

Mala Praxis Profesional Responsabilidad Del Abogado

JURISPRUDENCIA

Mala praxis profesional. Responsabilidad del abogado

En el

marco de un juicio por mala praxis profesional, se modifica la sentencia apelada elevando la indemnización al 40% del perjuicio patrimonial que la actora deba afrontar de efectivizarse cierto fallo dictado en su contra pues la omisión de interponer recurso de apelación constituyó una negligente práctica profesional, al no ejercerse el medio procesalmente previsto que habría corregido y mantenido latente una razonable probabilidad de obtener un resultado favorable a la posición asumida en el juicio. En la ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 24 días del mes de agosto de 2017, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Segunda de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, doctores MARIA FERNANDA NUEVO y JORGE LUIS ZUNINO para dictar sentencia en el juicio: "Kelmont SA c/Veiga, Alicia Susana s/daños y perjuicios" causa SI-28293-2013; y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Zunino y Nuevo, resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Debe modificarse la sentencia apelada? VOTACION A la cuestión planteada el señor Juez doctor Zunino, dijo: I) La sentencia de fs. 141/145 hizo lugar a la demanda promovida por Kelmont SA contra Alicia Susana Veiga, a quien condenó a pagar el 25% del eventual perjuicio patrimonial que la actora sufra de efectivizarse el fallo dictado en su contra en autos "Arias, Cintia Valeria c/Fernández, Celestino M. y otros s/daños y perjuicios" (con costas). Para así decidir, la Sra. Juez de Primera Instancia consideró que la presente demanda se entabló por la actora para obtener el resarcimiento de los daños que le provocó la demandada a través de su mala praxis profesional cuando se desempeñó como su abogada patrocinante en el juicio antes indicado (en trámite ante el Juzgado Civil y Comercial n° 7 de Lomas de Zamora). En tal sentido la juzgadora estimó aplicable el régimen de responsabilidad y por ende lo dispuesto en el art. 512 del C.Civil. Así como que en función de la relación causal -entre la culposa conducta profesional y el daño producido-, lo que debía precisarse era si la actuación omisiva o negligente del abogado, había sido o no la causa determinante que impidió al cliente ganar el pleito o bien evitar el daño sufrido a través del mismo. En cuyo caso la sentenciadora ponderó que en casos como éste lo que se indemniza es la chance (es decir, la oportunidad de obtener un pronunciamiento favorable), y no la totalidad de lo pedido o fallado en el litigio. Sobre el particular, la Juez a quo analizó la prueba rendida en el juicio ya señalado y valoró que Kelmont SA había adquirido el dominio del inmueble en fecha 28.5.2003 (esto es, después de la muerte ocurrida el 1.4.2001 en el ámbito de ese bien y que originó el expediente que vinculara a las partes ahora en litigio). Pero que la abogada de Kelmont SA no apeló el fallo de primera instancia pese a la trascendencia que revestía la prueba consistente en el informe de dominio, lo que le privó a su cliente de una legítima expectativa de revocar a su respecto la sentencia dictada, no mediando en tales actuaciones ningún escrito a través del cual la Dra. Veiga hubiese renunciado al patrocinio asumido. Tal pronunciamiento ha sido apelado por la actora (fs. 149), quien funda su recurso a través del escrito glosado a fs. 155/162 (contestado a fs. 265/266). II) Se agravia la apelante porque sólo se le ha reconocido como indemnización una pérdida de la chance y no la totalidad del perjuicio causado en el juicio en el que tuvo lugar la mala praxis profesional, pues señala que su parte no actuaba allí como actora (sino como demandada), y que de haber sido correctamente defendida por quien fuera su letrada, no adeudaría absolutamente nada, o sea que no tendría que pagar ninguna suma de dinero puesto que no debió ser condenada. De modo que considera que el fallo es arbitrario. Al respecto la recurrente sostiene que su parte fue demandada en un juicio de daños y perjuicios a causa de la muerte de una persona ocurrida en un inmueble del que su parte adquirió su titularidad dos años después de producido el fallecimiento (no teniendo nada que ver con ese suceso), extremo que documentalmente se hallaba debidamente probado en el expediente. Añade la apelante que por desatención de su abogada, y no obstante la instrumental aportada, fue declarada negligente en la producción de diversos medios probatorios, se le tuvo por confesa de modo ficto y ni siquiera su letrada apeló el fallo que le resultó adverso. III) Se ha definido la responsabilidad civil del abogado como aquella en que pueden incurrir los letrados que faltan a los deberes esenciales que su profesión les impone; es decir, aquella que emerge de infracciones típicas a ciertos deberes propios de la actividad (cf. Trigo Represas, "Responsabilidad civil del abogado", ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1991, p. 101). Así, cuando se trata de los daños causados por un letrado a su propio cliente, con el que previamente había celebrado expresa o implícitamente algún contrato de prestación de servicios profesionales, su responsabilidad civil será en principio contractual en razón de resultar de la inejecución o mal cumplimiento de las obligaciones que el profesional asumiera (cf. Alterini-Ameal-López Cabana, "Derecho de Obligaciones civiles y comerciales", Abeledo-Perrot, Bs.As., 1996, t.II, p. 492, n° 1847). En este sentido se ha sostenido que el profesional universitario, aunque goza de presunción de ciencia y pericia, debe responder por los casos de impericia, porque ésta es culpa de acuerdo con el concepto que contiene el artículo

512 del Código Civil (cf. CNTrab. Sala I, 19/7/96, D.T. 1997-A-306). La abogacía es una profesión cuya función primordial consiste en aconsejar o asesorar sobre cuestiones jurídicas y defender a quienes intervienen en procesos judiciales (Revista de Derecho de Daños. "Responsabilidad de los Profesionales del Derecho Ed. Rubinzal-Culzoni Año 2005, pág. 70; cf. causa n° SI-4270-9 del 18-2-2015 rsd. 6/2015 Sala II). Y no puede admitirse que el abogado a cargo de un asunto lo olvide, omitiendo recabar informes sobre su marcha, que le permitan subsanar o evitar errores u omisiones, como tampoco que, con intervalos razonables, no tome conocimiento personal y directo del proceso (cf. PODETTI, "Tratado de los actos procesales", ed. EDIAR 1955, pág. 90). Su quehacer no se limita a la calificación del derecho (suplida por el juez, iura novit curia) ni a la redacción de escritos, porque éstos deben ser congruentes con el estado del litigio, que debe conocer para formular peticiones. Ni siquiera la actuación de un procurador releva de responsabilidad al patrocinante, pues la inactividad no puede pasar inadvertida para el abogado, y porque la dirección que del juicio ejerce, significa conocer el estado en que se encuentra, activarlo, seguirlo (cf. DIAZ DE GUIJARRO, "Responsabilidad del Abogado que deja perimir la instancia"; JURISPR. ARGENTINA: 1945-I, 476/483). Así, no es legítimo que deje de hacerlo, porque como señalara la Suprema Corte, los abogados están obligados a prestar su asistencia profesional como colaboradores del juez y en servicio de la justicia, y no podrán abandonar los juicios mientras dure el patrocinio (causa P. 30.903 del 1-3-83; D.J.B.A.: 134, 317). Es que el desempeño del abogado patrocinante en una controversia judicial se caracteriza en general por una obligación de hacer, configurada por una sucesión de actos que deben ser ejecutados en tiempo propio, y del modo en que fue la intención de las partes que ellos se ejecutaran (arts. 625 y 1198 del C. Civil). No obstante, el abogado que se encarga de la asistencia letrada en un proceso no puede obligarse ni asegurar el éxito, ya que da su opinión, su parecer, indicando la suerte probable de un diferendo, que concluya o no en litigio. El resultado que promete es el inmediato, la asistencia legal, pero no asegura el resultado mediato, es decir, el triunfo en el proceso (conf. SPOTA, "Instituciones de Derecho Civil - Contratos", v. V, p. 190/192). Es que su prestación profesional es de las llamadas ?de medios?; y, conforme a los principios que rigen la carga de la prueba (art. 375 CPCC), concierne a quien reclama la responsabilidad civil del abogado, demostrar a qué resultado hubiera arribado el mismo sin esa negligencia que le atribuye. Debe así el actor acreditar la certidumbre del éxito de su demanda o defensa; porque en su defecto, el daño cuya reparación reclama contra su antigua abogada, deja de ser cierto (cf. causa 82.680 del 2-5-2000 Sala II; CNCiv., Sala D, EL DERECHO 83-520). IV) De los autos caratulados ?Arias, Cintia Valeria c/Fernández, Celestino M. y otros s/daños y perjuicios? (expediente D-139210 que se tiene a la vista), surge que la actora amplió la demanda contra Kelmont SA por ser ésta la titular registral del inmueble en el que había fallecido el padre de aquélla hacia el 1° de abril de 2001 (fs. 58 vta), anexando el informe de dominio que así lo acreditaría (fs. 79/86, 95). Frente a ello, Kelmont SA, con patrocinio de la ahora demandada, interpuso excepción de falta de legitimación pasiva, argumentando que a la época en que ocurriera el deceso del padre de la actora, la sociedad accionada no era la titular del bien, por lo que no correspondía atribuirle ninguna responsabilidad en el luctuoso acontecimiento que motivara el pleito. A cuyo fin anexó, entre otra documentación certificada notarialmente, aquella que en principio demostraría que la escritura de compraventa del inmueble se había celebrado recién el 30.5.2003, mientras que la constitución de la sociedad dataría del 26.12.2002; en tanto que el certificado de dominio -idéntico y coincidente con el aportado a la demanda- probaría que la inscripción registral del dominio se produjo el 24.6.2003 (v. fs. 356/397). Empero, a su turno, la actora desconoció dicha documentación, y también señaló -en ocasión de contestar la excepción planteada- que demostraría que Kelmont SA ya detentaba la posesión del inmueble al momento de la muerte de su padre (fs. 408/410). Ello así, el juez de la causa no consideró manifiesta la falta de legitimación pasiva alegada y aplazó su tratamiento para el dictado de la sentencia definitiva (fs. 413). Y pese a que la Dra. Veiga aportó a la causa otro informe de dominio -igual a los ya adjuntados (fs. 543/551)-, y aunque dejó de recabar el informe a la escribanía que certificara la documentación acompañada al responder la demanda, lo cierto y concreto es que habría sido clave -para evaluar un favorable pronóstico o éxito de la excepción interpuesta- que la letrada patrocinante de Kelmont SA apelara la sentencia de fs. 761/771 (tal como valoró la Sra. Juez de Primera Instancia). Lo cual es así en orden a los términos en que había quedado trabada la cuestión concerniente a la defensa interpuesta (conforme la reseña hecha), lo que no debió ignorar la Dra. Veiga, más allá del desacierto (o no) de la solución adoptada por el juez interviniente. Sobre todo porque no puede soslayarse que la sentencia, para rechazar la excepción opuesta, en rigor, no se fundó tanto en la confesión ficta de Kelmont SA ni en la posesión (anterior) aducida por la parte actora, sino que muy escuetamente lo hizo bajo el análisis del certificado de dominio que la demandante había anexado a la demanda (y que era idéntico a los que la excepcionante había adjuntado). De manera que habiendo sido notificada Kelmont SA al domicilio que constituyera a través de su letrada, ésta no debió omitir -como lo habría hecho un profesional medianamente diligente (arts. 512, 902, 909, 1198 y cc. del C.Civil)- ensayar una apelación que de acuerdo a los constancias de la causa, se mostraba indispensable a fin de abrigar una razonable expectativa, positiva, respecto de la defensa introducida (fs. 780). Porque en cuanto a la época en que se habría adquirido la propiedad del inmueble, la confesión ficta -cuyo pliego obra a fs. 760- podría haber sido razonablemente contrarrestada mediante un examen más detenido o detallado de la propia

documentación registral aportada por ambas partes (doctr. arts. 332, 376, 384, 415 y cc. del CPCC). Posteriormente, ya no pudo la Cámara, por regla, fallar infringiendo los límites recursivos (fs. 808, 838/847, art. 272 del CPCC). De acuerdo a las circunstancias del caso, pues, la omisión de interponer recurso de apelación constituyó una negligente práctica profesional, al no ejercerse el medio procesalmente previsto que habría corregido y mantenido latente una razonable probabilidad de obtener un resultado favorable a la posición asumida en el juicio. No mediando en el mismo -contrariamente a lo manifestado por la Dra. Veiga al responder agravios- ningún escrito suyo, o bien certificación del juzgado, que acredite que hubiese renunciado al patrocinio letrado de Kelmont SA, ni ha aportado copia del supuestamente presentado (art. 375 del CPCC).

V) La pérdida de la chance es un daño cierto en la medida de su grado de probabilidad (SCBA Ac. 51706 S 27-9-1994, AyS 1994 III, 776; Ac. 52947 S 7-3-1995, AyS 1995 I, 208). La "chance", como mera expectativa no es indemnizable, sino que requiere de un grado de certeza acerca de que, conforme el orden natural u ordinario de las cosas, las previsiones tenidas en mira ofrecen posibilidades serias de concretarse, pues de lo contrario se convierten en un daño eventual no alcanzado por la obligación de reparar (arts. 901, 903, 904, 1067, 1068; Cam.CyC. San Martín, Sala II, causa 37.640 del 18/5/95). Debe existir entonces un grado de certeza que, de no mediar el evento dañoso (la culpa del profesional abogado), el cliente damnificado habría mantenido la esperanza normal y razonable de obtener en el futuro una ganancia (si fuera actor), o de evitar una pérdida patrimonial (si fuese demandado). Cuando la posibilidad de obtener una ganancia o de evitar una pérdida es bastante fundada, es decir, cuando más que una posibilidad es una probabilidad suficiente, la frustración de ella debe indemnizarse. Pero esta indemnización es con respecto a la chance, que el juez apreciará en concreto, y no de la ganancia o pérdida que era objeto de aquella, ya que la frustración es propiamente de la chance, la cual, por su naturaleza, es siempre problemática en su realización (cf. Cazeaux-Trigo Represas, ¿Compendio de derechos de las obligaciones?, 2ª Ed. actualizada, Tº I, pág.149; causa SI-12956-9 del 30/8/2012 Sala IIª). En efecto, lo indemnizable no es el beneficio mismo sino la probabilidad de lograrlo; y en la chance concurre siempre una cuota de incertidumbre, de conjetura. En casi todo perjuicio resarcible media un factor de alea o inseguridad, pero es menester al menos una certeza relativa. En la "chance" es cierta la probabilidad como tal, mas no necesariamente lo es el objeto al que la oportunidad tendía (arts. 1983, 1086 del Código Civil; cf. Trigo Represas, Félix-López Mesa, Marcelo J., ¿Tratado de la Responsabilidad Civil?, ed. La Ley, tº1, p. 466; CNCiv. Sala M, LL 2000-A-616, DJ 2000-I-190; causa D-3.710-7 reg. 85 del 30.7.2013 Sala II). Así, cuando de responsabilidad por omisión se trata, los daños a resarcir deben fijarse a la manera de la reparación de las chances, de conformidad con el grado de posibilidad de que la acción omitida hubiese evitado el resultado final (cf. causa nº 109.146 rsd. 70/11 del 19.5.11 Sala II).

VI) Por lo tanto, es responsable la abogada en relación a la actora -a quien asistió como patrocinante en una causa de daños y perjuicios que tenía a su cliente como demandada- si se acredita que actuó en forma negligente, especialmente al no interponer el recurso de apelación contra la sentencia que desestimó la defensa de falta de legitimación pasiva en la cual se había apoyado la contestación de la demanda; en tanto consintió la argumentación por la que se rechazó la excepción, frustrando la posibilidad de éxito que le quedaba de haber ensayado el remedio recursivo. Lo cual es así, además, si el profesional demandado asume un rol pasivo y tampoco explica -cuando como en el caso, se discute su actuación profesional- que dicha chance fuera inasequible, o que su cliente, pese a su obrar diligente, tenía escasas posibilidades de resultar exento de toda responsabilidad. Aun así, la pérdida del juicio, por omisiones o errores imputables al letrado, se traduce siempre en resarcir la pérdida de la chance o posibilidad de éxito, que debe apreciarse según el mayor o menor grado de probabilidad de convertirse en cierta de acuerdo a las circunstancias del caso (cf. CNCiv. Sala L, 27.5.2013, ¿M. C. L. c/ F. N. A. s/ daños y perjuicios?); en este supuesto puntual, se trata de evitar una pérdida patrimonial, si la demanda contra el cliente se habría finalmente desestimado. Es dable interpretar en la especie que si la abogada demandada hubiera apelado aquella sentencia, la oportunidad o posibilidad de conseguir que se revocara la solución adoptada en cuanto a la defensa articulada a favor de su patrocinado cliente -conforme las particulares circunstancias del caso y en función de la obligación de medios que caracteriza la actividad profesional-, habría sido algo más alta que la estimada en la instancia de origen. De modo que con tal alcance corresponde admitir el recurso interpuesto por la actora; debiendo ponderarse como razonable elevar la chance de que se trata al 40% del eventual perjuicio patrimonial que la actora deba efectivizar por el fallo dictado en su contra en autos ¿Arias, Cintia Valeria c/Fernández, Celestino M. y otros s/daños y perjuicios? (art. 165 del CPCC). No siendo necesario tratar más cuestiones que las conducentes a la adecuada solución del pleito (art. 266 del CPCC), voto por la afirmativa. A la misma cuestión, la señora Juez doctora Nuevo por iguales consideraciones, votó también por la afirmativa. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Por ello, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo, a) se modifica la sentencia apelada únicamente en el sentido de elevar la indemnización al 40% del perjuicio patrimonial que la actora deba afrontar de efectivizarse el fallo dictado en su contra en autos ¿Arias, Cintia Valeria c/Fernández, Celestino M. y otros s/daños y perjuicios? (expediente D-139210, del Juzgado Civil y Comercial nº 7 Dpto. Judicial Lomas de Zamora) (art. 165 del CPCC); b) se confirma el pronunciamiento en lo demás que decide y ha sido materia de

agravios. Las costas en esta Alzada se imponen a la demandada vencida (art. 68 del CPCC). Se posterga la regulación de honorarios (art. 31 D.L. 8904). Reg., not. dev. 020392E