

**SAP Madrid 17 julio 2007**

(= contrato internacional de prestación de servicios)

***Cuestiones:***

1º) ¿Sigue el sentenciador en este caso la tesis de “elemento extranjero” o la tesis de los “efectos internacionales”?

2º) ¿Está justificada la aplicación, en este supuesto, del art. 10.5 CC?

3º) ¿Qué resultado se habría alcanzado de haber aplicado a este caso el Convenio de Roma de 19 junio 1980?

**SAP Madrid 17 julio 2007**

**FUNDAMENTOS JURIDICOS**

PRIMERO.- En la sentencia recurrida se estima la demanda, que formula el Abogado contra su cliente para que le haga efectivos los honorarios, devengados con ocasión de la defensa de sus intereses, en un procedimiento donde la entidad demandada también lo fue por otra distinta ante los tribunales de la República Argentina, y que habiendo concluido con la desestimación de aquella demanda, admitiendo, sin embargo, la reconvencción de la demandada, se tasaron las costas generales fijando la suma de los honorarios a percibir por el aquí demandante.

Sentando como base del juicio, que en este procedimiento se admite la existencia de un contrato de arrendamiento de servicios concertado entre los litigantes, se entiende en dicha resolución, que la demandada se opone a la reclamación honorarios porque cuestiona el procedimiento seguido para fijarlos. Sin embargo, se aprecia en ella que consta en autos un oficio remitido con fecha 12 de octubre de 2005 por el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, acreditando que el procedimiento para fijar los honorarios se llevó a cabo conforme a la legislación de la República Argentina, y, además, la resolución que fijó su importe fue notificada por vía de exhorto al domicilio de la demandada, quien lo recibió el día 12 de marzo de 1999 sin que impugnase la resolución, e, incluso, el propio actor comunicó personalmente por carta la ratificación de dichos honorarios. Como consecuencia, se estima la demanda y se rechaza la reconvencción, que formuló la entidad demandada por negligencia en el cumplimiento de las obligaciones asumidas por el Abogado, pues aduce que los testigos que depusieron en la correspondiente comisión rogatoria, informan que la entidad demandada estuvo en todo momento asesorada e informada de los pormenores y de la situación en que se encontraba el procedimiento.

SEGUNDO.- El recurso de apelación se distribuye en dos capítulos, uno relativo al fallo estimatorio de la demanda, y, el otro, a la desestimación de la reconvencción. En el primero de ellos se comienza destacando, que la sentencia apelada incurre en el error de fijar la cantidad exigida en euros, cuando es evidente que lo establecido por los tribunales argentinos es la determinación de los honorarios en pesos argentinos. Sobre el fondo de la cuestión se aduce, en primer término, que, pese a lo establecido en la sentencia sobre la inexistencia de impugnación de la tasación de honorarios, lo cierto es que dicho procedimiento se produjo ante los tribunales de la República Argentina sin audiencia de la demandada, por lo que es patente su nulidad, e inadmisibles su ejecutoriedad en España por vulnerar principios básicos e imperativos de nuestro ordenamiento. Esta irregularidad determinó, en su momento, que nuestro Tribunal Supremo denegase el exequátur a la resolución del tribunal argentino fijando los honorarios. En el procedimiento para ejecutar la resolución extranjera, se demostró que la demandada no fue informada por el demandante de las vicisitudes del pleito, ni del régimen de honorarios, para el que, a falta de un convenio expreso sobre su importe, había asumido que sería una cifra razonable y no unos honorarios desorbitados, por la intervención profesional en un asunto, que, además, había de resultar infructuoso ante la insolvencia de la otra entidad litigante. Por otra parte, no sólo careció de la información imprescindible, sino que las noticias sobre el asunto se le comunicaron dos años después de concluido el pleito, cuando su resolución era firme y definitiva. Además el pleito no era especialmente complejo, pues la reclamación de la entidad demandante carecía de fundamento y su importe era de 7.200 Euros, y es aberrante que de ellos derive una deuda por honorarios del orden de 250.000 Euros que, además, se reclaman al propio cliente como consecuencia de ser insolvente la entidad efectivamente condenada al pago. Insiste la parte en que la acción para reclamar honorarios ha prescrito, conforme a lo dispuesto en el artículo 4032 del Código Civil argentino y, en cualquier caso, no es ejecutable en España, pues se vulnerarían principios de orden público, ya que en su fijación se prescindió de la audiencia del cliente-deudor, y se resolvió sin la necesaria contradicción. No cabe el anatocismo sobre los intereses devengados, ni prescindir de la evidente falta de diligencia del Abogado, en el cumplimiento de sus deberes profesionales de información respecto a su cliente; a quien, por ello, se privó de adoptar una decisión racional y acorde con las circunstancias fácticas y jurídicas del caso, sobre todo porque ha sido modificada la legislación argentina en el sentido de autorizar el pacto de fijación de honorarios. En último término, invoca la excepción de cumplimiento defectuoso en el contrato de servicios, para que se modere la cantidad exigible por el Abogado

Respecto a la reconvencción, insiste en su estimación por falta de cumplimiento de las obligaciones que correspondían al Abogado, teniendo en cuenta, sobre todo, que se trata de servicios prestados conforme a la legislación extranjera y en un lejano país, lo que hubiera obligado a redoblar la diligencia profesional sobre la imprescindible información del asunto; y no se puede estimar acreditada con la prueba testifical practicada por medio de comisión rogatoria, pues las respuestas de los testigos son indirectas e inconcretas, y, además, el despacho se practicó sin notificar a la parte para su posible asistencia y contradicción, por lo que se vulnera el artículo 24 de la Constitución, pues un exhorto internacional no exime del deber de notificar su práctica, por lo que debe prevalecer el efecto probatorio de las pruebas objetivas y reales, demostrativas del incumplimiento por el Abogado de sus obligaciones profesionales con respecto a su cliente.

TERCERO.- Son hechos trascendentales, que han quedado acreditados para la resolución de este litigio:

a), que la entidad ahora apelante es una sociedad anónima de nacionalidad española y domiciliada en este territorio jurisdiccional.

b), que Book Center S.A. interpuso demanda contra la ahora apelante ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 19 de la capital Federal de la Nación Argentina, que fue admitida a trámite con fecha 20 de noviembre de 1990 y en la que se solicitaban indemnizaciones y restitución de bienes.

c), que la entidad, ahora apelante, contestó a la demanda y reconvino, después de promover una incidencia por defecto procesal, actuando en su nombre y representación el demandante en este juicio y apelado en la alzada, quien lo hacía en virtud de poder otorgado en Madrid a 15 de marzo de 1982.

d), que el juicio concluyó por sentencia del juzgado de primera instancia dictada en Buenos Aires el día 4 de septiembre 1996 que estimaba la demanda por 12.000 \$ USA y rechazaba la reconvenición.

e), que apelada la sentencia se revocó en 16 de julio de 1997 por la Sala de Acuerdos de la misma jurisdicción, que decidió desestimar la demanda y obligar a la actora a ejecutar los actos necesarios para liberar de sus obligaciones a la demandada, condenándole, además, al pago de las costas devengadas.

f), que para la liquidación del proceso efectuada a los fines arancelarios, el Tribunal argentino de primera instancia tomó como base la suma de 1.155.729,30 \$ USA, estableciéndose los honorarios que correspondía a cada uno de los profesionales intervinientes, decisión que fue apelada, resolviendo en la alzada que los honorarios correspondientes al aquí demandante y apelado habían de ser de 187.200 más otros 65.500 \$ USA por la alzada.

g), que incurra Book Center S.A. en un procedimiento de concurso preventivo, y atendiendo a lo dispuesto en los artículos 48, 49 y 50 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Argentina, se promovió el pago de los honorarios por el propio cliente, porque no se habían hecho efectivos por la parte condenada en costas.

h), por Auto de 11 de diciembre de 2001 la Sala de lo Civil de nuestro Tribunal Supremo denegó el exequátur a la resolución fechada en 30 de abril de 1998 y dictada por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, República Argentina, y a las de fecha 26 de agosto de 1998 y 30 de agosto de 1999 dictadas por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 19 de la Capital Federal de la República Argentina, estimando, en sustancia, que no consta que la entidad ejecutada haya podido intervenir en el procedimiento del que derivan, ni, en consecuencia, que haya podido alegar u oponer los motivos y medios de defensa procesales o materiales, que a su derecho convinieran; por lo que no aparece que se hayan salvaguardado los principios de audiencia y contradicción, de manera que su efecto ejecutivo vulneraría los derechos que consagra el artículo 24 de la Constitución, en la medida en que se han dictado inaudita parte, sin haberse posibilitado la audiencia y defensa del ejecutado, frente a quien quiera hacer valer los efectos de la resolución; y con independencia de que se hayan cumplido las normas reguladoras de la materia en el Estado de origen, y que el ordenamiento procesal admita en el procedimiento de ejecución la oposición del ejecutado, pues lo determinante es comprobar si ha podido tener, y ha tenido, efectiva intervención en el procedimiento en el que recae la resolución, y si ha podido hacer las alegaciones pertinentes para oponerse a dicho título de ejecución.

i), que en Providencia de 22 de octubre de 2002 el Tribunal Constitucional denegó el recurso de amparo interpuesto contra la anterior resolución.

CUARTO.- Consecuencia de lo anterior es que, aquí, la cuestión litigiosa se deba despejar de cualquier adherencia o condicionamiento, que implique la ejecución de las resoluciones jurisdiccionales dictadas por los Tribunales de Argentina, para que este procedimiento no sea el medio de soslayar los pronunciamientos firmes de los Altos Tribunales españoles.

QUINTO.- Del mismo modo, se debe distanciar de la condena en costas, de modo que su alcance se debe circunscribir al de los efectos de un contrato privado de servicios de Abogado celebrado entre particulares, sin formalización escrita, y con la particularidad de que se conviene por una sociedad de nacionalidad española con un súbdito extranjero, y debe surtir sus efectos también en el extranjero.

Como consecuencia es imprescindible la observancia de las normas comunes de Derecho Internacional Privado, y, a los efectos del artículo 10.5 del Código Civil, no habiendo sumisión expresa a una ley reguladora de las obligaciones contractuales, ni ley nacional ni residencia común a las partes, se debe aplicar la ley del lugar de celebración del contrato. Pero el único dato que consta en autos al respecto sobre el convenio de servicios, es el otorgamiento de poder que se hace en Madrid al demandante con fecha 15 de marzo de 1982, y con el que actúa en Argentina por la sociedad ahora apelante. Como elemento interpretativo para deducir este extremo, se debe tener en cuenta, como acto posterior del demandante a los efectos del artículo 1282 del Código Civil, que en su demanda alude exclusivamente las disposiciones aplicables del ordenamiento jurídico español, sin alusión alguna al derecho argentino.

De ello se debe deducir que las obligaciones derivadas del contrato se rigen por las leyes españolas; apreciación con la que debe estar conforme el demandante, pues invoca lo dispuesto en los artículos 1544 y siguientes y 1583 del Código Civil español, así como la normativa profesional que emanan del Estatuto General de la Abogacía. La consecuencia inmediata de este planteamiento es la inviabilidad de la prescripción que se opone por la apelante, pues está regida por lo dispuesto en el artículo 1964 del Código Civil, y se halla, por tanto, sin consumar.

SEXTO.- La naturaleza jurídica de las costas procesales en derecho español, puede ser más o menos cuestionable en el ámbito de los conceptos jurídicos de las obligaciones y sus fuentes, pero, en esencia, constituyen un crédito concedido en una resolución jurisdiccional, favorable a quien se han admitido sus pretensiones en el juicio, pero excluyendo como titulares del derecho a los Profesionales que hayan intervenido en el asunto, quienes, a su vez, podrán ostentar un crédito contra sus clientes fundado en la prestación de servicios, que no se debe confundir con las costas. En ningún caso son las costas un crédito a favor del Abogado o Procurador. Las costas son un derecho que ingresa en el patrimonio de la parte favorecida por el mandato de la resolución judicial, y que está al margen de la relación de arrendamiento de servicios con el Letrado que ha defendido los intereses de esa parte, como se ha puesto reiteradamente de relieve en nuestra jurisprudencia (SSTS 16-julio-1990, 24-marzo-1992, 9-julio-1992).

La S.TS de 7 de Marzo de 1988 destaca como la relación de derecho que vincula a los Abogados con sus clientes, cuando éstos, sean personas naturales o jurídicas, encomiendan a aquéllos su defensa ante los Tribunales de Justicia, es un contrato de arrendamiento de servicios, por lo que resulta obvio que, en principio, y como una obligación derivada del contrato, corresponderá a la persona que contrató la prestación

de los servicios el pago de los honorarios profesionales del Letrado, abonando la minuta que éste redacte, de acuerdo con las normas que rigen su actuación profesional. En los supuestos en que se ha producido la condena en costas, es llano concluir que la parte cuyos pedimentos han sido enteramente rechazados ha de verse obligada al abono de las costas incluidas en la tasación efectuada por el Secretario judicial, en la que, lógicamente, se incluirán los honorarios devengados por el Letrado que defiende a la parte contraria, cualquiera que sea la forma de pago de los servicios profesionales, que haya podido pactarse entre la parte y el abogado que la defendió.

Pero una cosa es el importe de las costas y otra distinta los honorarios profesionales del Letrado, distinción trascendental en este supuesto ya que los honorarios del Letrado demandante han sido tasados, reconocidos y aprobados en la liquidación económica del proceso ante los tribunales argentinos, que es firme, habiéndose denegado aquí su exequátur; mientras que en este juicio declarativo se reclama idéntica cantidad que la anteriormente reconocida, pero, naturalmente, fuera de la tasación de costas y en virtud del servicio prestado.

En la STS de 15-02-1996 se establece con toda claridad que "con sólo recordar lo declarado en las sentencias de esta Sala de 16 de Julio de 1990 y 9 de Julio de 1992 en el sentido de que "la relación entre el cliente y su Letrado es la de un arrendamiento de servicio, que no afecta para nada al desarrollo del proceso", así como que "el titular del crédito privilegiado que origina la condena en costas es la parte contraria beneficiaria de la misma y no los profesionales que la han representado y defendido" se deduce la total separación e independencia del crédito por costas, que ostenta la parte, del que, por sus servicios, corresponde al abogado, quien lo ostenta contra la parte que se los encomendó pero no frente al contrario, el que, al satisfacer las costas, habrá de hacerlo efectivo si corresponde y es legítimo y exigible, pero a la parte misma y no a su Letrado, pues carece de acción contra el litigante contrario, que no le ha contratado ni al que se le han prestado servicios remunerables.

SÉPTIMO.- Las resoluciones de los Tribunales Argentinos ni siquiera pueden ilustrar sobre el contenido del contrato de servicios en litigio, pues, en principio se deciden en el ámbito - aquí descartable - de la tasación y condena a las costas procesales, que, además, responden a unos principios jurídicos distintos a los nacionales, donde la remuneración del Abogado puede comprender también su intervención representativa de la parte, y se establece por arancel en atención a la cuantía del asunto; y, por otra parte, a estos efectos, puede alterarse con posterioridad, y de hecho se modifica, para la liquidación económica del proceso, frente a la naturaleza personal de las acciones de arrendamiento y lo dispuesto en el artículo 253 de nuestra LEC, que exige la determinación inicial de la cuantía del procedimiento y su absoluta invariabilidad en todo momento.

Por lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley argentina N° 21.839 se considerará monto del proceso la suma que resultare de la sentencia o transacción, pero el artículo 22 dispone que a los efectos de la regulación de honorarios, la depreciación monetaria se integrará en el monto del juicio dando lugar a una incidencia de regulación. En el presente supuesto, después de que en el juzgado de primera instancia estableciera la condena de 12.000\$ USA, al ser revocado en apelación dicho pronunciamiento, se condenó a la parte demandante al cumplimiento de una obligación de hacer, de acuerdo con la reconvencción propuesta. Sin embargo, para la fijación de honorarios se establece por el propio Letrado una cuantía de 1.155.729,30 \$ USA, de la que deriva la cantidad exigida en la demanda.

OCTAVO.- Como se observa en la SAP de Barcelona de 1 junio 2004, la seguridad jurídica que debe asistir a las partes, proporcionándoles al inicio del proceso y durante su tramitación el alcance del riesgo que asumen con su prosecución, en orden a la distribución de los costes, determina que el valor o la cuantía del procedimiento que debe tomarse en consideración, a los efectos de cálculo de honorarios y derechos incluibles en la tasación de costas, es la que ha quedado fijada y firme en la fase de alegaciones del proceso. De modo que, si la cuantía fijada en la demanda, conforme a la exigencia del art. 490 de la LEC de aplicación (hoy art. 253), no es combatida eficaz y oportunamente por la parte demandada, quedará fijado, firme y consentido este dato procesal, que ya será inmodificable a lo largo de todo el pleito, sus incidentes e instancias, como apunta la STC 33/1993, de 22 de marzo (en el mismo sentido ha afirmado el TS que la cuantía de un procedimiento, si no existe controversia entre las partes, queda definitivamente concretada en los escritos de demanda y contestación, en virtud del principio de la perpetuatio jurisdictionis -STS de 27 de julio de 1992 y AA. TS de 24 de junio y 18 y 25 de noviembre de 1993-). Este mismo criterio es el que se observa en SAP Baleares de 28 mayo 2004, en cuanto establece que la cuantía ha de fijarse en el momento de iniciarse el proceso, desde cuya concreción se produce una petrificación de este dato procesal, que funciona sin alteración alguna en las demás etapas o grados jurisdiccionales (en igual sentido la SAP Cantabria de 24 marzo 2004, y muchas más).

NOVENO.- La cuestión litigiosa, por tanto, no es ejecutar la sentencia de un tribunal extranjero, ni tampoco ejecutar una condena en costas, sino determinar la obligación de pago y su importe, que incumben al arrendatario de servicios por los que ha recibido del demandante, en el ejercicio de la defensa de sus intereses como Abogado, para lo que se habrá de observar la normativa aplicable en el Estado Español. No es acertada, por tanto, la observación que la sentencia recurrida contiene sobre la idoneidad del procedimiento de fijación del precio exigido, pues la cuestión está en su determinación misma.

Como establecen las STS de 25 febrero 1995 y 19 de enero de 2005, aunque la existencia de un "precio cierto" sea elemento necesario para la validez del contrato de arrendamiento de servicio y, también, por ello, del contrato de arrendamientos de servicios profesionales prestados por Abogado, esta exigencia se cumple no sólo cuando el precio se pactó, expresamente, sino, también, cuando es conocido por costumbre o uso frecuente en el lugar en que se prestan los servicios (Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de noviembre de 1944 y 19 de diciembre de 1953); tratándose de profesionales que figuran inscritos en una corporación o colegio profesional, la retribución o el precio de sus servicios puede estar regulado por aranceles o tarifas o, como es el caso de los Abogados, por normas orientadoras de los honorarios mínimos, que protegen frente a la competencia desleal, pero que también proporcionan criterios indicativos sobre el coste de los servicios.

Como señala la STS de 25 octubre 2002, la cuestión jurídica a que se contrae el proceso queda reducida, pues, a un punto que es la cuantía de los honorarios y que el art. 1.544 Código Civil expone, como objeto del contrato, como precio cierto. Precio -u honorarios- que puede haberse fijado en el contrato a priori, siendo así indiscutible su certeza, o puede ser fijado a posteriori, viniendo su certeza por su determinación en tarifas oficiales, por dictamen pericial o por informe del Colegio profesional; esto último ha sido indiscutido por toda la doctrina y mantenido en reiterada jurisprudencia; en realidad, el consentimiento contractual alcanza el precio que resulte de datos que,

existiendo a priori, se reflejan a posteriori, de tarifas de perito o de Colegio profesional; y no puede pensarse que el prestador de servicio fije el precio unilateralmente, sino que las partes, con mutuo consentimiento, han acordado no prefijar el precio -honorarios- lo que no siempre es posible, sino fijarlo a resultados del servicio prestado efectivamente, según tarifas, caso de no aceptarse un precio de consuno. En todo caso, hay que destacar que ni el dictamen de un perito, ni el de un Colegio profesional, es vinculante para el órgano jurisdiccional, aunque éste no puede caer en la arbitrariedad fijándolo sin razonamiento, sino que puede apartarse del dictamen con argumentos objetivamente serios.

DÉCIMO.- Aplicando los principios anteriormente expuestos, que implican prescindir de lo resuelto por los tribunales argentinos, tanto en la cuestión de fondo como en la tasación de costas, y de la aplicación de su normativa sobre la paridad de su moneda, pues, por una parte, excede las previsiones de las partes al contratar el servicio, y, de otro lado, significa una alteración inadmisibles de la cuantía del procedimiento, se debe partir de la cuantía fijada en su demanda por la entidad Book Center SA, que fue de 12.000 \$ USA por daño emergente, 367.500 \$ USA por lucro cesante, y, por daños morales una cantidad indeterminada, que, conforme a lo dispuesto en el art. 394 .3 1º LEC se debe fijar en 12.000 Euros, que, al cambio medio actual suman 337.064 Euros, cantidad que, según la aplicación aritmética de los Criterios locales para la fijación de honorarios de los Abogados determinaría un importe de 27.238,52 Euros, al que no debe afectar el ofrecimiento por la entidad apelante de alguna cantidad mayor, pues no es un reconocimiento de deuda, no está clara la voluntad de obligarse, y, sobre todo, que no se hace en contemplación a la intervención en el pleito referido en la demanda, sino al conjunto de los servicios prestados por el Abogado sobre los intereses de la apelante en la nación argentina.

Pero se debe resaltar el carácter no arancelario de los criterios de honorarios profesionales, que responden a una finalidad orientadora, y su propósito es facilitar una guía que ayude en la siempre difícil tarea de fijar la justa remuneración de la actuación profesional del Abogado, que, para ser tal, habrá de ser proporcionada al esfuerzo y trabajos realizados, a la complejidad del asunto, a su trascendencia económica, a las consecuencias que del mismo puedan derivarse en el orden real y práctico, y a todos los factores o circunstancias que hayan podido condicionar aquella actuación profesional, especialmente en este caso donde el demandante asume en el juicio también la representación de la parte junto a su asistencia profesional.

Los honorarios de los Letrados han de guardar objetiva concordancia con los servicios prestados, teniendo en cuenta para su reconocimiento, no un módulo cuantitativo fijo, sino una serie de circunstancias, como trabajo profesional realizado; su mayor o menor complejidad en relación con el interés y cuantía económica del asunto; tiempo que requirió normalmente emplear; resultados obtenidos; alcance y efectos posteriores; consecuencias que puedan producirse en el orden real y práctico; dificultades que con posterioridad puedan producirse a causa de su contenido etc. Con arreglo a estas premisas se estima que por la naturaleza y objeto del procedimiento, la más moderada cantidad de 48.000 Euros es la más proporcionada al interés y trascendencia real de la cuestión debatida en el proceso, y adecuada al trabajo y esfuerzo profesional realizado y cuya remuneración se pretende, tanto por lo que respecta a la defensa como a la representación; límite al que se ajustará el objeto de la demanda, lo que implica la estimación solo parcial tanto de ella como del recurso, aunque la reconvencción no puede prosperar pues está debidamente acreditado el

cumplimiento de las diligencias que incumbían al Abogado.

Por lo expuesto

FALLAMOS

Que ESTIMANDO PARCIALMENTE el recurso de apelación mantenido en esta instancia por la Procuradora D<sup>a</sup>. María José Bueno Ramírez en nombre y representación de SUCESORES DE RIVADENEYRA S.A. frente a D. Jose Ignacio representado por la Procuradora D<sup>a</sup>. Teresa Uceda Blasco, y contra la sentencia dictada por la Ilma. Sra. Magistrada - Juez de Primera Instancia del N<sup>o</sup> 48 de los de Madrid con fecha 14 de febrero de 2006 en los autos a que el presente Rollo de contrae, REVOCAMOS dicha resolución y ADMITIENDO EN PARTE LA DEMANDA formulada por don Jose Ignacio, y RECHAZANDO LA RECOVENCIÓN propuesta, CONDENAMOS a la entidad apelante a que le pague la cantidad de CUARENTA Y OCHO MIL EUROS (48.000 Euros) con sus intereses legales computados desde la interpelación judicial, sin hacer expresa imposición de las costas causadas en las dos instancias.

-----