

Responsabilidad profesional del abogado en la República Argentina

Responsibility of the lawyer for the professional exercise in the Argentine Republic

Mauricio Goldfarb¹

<https://orcid.org/0000-0002-9152-7638>

¹ Universidad Nacional del Nordeste (UNNE). Corrientes, Argentina. E-mail: estudiogoldfarb@hotmail.com

Autor para correspondencia: estudiogoldfarb@hotmail.com

Conflicto de Interés: Ninguna.

Recibido: 23/05/2022; aprobado: 25/08/2022.



Este es un artículo publicado en acceso abierto bajo una Licencia Creative Commons.

RESUMEN

Este trabajo esquematiza los distintos tipos de responsabilidad que pueden surgir del obrar irregular de los abogados en la República Argentina; diferenciando los bienes jurídicos protegidos y considerando tanto sus aspectos teóricos como los prácticos. Para ello, consideran las principales normas y principios aplicables, así como las consecuencias jurídicas, tanto en el orden civil, como en el penal, procesal y disciplinario. Si bien el análisis abarca como unidad de análisis el ordenamiento jurídico argentino, las reflexiones pueden extenderse a otros países de la región, especialmente por la semejanza que presentan otros sistemas jurídicos americanos.

Palabras clave: Abogacía, ética profesional, colegios de abogados, daños y perjuicios, policía de las profesiones.

ABSTRACT

This paper outlines the different types of liability that may arise from the irregular actions of lawyers in the Argentine Republic; differentiating the protected legal assets and considering both their theoretical and practical aspects. To do this, we consider the main applicable rules and principles, as well as the legal consequences, both in civil, criminal, procedural and disciplinary matters. Although the analysis covers the Argentine legal system, the reflections can be extended to the other countries in the region, especially due to the similarity that other legal systems present.

Keywords: Advocacy, professional ethics, bar associations, damages, police of the professions.

INTRODUCCIÓN

El derecho es una ciencia de problemas singulares y concretos –como siempre recuerda Gordillo (1996)- de herramientas para la solución de los conflictos, con normas de alcance general, pero con aplicación particular. Y los abogados juegan un rol trascendente en estos conflictos. Como peritos en derecho, son los encargados de asesorar o gestionar esos intereses en disputa y pueden ayudar a resolver o complicar, más aún, la tensión entre intereses particulares o colectivos. De allí la importancia que tiene la labor de la abogacía como profesión, así como la justificación del interés público en la adecuada capacitación para la prestación del ejercicio profesional.

Esta labor profesional es tan trascendente, que excede largamente el de una relación privada. El correcto ejercicio profesional de la abogacía es un requisito necesario para la prestación de una de las funciones indelegables del Estado: la administración de justicia. Sin la colaboración de los abogados como auxiliares de la justicia, no hay justicia posible. Y sin ella, no hay Estado de Derecho ni paz social.

Por el interés público comprometido, el Estado se involucra en la abogacía ya desde la formación de los futuros abogados. La función del abogado es de tanta trascendencia pública que el Estado interviene también en la relación abogado-cliente a través de la fijación legal de los aranceles, uno de los elementos esenciales del contrato de prestación de servicios profesionales.

Para garantizar la libertad y el ejercicio pleno de los derechos es necesario un servicio de justicia que funcione correctamente y este servicio no es imaginable sin una adecuada formación y participación de los abogados. Pero en algunos casos, en lugar de un desempeño adecuado, la conducta del abogado merece reproche. El objeto de este trabajo es, justamente, esquematizar los distintos tipos de responsabilidad que pueden surgir del obrar irregular de los abogados. Para ello, revisaremos las normas legales aplicables y pasaremos revista a los criterios jurisprudenciales vigentes en los órganos judiciales de máxima jerarquía.

La conducta irregular del abogado puede dar lugar a distintos tipos de responsabilidad, según los bienes jurídicos que se ven afectados. Se trata de sistemas independientes, con normas sustantivas, reglas de procedimiento y tribunales competentes diferentes en cada caso.

La idea que guía este trabajo es exponer las distintas alternativas que existen para resguardar el correcto ejercicio profesional, diferenciando los bienes jurídicos protegidos y considerando tanto sus aspectos teóricos como los prácticos. El conocimiento de las posibles consecuencias del obrar irregular de los abogados es de utilidad, en primer lugar, para los clientes, posibles damnificados del defecto en la atención profesional. Pero también puede ser muy útil para los propios profesionales, ya que solo conociendo aquellas conductas que están prohibidas y las consecuencias que de tales actos u omisiones se derivan, es posible una mejora en la prestación de los servicios jurídicos profesionales.

Este artículo utiliza un método descriptivo y analítico, considerando las normas y principios aplicables, así como las principales consecuencias jurídicas. Si bien el análisis toma en cuenta como unidad de análisis el ordenamiento jurídico argentino, por la similitud que este presenta con otros sistemas jurídicos latinoamericanos, las reflexiones pueden extenderse a otros ordenes jurídicos de la región. Para finalizar, expondremos algunas consideraciones finales a modo de conclusión.

Responsabilidad Civil

Cuando el abogado causa un daño a su cliente o a terceros, por acciones u omisiones en el ejercicio de su profesión, se compromete su responsabilidad civil. El Código Civil y Comercial de Argentina que entró en vigencia el 1 de agosto de 2015 incluye al ejercicio de las profesiones liberales como la abogacía dentro las reglas de las obligaciones de hacer.

El nuevo cuerpo normativo establece en su artículo 1768: “*Profesionales liberales. La actividad del profesional liberal está sujeta a las reglas de las obligaciones de hacer. La responsabilidad es subjetiva, excepto que se haya comprometido un resultado concreto. Cuando la obligación de hacer se preste con cosas, la responsabilidad no está comprendida en la Sección 7a, de este Capítulo, excepto que causen un daño derivado de su vicio. La actividad del profesional liberal no está comprendida en la responsabilidad por actividades riesgosas previstas en el artículo 1757*”.

Al considerarla como un supuesto especial de responsabilidad, la norma civil excluye este caso de las responsabilidades por riesgo, uno de los tópicos que había generado mayor debate en el anterior intento de unificación de los códigos. También se excluyó del texto la referencia al poder de policía y al cumplimiento de las reglas éticas, que estaba presente en el anterior proyecto. El artículo 1681 del proyecto de Código Civil unificado de 1998 decía: “Las actividades del profesional liberal están sujetas a las reglas de las obligaciones de hacer. Sus alcances resultan de lo convenido; de lo previsto por el inciso a, del artículo 716, salvo que se haya comprometido cierto resultado concreto; de las disposiciones dictadas en ejercicio del poder de policía; y de las normas éticas que regulan el ejercicio de la profesión”.

Siendo su antecedente contractual, como regla general, el deber de responder deriva del incumplimiento del contrato celebrado entre el experto y su cliente (Sáenz, 2015; Ghersi y Weingarten, 2014). Como hace notar Ghersi (2015), el contrato con los profesionales del derecho es un contrato de “adhesión científica”, en el que el abogado que conoce su ciencia, pone a disposición del cliente las herramientas científicas propias de su saber. Pero muchas veces se da una situación paradójica: los abogados son muchas veces expertos en todo tipo de contratos -compra venta, locación, donación o fideicomiso- pero rara vez en el contrato que les brinda su sustento: el que se celebra entre cliente y abogado (AAVV, 2006).

Los supuestos más comunes de responsabilidad profesional que pueden hallarse en la jurisprudencia se vinculan con casos de caducidad de instancia, demandas no promovidas, prescripción de la acción, falta de contestación de la demanda o no interposición de recursos, pérdida de prueba decisiva y caducidad de medidas cautelares, entre otros reproches a la deficiente labor profesional (Trigo Represas, 2005; Mayo, 2005). También suelen ser motivo de reproche la falta de rigor científico, no analizar los riesgos probatorios o de costos del proceso, o no comunicarlos debidamente a su cliente.

La inobservancia de las reglas de ética profesional es también una violación de la *lex artis* y puede constituir uno de los presupuestos de la responsabilidad civil para determinar la culpabilidad del autor (Stiglitz, 2005).

¿Puede existir responsabilidad extra contractual del abogado en el ejercicio profesional? La respuesta es afirmativa, ya que en el desarrollo de su actividad el letrado puede causar daños como consecuencia de una conducta ilícita. Por ejemplo, si un abogado sustrae o falsifica un documento y con ello produce un daño a terceros deberá indemnizar los daños que se deriven

de su conducta, sin perjuicio de las consecuencias penales que puedan o no derivarse, las que se verán en el apartado siguiente.

Para hacer efectiva la responsabilidad civil, quien se considere afectado deberá deducir una acción civil de daños y perjuicios, y acreditar la existencia del acto antijurídico, la negligencia o el dolo del profesional apoderado o patrocinante (Gherzi, 2008; Trigo Represas, 2005), el daño provocado y el nexo de causalidad entre el obrar negligente o doloso y los perjuicios sufridos. En la acción serán competentes los Juzgados en lo Civil y Comercial de primera instancia.

Responsabilidad Penal

En forma independiente de la responsabilidad civil, puede existir responsabilidad de tipo penal cuando el letrado realiza en ocasión o ejercicio de su labor profesional alguna de las conductas tipificadas en la ley criminal. Algunos ejemplos son los previstos en los artículos 110 (injurias), 162 (apoderamiento de cosa total o parcialmente ajena), 173 inciso 8 (estafa procesal), 271 (prevaricato) y 294 (supresión de documentos) todos del Código Penal Argentino. El proceso penal puede iniciarse con una denuncia del afectado o con la promoción de una querrela criminal en los casos en que el ordenamiento procesal lo permite.

Para que exista condena en sede penal deberá probarse la existencia de la conducta criminal. Los tipos penales indicados son de naturaleza dolosa, por lo que deberá acreditarse la intención del abogado, un extremo que puede resultar de muy difícil verificación.

Aun cuando la responsabilidad penal es independiente de los otros sistemas de responsabilidad, el proceso penal tiene una supremacía respecto de los otros procesos en la determinación de los hechos. Por aplicación del artículo 1774 Código Civil y Comercial la sentencia penal hace cosa juzgada respecto de la existencia de los hechos investigados. Por lo tanto, si a través de una sentencia firme en sede penal se determina que las circunstancias fácticas han ocurrido de un modo, tal marco fáctico no puede ser alterado, ni en sede civil, ni disciplinaria. Es decir, un mismo hecho (ya fuera de discusión respecto de su existencia) puede no tener consecuencias penales, por ejemplo, porque no se admite la figura culposa y, sin embargo, generar reproche civil o disciplinario.

En el orden federal, y todavía bajo la vigencia del Código civil, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la primacía de la sentencia penal sobre la existencia de los hechos en sede administrativa, en los autos *Greco, José c. Provincia de Buenos Aires*: “Cuando los mismos hechos son juzgados en sede penal y administrativa, el pronunciamiento absolutorio que se funda en la inexistencia de los presupuestos fácticos de la responsabilidad del agente, hace cosa juzgada con los alcances previstos en el art. 1103 del Código Civil respecto de la acción administrativa, pues no puede reabrirse el debate acerca de los extremos sobre los que medió decisión judicial definitiva” (Fallos 315:503, sentencia del 31/03/92).

Responsabilidad Procesal

En el marco del procedimiento administrativo y del proceso judicial, tanto la autoridad administrativa como los magistrados están facultados para sancionar a los letrados cuando su conducta afecta el orden y el correcto desarrollo del trámite. En el orden administrativo, para asegurar el decoro y buen orden de las actuaciones la Administración puede aplicar sanciones a

los interesados intervinientes, por las faltas que cometieron, ya sea obstruyendo el curso de los procedimientos, o contra la dignidad o respeto de la administración o por falta de lealtad o probidad en la tramitación de los asuntos. Estas sanciones, según la gravedad de las faltas, pueden ser llamado de atención, apercibimiento o multa.

El juez, como director del proceso debe contar con las herramientas disuasivas para evitar distorsiones en el proceso, o en el caso de que estas hayan tenido lugar, para volver a encauzar el trámite. En el proceso civil, para mantener el buen orden y decoro en los procesos, las facultades disciplinarias permiten a los magistrados:

- a) Mandar que se teste toda frase injuriosa o redactada en términos indecorosos u ofensivos.
- b) Excluir de las audiencias a quienes perturben indebidamente su curso.
- c) Aplicar otras correcciones disciplinarias autorizadas por las normas procesales.

Algunos ejemplos de conductas que pueden dar lugar a la aplicación de sanciones procesales son las recusaciones maliciosas, los recursos *ad infinitum*, los planteos notoriamente infundados o evidentemente dilatorios, la no devolución de los expedientes en tiempo y forma las manifestaciones inapropiadas y las que exceden la defensa de los derechos, y cualquier otra conducta procesal que obstruya el normal desarrollo del proceso. Esta potestad sancionatoria está limitada exclusivamente al procedimiento o proceso en el que tenga lugar la conducta incorrecta, excluyendo a *contrario sensu* la actividad que el profesional desarrolla fuera del ámbito procedimental (v.gr. en su estudio particular).

La potestad disciplinaria de los jueces dentro del proceso no se superpone con la propia de los colegios de abogados, que se verá en el punto siguiente, ni constituye una violación del principio de *non bis in ídem*, ya que se tutelan bienes jurídicos distintos: el buen orden del proceso y el correcto ejercicio de la abogacía, en uno y otro caso respectivamente. Así lo ha entendido la jurisprudencia. A título de ejemplo, cabe citar la resolución de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos *Conductil S.A.C.I.F.I.A. c/Music House Jujuy* del 20/03/2007, con remisión al Dictamen del Procurador General, y lo resuelto por la Cámara Nacional Federal en lo Contencioso Administrativo, Sala V, en los autos *Álvarez, Teodoro c/Colegio Público de Abogados de la Capital Federal* (fallo del 16/8/95).

La doctrina también ha sostenido la independencia de ambos órdenes punitivos. Las correcciones disciplinarias no pueden producir efectos fuera de los límites del juicio que las motivó, ya que al juez le está reservado el control profesional dentro del proceso y a los tribunales de ética el juzgamiento de las actividades del abogado en su totalidad (Mercado Luna, 1993; Rojas, 2005).

Responsabilidad disciplinaria ante los colegios de abogados

La responsabilidad disciplinaria ante los Colegios de Abogados surge cuando la conducta del abogado afecta el correcto ejercicio profesional, tanto dentro como fuera de un proceso. Es, entonces, más amplia en su cobertura que la que desarrollan los tribunales y los órganos administrativos, quienes, como he señalado, solo pueden sancionar una conducta incorrecta realizada ante sus propias oficinas, pero carecen de potestad regulatoria en las relaciones entre abogado y cliente, por ejemplo, en su estudio particular.

Ante la posible existencia de una falta ética se desarrolla un procedimiento específico, independiente de los otros tipos de responsabilidad que se han expuesto, y que puede dar lugar a la aplicación de sanciones por los órganos integrados con los propios letrados: los tribunales de disciplina o de ética profesional.

Puede existir un doble juzgamiento de la misma conducta del desempeño y la responsabilidad de los abogados por su accionar ante los estrados judiciales por los propios tribunales y por el Tribunal de Disciplina del Colegio Público de Abogados. Pero esta doble valoración no es violatoria de la regla *non bis in ídem* (Gordillo, 1996). La potestad disciplinaria por faltas éticas es una facultad esencialmente administrativa, un poder otorgado por la Administración para la protección de un interés público que se diferencia de las potestades (Revidatti, 1985).

Las normas que regulan los aspectos éticos de la profesión no buscan tutelar los intereses particulares de los letrados, ni de sus clientes. Se trata de normas de derecho público que tienen por objeto la protección de bienes altamente significativos para el Estado: la competencia y la probidad de los auxiliares del servicio de justicia.

La exigencia ética que se impone a los abogados es la contrapartida de ciertos privilegios que la sociedad les ha otorgado. Los abogados son los únicos profesionales autorizados para actuar ante los tribunales —a través de la exigencia de patrocinio letrado— y los únicos con un título que permite acceder a la magistratura. En sus manos están —todo el tiempo— los bienes más preciados de las personas: la vida, la salud, la libertad y la propiedad (Camps, 2002). Falcón (2008) señala con agudeza que la exigencia de patrocinio letrado tiene como base el deber del Estado de velar por la protección de los ciudadanos. El autor afirma que permitir la defensa sin un profesional que asesore sobre cuestiones jurídicas es lo mismo que querer operarse del estómago uno mismo, sin la concurrencia de un cirujano.

Históricamente, los estados han trasladado las funciones de contralor del ejercicio de la abogacía y del gobierno de la matrícula a organismos elegidos y gobernados por los propios abogados. El fundamento de esta transferencia es claro: Que sean los propios abogados los encargados de administrar premios a quienes cumplen con los mandatos legales y profesionales, así como de aplicar castigos a quienes actúan irregularmente.

Como derivación de este control de la matrícula es que surgen las facultades disciplinarias, necesarias para prevenir y reprimir posibles infracciones cometidas en el ejercicio profesional. Y especialmente para prevenir, más que castigar, en virtud de la naturaleza pública de los bienes tutelados. Así, en los Estados Unidos, la *American Bar Association* declaró que el propósito del sistema disciplinario es proteger al público y a la administración de justicia de los abogados que no pueden cumplir con sus deberes que corresponden al ejercicio de la profesión.

CONCLUSIONES

La exigencia de un servicio de asistencia profesional letrada es tan indispensable para el correcto ejercicio de la administración de justicia que el Estado se compromete de diversos modos en tal objetivo. No solo otorgando la asistencia de defensores oficiales a quien no pueden costear un letrado de modo privado, sino regulando —con gran detalle— el modo en el que el ejercicio libre de la profesión debe llevarse a cabo. Adviértase que de los cuatro sistemas de responsabilidad que hemos expuesto en los capítulos anteriores, tres (el penal, el procesal y el

colegial) son claramente sistemas de derecho público, donde los bienes tutelados no son particulares sino públicos.

La conducta irregular del abogado puede dar lugar a distintos tipos de responsabilidad, según los bienes jurídicos que se ven afectados. Cuando se trata de un daño patrimonial o extra patrimonial, de origen contractual o extra contractual, queda habilitada la vía de la reclamación civil.

En cambio, cuando la conducta irregular configura una de las conductas tipificadas en el Código penal, se activa el reproche penal, el cual puede ser de oficio o a través de una querrela criminal.

Si lo que se encuentra afectado es el buen orden del procedimiento administrativo o judicial, tanto la administración como el juez poseen facultades sancionatorias, limitadas al resguardo de la normalidad del devenir procesal.

Por último, la responsabilidad profesional ante los colegios profesionales tutela el correcto ejercicio profesional, tanto dentro como fuera de un proceso.

Se trata de sistemas independientes, con normas de fondo, reglas procesales y tribunales competentes diferentes en cada caso. En cada caso concreto, pueden ponerse en movimiento uno o más sistemas de responsabilidad, según los intereses jurídicos afectados.

No existe violación del principio de *non bis in ídem*, por el desenvolvimiento de varios procedimientos, ya que se trata de sistemas sancionatorios diferentes y previstos para la tutela de bienes jurídicos diferenciados.

A pesar de la independencia de los sistemas, el proceso penal tiene una supremacía respecto de los otros procesos en la determinación de los hechos, por aplicación del artículo 1774 del Código Civil y Comercial argentino, por lo que determinada en sede penal la comisión o no de un ilícito, ya no podrá debatirse en otros fueros la existencia de los supuestos de hecho, sin perjuicio de las diferentes calificaciones jurídicas.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AAVV. (2006). ¿Por qué es importante que se brinde un espacio al tratamiento de temas relacionados con la Ética y Responsabilidad Profesional de los Abogados? *Lus et Veritas*, n°33.
- Andorno, L. (1989). La responsabilidad de los abogados. *Derecho de daños - Homenaje al Dr. Jorge Mosset Iturraspe* (Directores Trigo Represas, Félix A. y Stiglitz, Rubén S.), Ediciones La Rocca.
- Camps, C. (2002). Derecho al debido proceso y ética profesional. *Jurisprudencia Argentina*, 2002-II, Fascículo N°10.
- Falcón, E. (2008). *El ejercicio de la abogacía*, 2da. ed. Actualizada. Rubinzal Culzoni.
- Gherzi, C. (2008). La responsabilidad del abogado. Diferencia entre patrocinante y apoderado. El rol y función de la parte. *La Ley*, 2008-E, 686.
- Gherzi, C. (2015). Responsabilidad de los profesionales. Aproximaciones al análisis en el Código Civil y Comercial de la Nación 9/02/2015, *Microjuris* MJ-DOC-7063-AR.

- Gherzi, C, y Weingarten, C. (2014). *Código Civil y Comercial: comentado, concordado y anotado*. Nova Tesis Editorial Jurídica.
- Gordillo, A. (1996). La prescripción penal de una sanción administrativa. *La Ley*, 1996-A, 625.
- Mayo, J. (2015). Casuística de la responsabilidad del abogado: Demanda no promovida, prueba no ofrecida o no diligenciada, recursos no interpuestos o no fundados. *Revista de Derecho de Daños* 2005-1 Rubinzal Culzoni.
- Mercado Luna, R. (1993). Correcciones disciplinarias de abogados aproximaciones para una reconceptualización de la potestad sancionadora. *La Ley*, 3/03/93.
- Revidatti, G. (1985). *Derecho Administrativo*. Fundación de Derecho Administrativo.
- Rojas, J. (2005). Poderes disciplinarios de los jueces. *Revista de Derecho de Daños* 2005-1 Rubinzal Culzoni.
- Sáenz, L. (2015). *Código Civil y Comercial de la Nación comentado* (Director Lorenzetti, Ricardo Luis). Rubinzal Culzoni.
- Stiglitz, R. (2005). Seguro contra la responsabilidad profesional. *Revista de Derecho de Daños* 2005-1 Rubinzal Culzoni.
- Trigo Represas, F. (1996). *Responsabilidad civil de los abogados*. Hammurabi.
- Trigo Represas, F. (2005). Los distintos roles del abogado: Apoderado, consultor, patrocinante. Deberes y responsabilidades en cada caso. *Revista de Derecho de Daños* 2005-1 Rubinzal Culzoni.