Unidad 6

- La prestación de servicios del abogado

La prestación de servicios del abogado
"Busca siempre la justicia por el camino de la sinceridad y sin otras armas que las de tu saber."
ÁNGEL OSSORIO Y GALLARDO

INTRODUCCIÓN

En la primera parte de este capítulo se analizó al contrato que el abogado celebra con su cliente, quien se obliga a asesorarlo, a redactar documentos y dictámenes, sea persona física o moral. En la segunda me refiero al mandato judicial que se da cuando un abogado actúa por cuenta y a nombre de su cliente en un procedimiento o litigio administrativo o judicial.

DEFINICIÓN

De todos es sabido que la relación jurídica existente entre un abogado y su cliente se realiza a través de un contrato denominado prestación de servicios profesionales, por medio del cual un abogado se obliga a prestar sus servicios jurídicos en beneficio de su cliente, quien a su vez se obliga a pagar los honorarios convenidos. En la mayoría de los casos en que surgen litigios este contrato va acompañado de un mandato judicial o procuración para tener representación en juicio.

DISPOSICIONES APLICABLES A LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DEL ABOGADO

a) Artículo 5° de la Constitución.

b) Por lo que se refiere a la prestación de servicios los artículos 2606 al 2615 y en cuanto al mandato judicial del 2585 al 2594 del Código Civil.

c) Ley Reglamentaria del Artículo 5° Constitucional Relativa al Ejercicio de las Profesiones en el Distrito Federal, conocida como "Ley de Profesiones"' y su reglamento.

d) El Código de Procedimientos Civiles, y la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal en cuanto concierne al arancel.

e) También le son aplicables de modo supletorio los preceptos del mandato; lo anterior de acuerdo con la siguiente jurisprudencia definida de la Suprema Corte de Justicia:

Prestación de Servicios Profesionales y Mandato

Las razones que tuvo el legislador para hacer supletorias del contrato de prestación de servicios profesionales, las disposiciones relativas al mandato, fueron que tanto en uno como en otro, hay prestación de servicios, y en ambos se tienen muy en cuenta las cualidades morales y la aptitud del mandatario; pero entre ambos contratos también existen diferencias radicales; en uno y otro hay prestación de servicios, pero en el mandato, el mandatario obra a nombre de otro y no se obliga personalmente, sino que obliga al mandante; en la prestación de servicios, el que los presta se obliga por sí mismo; sus actos no obligan a la persona en favor de la cual ejecuta algo. Estas diferencias aconsejan que interpretando rectamente la ley, se apliquen al contrato de prestación de servicios, sólo las disposiciones del mandato que tengan fundamento en las semejanzas que entre ambos existen; así, las disposiciones relativas a la forma y aplicables al mandato, no lo son al contrato de prestación de servicios, pues esas disposiciones se refieren única y exclusivamente a la representación, que no existe tratándose de la prestación de servicios.

De otro lado, y toda vez que el Código Civil regula en una forma exige al contrato de prestación de servicios profesionales (sólo diez artículos), considero que éste constituye un negocio jurídico en donde las partes se autoregulan, pues la mayoría de las ocasiones su contenido y manejo se deja al criterio y creatividad del redactor.

CLASIFICACIÓN

El contrato de prestación de servicios profesionales es de carácter bilateral, oneroso, con libertad de formalismos, persona, principal, y por lo común de tracto sucesivo.

Bilateral porque ambas partes se obligan: el abogado a ofrecer un servicio profesional, y el cliente a cubrir los gastos y honorarios respectivos. Oneroso pues los provechos y los gravámenes son recíprocos: para el jurista por el resultado del otorgamiento del servicio, y para el cliente el pago de los honorarios convenidos y el reembolso de los gastos. Con libertad de formalismos en virtud de que para su validez la ley no exige ninguna formalidad. De hecho, como un mínimo de prueba se recomienda el contrato privado, pues como advertían los romanos, verba volant. Intuitu personaje porque normalmente se realiza tomando en cuenta las cualidades inherentes al abogado: seriedad, responsabilidad, experiencia, alto sentido técnico y ético, las cuales representan un factor determinante de la voluntad para contratar. Principal en vista de que la validez y existencia del contrato no depende de otro, pues tiene objeto y fines propios. De tracto sucesiva puesto que, por regla general, las obligaciones se van cumpliendo a través del tiempo, y sólo por excepción es de ejecución instantánea.

ELEMENTOS DE EXISTENCIA

Objeto. Los servicios prestados por el abogado son obligaciones de hacer, consistentes en la realización de hechos física y jurídicamente factibles. Existe imposibilidad física cuando el hecho a realizar es incompatible con las leyes de la naturaleza. Jurídicamente es imposible cuando el servicio a prestar es irreductible con las normas jurídicas.

En cuanto a los honorarios del abogado, éstos pueden consistir en la percepción de una cierta cantidad de dinero, la transmisión de propiedad de un bien o la prestación de determinado servicio.

Consentimiento. Este elemento sigue las reglas generales que se presentan en todo tipo de contratos. El artículo 2547 del Código Civil regula el consentimiento tácito al asentarse en su segundo párrafo: "El mandato que implica el ejercicio de una profesión se presume aceptado cuando es conferido a personas que ofrecen al público el ejercicio de su profesión, por el sólo hecho de que no lo rehúsen dentro de los tres días siguientes". Ya que este contrato es intuitu personaje y se celebra considerando las cualidades y habilidades del abogado, el error en la persona puede provocar la nulidad del mismo por falta de consentimiento.

REQUISITOS DE VALIDEZ

Capacidad. Para contratar es indispensable la capacidad general (Art. 45).

No pueden llevar litigios ni ser mandatarios: los notarios (Art. 17 Ley del Notariado para el D.F); "Los jueces, magistrados y demás funcionarios y empleados de la administración de justicia en ejercicio, dentro de los límites de su jurisdicción; los empleados de la hacienda pública, en cualquiera causa en que puedan intervenir de oficio, dentro de los límites de sus respectivos distritos." (Art. 2585, fracciones II y III del C.C.)

De conformidad con la "Ley de Profesiones", el especialista en derecho necesita de titulo y cédula profesional para desempeñar su actividad. El incumplimiento de esta disposición le puede ocasionar la falta de pago de sus honorarios. En cuanto a los pasantes tampoco tienen derecho a cobrar honorarios (Art. 2608 del Código Civil). Si alguna persona se ostenta como profesional sin poseer el título respectivo, incurre en el delito de usurpación de profesiones, el cual se encuentra tipificado en el artículo 250 del Código Penal que en lo conducente dice:

Al que sin tener titulo profesional o autorización para ejercer alguna profesión reglamentada, expedidas por autoridades u organismos legalmente capacitados para ello, conforme las disposiciones reglamentarias del artículo 5 constitucional.

a) Se atribuya el carácter de profesionista;

b) Realice actos propios de una actividad profesional, con excepción de lo previsto en el Segundo párrafo del artículo 26 de la Ley Reglamentaria de los Artículos

4° y 5° Constitucionales;

c) Ofrezca públicamente sus servicios como profesionista;

d) Use un título o autorización para ejercer algunas actividades profesionales, sin tener derecho a ello;

e) Con objeto de lucrar, se una a profesionistas legalmente autorizados, con fines de ejercicio profesional, o administre alguna asociación profesional;

Al extranjero que ejerza una profesión reglamentada sin tener autorización de autoridad competente y después de vencido el plazo que aquélla le hubiere concedido;

Vicios del consentimiento. A fin de que los contratos se apliquen y cumplan de manera clara y eficaz, conviene siempre tratar de evitar en ellos términos ambiguos que provoquen: dolo, mala fe o lesión.

Licitud en el objeto, motivo o fin del contrato. En este rubro cabe enfatizar que todo hecho que va en contra de las leyes de orden público o las buenas costumbres es ilícito (Art. 1830). Así pues, los actos y contratos que se realizan en tales condiciones no tienen validez, ya que están sujetos a nulidad absoluta (Art. 2226). Como ejemplo de ello es oportuno mencionar al abogado que propicia el soborno y obliga a su cliente a convertirse en cómplice del mismo al proponerlo a un juez para obtener una sentencia favorable. En este caso el contrato resultarla nulo, independientemente de la sanción penal por incurrir en un delito tipificado (Art. 222 del Código Penal).

Formalidades. Para la celebración de un contrato de prestación de servicios profesionales existe libertad de formalidades. Sin embargo, y como ya se apuntó, considero importante que se celebre por escrito estableciendo claramente cuáles son las obligaciones de las partes. Si el contrato va acompañado de un poder se debe otorgar en escritura pública.

OBLIGACIONES DEL ABOGADO

1. Realizar el servicio de acuerdo con lo contratado. Dependiendo de la naturaleza y tipo del contrato, el abogado se compromete a prestar el servicio en la forma, lugar y tiempo acordados. Si no se ha fijado este último y "Tratándose de obligaciones de hacer, el pago debe efectuarse cuando lo exija el acreedor, siempre que haya transcurrido el tiempo necesario para el cumplimiento de la obligación" (Art. 28).

2. Desempeñar el trabajo personalmente. En virtud de que el contrato de prestación de servicios jurídicos es intuitu personaje, toda vez que se celebra considerando las cualidades profesionales, técnicas y aun científicas del propio abogado, éste debe realizarlo personalmente salvo convenio en contrario; por ejemplo cuando se contrata con un despacho de abogados en donde igual actúa

uno que otro. En caso de abandono se tendrá la obligación de pagar los daños y perjuicios correspondientes. (Art. 2614).

3. Responder de los daños y perjuicios por negligencia, impericia o dolo. La responsabilidad civil del jurista puede concebirse desde el punto de vista contractual o extracontractual. La primera se explica en el artículo 2615 del Código Civil: "El que preste servicios profesionales, sólo es responsable, hacia las personas a quienes sirve, por negligencia, impericia o dolo, sin perjuicio de las penas que merezca en caso de delito."

Por su parte la "Ley de Profesiones", en su artículo 34 para calificar si en la conducta del abogado se llegan a presentar negligencia, impericia o dolo, establece los siguientes criterios:

Si el profesionista procedió correctamente dentro de los principios científicos y técnicas aplicables al caso y generalmente aceptados dentro de la profesión de que se trate;

Si el mismo dispuso de los instrumentos, materiales y recursos de otro orden que debieron emplearse, atendidas las circunstancias del caso y el medio en que se preste el servicio;

Si en el curso del trabajo se tomaron todas las medidas indicadas para obtener buen éxito;

Si se dedicó el tiempo necesario para desempeñar correctamente el servicio convenido, y

Cualquiera otra circunstancia que en el caso especial pudiera haber influido en la deficiencia o fracaso del servicio prestado...

De otro lado, la responsabilidad extracontractual nace como consecuencia de la realización de hechos ilícitos imputables al abogado, que causen daños y perjuicios en el patrimonio de su cliente o de terceros.

4. Guardar el secreto profesional. Como ya se analizó en el capitulo "Deberes del Abogado", éste en el desempeño de su profesión continuamente es depositario de secretos o confidencias de sus clientes, quienes están seguros que serán guardados con absoluta discreción. Al respecto el artículo 36 de la "Ley de Profesiones" dispone: "Todo profesionista estará obligado a guardar estrictamente el secreto de los asuntos que se le confíen por sus clientes, salvo los informes que obligatoriamente establezcan las leyes respectivas". También puede incurrirse en la comisión del delito de revelación de secretos, mismo que contemplan los artículos 210 y 211 del Código Penal.

5. Avisar con oportunidad al cliente cuando no puede continuar prestando sus servicios (Art. 2614). El abogado, independientemente de la obligación moral que tiene de realizar en forma personal sus servicios, debe prevenir a su cliente

cuando no pueda continuar prestándoselos, a fin de que éste lleve a cabo una pronta y adecuada sustitución. Tal negligencia puede ocasionar la comisión de un delito, el cual se tipifica en el artículo 232, fracción 11 del Código Penal: "por abandonar la defensa de un cliente o negocio sin motivo justificado y causando daño".

OBLIGACIONES DEL CLIENTE

Satisfacer los honorarios. Mencionamos con anterioridad que una vez establecido un convenio contractual, en él pueden señalarse con entera libertad los honorarios del abogado, siempre y cuando no sea imperativa la aplicación de un arancel (Art. 21 de la "Ley de Profesiones"). Cuando no se dé esta particularidad o no hayan sido fijados dichos honorarios, éstos se estipularán atendiendo juntamente a la costumbre del lugar, a la importancia de los trabajos prestados, a la del asunto o caso en que se prestaren, a las facultades pecuniarias del que recibe el servicio y a la reputación profesional que tenga adquirida el que lo ha prestado... (Art. 2607)

El pago, ya lo anotamos, puede efectuarse por medio de una cantidad de dinero, a través de la prestación de un servicio o mediante la transmisión de propiedad de bienes. Ahora bien, los clientes tienen obligación de cubrir tales emolumentos "cualquiera que sea el éxito del negocio o trabajo que se les encomienda, salvo convenio en contrario" (Art. 2613). Por su parte el artículo 126 la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal establece: "Las costas es la sanción impuesta por la ley respecto de la conducta procesal de los litigantes".

Y el 127 reza; "Sólo tendrán derecho al cobro de costas, las partes que acrediten haber sido asesoradas durante el juicio por Licenciado en Derecho con cédula profesional expedida por la autoridad, o institución legalmente facultada para ello."

Rembolsar los gastos erogados por la prestación del servicio. Significa que el cliente debe dotar al abogado de las expensas necesarias para la prestación del servicio encomendado. Si el jurista realiza gastos de su peculio por ser insuficientes dichas expensas, deberán serle reembolsadas en el plazo determinado en el convenio, o de inmediato a falta de este último.

PLURALIDAD DE CLIENTES Y ABOGADOS

Si son varios los clientes que han solicitado un mismo servicio, todos ellos serán responsables solidarios del pago de los honorarios del abogado, así como de erogaciones que éste haya efectuado (Art. 2611). Cuando fueren varios los abogados y uno el cliente, "podrán cobrar los servicios que individualmente haya prestado cada uno" (Art. 2612).

PREFERENCIA Y PRESCRIPCIÓN DE HONORARIOS

En caso de concurso o quiebra, los honorarios devengados, tienen igual preferencia que los créditos de los trabajadores. Esto es porque ambos créditos tienen la misma naturaleza jurídica, pues se generan como consecuencia de un trabajo ya realizado y son imprescindibles para el sustento. Finalmente los honorarios prescriben a los dos años contados a partir de que los servicios contratados se dejaron de prestar (Art. 2161, fracción 1).

CAUSAS DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO

a) Revocación. Toda vez que el contrato de prestación de servicios profesionales, se celebra con base en la confianza que el cliente le tiene al abogado, éste puede revocarse en cualquier momento; no obstante el cliente tendrá que satisfacer los gastos y honorarios devengados.

b) Si el cliente nombra a otro procurador para el mismo negocio (Art. 2592, f. V).

c) Conclusión del asunto para el que se contrato. Por ejemplo, si se trata de un juicio y la sentencia ha causado estado.

d) Rescisión.

e) Ineficacia del contrato.

f) Renuncia, muerte o incapacidad del abogado.

MANDATO JUDICIAL O PROCURACIÓN

El mandato judicial consiste en el otorgamiento de un poder que va unido a un contrato de prestación de servicios profesionales, conferido a un licenciado en derecho con cédula profesional o abogado. La mayoría de la doctrina lo define corno el contrato por el cual una persona llamada mandataria, se obliga a ejecutar actos o hechos jurídicos procesales en nombre y por cuenta del mandante.

1. El Código de Procedimientos Civiles en el artículo 95 establece que "A toda demanda o contestación deberá acompañarse necesariamente;

2. El poder que acredite la personalidad del que comparece en nombre de otro, o bien el documento o documentos que acrediten el carácter con el que el litigante se presenta en juicio, en el caso de tener representación legal de alguna persona o corporación o cuando el derecho que reclame provenga de habérsele transmitido por otra persona;

3. Los documentos en que el actor funde su acción y aquellos en que el demandado funde sus excepciones. Si no los tuvieren a su disposición, acreditarán haber solicitado su expedición con la copia simple sellada por el archivo o lugar en que se encuentren los originales, para que, a su costa, se les expida."

Por su parte, el Código Civil contiene un capítulo especial para el tratamiento de esta figura que la denomina también procuración (Art. 2585 al 2594). Respecto a dicha acepción, Planiol y Ripert comentan que la palabra poder (procuración) se emplea como sinónimo al documento el continente en el que consta el mandato el contenido.

El artículo 26 de "La Ley Reglamentaria" determina que este poder sólo puede otorgarse a abogados. Las autoridades judiciales y las que conozcan de asuntos contencioso-administrativos, rechazarán la intervención en calidad de patrones y asesores técnicos, del o los interesados, de persona que no tenga título profesional registrado. El mandato para asunto judicial o contencioso-administrativo determinado sólo podrá ser otorgado en favor de profesionistas con título debidamente registrado en los términos de esta ley. Se exceptúan los casos de los gestores en asuntos obreros, agrarios o cooperativos y en el caso de amparos en materia penal a que se refieren los artículos 27 y 28 de esta ley. El mandato judicial tiene por objeto la defensa en juicio de los intereses del mandante, así como el ejercicio de las acciones que le competan.

El procurador tiene además de las obligaciones y derechos del mandatario y de las de prestador de servicios del abogado, los siguientes deberes:

1. Tramitar el asunto judicialmente en todas sus instancias, y sin abandonarlo, ya sea siguiendo las instrucciones del mandante o las que en forma personal le dicte su razonamiento en relación con sus conocimientos. Si necesita abandonarlo por impedimento o conveniencia del procurador, debe sustituirlo si tiene facultades para ello, o avisar al mandante para que designe un nuevo procurador

2. Pagar los gastos necesarios para la tramitación del procedimiento

3. No asesorar, representar o revelar secretos al colitigante, sea dentro del procedimiento o posterior a éste, incluso aún renunciada la procuración. La ley penal sanciona con penas pecuniarias y privativas de libertad, al mandatario que realice cualquiera de los supuestos mencionados (Art. 232, 210 y 211).

La sustitución del mandato se debe hacer con las mismas formalidades de su otorgamiento, siempre y cuando el mandatario este facultado para ello. Tienen impedimento para ser procuradores: los incapaces, jueces, magistrados, notarios, funcionarios y empleados del poder judicial, dentro de sus límites jurisdiccionales; los empleados de la hacienda pública, en los asuntos en que intervengan de oficio dentro de sus límites de sus distritos (2585) y los que no tengan título profesional.

El procurador con un mandato general para pleitos y cobranzas, necesita

facultades especiales para el ejercicio de ciertos actos procésales, los cuales están enumerados en el artículo 25 que dice:

El procurador no necesita poder o cláusula especial, sino en los casos siguientes:

1. Para desistirse;
2. Para transigir;
3. Para con comprometer en árbitros;
4. Para absolver y articular posiciones;
5. Para hacer cesión de bienes;
6. Para recusar
7. Para recibir pagos, y
8. Para los demás actos que expresamente determine la ley.

Cuando en los poderes generales se desee conferir alguna o algunas de las facultades acabadas de enumerar se observará lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 2554. El requisito de esta cláusula especial se debe a que las facultades enumeradas por este artículo traen implícitas facultades de dominio. Asimismo, son de carácter personal absolver y articular posiciones.

Como lo señalé con anterioridad, para que judicialmente se acepte un poder especial para pleitos y cobranzas, requiere ser conferido a licenciados en derecho, pues se considera que en el fondo se trata de una prestación de servicios profesionales. Sin embargo, puede otorgarse un poder general para pleitos y cobranzas a cualquier persona sin que se entienda que es para realizar procedimientos judiciales o administrativos, pues normalmente no tiene como causa o motivo la celebración de un contrato de prestación de servicios profesionales. En la práctica notarial el poder judicial normalmente se redacta como un poder especial para pleitos y cobranzas con las facultades establecidas en el artículo 2587.

Los códigos de procedimientos civiles del Distrito Federal (Art. 112) y el de comercio (Art. 1069) en una redacción similar, establecen que tanto a un abogado con cédula profesional como a un estudiante de derecho con carta de pasante, bastará que se les autorice para oír notificaciones en su nombre y así quedarán facultadas para interponer los recursos que procedan, ofrecer e intervenir en el desahogo de pruebas, intervenir en la diligensiación de exhortos, alegar en las audiencias, pedir se dicte sentencia para evitar la consumación del término de caducidad por inactividad procesal y realizar cualquier acto que resulte ser necesario para la defensa de los derechos del autorizante, pero no podrán sustituir o delegar dichas facultades a un tercero...

Y más adelante disponen que:

Las personas autorizadas en los términos de este artículo, serán responsables de los daños y perjuicios que causen ante el que los autorice, de acuerdo a las disposiciones aplicables del Código Civil para el mandato y las demás conexas, salvo prueba en contrario. Los autorizados podrán renunciar a dicha calidad mediante escrito presentado al tribunal, haciendo saber las causas de la renuncia.

Los tribunales llevarán un libro de registro de cédulas profesionales y cartas de pasante, en donde podrán registrarse los profesionistas autorizados.

Además de las causas que dan por terminado el mandato general, el judicial concluye cuando:

1. El poderdante se separa de la acción de oposición formulada;

2. Se termina la personalidad del poderdante;

3. El poderdante cede los derechos litigiosos, siempre que dicha transmisión se hubiere hecho constar en autos y fuere notificada;

4. El mandante nombra a otro procurador en el mismo juicio.