de sus obligaciones contractuales. Pero también se ha dejado abierta la viabilidad de una acción de responsabilidad civil extracontractual —fundada en el art. 1.902 del Código Civil— entablada por el cliente mandante frente al auxiliar o colaborador del mandatario. La admisión de la misma lleva implícita la asunción de las tesis de que la lesión de un derecho de crédito por un tercero es tutelable a través del mecanismo de la responsabilidad civil extracontractual. Es cierto que en la doctrina más moderna [v.gr., Díez-PICAZO, *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, vol. II, Ed. Civitas, Madrid, 1996 (5.ª edic), págs. 602 y sigs.; BUSTO LAGO, *La antijuridicidad del daño resarcible en la responsabilidad civil extracontractual*, Ed. Tecnos, Madrid, 1998, págs. 109 y sigs.], fundamentalmente por influencia de autores y de la jurisprudencia italiana (BUSNELLI, *La lesione del credito da parte di terzi*, Giuffrè Ed., Milano, 1964; frente al parecer sostenido, v.gr., por FEDELE, *Il problema della responsabilità del terzo per pregiudizio del credito*, Giuffrè Ed., Milano, 1954), se ha admitido la tutela extracontractual del crédito, superada la dificultad representada por la afirmación de la doctrina tradicional de que para los terceros el derecho de crédito es *res inter*

alios acta y, en consecuencia, no genera ningún deber para ellos, sino sólo para el deudor. Sin embargo, ésta se ha limitado, tanto en la doctrina (VATTIER FUENZALIDA, «La tutela aquiliana de los derechos de crédito: Algunos aspectos dogmáticos», en *Homenaje a Roca Juan*, Universidad de Murcia, 1989, pág. 847; MONATERI, *La responsabilità civile*, UTET, Torino, 1998, págs. 621 y sigs.) como en la jurisprudencia, a tres supuestos: 1.º) Indemnización *iure proprio* por la muerte de una persona y a favor de los familiares de la misma o de otros perjudicados (PANTALEÓN PRIETO, «Diálogo sobre la indemnización por causa de muerte», en *ADC*, 1983, págs. 1567 y sigs.; *ibidem*, «Comentario a la STS de 25 de junio de 1983», en *CCJC*, núm. 3, 1983, pág. 797, § 70); 2.º) Lesiones corporales sufridas por el deudor que le causen incapacidad laboral y le impidan la prestación de servicios que debe a su empleador, y 3.º) Infracción de un pacto de exclusiva mediante la celebración por el deudor y un tercero de un nuevo contrato incompatible con el que une a aquél con el acreedor (SSTS de 25-III-1921 [JC T. 152, § 91] y de 4-V-1973 [RJ 1973, 2291]). En consecuencia, procede afirmar el carácter absolutamente restrictivo, cuando no la tipicidad jurisprudencial, de la responsabilidad aquiliana derivada de la lesión de un derecho de crédito por un tercero a la que conduciría la admisión de la acción de responsabilidad del cliente del letrado frente al procurador cuyo domicilio ha sido designado por aquél de manera incontestada, en abierta contradicción de la jurisprudencia del TS existente al respecto hasta la fecha.

Pues bien, en el caso de lesión del derecho de crédito por el tercero que interviene en el cumplimiento de la obligación debida por el deudor legitimado por éste como auxiliar, el deudor responderá de los daños que se deriven para el acreedor como consecuencia del incumplimiento del contrato, y ello aunque halla infracción por parte del auxiliar de la diligencia a la que está obligado. En efecto, el deudor se hace garante del éxito frente al acreedor, de manera que salvo prueba de la imposibilidad por causa a él no imputable, debe responder de la misma manera cuando haya confiado el cumplimiento de la prestación a un auxiliar (VISINTINI, *La responsabilità contrattuale per fatto degli ausiliari*, op. cit., págs. 117 y sigs.; TORRALBA SORIANO, op. cit., pág. 1163). El deudor es el único responsable contractual frente a su acreedor, sin que pueda haber condena solidaria al deudor y a su auxiliar, pues el auxiliar no podría repetir lo pagado al acreedor frente al deudor por aplicación analógica del artículo 1.904 del Código Civil, que permite la vía de regreso, en determinados supuestos, del principal frente a sus dependientes o auxiliares, pero no a la inversa (FERNÁNDEZ ARÉVALO, *La lesión extracontractual del crédito*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 367). La excepción viene constituida por los supuestos en los que, el auxiliar haya sido elegido por el acreedor y por aquéllos en los que lo haya designado el propio deudor, pero observando determinadas instrucciones dirigidas por el

propio acreedor a estos efectos. Es claro que en el supuesto que nos ocupa ha sido el deudor (el letrado) quien, por su propia iniciativa y voluntad y sin instrucción alguna al efecto del acreedor (el cliente), lo que se derivará claramente del desconocimiento de éste de la intervención del procurador, si así ha quedado acreditado en los autos.

III. CONCLUSIONES

En virtud de todo lo expuesto procede afirmar la responsabilidad civil contractual exclusiva del letrado frente a su cliente por incumplimiento de las obligaciones de diligencia en el cumplimiento del contrato de prestación de servicios profesionales con él concertado. El procurador designado, sin su conocimiento, a efectos de recibir notificaciones judiciales no actúa como tal —no hay designación como tal por ninguna de las formas admitidas en Derecho y, en ningún caso puede entenderse prestado su consentimiento en orden a obligarse mediante un contrato de prestación de servicios profesionales ni con el demandante ni con los letrados también demandados—, no puede considerarse tampoco como *sustituto* del letrado que asume las funciones de representante de su cliente en el recurso de suplicación y ni siquiera el hecho de que se haya designado su domicilio a los efectos de recibir notificaciones en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 196 de la LPL lo convierten en *auxiliar* del letrado en el cumplimiento de las obligaciones propias de éste, pues no hay consentimiento, y actuando como un simple particular es evidente que no podría exigírsele la diligencia extraordinaria que rebasaría los niveles medios —la diligencia del hombre medio es la que sirve para determinar cuándo un comportamiento ha de calificarse como culposos o no y no el nivel de diligencia de una persona extraordinaria que rebasa la previsión acostumbrada incluso respecto de las gentes experimentadas y diestras (este nivel de diligencia sólo sería propio de un pedante o de un loco, como observaba PUCHTA)— que implicaría imponerle la obligación de comunicar las notificaciones recibidas actuando como particular de un asunto cuya existencia ni le había sido comunicada.

En todo caso, a efectos de fundamentar un eventual recurso de casación en infracción de las normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso {*ex* art. 477.1 de la LEC/2000), en el caso que las acciones ejercitadas y las sentencias de instancia y apelación hayan resuelto la demanda de responsabilidad civil entablada por el cliente que ha sufrido el daño aplicando las normas de responsabilidad civil extracontractual (arts. 1.902 del Código Civil y concordantes), sería conveniente, solicitar de forma subsidiaria la apreciación de la concurrencia de responsables —del abogado y del procurador—, lo que llevaría a una sentencia que, probablemente, aun en el caso de

que fuese condenatoria también para el procurador, establecería la responsabilidad solidaria de ambos, y ello porque el TS ha considerado reiteradamente que la determinación de la concurrencia de culpas, no apreciada en apelación, sí es revisable en casación (SSTS de 3-XII-1992 [RJ 1992, 9995] y de 20-V-1996 [RJ 1996, 3793]). Obtenida esta sentencia en la que previsiblemente la condena al pago de la indemnización fuese solidaria, se podría instar un nuevo juicio en el que es posible que los condenados solidariamente puedan obtener incluso la exención de responsabilidad que se les había imputado (STS 8-V-1991 [*Actualidad Civil*, núm. 588/1991]).

Las conclusiones emitidas en relación con la responsabilidad en que pudiera incurrir quien recibe las notificaciones de un recurso de suplicación por haber sido designado en el escrito de interposición su domicilio pero sin actuar en condición de representante de la parte —de procurador— y sin tener conocimiento de ello y haber asentido a tal designación, son extrapolables a cualquier otro procedimiento —juicios verbales o de cognición civiles de la derogada LEC/1881 o juicios de faltas o penales abreviados— en los que el procurador no actúe en esta condición.

JOSE MANUEL BUSTO LAGO
Profesor Titular de Derecho Civil (UDC)