

## LA RELACION ABOGADO-CLIENTE Y LA HONORABILIDAD PROFESIONAL

Muy extensa es la literatura que intenta definir el derecho. Por el contrario, es escasa la que ensaya con amplitud la definición del abogado (1). Algunas obras, eruditas y fructíferas, han tratado de los deberes del abogado y sus relaciones con la sociedad en que él vive y ejerce su profesión. Otras se han dedicado a una exposición didáctica que pueda servir como pauta o guía en la ética profesional. Sin embargo, al abogado le falta una filosofía general que sirva para fijarle su propia identidad en el drama social, en cuya actuación desempeña un rol trascendental. Si se preguntara ¿quién es abogado? las respuestas resultarían tan diversas como los regímenes jurídicos que pretenden servir las aspiraciones sociopolíticas del mundo (2). No sólo variarían las contestaciones según si el preguntado fuera lego o abogado, sino que también el carácter de la respuesta dependería del medio profesional de los abogados mismos, porque todos tienen, en su época y sociedad particular, su propio concepto de quién es y qué es un abogado (3).

- 1 Dice Rafael Bielsa: 'El concepto común y propio de la abogacía es tan expresivo y claro que apenas si es necesaria una definición del abogado.' *La Abogacía*, Buenos Aires, 1960, 3ra. edn., pág. 25. Sin embargo muchos han expresado en breves frases algo de su naturaleza. Véase también *Responsabilidad del abogado*, Carlos Ferdinand Cuadros, Ediciones Cuzco, 1967, págs. 44/53.
- 2 Véase, por ejemplo, las actitudes reveladas frente a esta pregunta por la relación de Angel Osorio en su famosa obra, *El alma de la toga*, 1940, Editorial Losada, Buenos Aires, págs. 13/14.
- 3 Véase, por ejemplo, *Legal professional ethics*, Carlos M. Piñeiro del Cueto, Revista Jurídica de la Universidad Interamericana de Puerto Rico, Vol. II, enero/junio 1965, pág. 41.

En la esfera práctica de la vida profesional, esta diversidad de conceptos y nociones trae una serie de problemas, de los cuales surgen dudas fundamentales que los códigos de ética, sean escritos o no, sólo resuelven parcialmente. Este artículo se dedica al examen de uno de estos problemas, tocante a la naturaleza de la relación que el abogado debe guardar con su cliente.

Hace un tiempo, un catedrático norteamericano de derecho pronunció un discurso muy controvertido que casi le causó su suspensión del foro (4). Este profesor se preocupaba mucho por la aparente distinción entre lo que es enseñado generalmente respecto a los deberes y ética del abogado frente a determinadas situaciones y las realidades de la conducta de algunos que ejercen. Planteó por análisis tres cuestiones que él caracterizó como las tres más difíciles que puede encontrar el profesional. Preguntó (5) :

1. ¿Puede el abogado hacer **cross-examination** de un testigo adversario a fin de desacreditarle o quitarle su credibilidad ante la corte, a sabiendas que el testigo ha relatado la verdad?
  2. ¿Puede el abogado ofrecer a la corte un testigo, a sabiendas que éste va a perjurar?
  3. ¿Puede el abogado dar consejo jurídico a su cliente, al creer que los conocimientos así proporcionados darán al cliente la tentación de perjurar?
- Se ve que cada una de estas cuestiones expone a un examen crítico el dualismo del papel que desempeña el
- 4 Véase, *Professional Responsibility of the criminal defense lawyer: the three hardest questions*. Monroe H. Freedman, Michigan Law Review, Vol. 64, 1965/66, págs. 1467/1484.
  - 5 Freedman, pág. 1469.

abogado. En otra forma el dilema profesional puede expresarse así: puesto que el abogado debe a su cliente una obligación primera ¿Cabe que llegue un momento en que dicha obligación deba ceder y ser reemplazada por otra obligación superior? Para el abogado en ejercicio las preguntas cruciales pueden formularse de este modo: ¿Cuándo surge esta obligación superior que le obliga a apartarse de los intereses inmediatos del cliente, subordinándolos a los requerimientos de este nuevo deber? y ¿A quién le debe esta obligación que parece apagar, momentáneamente, la anterior? Para el docente, honrado y con inquietudes, tiene que admitirse que sí existe realmente un agudo dilema profesional. El docente, además, está con el problema de iluminar el asunto de modo que sus alumnos entiendan bien cómo portarse frente a estas situaciones. El dilema no desaparece, fingiendo que no existe, y por haber planteado las cuestiones, este profesor merece elogio. De su solución satisfactoria depende la respuesta debida a la pregunta que encabeza el presente artículo.

I

Al examinar estas cuestiones, el punto de partida debe ser el mencionado dualismo en el rol del abogado. Bien ha dicho un gran jurista peruano que “El abogado no se concibe sino vinculado al juez”. (6). Desempeña el abogado una función íntimamente ligada a la administración de justicia. Es parte integral del régimen judicial en muchos casos, y donde tiene derecho a comparecer en defensa de otros, está sujeto a reglas que reconocen claramente su asociación con aquellos que administran la justicia en nombre del Estado. En algunos casos la abogacía constituye un ministerio público o, con relación a la abogacía norteamericana y una de las ramas de la abogacía inglesa (7), se dice que el letrado es **officer of the court**, implicando una relación especial con el aparato judicial. A veces, se le confiere privilegios y un **status** ante el tribunal; a la vez se le imponen responsabilidades y se le quita una parte de su libertad de acción, porque su conducta tiene que conformarse a las normas prescritas por la corte en su caso. Se ve, entonces, que mientras que un litigante, actuando por sí

mismo, tiene que obedecer solamente los preceptos de su conciencia en la conducción de su propio juicio, el que obra como abogado debe obediencia a una conciencia superior, es decir la de la corte, de cuyo seno forma parte. Empero, el abogado es quien vela por dicha conciencia porque la corte no es omnisciente. Bajo la mayoría de los regímenes, se les confía a los abogados no sólo el derecho de comparecer ante las corte, sino el deber de informar, en la forma más amplia posible, sobre los asuntos de las cuales el órgano judicial tiene que ocuparse (9). Surge la cuestión ¿hasta qué punto sigue siendo la presentación, por parte del abogado, del pleito de su cliente en forma favorable a él, una información y cuándo viene a ser una deformación que la limpia administración de justicia no puede condonar? Hay una distinción sutil pero vital entre la deformación de los hechos del juicio y la información presentada de modo que el juez los mire favorablemente. Esta distinción clara, sin embargo apenas percibida, tiende a volverse confusa mediante la aplicación de las habilidades profesionales del abogado. Ante la opinión pública el abogado es, precisamente, el que hace creer lo que no es, de otro modo, creíble (10). Su función es perturbar las aguas, dando lugar a dudas donde no habían existido éstas anteriormente. Realmente, cada suceso en la vida es susceptible de una explicación más favorable al actor, de la que saldría de una mera vista de los hechos (11). El arte del abogado, lo que le presta al cliente por sus honorarios, es la habilidad de ofrecer estas explicaciones favorables y hacerlas aceptables a las autoridades que juzgan la causa. La cuestión puede reducirse a esta forma. Al exigir los servicios de un abogado ¿qué se le debe al cliente por su dinero? La contestación puede ser ésta: El cliente tendrá derecho a un representante ante la justicia que le sirve para decir todo lo que la ley le permitiría al cliente decir por sí mismo, pero utilizando las dotes de pleitear en una forma negada al leigo por su falta de conocimientos y técnica forense. El régimen jurídico no le da al abogado ningún privilegio, en virtud de su oficio, para exceder los derechos del cliente; no puede decir más de lo que su cliente pudiera

9 León Barandiarán, op. cit., pág. 115.

10 Osorio, op. cit., pág. 36.

11 Como nos recuerda Osorio, *El alma de la toga*, pág. 63, “No hay nada en el mundo sin explicación”. Véase, también, *The trial lawyer: the legal profession's greatest asset*. Judge Irving R. Kaufman, American Bar Association Journal. Vol. 50, enero 1964, págs. 25/29, pág. 26.

6 *El abogado* José León Barandiarán, Revista de Derecho y Ciencias Políticas, U. N. M. S. M., Vol. X, 1946, págs. 111/124, pág. 114.

7 La de los “Solicitors”. Véase, *Diez Ensayos sobre el Common Law*, H. H. A. Cooper, 1967, Editorial Universo, Lima, pág. 57.

8 Freedman, pág. 1482.

haber dicho por su propia cuenta (12). Sólo puede decirlo mejor, porque es abogado con el adiestramiento y habilidad de su profesión. El cliente no tiene más derecho que el que su defensor demuestra a la corte, de la manera más hábil posible, lo que él mismo podría ofrecer en persona.

Podemos considerar el derecho y el interés del cliente desde otro punto de vista. Superficialmente, hay una tendencia lega a pensar que el interés de alguien que está metido en un juicio, es hacer todo lo posible para ganar el juicio o mitigar las consecuencias en caso de perder (13). Esta corriente de pensamiento conduce a la idea que, también, el abogado, atento a los derechos e intereses del cliente, debe luchar con todas las armas para conseguir la victoria, es decir el sostenimiento del pleito de su cliente. Puede preguntarse ¿qué es “todo lo posible” en este contexto? Realmente, es lo que la ley le permite al cliente (14). La ley no le permite perjurarse ni elaborar evidencias falsas. Pero sí le permite ofrecer a la corte las mejores explicaciones en su caso para que falle a su favor. Y le permite emplear a un abogado, quien por su capacidad puede asegurar que la corte escuche bien el pleito del recurrente. Además, la ley no le admite a una de las partes estos derechos, sino a ambas en el juicio. El verdadero interés del litigante consiste en el mantenimiento del proceso conforme a las disposiciones de la ley (15). Sobre todo, el abogado, cuyo adiestramiento y capacitación profesional le habría planteado un fuerte entendimiento de la parte procesal, debe a su cliente todos sus esfuerzos para respaldar este interés, el derecho de la limpia administración de la justicia. El juicio se ha comparado en muchas oportunidades a un juego y hasta cierto punto la compara-

ción es bastante ilustrativa. Los jugadores tienen que someterse a las reglas acordadas previamente, de modo que su actividad pueda tener validez; puede concebirse un juego en que los participantes cambien a cada rato la reglamentación para ganar ventajas, pero sólo pueden hacerlo, lícitamente, suponiendo un acuerdo tácito en tal sentido, que en sí mismo, formaría parte de dichas reglas. En el litigio, el **fair play** o juego limpio exige una aceptación de las reglas, y el abogado, como jugador profesional, no debe cometer el **foul**, ni conducir a que su cliente mismo lo haga (16).

1. Con los criterios señalados podemos ahora hacer el examen de la primera pregunta. El modo en que está planteada ésta nos revela algo muy informativo. Puede decirse, sin temor de contradicción, que ningún abogado puede saber si su parte, el colitigante o los testigos, han relatado la verdad sobre el asunto. Como cualquier otro, el letrado sólo puede opinar, y ni su entrenamiento profesional ni su oficio le dan facultades especiales para que la verdad intrínseca se le revele a él. Aún más, no es función del abogado la decisión sobre el asunto (17). No le corresponde a él, decidir si su cliente le ha dado una historia veraz o falsa; el decidir la cuestión en el campo jurídico pertenece al juez. Sólo le toca al abogado, informar al juez en la forma más completa posible. Bajo el **Common Law**, el **cross-examination** puede ser un arma formidable en manos de un abogado experimentado y de gran habilidad, porque las preguntas al testigo son hechas cara a cara y no por intermedio del

Véase, también, *Ética de la abogacía* Adolfo E. Parry, Editorial Jurídica Argentina (1940) Tomo I, a págs. 240/241: “El abogado debe entera consagración a los intereses de su cliente, ardiente celo en la defensa de sus derechos, y poner en juego todo su saber y habilidad con el fin de que no sea privado de nada, excepto en virtud de las disposiciones legales aplicadas correctamente.”

16 León Barandiarán, op. cit. a pág. 119. Véase, también, el caso estadounidense, In re Isserman 87 A 2d. 903, pág. 906.

17 El sentido moral es expresado perfectamente en las palabras de Su Santidad Papa Paulo VI quien, refiriéndose al abogado nos decía, “El juicio de las conciencias no le pertenece ni tampoco valora la última responsabilidad, es parte que Dios se ha reservado. “No juzguéis”. *La abogacía, función social de primer orden*, publicado en La Revista del Colegio de Abogados de Puerto Rico, Vol. XXV, 1965 a págs. 603-605. Compárese, Parry, Tomo I, a pág. 232. “El abogado es el primer juez del cliente”.

12 Véase, por una clásica exposición de principios, el caso inglés Reg. v. Cox (1884) L. R. 114 Q. B. D.

13 Véase, *Professional ethics and the American lawyer* Anton Hermann Chroust., Estudios Jurídico-sociales en homenaje al profesor Luis Legaz y Lacambra, Universidad de Santiago de Compostela, 1960, págs. 543-549, pág. 548, nota 51. Compárese, *Demasiados abogados* Piero Calamandrei, 1926, Madrid, pág. 1.

14 Puede compararse en este contexto el canon 5 de los *Canons of Professional Ethics, American Bar Association*, (1908).

15 Se ha dicho bien que “Seguramente la tarea esencial del abogado es la representación efectiva de los intereses del cliente”, *Training for professional competence and responsibility*. W. Willard Wirtz, Journal of Legal Education, 1961, Vol. 13, págs. 461/471, a pág. 461. Pero esto deja abierta lo que es “el interés” del cliente.

juez (18). El abogado habla desde una posición imponente, de la cual podría intimidar a cualquier testigo, para quien la experiencia en sí es raras veces agradable y a menudo temible. El abogado puede abusar fácilmente de su privilegio para convertirse en prepotente y destructor de reputaciones. Hacerlo así no es **fair play** ni la representación de los mejores intereses del cliente. El propósito del **cross-examination** es revelar ante la corte todos los elementos necesarios a su decisión. Por lo tanto, el **cross-examination** justo, de uno que ha dicho la verdad sólo puede refortalecer el efecto de sus palabras (19). El deber del abogado en realidad no es perturbar, sino esclarecer. El profesor Freedman supone el caso de un solo testigo, cuyo testimonio es crucial para la condenación del inculpado (20). Este testigo, una anciana con anteojos, ha corroborado el hecho de que el acusado había estado en determinado sitio como fue alegado en contra de él. Por medio de su habilidad forense, el defensor puede demostrar con su **cross examination** que la anciana se confunde fácilmente, y que padece de ojos débiles, poniendo en duda la veracidad de su relación. ¿Puede hacerlo, o más bien debe al cliente la obligación de hacerlo para salvarle del castigo? Puesto, simplemente, así, no hay duda de que el defensor tiene que emplear toda su habilidad para dar lugar a estas dudas en favor de su cliente. Empero, el profesor Freedman introduce otro factor más, que, confiando en su abogado, el cliente le ha admitido que la relación de este testigo es correcta. Pese a tal confesión ¿puede procederse al **cross-examination** para poner en duda este testimonio? Está de un lado la confianza profesional puesta en el abogado por el cliente y de otro lado está su interés en el juego limpio del proceso. Conforme al código de ética profesional el abogado no debe hacer nada que tienda a destruir la relación confidencial que hace posible su intervención efectiva en el juicio en favor de su cliente (21). Si el defensor le negara al cliente su ayuda en cuanto a un efectivo **cross-examination**, a causa de esta confesión, ¿no constituiría esto un rompimiento de la relación confidencial de la cual depende la efectivi-

dad de la representación legal? El profesor Freedman arguye que sí y, por eso, postula que en tal caso el defensor está obligado a atacar el testimonio pese a la revelación del cliente. ¿Es compatible tal resultado con la probidad y la conciencia del abogado? Sería fácil evadir la cuestión con un sofisma. Se puede decir que a pesar de la declaración del cliente, el defensor no "sabe" la verdad del asunto y tiene que poner a prueba, objetivamente, el testimonio en contra de su caso. Tal evasión no resuelve el problema. Si se supone que el supremo interés del cliente está en el mantenimiento de la rectitud del proceso, es claro que el abogado no puede obrar de este modo. Porque al admitir el defensor tal cosa es igual a admitir el cliente mismo el hecho. ¿Cómo se puede, honradamente, poner en duda el testimonio del otro, sabiendo que ese otro está atestiguando la verdad? ¿Debe el abogado compartir con su cliente esta falta de honradez? Porque, como ya se ha dicho, de oficio el abogado no goza de inmunidades ni derechos superiores; deriva su derecho de su cliente, que no puede conferirle más de lo que él mismo tiene. El secreto profesional es escudo, no arma de combate. ¿Y si se dijera que obrando así constituiría un abuso de confianza que el régimen jurídico no podría tolerar? Puede contestarse señalando el caso en que alguien elige decir la verdad, aunque sepa que su declaración le hará ser condenado. No consideramos que su acción es causa para un indulto automático, de modo que no sufra el castigo de la ley. Como norma implícita se espera que todos los participantes en el juicio informarán con veracidad; ésta es una de las reglas inviolables que hace factible el juego. El supremo interés del litigante reclama el **fair play** conforme a las reglas procesales; este principio está siempre en el fondo de la discusión. La atención prestada a la relación de confianza es superficial. La razón que verdaderamente impide al abogado que actúe en la forma que concuerda aparentemente con este interés superficial, es la necesidad de sostener, a todo costo, la rectitud del proceso y en esto el interés del cliente y del público en general son perfectamente compatibles.

2. El meollo de la segunda pregunta puede expresarse así: ¿Qué debe hacer el abogado frente al hecho de que su cliente le haya confesado su culpabilidad? ¿Puede insistir ante la corte en la inocencia del acusado si éste le pide hacerlo? Nuevamente el profesor Freedman contesta que sí, conforme a las obligaciones impuestas por las relaciones confidenciales entre abogado y cliente (22). Debe confesarse que el argumento de este profe-

22 Freedman, pág. 1477.

18 Véase, *The art of advocacy*, Sir Geoffrey Lawrence, American Bar Association Journal, Vol. 50, N° 12, Diciembre 1964, págs. 1121/1124, a pág. 1124. Véase, también, *Duty and art in advocacy* Sir Malcolm Hilberry, 1959, Stevens, London, a pág. 40/41.

19 Véase, *The examination of witnesses in court*, Sir Frederick Wrottesley, 3ra. edn. Sweet & Maxwell, London, 1961 a pág. 75.

20 Freedman, pág. 1174.

21 Freedman, pág. 1475.

sor en favor de tal conducta es sumamente débil y él admite que el abogado tiene, por lo menos, el deber de disuadir a su cliente de ofrecer a la corte este falso testimonio y de hacer cesar sus relaciones con el cliente lo antes posible (23). Frente a esta cuestión, la situación del abogado inglés no está en duda y su deber se encuentra perfectamente expresado en las bonitas palabras de Sir Malcolm Hilberry, un conocido juez inglés fallecido hace dos años (24).

“Sobre todo el abogado debe recordar, si es defensor, que no le toca a él proveer o fabricar una defensa para el acusado. Su deber es recibir la relación del acusado mismo, empleándola lo mejor que pueda.

Alguien puede preguntar, y en verdad se pregunta muy a menudo ¿qué debe hacer si el acusado le dijera que cometió el delito? La situación no es, realmente, difícil.

Si esto sucede, el **Barrister** tiene que aconsejar al cliente que debe admitir su culpabilidad (**plead guilty**: que significa admisión formal que da al tribunal correccional la jurisdicción de sentenciar sin más pruebas respecto a la comisión del delito). Si el cliente no lo hiciera, el **Barrister** debe aconsejarle que sólo puede ofrecer un pleito de “no culpable” dejando al acusador que pruebe los cargos, insistiendo en que el acusado no debe atestiguar ni llamar a testigos para probar su inocencia. Si el acusado que ha confesado insiste en atestiguar o en llamar a testigos para establecer falsamente su inocencia, el **Barrister** tiene que negarle sus servicios. El no puede tomar parte representando un caso que, por basarse en la confesión del acusado, se sabe que será falso y apoyado en el perjurio.”

Aunque el profesor Freedman ha caracterizado esta cuestión como la más difícil de las tres, en realidad parece la menos complicada. El régimen jurídico no permite al testigo que perjure; tampoco permite al abogado, bajo cualquier pretexto, que le auxilie en su tentativa de engañar a la corte. El abogado no es juez y no le toca

a él decidir si la relación de su cliente representa la verdad o una historia premeditadamente falsificada. Resulta otra cosa si el abogado se asocia con el cliente para informar sobre hechos en los que ninguno de ellos cree en verdad; si el abogado se mancha con la deshonra del cliente. Desde un punto de vista realista puede argüirse que la adhesión a tal posición llevaría a que ningún cliente informase a su abogado sobre la verdad del asunto y es cierto que, para preparar la mejor defensa posible, el abogado tiene que saber los verdaderos hechos (25). La verdad y el saber la verdad siempre tiene su precio. También tiene su precio ocultar la verdad. Al acusado se le ofrece una elección entre el silencio total, para no convertirse por su testimonio en acusador de sí mismo, y el decir la verdad, aceptando así todas las consecuencias legales de este curso. No hay tercera elección, ofreciéndole la oportunidad de relatar sólo los hechos que le favorezcan, escondiendo los demás detrás de una pantalla de falsas aseveraciones. La verdad es singular e indivisible. En la raíz de este dilema del cliente, al hacer su legítima elección, está la cuestión central para el abogado de identificación. Si el abogado estuviera estrechamente identificado con los intereses y personalidad jurídica del cliente, como éste mismo no surgiría el problema. Porque, como el acusado puede admitir para sí mismo su culpabilidad, mientras que elige aprovechar su derecho de silencio ante sus acusadores, también podría admitirla ante su abogado preservándose el mismo privilegio de no decir nada sobre el asunto. Empero, la ley no permite tan estrecha identificación e impone al acusado el deber de hacer su propia elección antes de instruir a su consejero profesional. El razonamiento no es difícil de entender y la historia de la abogacía señala sus bases. El cliente consulta con su abogado no para distorsionar los hechos; el que obra no necesita que nadie le diga lo que ha hecho concretamente. Pero sí puede necesitar de alguien adiestrado en la materia para aconsejarle sobre lo que significan ante la justicia estos hechos (26). Para la mejor administración

25 Véase, *Genesis of conflicts in legal ethics*, Jaroslav G. Moravec, *Journal of Legal Education*, Vol. 10, 1957/58, págs. 312/330, pág. 321.

26 Bajo el antiguo régimen del “Common Law” les era negado a los acusados el auxilio de los abogados, salvo en casos excepcionales. Ante la creciente complejidad de la ley les fueron permitidos abogados para aconsejarles y pleitear sobre puntos de derecho. Para un resumen histórico, véase, *Blackstone’s use of medieval law in cases involving benefit of counsel*, George E. Heidebaugh y Marion Becker, *Miami Law Quarterly*,

23 Freedman, pág. 1478.

24. *Duty and art in advocacy*, pág. 9. El deber del abogado francés en tales circunstancias recibe buena expresión en las palabras de Maitre Maurice Garçon, “La Moralidad del abogado”, *Derecho*, Universidad Católica del Perú, 1962/3, págs. 172/183, págs. 177/178. Véase, sobre esta cuestión en general, Parry, Tomo II, págs. 1/18.

de justicia, el régimen jurídico ha relajado la severidad de sus requisitos, creando una estrecha vinculación entre abogado y cliente para que éste tenga la mayor seguridad en la presentación de su pleito ante las cortes. Sin, embargo, la confidencialidad termina donde empieza el engaño y el precio de la verdad debe ser pagado por el recurrente mediante esta necesaria restricción sobre su impropia utilización de los modos de legítima defensa que el régimen le ha proporcionado. El cliente no puede esperar que su defensor profesional le ayude a hacer lo que la ley no le permite a él mismo, de igual modo que no le hubiera permitido que su médico operara ilegalmente a pedido suyo. Para el abogado el perjurio equivale a lo que el aborto para el médico; no puede obrar ilegalmente en su propia persona ni tampoco puede dar al cliente los medios para que él mismo obre de manera prohibida por la ley (27).

3. La tercera pregunta, en el fondo, toca otro aspecto del carácter del abogado. Su entrenamiento le habrá dado una facilidad analítica que la mayoría de sus clientes no posee. El letrado está acostumbrado a considerar los hechos de una situación con el propósito de relacionarlos a determinadas figuras jurídicas en que el arreglo de los elementos y su peculiar combinación tienen una significación especial en el esquema de consecuencias legales. Este necesario ejercicio intelectual le da una facilidad en la apreciación de los ligeros cambios que pueden alterar no solamente las figuras mismas sino las consecuencias prácticas de tal variación (28). La función

Vol. VII, 1952/3, págs. 184/187. En teoría, el juez tenía el deber de prestar ayuda al inculpado en caso de falta de conocimiento de la ley, pero la ineficacia a veces se revelaba por la incompatibilidad de las dos funciones: Véase el caso de John Udall (1590) How. State Trials. 1271.

27 Compárese *The ethics of advocacy* Charles Curtis, Stanford Law Review, Vol. 4 (1951) pág. 9: "No se porqué no decimos rotundamente que una de las funciones del abogado es mentir por su cliente". Esta actitud tiene paralelo en la historieta relatada por Calamandrei, "Demasiados Abogados", págs. 75/76, "de aquel abogado que habiéndose dado cuenta, en la primera sesión informativa en que un cliente le exponía sus razones para un pleito que quería entablar, de que el cliente le refería los hechos en forma totalmente distante de la verdad, le interrumpió sinceramente indignado, con estas palabras "Caballero, hágame el favor; es preciso que cada uno haga su papel: Usted dígame la verdad, que de decir las mentiras a los jueces ya me ocuparé yo."

28 Véase, *Duty and art in advocacy*, pág. 8. Parry nos dice (Tomo I, pág. 159): "Precisamente porque el

del abogado es buscar generosas explicaciones de hechos que vistos de otro modo podrían hacer daño al interés del cliente. Considérese el delito de **burglary** en el derecho penal inglés. En este tipo, que se refiere a la violación de un domicilio ajeno con determinada intención delictual, figura como elemento imprescindible el hecho de que tal violación debe cometerse "durante la noche"; de otro modo la misma violación resultaría menos grave. Su educación jurídica le habrá enseñado al abogado que esta expresión "durante la noche" significa entre las horas de 9 p. m. hasta 6 a. m.; en cambio, poca gente lega está enterada de este hecho. Suponiendo un caso en que la hora de dicha violación está controvertida ¿debe el defensor explicar a su cliente esta distinción sutil que la ley hace entre estas clases de hechos y, por lo tanto dar lugar a la probabilidad que, con esta información, el cliente falsifique los hechos para escapar al pleno rigor de la ley? El profesor Freedman dice, sin vacilación que sí debe dar al cliente dicha información, dejándole al cliente la cuestión de si la emplea o no (29). Señala que, si estuviera el abogado en la situación del cliente, él mismo tendría, sin consejos, esta información. Esta observación destaca una distinción importante; el defensor sabe estas cosas no porque es un mero hombre de mayor habilidad, sino porque es abogado. Nos toca responder, entonces, en este último supuesto; debemos decir qué hacer en tal caso como **abogado**. Nadie discutiría que esta conducta sería censurable, si el abogado mismo utilizara sus conocimientos para distorsionar los hechos y, por consiguiente la figura penal.

La cuestión se reduce a esta forma: ¿hasta qué punto están disponibles los conocimientos especializados del abogado? La respuesta debe ser: hasta el punto en que el empleo de éstos constituiría un abuso. El problema del abogado no es singular; cualquier profesional puede hacer mal o buen uso de sus talentos. Es imperativo que el abogado no le sugiera a su cliente una defensa mediante una relación deformada de los hechos. Completamente distinto es el caso en que el cliente busca, previamente, los consejos que le permitan ordenar sus

abogado es, en la sociedad, quien tiene mayor conocimiento de las leyes y es su misión hacerlas respetar, buscando las adecuadas aplicaciones de las mismas en los estrados judiciales, no debe tratar de ampararse en los vericuetos legales que pudieran brindarle impunidad frente a personas menos avezadas en las lides de la justicia. Lo que a otros puede estar permitido por la ley, no lo está para el abogado si ello puede afectar su decoro."

29 Freedman, pág. 1479.

asuntos para sacar el mayor provecho de lo que le ofrezca el estado existente de la ley (30). Nuevamente, se ve las distintas personalidades del abogado y cliente en esta relación, acercándose sólo hasta cierto punto y quedando separadas al final.

## II

Este breve examen de las tres preguntas y las cuestiones que las motivan en el fondo, nos habrá proporcionado el material para examinar la pregunta que encabeza este artículo. La misma pregunta sabe amarga en la boca de un abogado. La sugerencia de que la noble profesión a la cual él pertenece no sea honorable, tiene implicancias que ningún abogado puede tolerar (31). Su aceptación socavaría el fundamento mismo de la justicia y los ideales de la sociedad. Empero, la opinión del abogado frente a esta cuestión es siempre parcial. ¿Cómo se ve al abogado a través de los ojos del público en general? Debe admitirse que la indignación del letrado ante el implícito desprestigio de su profesión no es compartida por la mayoría de la gente leiga. (32). El Fiscal actual de la Corona de Inglaterra relató un cuento que revela muy bien los sentimientos de muchos cuando piensan en la abogacía (33). Lamentando que “los abogados no son siempre objeto de admiración universal”, dijo: “En mi país corre un cuento altamente difamatorio acerca de un viajero norteamericano que llegó al atrio de una antigua iglesia en la campiña inglesa y se encontró ante una lápida en la que estaba escrito el siguiente epitafio: “Aquí yace Tom Smith, abogado y hombre honra-

do”. El visitante observó: “Qué extrañas costumbres tienen en Inglaterra: entierran a dos tipos en una sola tumba”. Lastimosamente, la idea así expresada en broma concuerda más con la impresión general del abogado que la noción tenida por el letrado mismo de su profesión. Y la verdad, como es el caso de esa verdad que busca el aparato de justicia, es cosa artificial. La verdad en tal caso es lo que la gente cree que es la verdad, aunque este juicio no corresponda a los hechos. Lamentablemente aunque el abogado sigue siendo indispensable para la administración de justicia, pocos están dispuestos de acordarle un papel muy honorable en el proceso; a lo mejor es un mal necesario, costoso y difícil de entender. Pocas expresiones decentes bastan para encarnar el odio de aquellos que se han imaginado haber sufrido en manos de esta profesión. Naturalmente estos hechos no son agradables para los profesionales. En la actualidad existe, en todas partes, una creciente preocupación por lo que, en la terminología de hoy, se llama la “imagen” del abogado (34). Recién en Inglaterra, el **General Council of the Bar**, el organismo representativo de los intereses de la rama superior de la profesión, ha encargado a una firma de consultores en relaciones públicas encontrar una solución al problema de la mala imagen que se considera presenta el abogado actualmente ante el público (35). Ni la televisión ni la literatura popular presentan al abogado de manera muy favorable (36). El mayor énfasis se pone en los aspectos que sugieren una falta de escrúpulos y el deseo de triunfar a toda costa. También por su valor dramático, los medios de mayor difusión, los diarios, el cinema, la televisión, tienden a concentrar su atención y, por lo tanto, la atención del público, en la obra del abogado ante los tribunales correccionales. Se ve, entonces, una asociación estrecha, por lo menos ante el gran público leigo, entre el criminal y el abogado. El abogado es alguien que se busca en momentos de apremio para escapar de los veladores del orden público. Se ha advertido en

30 Esta distinción, mediante un ejemplo del Derecho Tributario no es bien destacada por el profesor Freedman, *ibid.*

31 La actitud de la profesión recibe buena expresión en el ensayo *The value of honour in the practice of law* Howard Dattan, *Journal of the State Bar of California*, Vol. XXVIII, 1953, págs. 93/105, pág. 102. “Nos gusta ser abogados precisamente porque sabemos que la abogacía es la más honorable de todas las profesiones”.

32 Véase la extensa selección de sátiras citada por Luis Recasens Siches en *¿Oficio noble o diabólico? Las antinomias de la profesión jurídica*, Revista de la Facultad de Derecho de México, Tomo V, 1955 págs. 59/95, págs. 60/65. Véase, también, *El futuro de la profesión de abogado depende del respeto que se le tenga a Usted*. Wirt Peters, *Comparative Judicial Review*, Vol. III, 1966 a págs. 243/254 a pág. 246. “Sin embargo, de acuerdo con la opinión popular, la profesión de abogado goza de una reputación bastante baja”.

33 El Foro, México, 1965, cuarta época, N° 51, págs. 21/29, pág. 21.

34 Véase, por ejemplo, *The lawyer's image* C. Brewster Rhoads, *American Bar Association Journal*, Vol. 51, N° 7, Julio 1965, págs. 621/3.

35 Véase, *Law Notes*, Vol. 86, N° 8, Agosto 1967 pág. 198. La idea en realidad no es tan novedosa. Véase, *The Bar's troubles and poultices — and cures?* K. N. Llewellyn, *Law and Contemporary Problems*, 1938, págs. 104/134 a págs. 122/126.

36 Véase, *Law Notes*, Vol. 85, N° 7, julio 1966 a pág. 193. Véase, también, *The screen image of the lawyer* Martin Gang, *American Bar Association Journal*, Vol. 48, N° 11, noviembre 1962, págs. 1040/1043.

los Estados Unidos lo que un escritor ha llamado “El ocaso del defensor penal”, insinuando que admitir haber defendido en un juicio penal es desprestigiarse ante sus colegas profesionales (37). Aunque puede ser extrema esta posición, indudablemente en la jerarquía profesional norteamericana, el defensor en juicios penales no ocupa un sitio muy elevado a la estimación profesional y este triste hecho se refleja en la enseñanza del derecho penal y la estimación del valor de este curso en dicho país (38).

Ante estos hechos el abogado está en un dilema. Si él se identifica, vigorosamente, con los asuntos de sus clientes, corre el riesgo de ser identificado, él mismo, por un público que no discrimina entre el supuesto malhechor y el que le defiende. Si no aboga con tanto entusiasmo la causa del cliente, no sólo provoca la desconfianza de éste, sino que sus reservas pueden comunicarse a aquellos que están encargados del juzgamiento del asunto perjudicando así la suerte del cliente. El cliente va al abogado precisamente porque cree que el letrado puede hacer lo que él mismo, sin esta ayuda profesional, no podría hacer; es decir, convencer al tribunal de los méritos de su causa. Espera que el abogado supla lo que le falta a él, personalmente. Un distinguido Presidente de los Estados Unidos expresó bien, en otro campo, lo que la gente lega espera de sus abogados, diciendo (39). “cuando yo quiero hacer una cosa, espero que mis abogados me digan cómo hacerla, no que me digan por qué no la puedo hacer.” Si el abogado es honesto, siempre se inclina a aconsejar por qué la ley no permite tal cosa. En cambio, el cliente busca al abogado para encontrar los caminos que le permitan avanzar, hasta su meta, pese a las trabas que el régimen jurídico ha puesto para impedirlo. La actitud lega se expresa bien en un frase lanzada durante un caluroso debate que tuvo lugar en el Congreso peruano a fines del siglo pasado. Dijo el orador, despectivamente, “Precisamente el oficio del abogado es torcer el pico de la ley”.(40) El abogado, real-

mente, es víctima de su habilidad. Si por su adiestramiento y la diligente aplicación de sus talentos profesionales, tiene buen éxito en lograr el fin buscado por el cliente, los demás lo miran como si él mismo se hubiera burlado de la ley. Aún peor es el caso en que este éxito se logra mediante un tecnicismo, dejando de lado las nociones legas de lo que debe ser la justicia (41). La cuestión surge si es honorable o aún moral luchar con todos los medios para conseguir un resultado que no está de acuerdo con las opiniones de una mayoría. Es evidente que la respuesta lega será distinta de la que daría el abogado. Lo que distingue al abogado de los demás es su entrenamiento profesional y esto es precisamente lo que le implanta el sentido de que su actitud está bien fundada (42). Y como los demás no comparten este profesionalismo tampoco comparten las actitudes correspondientes. Se ve, entonces, que habrá siempre, dos respuestas a la pregunta de si es o no es la abogacía una profesión honorable. El abogado y el cliente, éste como representante del público en general, están pensando, aparentemente, en distintas cosas. El primero se ocupa de la administración de justicia, desempeñando su función como consejero o defensor, mientras el cliente se ocupa, primariamente, de la suerte de su propio asunto. Sólo si coincidieran estos dos objetivos, habría una identidad de ideales. Todos los tratamientos que se dedican a un examen del dilema del abogado, especialmente cuando asume la forma crítica del llamado “abogado del diablo”, plantean una dicotomía funcional. Postulan que existe una dualidad de deberes, a veces en conflicto (43). De un lado, el abogado debe una obligación hacia el cliente, de otro debe una obligación superior, dirían algunos, hacia la justicia. El dilema del

41. En la literatura inglesa esta situación es iluminada por la famosa obra de Shakespeare, *El Mercader de Venecia*. Véase el comentario del Dr. Luis Recasens Siches, *Las antinomias de la profesión jurídica* a págs. 73/74. El dilema del abogado es bien enfocado en *The Christian lawyer*, Henry Nuss, *Southwestern Law Journal*, Vol. 16, 1962, págs. 262/283, págs. 273/275.

42. Este dilema y su solución por el letrado son bien expuestos en *Le cas de conscience de l'avocat* Jacques Isorni, Librairie Académique Perrin, París, 1965, págs. 10 y 11.

43. Véase, por ejemplo, Eugene V. Rostow, *The lawyer and his client*. American Bar Association Journal, Vol. 48, Nº 1, págs. 25/30, pág. 28. “El verdadero problema, como yo lo veo, es si los abogados representan la ley como funcionarios de la corte o si no son más que agentes pagados para defender los intereses y perjuicios de sus clientes habituales y esperados”.

37 *The sunset of the criminal lawyer*, Dan H. McCullough, American Bar Association Journal, Vol. 50, Nº 3, marzo 1964, págs. 223/7, pág. 227.

38 Véase, *Why don't we teach criminal law?* Harry P. Glassman, *Journal of Legal Education*, Vol. 15, 1962/63, págs. 37/46.

39 Citado por Eugene V. Rostow, *The lawyer and his client* American Bar Association Journal, Vol. 48, Nº 2, febrero 1962, págs. 146/151, pág. 146.

40 Debate sobre la ley de Habeas Corpus, Diario de los Debates, Cámara de Diputados, Congreso Ordinario de 1892, pág. 654.

abogado surge cuando no hay posibilidad de una reconciliación factible entre los dos elementos que le obligan. Este es el dilema eterno al que se enfrenta el abogado, el cual se revela en las cuestiones ya discutidas y en la pregunta de si es honorable la profesión de abogado. De otro modo la misma pregunta puede reducirse a la siguiente forma ¿Puede servir, honradamente el abogado a dos patrones: el cliente y la justicia?

Se ha dicho bien con respecto a las profesiones en general que "La norma comercial de que **the customer is always right** y que la corrección consiste en complacerlo, no tiene aplicación" (44). Además, "El criterio de que manda el que paga pierde vigencia aquí por ser circunstancial con esta relación el supuesto de especial pericia y confiabilidad por parte del profesional" (45). El verdadero profesional se destaca por su independencia (46). El problema para el abogado es cómo mantener esta necesaria independencia que debe su naturaleza a su profesionalidad, al identificarse lo suficiente para pleitear con sinceridad la causa de su cliente. El conflicto de intereses que causa perplejidad al abogado es algo muy real y se basa en factores psicológicos y económicos, además de los éticos (47). Psicológicamente, el carácter de la causa puede atraer o repeler al abogado, y este factor puede afectar su independencia profesional, su actitud hacia el cliente y la posición adoptada ante la corte. El ilustre Eduardo Couture nos hace recordar (48) que "Ningún abogado ha llegado a la plenitud de su ejercicio profesional hasta que no ha llegado el día en que pueda decirle a un cliente rico: "su causa es indefendible". En Roma antigua, la abogacía era una verdadera vocación y los maestros del derecho patrocinaban las causas de sus clientes por gusto y no por ganar la vida. (49) Todavía, sigue ficticiamente, el hecho de que el **Barrister** inglés no se ocupa de dinero, hecho singular del cual proviene la norma profesional —no escrita— que le impide enjuiciar al cliente que deje de pagar el honorario (50). Empero, bajo ningún régimen moderno se es-

pera que el abogado obre gratuitamente, salvo en casos excepcionales y, en realidad, alegar, habitualmente, sin honorario puede considerarse en contra de la buena ética profesional (51). El Dr. León Barandiarán enfoca el problema moderno, diciendo, (52) "El sabio, el artista, el maestro, el héroe y el sujeto que adopta una actitud de mística elevación, sí obran con absoluto desinterés.

El abogado utiliza su profesión como un medio de ganarse la vida. La ambición o no de hacer fortuna es un dato personalísimo de la idiosincrasia de cada quien." Este hecho ineludible le quita al abogado, por ligera que sea su influencia, algo de su independencia teórica, obligándolo al que le paga. Sirve este hecho para poner énfasis otra vez en el doble carácter de la obligación de su oficio. ¿Cómo puede el abogado racionalizar las diversas actitudes que estos factores engendran y cómo puede reconciliar honradamente y sin sofismas el aparente dualismo de su papel ante la justicia?

### III

Dados los hechos ya señalados de la vida cotidiana del abogado, ¿podríamos elaborar una teoría general de la abogacía que nos liberase de las inconveniencias de la supuesta doble lealtad? La tesis que se planteará en seguida tiene una base muy sencilla; no admite ningún dualismo ni en función ni en deberes. Antes que se suscite este planteamiento he de considerar algunos aspectos en cuanto al régimen jurídico. El defensor profesional es un fenómeno que debe su existencia a los hechos de determinados regímenes jurídicos; no todos los regímenes admiten la intervención del letrado (53). Pero como nos recuerda Adolfo Bioy, (54) "La función del abogado es mucho más antigua que el título de abogado", y aquella función se debe a la misma naturaleza de lo jurídico. El derecho es sumamente artificial y, a menudo, muy esotérico. Este aspecto de la ley tiene, quizás, su mejor enfoque en las famosas palabras, dirigidas por el gran jurista y juez inglés, Sir **Edward Coke** al negarle

Véase, también Rondel v. Worsley, *The Times* 23rd. November 1967.

51 Véase la regla del Foro inglés: *Conduct and etiquette at the Bar* W. W. Boulton, 2da. edn. 1957, págs. 41/42.

Véase, también, *Duty and art in advocacy*, págs. 17/18.

52 *El abogado*, pág. 119.

53 Aun los países con una abogacía fuerte no admiten siempre la comparecencia entre todos los tribunales. Así, en Inglaterra hasta hace poco la abogacía no podía comparecer ante ciertos tribunales administrativos.

54 *El abogado*, pág. 167.

44 *La función social del abogado*, Jaime Banítez, Revista del Colegio de Abogados de Puerto Rico, Vol. XVII, agosto 1957 N° 4, págs. 225/235, pág. 230.

45 *Ibid.*

46 *El alma de la toga*, págs. 55/59.

47 *Genesis of conflicts in legal ethics*, págs. 320/328.

48 *Meditaciones sobre la abogacía*. El Foro, México, Tomo IV, N° 2, junio 1947, págs. 153/158, pág. 155.

49 Véase, *El Abogado* Adolfo Bioy, Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires, Tomo XXVI, 1948, N° 2, págs. 165/186, págs. 173/174.

50 Véase, *The English Legal System*. A. K. R. Kiralfy 3ra. edn., 1960, Sweet & Maxwell, London a págs. 388/389.

a su soberano, al rey Jacobo I, el derecho de juzgar, personalmente, las causas de sus súbditos en sus propios tribunales. Contó Coke (55): "Pues el rey dijo que creía que la ley estribaba en la razón y que él y otros tenían razón además de los jueces. A lo que se le respondió por mí que en verdad Dios había dotado a Su Majestad con excelente ciencia y grandes dones de la Naturaleza. Empero, Su Majestad no era erudito en las leyes de su reino de Inglaterra; y causas que conciernen a la vida o a la herencia o a los bienes o a las fortunas de sus súbditos, no deben decidirse por la razón natural sino por la razón artificial y juzgamiento de la ley, que requiere largo estudio y experiencia antes que el hombre logre conocimiento de ella." La misión del abogado es suplir, por su adiestramiento profesional, este conocimiento y experiencia que le faltan al cliente lego ante el tecnicismo y artificialidad del régimen jurídico. El fin del orden jurídico es la solución de conflictos humanos para llegar a un equilibrio social según el concepto predominante de la justicia. El abogado es uno de los componentes de este aparato de control social. No se puede concebir al abogado obrando fuera de sus alcances; debe su oficio y sus responsabilidades a determinado régimen jurídico. (56). El abogado existe para facilitar el logro del objetivo fundamental del sistema y su conducta debe conformarse a los preceptos del orden. Al cliente, el orden jurídico presta los servicios del abogado, para compensarle por la complejidad del proceso. El cliente no está en lucha contra el régimen jurídico, sino que está tratando de resolver sus problemas bajo su patrocinio y mediante sus procedimientos; esto es lo que se entiende por el "Estado de Derecho" o el "Imperio de la ley", que el litigante resuelva sus conflictos dentro del orden jurídico y a través de sus medios en lugar de buscar soluciones extralegales basadas en la fuerza o el fraude. La noción del orden jurídico no admite ninguna inconsistencia entre sus diversos elementos; tiene que haber una esencial armonía entre sus componentes. El equilibrio social logrado mediante los procesos especificados por el orden jurídico, es la manifestación de este propósito. De acuerdo con esta tesis se ve que el orden jurídico no da al cliente una colección de preceptos, derechos y obligaciones, dándole a su consejero profesional otra colección distinta. No puede haber ninguna antinomia en realidad entre el interés del cliente y el interés de

55 El caso *Prohibitions del Roy* (1607) 12 Co. Rep. 63.

56 A esto se debe el hecho que el diplomado puede ejercer sólo bajo el régimen que le ha acordado su título profesional, a menos que haya revalidado.

la sociedad en general. Admitirlo equivaldría a una admisión contraria a la armonía en el orden jurídico. Puede haber errores, interpretaciones dudosas y disconformidades debidas a las imperfecciones humanas. Empero, conforme a la reglamentación interna del orden jurídico, no puede haber ninguna obligación debida al individuo por parte del abogado que esté en contradicción a lo que éste debe al orden jurídico mismo.

¿Qué debe, entonces, el abogado a su cliente? La respuesta es sencilla. El abogado debe velar por los derechos de su cliente, protegiéndolo ante los tribunales de justicia contra quienes lo ataquen, empleando lo mejor que pueda las habilidades de su profesión (57) El cliente no tiene derecho a ser mentiroso, aun para salvarse la vida. El orden jurídico le exige al cliente la verdad y aun donde le confiere el privilegio de silencio para que no se incrimine a sí mismo, este privilegio no puede convertirse en instrumento para engañar a sus jueces. Alguien puede preguntar ¿por qué tiene que pagar el cliente, entonces, si la función del abogado se comprende como algo exclusivamente público? La respuesta se acondiciona según la filosofía predominante en cada régimen jurídico. En algunos sistemas la mayor proporción del costo de la administración de justicia cae sobre las partes. En el sistema ideal aún el costo de la mejor representación sería pagado por el Estado, y algunos países se han acercado a esta perfección (58). Cualquiera que sea el método de satisfacer la debida remuneración del abogado, el cliente no puede comprar más de lo que el régimen jurídico le permite. Son las consideraciones del mundo comercial que a veces nublan estas cuestio-

57 Véase, *The lawyer's obligation to be competent*, Leslie D. Ringer, *American Bar Association Journal*, Vol. 50, Nº 3 march 1964, págs. 235/236. Se ha dicho que "La función del abogado bajo el régimen humano es presentar el caso de su cliente de la manera más persuasiva posible, de modo que el pleno valor de su posición pueda ser apreciado por el tribunal que debe decidir." *The Christian Lawyer*, pág. 272. El Dr. Johnson expresó el deber del abogado en la siguiente forma: "Un abogado debe hacer por su cliente, todo lo que el cliente haría justamente por sí mismo, si pudiera hacerlo". *A journal of a Tour to the Hebrides*, James Boswell, ed. Fitzgerald, 1888, pág. 212.

58 Como es el caso de Inglaterra con sus "Legal aid and advice Acts, 1949 y 1967, bajo las cuales los menesterosos y personas de pequeños recursos económicos pueden tener los servicios de los mejores abogados, quienes reciben sus honorarios del Estado. Véase sobre el impacto de factores económicos, *Genesis of conflicts in legal ethics*, págs. 322/323.

nes pertinentes al mundo del abogado, pero tales ideologías no caben en una esfera donde no hay nada ni para comprar ni para vender. Frente a esta singularidad de propósitos desaparecen muchos problemas de la ética profesional. ¿Puede el abogado aconsejar al cliente de tal manera que éste mentirá ante el tribunal? ¿Puede el abogado “arreglar” los hechos para que la ley favorezca a su cliente? ¿Puede el abogado relacionarse con los testigos para que éstos den sus relaciones en conformidad con la “reconstrucción” de los hechos que ha hecho el defensor? (59) ¿Puede el abogado utilizar, directa o indirectamente sus conocimientos de la ley para conseguir para su cliente alguna ventaja no permitida por el sistema? ¿Existe alguna relación de fe entre abogado y cliente que supere la más clara norma del régimen jurídico que exija cierta conducta por parte del abogado? La contestación “no” en cada caso puede darse enfáticamente y sin vacilación.

Como nos recuerda Calamandrei, “El abogado es el servidor del derecho”, y el mismo derecho obliga igualmente al abogado y al cliente. Ante la justicia la única cosa que no posee el cliente, que sí la tiene el abogado, es la pericia forense. El profesional tiene que mantener constante vigilancia para no abusar de este precioso don de su oficio.

Existe, aparentemente, una discrepancia entre la actitud del abogado inglés y su hermano de toga de los países iberoamericanos, en cuanto a una cuestión fundamental. Conforme a su código de ética profesional, el abogado inglés está obligado a defender en cualquier causa en que el litigante pida sus servicios, ofreciéndole el honorario apropiado a su caso (60). Ni por razones de conciencia ni siquiera por odio personal al asunto o al cliente, puede el profesional inglés eludir esta obliga-

ción (61). En la frase pintoresca de un juez inglés, (62) el foro se parece a una fila de taxis en que el primero está obligado a llevar al viajero cualquiera que sea su calidad. Innegablemente, esta obligación ha servido para fortalecer el destacamiento e independencia del **Barrister** y se debe a las peculiaridades de la organización del foro inglés, especialmente, la regla de que el cliente lego sólo puede tener una relación con el profesional de esta clase por intermedio de un **Solicitor** que es otro abogado (63). Pero esta independencia del **Barrister** no le da ningún derecho de abogar en causas injustas; la cuestión se plantea siempre en la forma ¿Qué es o no es justo? El abogado no debe olvidar nunca que la solución de la cuestión sustantiva que está en la raíz del litigio no le corresponde a él sino al ministro encargado del juzgamiento del asunto. Lo que sí le toca a él es obrar en forma justa, empleando sus talentos según los criterios ya señalados. Puede que, según la ley, la causa del cliente sea indefendible. Resultaría injusto y deshonroso fabricar una defensa y el abogado no puede hacerlo y debe aconsejar al recurrente de acuerdo con su opinión. Pero hay pocas causas completamente sin méritos y el deber del abogado parece, más bien, actuar lo mejor posible para su cliente de acuerdo con lo que le permiten las exigencias del régimen jurídico. La bonita frase **orabunt causas melius** que ha adoptado como lema el ilustre Colegio de Abogados de Lima no debe considerarse como una negativa a la administración de justicia en el sentido de que, por implicancia, algunas causas queden sin defensores profesionales. Más bien se le ve como amonestación a los socios de esta prestigiosa corporación para que se porten con rectitud ante la justicia. No hay distinción entre el abogado inglés y el peruano en realidad frente a este problema, salvo que al inglés su oficio le impone la obligación de aceptar la representación dejándole el deber de negar sus servicios por propósitos irregulares, mientras que al peruano su régimen le da el derecho de abstenerse en tal caso, de antemano (64). En ambos casos, el principio rector

59 En cuanto a esta pregunta es interesante hacer una comparación entre el régimen inglés y el norteamericano. En Inglaterra, el abogado defensor, el “Barrister” no se entrevista con los testigos y raras veces conversará con ellos antes del juicio; y en estos casos excepcionales, sólo en la presencia del “solicitor”. En cambio, en los Estados Unidos, el abogado no solamente habla largamente con sus testigos sino hace un examen riguroso de su evidencia para quitarle las incongruencias y anomalías que podrían afectar el caso de su cliente. Véase, *Panel on trial tactics*, Journal of the State Bar of California, Vol. XXV, 1950, pág. 483.

60 Véase, *Conduct and etiquette at the Bar*, págs. 17/18 citando a Sir Hartley Shawcross, entonces Presidente del Consejo del Foro, The Times, London, 19 febrero 1953.

61 Para las condiciones bajo las cuales un “barrister” estaría justificado en no aceptar la representación, Véase, *Conduct and etiquette at the Bar*, págs. 29/31.

62 Mr. Justice Neville, The Times, London 16 junio 1913, pág. 3. Véase, también, *Lawyer and litigant in England*, págs. 32/33.

63 Véase *Diez ensayos sobre el Common Law*, pág. 53.

64 Compárese, *La ética de la abogacía* A. Walter Villegas, Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires, Tomo XIX, 1941, págs. 53/66, pág. 62. “El abogado, en síntesis, debe ser cuidadoso en la elección de la

es igual. El abogado tiene un solo patrón que es el derecho y si está o no obligado a aceptar una causa, su deber ineludible es portarse conforme los preceptos de la ley. Sin embargo, la elección de la causa no debe convertirse en excusa para el abogado que no quiere defender la causa por inconveniente o por temor a las consecuencias. Las elocuentes palabras del valiente abogado inglés, **Thomas Erskine**, suenan a través de los siglos (65). "Si el abogado se niega a defender, piense lo que pueda ser de la denuncia o de la defensa, él asume el carácter que corresponde al juez; aún más, lo asume antes de la hora del fallo." Cuén peor, ante la justicia, es la condición del miserable litigante, cuya causa ha sido perjudicada por la negativa de los letrados a defenderle. Por culpable que sea ante la penetrante mirada del juez, por bárbaro que sea el crimen del que esté acusado, el enjuiciado debe siempre encontrar su defensor, honrado, valiente e independiente, para abogar su causa de la manera prescrita por la ley (66). No hay ningún ser humano, por espantosa que sea la acusación contra él, al que se pueda negar el derecho de responder a los cargos; se ha dicho (67) que aun Dios le dio a Adén la oportunidad de responder antes de condenarlo. Al abogado le corresponde la tarea de decir lo que quien es juzgado diría por sí mismo si tuviera la habilidad forense de pronunciarlo. No tiene mayor expresión esta idea que en las palabras de Su Santidad, Papa Paulo VI, (68) "Ante todo, ve en el abo-

gado al hombre que ha consagrado su existencia a asistir a los que no pueden defenderse por sí solos".

Por cierto en todos los regímenes del mundo hay abogados que no cumplen bien los requisitos de su profesión. Hay abogados que se identifican demasiado con la causa del cliente, perturbando la justicia y desprestigiando su vocación. Hay otros, cuya persecución de la fama y las ventajas económicas personales suele ser más vigorosa que su afán por la justicia. En nuestra época, especialmente en los Estados Unidos de Norteamérica, el **company lawyer**, el abogado contratado a un sueldo fijo por las grandes empresas, nos trae problemas éticos en cuanto a la independencia del abogado como consejero o asesor legal (69). La inevitable atención prestada a estas facetas insolubles de la profesión contribuye a la imagen desfavorable del abogado como "el que tuerce el pico de la ley." Es un hecho triste que cada profesión cuente con sus 'ovejas negras'. Aunque, como nos decía el profesor Lee: (70) "Los hombres de la ley siempre han ocupado un lugar más elevado en su propia estimación que en la consideración del público en general", son los abogados mismos, quienes a menudo menosprecian a sus colegas.

Lastimosamente, es que no todos los abogados confían en sus hermanos como miembros honorables (71) de su profesión y esta desconfianza se comunica al público, fortaleciendo las sospechas de que el abogado, **sui generis**, no es gente honrada. Tales imputaciones, basándose en las actividades de una minoría, influyen, desproporcionadamente en la formación de ideas sobre la profesión, contribuyendo a lo que un gran juez norteamericano ha denominado (72) "la desconfianza crónica en la clase togada" por parte de la gente leiga. Lo peor es que este menosprecio hacia aquellos pocos miembros de la orden que no han cumplido los altos requisitos de su profesión, ha caído sobre la abogacía misma. Nuestra pregunta plantea si la profesión es honorable, y debe considerarse penoso para nosotros que algunos creen que no lo es, a causa de la conducta de una minoría. Porque servir la justicia es servir la paz, haciendo un

causa y no prestarse para que triunfe la injusticia". Puede compararse la actitud norteamericana ante esta cuestión: véase, *The legal profession and criminal Justice* Robert C. Strong, *Journal of the American Judicature Society*, Vol. 36, 1952/3, págs. 166/173, págs. 167/168.

65 Citado por Rostow en *The lawyer and his client*, pág. 151.

66 Véase una espléndida defensa de la libertad de la abogacía, emitida en una época funesta del foro estadounidense: *Freedom of the Bar* Joseph Ball, *Journal of the State Bar of California*, Vol. XXXII, *for lawyers and the law* Arthur J. Goldberg (ex-jefe de la Corte Suprema de los Estados Unidos y actualmente Embajador de su país ante las Naciones Unidas) *Journal of the American Judicature Society*, Vol. 45, 1931/2, págs 46/61 pág. 59 "Es la obligación de cualquier abogado, apropiadamente abogado, defender a personas con quienes puede personalmente discrepar en mucho.

67 El caso del Dr. Bentley (1723) 1 STR. 557.

68 Revista del Colegio de Abogados de Puerto Rico, Vol. XXV, 1965, pág. 604.

69 Véase, *The public influence of the Bar*, Harlan F. Stone, *Harvard Law Review*, Vol. XLVIII, 1934/5, págs. 1/14, pág. 7.

70 *Looking Forward* *Harvard Law Review*, Vol. XXX, 1916/1917, págs. 792/800, pág. 792.

71 Véase, por ejemplo, *Can lawyers trust one another?* Austin. W Scott, Jr. *American Bar Association Journal*, Vol. 49, págs. 1108/9.

72 Harlan F. Stone, *The public influence of the Bar*, pág. 3.

aporte hacia el logro de ese estado ideal de tranquilidad en que todos pensamos en momentos racionales. En este mundo materialista el hombre de ley está en peligro de perder su antiguo oficio al prestarse a defender intereses ajenos a su ministerio. Como se ha dicho de este moderno dilema, (73) "Más y más, el importe de sus honorarios es la medida del éxito profesional". El abogado debe recordar que "el hombre no puede servir a dos patrones". (74) Los problemas aquí examinados surgen

73 *The public influence of the Bar*, pág. 6.

74 *The public influence of the Bar*, pág. 8. Parry nos hace recordar que el abogado "no tiene otro señor que la ley" Tomo 1, pág. 71.

de un olvido de este precepto fundamental. De modo que no queda más en duda si la abogacía es una profesión sumamente honorable; les corresponde a todos los que ejercen, que se orienten de nuevo, en una nueva actitud de respeto, (75) hacia el único patrón del abogado que es el Derecho mismo.

75 Bien se ha dicho, "Respetar la ley" significa "Respetar al abogado" que a su vez depende del respeto que se le tenga a Ud. y ahí se encuentra el futuro de la profesión de abogado, porque, con coraje, pueden marchar con altura al lado de los Caballos del Foro", Wirt Peters, op. cit., pág. 254.