

El abogado (*)

(Primera Parte)

Manuel P. Olaechea

Abogado. Socio del Estudio Olaechea

"Lo primero que debiéramos hacer es matar a todos los abogados".

Shakespeare, **King Henry VI**, Acto IV.

La función del abogado es tan necesaria en la vida de la sociedad como la del juez, de quien el abogado es colaborador.

Desde que los hombres disputan, y ello comenzó con Caín y Abel, alguien que dirima sus derechos tiene que existir.

La defensa de los mismos requiere elocuencia y conocimientos, estos últimos más complejos y abundantes a medida que progresa la sociedad. Recurrir al defensor es acto de elemental prudencia. Son los abogados quienes presentan con lógica y técnica a los jueces los hechos del caso y las leyes aplicables, simplificando así la labor del juzgador. De ahí que se diga que son colaboradores de la justicia.

Entendiéndolo así, los abogados de todos los tiempos y de todas las naciones han puesto especial empeño en relieves lo que de prestigio y función social tiene su profesión.

La **orden**, desde que así la bautizó el Emperador de Oriente Justino en el siglo VI de nuestra era, para distinguirla de los gremios y de los comerciantes, que incluían labores materiales, ha procurado siempre que la conducta de sus miembros se ciña a las reglas del honor y la verdad.

En su origen la profesión era únicamente ejercida por personas ilustres, que llevaban a cabo sus defensas en forma gratuita, como un honroso deber que surgía como contrapartida de ser jefe de la familia, de la **gens**. Era una obligación correlativa del privilegio del dirigente. En otras palabras, el verdadero y único sentido de la aristocracia: no ocasión de ocio,

sino motivo de responsabilidad y preocupación por los demás. El jefe de la **gens** ejerce su función de defensor a favor de sus familiares y **clientes**. "El orador forense —dice Tácito— fue en Grecia y Roma la más alta expresión de la ciudadanía"; y agrega en el Libro XI de Los Anales que "Los antiguos oradores consideraron la fama ante la posteridad como la mejor recompensa a su elocuencia".

La **orden** estaba reservada a personas ilustres y sólo la multiplicación de las necesidades de la defensa obligaron a ampliarla más tarde a otras personas que por su vocación y capacidad oratoria solicitaban su inscripción en la tabla de los defensores **carere foro**. La matrícula en los Colegios de Abogado es un vestigio de esta inscripción.

La abogacía, como todas las profesiones en una u otra época, ha sido objeto de burlas y críticas. Ya veremos más adelante cómo estos juicios obedecen a la ignorancia sobre la complejidad de la función que desempeña el abogado en la sociedad y de la distorsión de que es objeto por algunos de los propios miembros de esta profesión.

"Si se pregunta —dice Calamandrei— a cualquier persona de buen sentido, profana en los misterios del arte forense, cuál es en la sociedad humana la función del abogado, nos responderá —¡Y hay que agradecer a la suerte si la respuesta es tan benévola!— que el oficio del abogado consiste en hacer triunfar las pretensiones del cliente"¹.

La versión popular es mucho más dura y sería atrevido sostener que el abogado goza de simpatía

(*) Este artículo fue publicado originalmente a manera de Apéndice en la obra titulada "Estudio Olaechea 1878-1978". Se reproduce con la autorización del autor.

1. Piero Calamandrei, *Demasiados Abogados*, Librería General del Victoriano Suárez, Madrid, 1929, pág. 1.

en la opinión pública. "El espíritu popular ve en el abogado el genio maléfico del mundo judicial; y todavía hoy, cuando quiere compadecer a alguno que está a punto de arruinarse en pleitos, dice simplemente que el pobrecito ha acabado en manos de los abogados, con la misma entonación fúnebre con que hablaría de un naufrago caído en manos de los antropófagos"².

Reiteradas y terribles son las advertencias del Antiguo y Nuevo Testamento a los abogados y jueces prevaricadores o injustos. "En el juicio —dice el Deuteronomio— no hagáis acepción de personas, oiréis al pequeño lo mismo que al grande. No temáis a nadie, porque el juicio es de Dios más la causa demasiado difícil para vosotros, ¿raedla a mí y yo la oiré" (1,17); y nos habla luego el Libro I de los Reyes sobre los malos abogados "que apartándose siguieron su propio interés, aceptando regalos y torciendo el derecho" (8,3).

Isaías condena el materialismo de los abogados y jueces cuando dice "todos aman el soborno y van tras los presentes, no hacen justicia al huérfano ni llega a ellos el caso de la viuda" (1,23). Jeremías califica en términos similares a los abogados. "Armar trampas para cazar hombres. Como jaulas llenas de pájaros, así están sus casas llenas de fraude; así se han engrandecido y enriquecido. Engordaron y brillan de gordura; sobresalen en maldad; no hacen justicia al huérfano - y sin embargo - no hacen justicia a los pobres" (2,26). También Miqueas amenaza a Sion con su ruina "por abominar de la justicia y pervertir lo recto, juzgar por dádivas y proceder con injusticia" (3,9-12).

El Nuevo Testamento no es menos imprecatorio. En el Evangelio de San Lucas Jesús menciona a aquellos "que dejáis de lado la justicia". "Ay de vosotros hombres de la ley porque agobiáis a los demás con cargas abrumadoras, en tanto que por dentro estáis llenos de rapiña y de iniquidad ¡Insensatos! (11,37 a 38). Y para terminar, San Pablo en su primera Carta a los Corintios advierte, a quienes litigan, con estas palabras: "Pero sois vosotros los que hacéis injusticia y despojáis, y eso a hermanos. ¿No sabéis que los inicuos no heredarán el Reino de Dios? No os hagáis ilusiones" (6,8).

No obstante los esfuerzos de la *orden* por vincularse con una idea del honor casi aristocrática y de un alto sentido de la moral, la imaginación popular, la literatura y la filosofía cuestionan lógicamente y moralmente, con ironía y hasta con burla a nuestra profesión. Los filósofos rechazan su posibilidad lógica y conceptual.

L. H. Mencken, el escritor y periodista norteamericano de la primera mitad del siglo XX, amante

de la paradoja y siempre deseoso de escandalizar, se pregunta ¿qué cosa es un Tribunal? y contesta: un lugar en el que Jesucristo y Judas Iscariote tienen las mismas posibilidades, inclinándose ligeramente la balanza a favor del segundo.

Para el novelista y autor teatral francés Jean Giraudoux, ningún poeta ha logrado interpretar la naturaleza con tanta libertad como los abogados lo han hecho con la verdad.

Pero quien se extiende en sagaces e irónicas apreciaciones sobre la profesión del abogado es Jonathan Swift en sus *Viajes de Gulliver* (1700).

Al hablar de los honorarios de los abogados hemos contado de la llegada de Gulliver a la isla de los Houyhnhnms.

En los diálogos que tiene con el re-caballo, sobre los abogados y la justicia se refleja verdaderamente el pensamiento del hombre común de aquellos tiempos sobre el abogado. El concepto de la mentira, es "decir la cosa que no era", produjo en el rey gran confusión.

Pero su sorpresa llegó al límite cuando relata Gulliver: "yo le dije que algunos miembros de mi tripulación habían dejado su país al ser arruinados por la ley, cuyo sentido yo, ya le había explicado; no podía comprender cómo la ley, cuyo propósito era proteger a cada hombre, podía ser la ruina de algunos. En consecuencia, deseaba que le explicara más satisfactoriamente qué era la ley y quienes la administraban, de acuerdo con las prácticas en mi país, puesto que a su juicio, la naturaleza y la razón eran guías suficientes para que cualquier animal racional, como los hombres pretendían serlo, pudiera saber qué debía hacer y qué debía evitar".

Y continúa Gulliver, "yo le aseguré a Su Alteza que la ley era una ciencia en la que yo no estaba muy familiarizado y de la que sólo tenía un pequeño conocimiento que había obtenido por el empleo de abogados, vanamente, en el deseo de corregir algunas injusticias de que había sido víctima, así como por las conversaciones con algunos otros que por el mismo método habían perdido su fortuna y luego tenido que dejar su país".

Para mejor explicar al rey la mentalidad de los abogados, Gulliver le expone un caso: "Mi vecino, por ejemplo, tiene en mente apoderarse de mi vaca. Contrata a un abogado para que pruebe que mi vecino debe tener mi vaca. Yo entonces debo tomar otro abogado para que defienda mi derecho, porque es contra las reglas legales que cualquier hombre pueda

2. Piero Calamandrei, obra citado, pág. 10.

defenderse solo. Ahora en este caso yo, que soy el verdadero propietario, me encuentro frente a dos desventajas. Primero, mi abogado que, como ya lo dije antes, practica casi desde la cuna la defensa de la mentira, se encuentra fuera de su elemento cuando tiene que defender la verdad, lo que por no ser natural a su oficio, lo hace con gran torpeza, si no con mala voluntad. La segunda desventaja es que mi abogado debe proceder con gran cuidado, porque si el mantenimiento de tantos depende de prorrogar los litigios y él procede en forma sumaria, si no incurre en el desagrado de sus superiores, sufrirá seguramente la mala voluntad y el odio de sus hermanos, por considerarlo como uno que reduce la práctica de la ley”.

“Frente a esta situación —continúa Gulliver— sólo me quedan dos métodos para salvar mi vaca. El primero es comprar al abogado de mi adversario por el doble de su honorario. Dado sus antecedentes de educación, será fácil que deje a su cliente y que la balanza se incline a mi favor. La otra forma en que puede proceder mi abogado es no insistir en la justicia de mi causa, sino admitir que la vaca pertenece a mi adversario y esto, si es hecho con habilidad y destreza, facilitará grandemente que obtenga un veredicto favorable, pues ha sido comprobado, después de cuidadosa observación de casos y eventos, que la parte que no tiene la razón, bajo la dirección de tales expertos tiene mejores posibilidades de éxito...”.

Y termina Gulliver, “es máxima entre los abogados que lo que antes se hizo pueda hacerse legalmente otra vez y por ello registran cuidadosamente todas las decisiones que se han dictado anteriormente contra la justicia, la razón y el género humano y luego, bajo el nombre de precedentes, presentan estas decisiones ante las autoridades para justificar las opiniones más inicuas”.

Aquí el rey repuso que “era una lástima que criaturas dotadas de tan prodigiosas habilidades mentales como deberían ser ciertamente aquellos abogados cuya descripción yo hacía, no se sintieran inclinadas a ser instructores de otros en sabiduría y conocimiento”.

A lo que respondió Gulliver: “Que el estudio de sus negocios, que ellos llamaban profesión, absorbía todos sus pensamientos y tomaba todo su tiempo sin que nadie más les preocupara y por consiguiente todo lo que no se relacionaba con su propio negocio. Muchos de ellos eran de tanta ignorancia y estupidez que era difícil encontrar en cualquier otra profesión una generación de hombres más viles en una conversación común, o un grupo que se viese como enemigo de todo conocimiento o estudio, igualmente dispuestos a pervertir la razón general de la humanidad en cualquier tema, tal como lo hacían con el de su oficio”³.

Narración similar sobre cómo la justicia y la ley pueden destruir a los hombres encontramos en Crainquebille, el inmortal personaje de Anatole France. Un vendedor ambulante de verduras es detenido y acusado de un delito que no había cometido, se le culpa sin razón de haber insultado a un guardia. Cogido por las pinzas de la pompa y la rutina de los procedimientos judiciales, es condenado y luego liberado. Pero ya es un expresidiario. El vacío lo rodea, llega a la pobreza, se dedica a beber. Viene la miseria y recuerda que en la cárcel se estaba bien, resguardado del frío y del hambre, sabe lo que precisa hacer para ir ahí. Entonces insulta realmente a un guardia. En medio de su sorpresa y vergüenza, el cuidador del orden le censura su conducta, haciéndole ver que un anciano no debe agraviar a quien pasa la noche sacrificado por el orden público. Crainquebille trata de explicarse avergonzado. El guardia, sin aceptar sus justificaciones, le ordena seguir su camino y se pierde en la niebla del amanecer de un día de invierno en París. Esta historia es una de las más ácidas que se han escrito sobre la justicia humana. Sus reflexiones sobre lo que pasa por la mente del juez, del abogado, del reo, de los habituados a las audiencias judiciales y de alguien que concurre por primera vez a un proceso y le choca la rutina judicial, son sumamente interesantes⁴.

La literatura peruana tampoco es ajena a la diatriba contra los abogados.

Don Ricardo Palma en sus Tradiciones Peruanas tiene una que se denomina *El Abogado de los Abogados*. Según Palma, el Señor había dado orden de que no entrasen abogados al Cielo y que a todo abogado que tocara a la puerta, si no tenía en orden su pasaporte se le prohibiera la entrada. Una mañana, al alba, llegó a la portería un viejito acompañado de un gato. Al preguntarle San Pedro quién era, le contestó Ibo y le entregó en un canuto de hojalata su pasaporte. La comisión de santos encargada del examen de pasaportes lo hallaron correcto, por lo que autorizaron la entrada del viejecito seguido del gato. Sentados al calor del fuego de la portería, el vejezuelo preguntó a San Pedro si estaba contento con su cargo y si no temía perderlo, alegándole que era importante saber si tenía título formal, en papel timbrado, con derechos pagados y tomas de razón. San Pedro confesó carecer de ese documento, y entonces el abogado le expresó “Felicítese de mi venida. Deme papel sellado del sello de pobre de solemnidad, pluma y tintero y en tres suspiros le emborrónó un recursito reclamando la expedición del título, y en un otrosí pediremos también —le dijo— que se le declare la antigüedad en el empleo para cuando le venga en antojo jubilarse”.

San Pedro llevó el recurso al Omnipotente, quien después de destruir el papel, le dijo: “De seguro que te descuidaste con la puerta y tenemos ya abogado en casa”.

3 Jonathan Swift, *Viajes de Gulliver*.

4. Anatole France, *Crainquebille*, Aguilar, Madrid, 1946, Tomo II, pág. 223.

"Y desde ese día los abogados de la tierra tuvieron en el cielo uno de la profesión; esto es, un velador y patrón en San Ibo, el santo que la Iglesia nos pinta con un gato a los pies, como diciéndonos que al que en pleitos se mete lo menos malo que puede sucederle es salir arañado".

"Ello es que hasta el pueblo romano, al saber que al fin había conseguido un abogado entrar en la corte celestial, no dejó de escandalizarse, pues en las fiestas de la canonización de San Ibo cantaron los granujas: *Advocatus et sanctus? Res miranda pópulo*"⁵.

En Ica solía decirse: "Eramos cinco; tres cristianos y dos abogados.

La figura del **picapleitos** que busca y enciende conflictos en su propio beneficio, que vende su alma para nutrir el cuerpo⁶, aparece repetidas veces en las obras de los grandes escritores y puede sintetizarse en la cita de Shakespeare que inicia este texto.

El abogado es el "incubador de pleitos" para Aristófanes.⁷

El problema de que la verdad es sólo una y que dos abogados no pueden defender lo contrario, ha intrigado a los pensadores, llevándolos a la conclusión que uno de los dos actúa de mala fe. Para un orador forense, "no existen la razón ni la sinrazón; no hay más causa que la propia, el negocio mío y la causa ajena. Nada más"⁸.

El teatro francés nos presenta el caso de un abogado que puede hacer negro lo blanco y blanco lo negro⁹.

Muchas serían las citas que podríamos acumular sobre los abogados, su moralidad y sus métodos. Concluyamos contraponiendo dos conceptos.

En tanto que para Tácito "es para atender a las necesidades y a los negocios de la vida que se paga por la elocuencia, gracias a la cual, nadie por falta de un abogado está a la merced de los poderosos", el gran banquero norteamericano J. Pierpont Morgan señala: "Yo no necesito un abogado para que me diga lo que puedo hacer. Lo contrato para que me diga cómo hacer lo que quiero hacer".

En su inmortal obra **La Declinación y Caída del Imperio Romano**, Edward Gibbon dice: "El honor de una profesión liberal, ilustrada por abogados, antiguos y modernos, que actuaron con integridad y sabiduría, pudo después cooperar a la decadencia de Roma. Ese noble arte fue ejercido con malicia, encono y sordidez, sin importar fama ni justicia. Los abogados rapaces esquilaban a sus clientes hasta que eran despididos cuando su fortuna y paciencia estaba exhausta"¹⁰.

El propio Cicerón, paradigma del abogado, en una oportunidad en que un tal Numancio, a quien había defendido y hecho absolver, se preciaba de su absolución, se enfadó tanto que le dijo: "Te figuras que debes la absolución a tu inocencia y no a la elocuencia con que fasciné a tus jueces". Y otro día que censuró a Craso después de haberlo elogiado públicamente, cuando aquél le reprochó su conducta, le replicó Cicerón: "Sí, quise probar mi elocuencia en la defensa de un ingrato"¹¹.

Algunos filósofos descartan que moral y lógicamente se puedan defender con honestidad dos cosas distintas. Otros ahondando un poco más en el problema, sólo han llegado a explicarse la existencia de los abogados por los vacíos de las leyes y la defectuosa administración de justicia. "Si la ley fuera tan clara e inteligible —dice Stuart Mill— que no pudiese equivocarse su significado; si la administración de justicia fuese tan clara y expeditiva que a nadie beneficiase contestar una demanda justa, los abogados morirían de hambre".

Pero si para los literatos, los filósofos y la opinión pública la abogacía no ha merecido un juicio favorable, los dictadores y los revolucionarios también se han opuesto a ella, pero no por razones teóricas sino de hecho.

Los dictadores, porque el derecho individual les estorba para realizar sus propósitos. Nada de resistir su voluntad.

El abogado que asiste al enemigo del dictador, le impide sus propósitos, invoca constituciones, leyes, derechos, que complican la ejecución de sus deseos. Hay que reprimirlos, limitarlos. Prohibirles su intervención en determinados casos; mediatizar a los jueces para esterilizar su acción. Sus deseos, razones de hecho, los impulsan a combatir al abogado.

Distinto es el caso de los revolucionarios. Salvo el caso del abogado o jurisconsulto que actúa como legislador, que crea derecho, que impulsa en su lento decantar la ciencia jurídica, el abogado es, por formación, conservador. Su misión es velar por la aplicación de la legislación vigente. Su cambio le mortifica, lo aproxima a lo desconocido. "Si yo juzgara contra la fuerza —hace Anatole France decir al juez Bourriche— mis sentencias no serían ejecutadas. Observad que las leyes sólo son obedecidas mientras la fuerza reside en ellas". No en vano a continuación define la justicia "como la sanción de las injusticias establecidas"¹².

Dentro de este plano, el revolucionario, que por definición cambia la situación, crea y suprime derechos, encuentra también en el abogado un opositor

5. Ricardo Palma *Tradiciones Peruanas*, Calpe, Madrid, Tomo IV, pág. 402.

6. Quintiliano Saldaña, obra citada, pág. 86.

7. Aristófanes, *Los Pájaros*.

8. Quintiliano Saldaña, obra citada, pág. 60.

9. Verneuil, *Maitre Bolvec et son mari*.

10. Edward Gibbon, *La Declinación y Caída del Imperio Romano*, The Great Books, Tomo I, pág. 245.

11. Plutarco, *Vidas de Varones Ilustres*, Casa Editorial Garnier Hnos., 1921, pág. 433.

12. Anatole France, *ibid*.

que impide, objeta y retarda los cambios.

La Revolución Francesa por decreto de 2 de setiembre de 1790 puso fin a la **orden** así como a las funciones y uniformes de estos profesionales. Un año más tarde de tan inconsulto decreto, el 29 de enero de 1791, fue preciso permitir a los litigantes emplear un defensor. Durante esos seis meses, un grupo de ancianos abogados mantuvo la antorcha de la **orden** bajo el nombre de los **Avocats du Marais**, defendiendo honorable y gratuitamente a los que lo necesitaban.

Bajo el Consulado y el Imperio, la naturaleza de las cosas y las exigencias del buen gobierno hacen renacer la **orden**¹³.

Mucho más graves, aunque también infundados, son los ataques de los socialistas a los abogados. Sus teóricos los califican como instrumentos improductivos de la economía capitalista, destinados a ser suprimidos el día en que sean abolidas las desigualdades económicas del actual régimen social. Las leyes serán tan claras y tan pocas en el Estado comunista que todos las conocerán. No existirá el derecho de propiedad ni muchos otros, todo será sencillo.

Reissner, profesor de la Universidad de Moscú, escribía en una revista italiana: "Se puede decir, sin temor a exagerar, que en la sociedad burguesa la corporación de juristas es la salvaguarda más fiel del capital".

"Los abogados, animales parásitos, portavoces de los burgueses —dice un autor italiano anónimo— cómplices de todos los delitos y de todas las infamias de la burguesía, fraguadores de leyes que intencionadamente hacen oscuras y retorcidas para poder especular con el equívoco y hacerse indispensables..."

Y bien, deteniendo tanta crítica, tanto ataque, preguntémos: ¿Es verdad todo lo que se dice de los abogados? ¿Es verdad que no hay nada bueno en ellos? ¿Es posible suprimirlos?

La respuesta fluye clara, fácil, irrefutable. Las humorísticas referencias del vulgo y de la literatura universal; las reflexiones de algunos pensadores; las críticas de los dictadores y de los revolucionarios no han penetrado al fondo del problema, a la esencia del abogado y de su función.

El abogado es necesario en la sociedad y su presencia es más indispensable en la medida en que la sociedad es cada vez más compleja, en que las relaciones entre los hombres son más numerosas e intensas. Los abogados no van a desaparecer. Decimos esto

para tranquilidad nuestra, de nuestros leguleyos y de los leguleyos de nuestros leguleyos.

Por espacio de muchos siglos y aún en algunos países, el abogado que litiga y el abogado que asesora al cliente han tenido funciones y títulos distintos. La labor de comparecer ante los tribunales en defensa del cliente ha sido siempre estimada como la función por excelencia, la más alta y la más noble. En este sentido se le ha considerado como auxiliar de la justicia. Cuando el abogado asesora al cliente en asuntos comerciales, en el manejo de sus negocios, se le ha denominado procurador.

"Nadie puede negar que, históricamente, la abogacía ha surgido en servicio del interés privado..., el proceso fue concebido como un duelo legalizado entre dos intereses individuales, en medio de los cuales el Estado se colocaba como espectador pasivo.. con tal que quedare garantizado que los combatientes luchaban con armas iguales se desinteresaba del resultado de la contienda... La función del abogado aparece por el contrario cambiada y elevada cuando en el Estado constitucional, que reivindica para sí la función jurisdiccional como complemento indispensable de la legislativa, se comienza a sentir que el resultado del proceso no es extraño al interés público, ya que en todo proceso se encuentra en juego la aplicación de la ley, es decir, el respeto a la voluntad colectiva"¹⁴.

La profesión implica pues una función de carácter público.

"Mientras en el proceso —agrega Calamandrei— se veía sólo un conflicto entre dos intereses privados, fácilmente el abogado, con tal que su cliente triunfase, se transformaba en picapleitos; pero hoy, cuando se piensa que el proceso sirve para reafirmar con la sentencia la autoridad del Estado, la existencia de los profesionales del Foro no se justifica sino cuando se les ve como colaboradores y no burladores del juez"¹⁵.

Y seguiremos citando al mismo autor que con tanto brillo trata el tema: "No hablemos de la fina distinción inglesa del **solicitor** que trata con la clientela y el **barrister** que después de examinar el caso con el **solicitor** se dirige a los tribunales"¹⁶.

Tampoco lleguemos al Gobernador Sancho Panza a quien don Quijote da sabios y prudentes consejos para tratar con los litigantes directamente: "Hallen en tí —le dice— más compasión las lágrimas del pobre, pero no más justicia, que las informaciones del rico... Procura descubrir la verdad por entre las promesas y dádivas del rico como entre los sollozos e importuni-

14. Piero Calamandrei, obra citada, pág. 2.

15. Piero Calamandrei, obra citada, pág. 4.

16. Jean Appleton, obra citada, pág. 83.

dades del pobre... Si acaso doblares la vara de la justicia que no sea con el peso de la dádiva, sino con el de la misericordia.. Si alguna mujer hermosa viniera a pedirte justicia quita los ojos de sus lágrimas y tus oídos de sus gemidos y considera despacio la sustancia de lo que te pide"¹⁷.

Observemos que si bien nuestro ilustre don Miguel es exacto en calificar algunos de los peligros a que se exponen los jueces, olvidó en el tintero recomendar a Sancho que sus litigantes se presentaran asistidos de abogado.

La obscuridad de los planteamientos de los litigantes y la falta de referencias a las disposiciones legales aplicables, dificultarían y aún harían imposible la función judicial.

La intervención de los abogados en el proceso se inspira precisamente en el propósito de ayudar al juez, en dar serenidad y agilidad al proceso. El abogado acumula los materiales del litigio y los arma. Su presentación es clara y técnica. No está destinada a engañar al juez, quien también es un técnico, un jurisperito y debe saber discernir la verdad entre los argumentos y razones de los abogados. El juez después de estudiar lo alegado por ambas partes, debe ver casi instantáneamente el punto vital de la controversia y la disposición aplicable. Su sentencia es una expresión del Estado, de uno de sus atributos, la jurisdicción.

James Boswell en su libro *Vida de Johnson* trata también de este tema en un diálogo con el personaje de su biografía y dice así: "Le pregunté si, como moralista, la práctica de la abogacía hasta cierto punto no dañaba el bello sentimiento de la honradez". Johnson le responde: "No, si usted actúa debidamente. Usted no debe engañar a sus clientes con falsas afirmaciones sobre su opinión; usted no debe mentir al juez". Boswell: "Pero qué piensa usted de una causa que usted sabe es mala". Johnson: "Usted no sabe si es mala o es buena hasta que el juez lo determina. El abogado debe limitarse a expresar los hechos justamente, de modo tal que lo que usted piensa o usted llama saber que una causa es mala resulte de su propio razonamiento, de que usted supone que sus argumentos son débiles o inconsistentes pero no, ello no es suficiente. Un argumento que a usted puede no convencerlo, puede convencer al juez a quien usted se dirige. Y si lo convence, entonces usted es el equivocado y él el que está en razón. Juzgar es negocio del juez y usted no debe confiarse en creer que la causa es mala sino por el contrario debe decir todo lo que pueda sobre su cliente y entonces oír la opinión del juez"; Boswell: "Pero señor, afectar fe cuando uno

no la tiene y sostener una opinión cuando en realidad uno tiene otra, constituye una falsía que afecta la honradez". Johnson: "No. Todos saben que usted es pagado para afectar fe en el derecho de su cliente y por consiguiente no hay falsía en el momento en que usted va al Tribunal"¹⁸.

No es aceptable la confusión en que, a los 29 años, incurre el doctor Manuel P. Olaechea Guerrero cuando no distingue entre el abogado de mala fe y el abogado que defiende un punto contrario a suyo y fulmina al segundo, en estos términos: "La abogacía es un verdadero sacerdocio, y el abogado que se encarga de una causa mala, claramente mala, notoriamente injusta, es digno de lástima, porque prostituye una profesión sagrada. Ese abogado podrá ser, no hay duda, un buen comerciante, pero no por eso dejará de ser un renegado, un apóstata, por apostasía indisculpable, un tránsito de la verdad reconocida, muy más digno de anatema que los apóstatas en la religión, materia de eternas disputas, y en las que el espíritu más alto y más recto puede vacilar y abandonar la buena fe, como mentira, lo que antes creyó como verdad indiscutible"¹⁹.

¿Puede preguntar el autor, el nieto, al abuelo joven, escapándonos del transcurso del tiempo, si en su vida de abogado vio alguna vez un caso tan claro como el que describe? ¿Puede agregar el nieto esta pregunta al abuelo ilustre: al ayudar el abogado al cliente a exponer las disposiciones legales que cree aplicables a su caso, tiene acaso poder de fallo? ¿No es el juez, con más propiedad, todos los magistrados, los que decidirán? No excluyo la injusticia. Está con nosotros desde los albores de la humanidad y la veremos en víspera del Juicio Final, pero no por ello nos perdamos confundiendo conceptos.

Años más tarde, en 1899, el doctor Manuel Pablo Olaechea había rectificado ya sus ideas a este respecto como abogado antiguo, ya serenado su espíritu, lleno de experiencia. Profesaba la buena doctrina.

En la polémica que sostuvo con el doctor Luis Felipe Villarán sobre el usufructo de los bienes de los hijos en el caso de la mujer que contrae nuevo matrimonio, dice: "Por eso debemos concretar este asunto y presentarlo tal cual es: sólo en conformidad con nuestras leyes, investigando su espíritu, su mente jurídica". ¿No hará fortuna nuestra doctrina? "En hora buena". Nosotros no estamos animados de ese propósito. Buscamos sinceramente la verdad y he aquí todo por nuestra parte. Lo demás está destinado a los tribunales de justicia."²⁰

Demostrado, pues, que el abogado es un elemento necesario en los países capitalistas, pasemos a de-

17. Miguel de Cervantes Saavedra, *Don Quijote* (II Parte), Aguilar, 1965, Capítulo XLII, pág. 1416.

18. James Boswell, *Life of Samuel Johnson*, Británica, Tomo 4, pág. 157.

19. *¡Injusticia Clamorosa!! Dos sentencias Escandalosas*, imprenta El Nacional, Lima, 1873, pág. 35.

20. Verdadero sentido y alcance del artículo 293 del Código Civil, 1899, pág. 35.

mostrar que también es indispensable en los países socialistas.

No es verdad que los abogados y los jueces hagan justicia de clase favorable a los estratos dominantes y hostil a los trabajadores. Ya hemos dicho que jueces y abogados aplican el derecho tal cual es hoy y no anticipan lo que podrá y deberá ser mañana. Su función e intervención surgen de las complicaciones del derecho y de la inhabilidad de la mayoría para invocarlos debida y claramente. Y ambas cosas existen también en los Estados socialistas. La afirmación que las leyes disminuirán y serán muy claras es una afirmación para intonso. Las complicadísimas leyes leninistas y las de toda economía planificada eliminan toda duda a este respecto. Abolidos en Rusia los abogados y considerados como personas "sin profesión determinada", declarada libre la defensa, esto es, sin abogado, poco después debieron crearse los "colegios de defensores". Simplemente se había perdido el derecho de escoger abogado. El Estado lo da. Esta reforma no es original. También existió en Prusia en 1781, cuando se reprimió toda actividad individual y la burocracia devino omnipotente. La reforma tuvo que ser suprimida en 1793.

La abogacía libre es el modelo romano adoptado por la civilización occidental. Su defecto, la proliferación de abogados, es atribuible quizá a la circunstancia de que los estudios que se exigen para ejercer la carrera son los más fáciles y sencillos. El excesivo número de abogados sin pleito los pone en la dura necesidad de escoger entre el honor profesional y la subsistencia. Por lo general deben sacrificar el primero en aras del segundo. En cualquier profesión el exceso de profesionales, ingenieros, por ejemplo, implica una elevación en el coeficiente tecnológico del país. No sucede igual con los abogados. El exceso produce decadencia cualitativa. De colaboradores de la justicia devienen en cómplices de la mala fe judicial. "El desenfrenado aumento del número de abogados los ha dividido poco a poco, en dos categorías arriba están aquellos pocos que han llegado a ser famosos por su habilidad y su doctrina, los cuales trabajan mucho y ganan mucho; abajo están los muchísimos que no habiendo logrado salir de la mediocridad se encuentran obligados a aparcarse por ganar el pan día por día y a trabajar a la desesperada con uñas y dientes para acallar el hambre que no admite razones. La existencia de este proletariado forense, que cada año empeora al aumentar de número como un

río en una crecida, que más se enturbia cuando más se hincha, es la causa desventurada de todos los males de nuestra profesión"²¹.

Análogos son los conceptos de Edward Gibbon, quien después de elogiar la calidad y altura que los ilustres abogados antiguos dieron a la profesión en Roma, agrega: "pero en la decadencia del derecho romano la corriente promoción de abogados está llena de maldad y desgracia. El noble arte, que una vez estuvo preservado como la sagrada herencia de los patricios, cayó en manos de plebeyos y libertos, quienes con más malicia que habilidad ejercieron un sórdido y pernicioso comercio. Algunos buscaron ingresar a las familias para fomentar diferencias y alentar litigios, preparando así las cosechas de sus beneficios para ellos y para sus hermanos. Otros, reclusos en sus cámaras, mantenían la gravedad de profesores de la ley para proporcionar a ricos clientes las sutilezas destinadas a confundir la más simple verdad... sin importarles fama ni justicia... se les describía como guías rapaces que conducían a sus clientes entre gastos, tardanzas y desilusiones."²².

Guilliver, en su viaje a la isla de los Houyhnhnms a que ya hemos hecho referencia, cuenta al rey que quienes hacen profesión de la ley "se han multiplicado excesivamente, siendo su número casi igual al de los gusanos; habiéndolos de distintos grados, distinciones y nombres. El número de los que se dedican a esta profesión es tal que no pueden lograr una justa y adecuada renta para un decente y cómodo sustento. De aquí resultó necesario obtener por artificio o malicia lo que no podía lograrse por métodos justos y honrados; lo que trajo consigo que muchos hombres entre nosotros fueran educados desde jóvenes en el arte de probar, mediante la multiplicación de las palabras, que lo blanco es negro y lo negro, blanco, según les paguen. La gran audacia y seguridad de estos hombres para sostener sus afirmaciones prevaleció sobre el vulgo, a quien en cierta forma esclavizaron..."²³.

Se observa, pues, que en la Inglaterra del siglo XVII y en la vida de nuestros días ha sido de igual actualidad el mismo problema: **demasiados abogados**. Tema magistralmente tratado por Piero Calamandrei, en su libro de ese nombre y al cual se ha recurrido ya repetidas veces en este trabajo.

21. Piero Calamandrei, obra citada, pág. 71.

22. Edward Gibbon, obra citada, tomo I, Capítulo XVII, pág. 245.

23. Jonathan Swift, obra citada, pág. 152.