

ETICA PROFESIONAL DEL ABOGADO

Dr. Abelardo F. Rossi

Normas jurídicas y normas éticas de Ética Profesional

He de referirme no a casos o problemas muy concretos de Ética profesional, sino a ella misma, a sus fundamentos y significado; esto es, a ese aspecto (entre otros muchos) de la profesión de abogado que es considerado y estudiado por eso que se ha dado en llamar Ética Profesional. Aclaro que por profesión del abogado no entiendo solamente su actividad tribunalicia en los expedientes, sino toda la riquísima y amplia gama de asuntos y problemas humanos, sociales, económicos, etc., en los que, como tal, le toca intervenir en el desempeño de su ministerio.

Pienso que pueden considerarse dos acepciones de esta disciplina (le llamaré así para simplificar y entendernos, sin entrar a analizar si es o no una ciencia en el sentido estricto, si es autónoma, etc.; de cualquier manera no me cabe duda de que es un estudio causal, demostrativo y sistemático de una realidad —pues realidad es el hecho moral, la conducta y los valores que la orientan y sustentan—, y ello me basta para llamarla así).

En un sentido, se entiende por Ética Profesional el conjunto de ciertas disposiciones *jurídicas* que rigen el ejercicio *legal* de la profesión, las condiciones *legales, justas y legítimas* en que el abogado debe desempeñarse en su actuación de tal; su responsabilidad *legal* frente al cliente, a la contraparte, al Tribunal y aún frente a la sociedad. Concedo que tales obligaciones pueden involucrarse en los deberes de la Ética Profesional; v.g., guardar el secreto profesional (art. 156 C. Penal y ley 22.192), respetar a sus colegas y observar una conducta acorde con los principios de lealtad, probidad y buena fe, prohibición de patrocinar a quienes tengan intereses contrapuestos (ley 22.192), deber de no obstruir el cur-

so de la justicia y no cometer faltas contra la dignidad, autoridad o decoro del Juez (art. 18 decreto-ley 1285/58), obligación de atender con ciencia y diligencia los asuntos que se le encomiendan, bajo pena de responsabilidad legal por daños y perjuicios, etc. Pero tales deberes y responsabilidades, con ser de *Ética Profesional*, son jurídicas, encuadran dentro del ámbito del derecho, aun cuando tengan un fundamento y un contenido ético del cual el derecho no puede desinteresarse. Pero, al fin, son normas de derecho porque, por su naturaleza, entran en ese ámbito de la conducta humana ad alterum-social que es materia apta y adecuada para ser informada y reglamentada por la ley en el sentido jurídico; pueden ser jurídicamente sancionadas, puede de ellas conocer el Juez, meritarlas (salvo la dificultad de la prueba y cierta discrecionalidad en el criterio de apreciación: cuestiones de hecho). Diría, en fin que son *normas jurídicas de Ética Profesional*.

Pero frente, o mejor dicho, además de esta concepción de la *Ética Profesional* hay la otra; en un sentido más amplia, en cuanto comprende eso a que nos hemos referido y mucho más; y en otro sentido más estricta, en cuanto hace referencia a deberes y obligaciones más graves que aquellas en conciencia y más sagradas para un hombre cabal.

En esta segunda acepción de nuestra disciplina ya no se trata de obligaciones legales o jurídicas de actuar con ética, sino de obligaciones éticas en el actuar jurídico y legal. Aquí no se trata de un código de disposiciones legales que obligue al abogado a actuar moralmente bien (a manera de los ejemplos dados), sino de un conjunto de principios y normas éticas que en conciencia le obligan a actuar honestamente en el orden jurídico, que es el suyo. Parafraseando a Jellinck, podríamos decir que si el Derecho es un "mínimum de ética", la *Ética Profesional* en este segundo sentido, es un "máximum de *Ética*", es ética sin más, *Ética sencillamente*; claro está en aquel sector o aspecto de ella que concierne a ese estado o profesión que es la Abogacía. La *Ética Profesional del Abogado* no trata, pues, de pedir lecciones de derecho al *moralista* para saber cómo obrar *jurídicamente* bien, sino de dar normas de Moral al *jurista* a fin de que éste obre *moralmente* bien.

Esta segunda acepción de la *Ética Profesional* indica que la cuestión adquiere una gravedad y una trascendencia humana de hondas proyecciones, porque allí donde el Derecho no llega, ni puede llegar por naturaleza, llega el "hombre" que ejerce y profesa el Derecho en la plenitud trascendente de todos sus valores auténticamente humanos, valores que en buena parte debe actuar, esto es, realizar existencialmente en ese estado vocacional que eligió como quehacer permanente de su vida: la noble y excelsa profesión del Abogado.

Decía que hay un aspecto de la *Ética Profesional* que conteniendo efectivamente, muchas veces, preceptos de contenido ético tiene también carácter jurídico, entra en el ámbito del derecho y de la ley positiva y es legalmente sancionada su violación (como en los ejemplos dados). Y hay otro aspecto de la *Ética Profesional* en que sólo estamos frente a principios y normas éticas, esto es, puramente morales que son más serias y graves en conciencia pero que escapan —por diversas razones— a toda regulación jurídica positiva y a toda sanción legal. Ahora bien, la experiencia muestra que frecuentemente se olvidan los deberes de la primera categoría, los que llamara preceptos jurídicos de *Ética Profesional*. Y entonces, cabe preguntarse ¿qué pensar de los sagrados deberes estrictamente morales que obligan en conciencia al abogado en el ejercicio de su ministerio?

No se trata de criticar la abogacía. Se trata no *de esta* profesión, sino del hombre en *cuanto tal*, cualquiera sea la profesión, cargo u oficio que desempeñe, porque es al hombre en cuanto hombre y a su conducta como ser inteligente y libre a lo que hace referencia y a lo que dirige sus normas la Moral. No se trata de condenar la Medicina o a los médicos in genere porque haya algunos que practiquen la "muerte positiva por piedad", efectúen experimentos mortales con insanos, abortos, etc. No es la ciencia, la profesión, ni los instrumentos o medios técnicos que ellas proporcionan lo que debe calificarse de malo —en sí mismos son intrínsecamente buenos— lo malo es el uso o la aplicación de aquéllos, que el hombre conscientemente hace para el mal.

Lo que he llamado, pues, el segundo aspecto de la *Ética Profesional* es pura y simplemente Moral, Moral Profesional, esto es, un conjunto de principios y preceptos que rigen la conducta libre del hombre abogado y que le obligan en conciencia, frente a sí mismo, independientemente de que su violación esté prevista o sancionada por disposición legal.

Personalmente, prefiero llamarla Moral, porque si bien *Ética* y *Moral* son dos palabras que designan una misma cosa (raíz griega la una, raíz latina, la otra), en el lenguaje corriente la expresión *Ética Profesional* se usa más bien en el primer sentido que expusiera antes, mientras que *Moral Profesional* acentúa más el aspecto a que me estoy refiriendo ahora. Podría quizá decirse que la *Ética Profesional* —así entendida— se dirige al abogado en cuanto y en tanto está en el ejercicio legal de su profesión, la abogacía, y la *Moral Profesional* le rige al abogado en cuanto es hombre, persona humana. La primera se dirige *a ese hombre* en cuanto es abogado, la segunda *a ese abogado* en cuanto es hombre.

Lo que llamo *Moral Profesional*, en el sentido estricto, no trata tanto de la *legalidad* ética en la actuación del *técnico* del derecho, cuanto de la *moralidad* del *hombre* de derecho.

Precisiones

Aquí se imponen algunas aclaraciones para evitar equívocos:

1º) No me refiero a la moral o conducta privada que el abogado —como cualquier persona— necesariamente tiene. Esta podrá tener su proyección sobre lo otro, mejor dicho, la tiene porque la persona humana presenta una unidad metafísica y moral inescindible. Pero no interesa directamente a nuestro tema. Me refiero sí a la conducta moral —y no legal o jurídica— que el abogado debe tener en tanto y cuanto está en el desempeño de su ministerio, en toda su extensión; como defensor, patrocinante, consultor o consejero.

2º) No se trata del uso de derechos o medios legales en forma técnicamente perfecta y aún conforme al espíritu de la ley, sino del ejercicio inmoral de los mismos cuando, sin verdadera necesidad para el cliente y amparado en la ley, sólo se los usa por exclusivo egoísmo y con grave perjuicio para el prójimo, la sociedad o la familia. Se trata del manejo eficaz de medios jurídicos —dentro de la ley— con exclusiva intención de dañar o beneficiarse. Jurídicamente, legalmente, la prescripción liberatoria puede oponerse sin expresar el motivo, basta el transcurso del lapso legal. Jurídicamente y hasta diría moralmente —en cuanto norma de derecho objetivo— ello es legítimo y deseable por diversas razones que justifican la institución. Pero, pregunto ¿moralmente es lo mismo oponer la prescripción porque se perdió el recibo de esa deuda ya pagada o porque era una deuda aparente, de favor, o incluso, concedo, porque se carece de medios económicos, que oponerla simplemente porque no se quiere pagar, pudiendo, por puro egoísmo, y con grave perjuicio al auténtico acreedor? Aquí va toda la diferencia que hay entre ese hombre que es un buen ladrón (técnicamente) porque roba y no lo prenden, y ese mismo “buen” ladrón que es un mal hombre. Aquí me viene a la memoria Flambeau —el simpático personaje de Chesterton— en la época en que era un buen ladrón (técnicamente) porque robaba y no lo podían descubrir y ese mismo Flambeau que era así un mal hombre. Pero ocurrió que cuando —por influencia del admirable Padre Brow— Flambeau dejó de ser un “buen ladrón” se convirtió en un hombre bueno.

Aquí va también (en el ejemplo dado) toda la diferencia que hay entre la técnica —aún la jurídica— y la moral cuando se las separa absoluta e indiscriminadamente. Se puede *legalmente* iniciar un juicio de divorcio cuando concurren causales de ley y pueden probarse; pero, ¿se puede moralmente hacerlo cuando, sin ser imprescindible y pudiendo lograrse una firme reconciliación, se destruye un hogar, se afecta seriamente la institución de la familia y se destroza la vida de los hijos? Aquí va

toda la diferencia que existe entre el “buen” abogado y el abogado Bueno.

3º) La cuestión de la Ética o Moral Profesional no se identifica con la clásica cuestión de Derecho y Moral, de sus semejanzas y diferencias, aún cuando evidentemente guarde relación con ella. Este segundo problema es demasiado amplio y complejo para ni siquiera asomarse a él en esta ocasión. ¡Sólo diré que, generalmente, esta cuestión se plantea preferentemente con relación al llamado Derecho Objetivo, a la ley; ordenamiento jurídico frente a ordenamiento moral, ley moral y ley jurídica, sus respectivas esferas de acción, sus relaciones, sus diferencias, etc.

Nuestra disciplina no se ocupa específicamente de la Moral y el Derecho, sino de la moral del abogado, esto es, de la moral de ese hombre que se dedica al ejercicio del derecho, como la Moral o Deontología Médica tampoco se ocupa directamente de Medicina sino de la conducta moral del médico en el ejercicio de su profesión.

Por eso basta para justificar la existencia y necesidad de esta disciplina que se acepten sólo dos cosas, totalmente evidentes (prescindiendo de la concepción que se tenga sobre las relaciones entre Derecho y Moral y aún cuando se sostenga que ambos son totalmente independientes y hasta separados) : 1º) que hay para el hombre una ley moral y obligaciones morales conformes a su esencia y que surgen de su naturaleza de persona humana, como ser inteligente, libre y responsable; 2º) que hay una ciencia o arte (como se la quiera llamar, al momento no interesa) a cuyo cultivo y ejercicio se dedican algunos —los abogados— y que se llama Derecho, y aún cuando a ese ejercicio se lo considere o reduzca a mera técnica.

Quiero decir que la Ética Profesional no se ocupa del problema “abstracto de las relaciones entre Derecho y Moral —dos ciencias o dos ordenamientos objetivos de conducta— sino de la cuestión bien “concreta de la moral del hombre de derecho. Algo semejante al problema tan debatido del Arte y la Moral: ambos podrán ser objetiva o abstractamente distintos o autónomos si se quiere (no entro en ello); pero subjetiva y concretamente cuando se dan en un mismo sujeto, a él le afectan y a él comprometen en su integridad personal y no puede justificarse *moralmente* de una obra indudablemente inmoral por *artística* que sea. El arte está subordinado a lo moral y el ejercicio de la profesión también.

Ni el abogado, en concreto, puede justificarse moralmente de haber aconsejado oponer una prescripción inicua (como la del ejemplo que di-ra) aunque legalmente sea correcto, ni de preparar una maniobra delic-

tiva aunque le haya encontrado a la ley la rendija técnica por donde escapar *legalmente* impune de las manos de la Justicia.

El planteo básico en la Ética Profesional

Hechas las aclaraciones que preceden, me ceñiré más de cerca al problema que considero básico en la ética profesional, casi diría a su misma esencia y fundamento; sólo así se podrá echar luz en la solución de los problemas concretos, so pena de caer en un empirismo o en un casuismo, estrechos y asfixiantes que, al final, sólo sirven para sembrar la confusión o para justificar cualquier actitud.

Decía que, *en abstracto*, pueden hacerse todas las distinciones que puedan caber entre Moral y Derecho; concedo más, que se hagan todas las distinciones que se quieran y aún que se diga que son separables; y aún concedo —por hipótesis claro— que se afirme que el Derecho es la voluntad omnímoda del Estado.

Pero hay una cosa que, a pesar de todo ello, permanece evidentemente inconvencional y cierta; y es que “en concreto”, quiero decir, en el orden real y existencial de la persona humana, es uno, el mismo e indivisible *este* hombre que es abogado, que aplica o interpreta el derecho y que es hombre, sin más, persona humana con toda la dignidad de tal. Todas las distinciones que en ese terreno se quieran hacer, no pasarán de ser pretextos para justificar conductas equívocas o indignas, para engañar o para engañarse. No es admisible que alguien pueda afirmar “como abogado” le aconsejo iniciar tal demanda (v.g. inicua), la letra de la ley le ampara y tendremos éxito; como “hombre” no estaría bien que se lo aconsejara, pero son dos cosas distintas.

Supongamos que el Derecho sea la fuerza; no dejará de ser cierto que la fuerza misma, en concreto, debe usarse moralmente con fines lícitos y buenos.

La explicación última de lo que vengo de exponer está en algo, a mi juicio muy sencillo y evidente, que insinuara hace un momento.

Consiste en que la Moral es, lisa y llanamente, la ciencia del hombre en cuanto hombre, la norma suprema y universal de la conducta libre y responsable de la persona, humana en lo que ésta tiene de más esencial, digno y excelso. La Moral toma al hombre *todo*, en su unidad esencial de ser dotado de inteligencia y voluntad (raíces de su libertad y responsabilidad) para dictar normas que, conforme a su naturaleza, lo guíen en la consecución de sus fines propios de tal y en el logro de un pleno desenvolvimiento auténtica y profundamente humano.

Todo ser tiene un fin y el obrar propio y específico de ese ser le viene impuesto por ese fin que tiene para él razón de bien; y como el bien en cuanto tal es lo que todos los seres naturalmente apetecen, las normas morales fundamentales no son sino para el hombre preceptos *connaturales* a él, en tanto que lo dirigen a su Bien y Fin propios de hombre. Y como son *connaturales le obligan*, lo que no significa otra cosa que decir que le imponen una necesidad (moral, no física) en el orden de su comportamiento como hombre y en función del Fin Último de su naturaleza. Es por eso que el concepto de obligación (originariamente moral) ni se confunde con el de mera conveniencia o simple criterio subjetivo ni con el de una imposición exterior; es un ligamen (*ob-ligatio*) moral que ata y constriñe a la conciencia a obrar el bien que la inteligencia le hace conocer. La obligación moral es sólo para el bien y para obrar bien; lo contrario carecería de sentido, porque estaría en contra de la naturaleza. Y es por eso que la obligación moral no es una atadura, un ligamen que ata y constriñe para coartar y limitar al hombre, sino para que éste se perfeccione en su carácter de tal obrando ordenadamente y en función del fin impuesto por su naturaleza, actualizando todas sus virtualidades auténticamente humanas.

Resulta entonces que la Moral abarca *todos* los deberes que incumben a la persona humana en el ámbito de *toda* su conducta libre y responsable, deberes que le obligan en conciencia, independientemente de toda presión social y de toda coacción o sanción jurídica y aún cuando estas últimas fueran contrarias a aquellos deberes.

Ahora bien, yo puedo distinguir en abstracto los deberes morales y los jurídicos, la sanción moral y la jurídica, el fin del derecho y el fin de la moral. Pero lo que no puedo hacer, so pena de falsear, más aún, so pena de quebrar la realidad humana, es separar ambas cosas en la unidad substancial y existencial de mi personalidad y pretender dejar de lado en mi conducta concreta, en cada uno de los actos de mi vida, aquellos deberes morales que como persona, me conciernen ineludiblemente, so pretexto de que *legalmente* un asunto sea procedente o se pueda tener éxito.

No hay en mí un hombre moral y un hombre jurídico que puedan actuar independientemente; hay en mí, o mejor dicho soy, una sola, única e indivisible persona que es, substancialmente, un ser eminentemente moral, cuyos actos todos (libres) en cualquier terreno deben llevar y llevan siempre de hecho la impronta de la moralidad. Desde el punto de vista moral, no hay acciones humanas conscientes y libres que, reitero, en concreto, sean indiferentes. Comer es una acción material o fisiológica, diría, en abstracto indiferente desde el punto de vista moral, pero *en*

concreto se tiñe siempre necesariamente de moralidad, según que la forma y la intención (así sea implícita) con que lo haga el que está comiendo sea buena o mala: satisfacer ordenadamente una necesidad biológica natural o agravar una enfermedad o envenenarse.

En síntesis, el hombre es ante todo y sobre todo un ser eminentemente moral, porque su dignidad de persona humana radica en que es un ser inteligente, libre y responsable, que es el campo propio de la moralidad. Y en cualquier terreno, en cualquier actividad o función en que el hombre actúe, como tal, lleva el sello inseparable del carácter moral, como telón de fondo siempre necesariamente presente en el escenario de su vida toda.

Con lo expuesto ya está dicho que si la moral penetra la personalidad humana íntegra, si es en cierta manera el hombre mismo, el abogado no está libre de ella. ¿Por qué habría de tener tan desgraciado privilegio?

*Imperativos éticos universales e imperativos éticos
específicos de la Ética Profesional del abogado*

Ahora bien; hay imperativos *éticos absolutamente universales* que rigen al hombre cualquiera sea su situación o estado y, por ende, al abogado en su profesión: *el deber universal de veracidad*, importa necesariamente no faltar a él tampoco en juicio, ni con respecto al cliente, al menos en materia grave y cuando se lesiona la justicia o se produce daño, y aún cuando legalmente pudiera no ser punible; el deber *natural de guardar el secreto* en materia grave, importa el gravísimo deber en conciencia de guardar el secreto profesional, muchas veces aún cuando el Juez decida relevar al abogado del mismo; el principio general de que *el fin no justifica los medios*, esto es, que no es moralmente lícito emplear medios intrínsecamente malos para obtener un fin bueno, impide moralmente al abogado emplear indiscriminadamente cualquier medio para obtener éxito y aun cuando su causa fuere legal o justa.

Tales, por vía de ejemplo, decía son imperativos universales que rigen, por ende, también al abogado en el ejercicio de su ministerio, si bien con las modalidades propias del mismo, en cuyos detalles no puedo entrar ahora.

Pero hay otros imperativos también éticos —y no siempre jurídicos— que le *concernen al abogado en cuanto son típicos y peculiares de su propia profesión*, como cada estado, situación o profesión tiene los suyos propios; yo no tengo obligación moral alguna —como es obvio— de confesar a un enfermo que quiere hacerlo in artículo mortis, pero un sacerdote sí y grave, así sea apóstata; un médico no se ve obligado en concien-

cia a defender ante la justicia un caso por legítimo y justo que sea; un abogado, en ciertas condiciones, sí tiene ese imperativo aun cuando la ley no le obligue. Y entre esos ineludibles deberes de conciencia que el abogado tiene *por ser abogado*, baste mencionar genéricamente el de contribuir al respeto y prestigio de la ley, a que impere la justicia, a defender con ciencia y diligencia los legítimos derechos de los individuos y de la sociedad, a colaborar con los jueces en la búsqueda de la verdad y tantos otros, porque el abogado no es un perito, un técnico de la ley, sino un apóstol de la Justicia y que —como alguien dijera— no ha de dejar al inocente solo con su dolor, ni al culpable tampoco solo, con su vergüenza. Decía el gran Sócrates que más vale sufrir la injusticia que cometerla. Yo agregaría que es preferible *padecer legalmente* (condena a pagar) lo que moralmente no se debe, a *padecer moralmente* (en conciencia) el haber ganado legalmente una causa inicua. Pues si en la técnica se juega el pleito, en la Ética se juega el alma.

Entiendo que ambos grupos —a que me acabo de referir— entran en el concepto de Ética Profesional *en la segunda* de las acepciones a que hice alusión al comienzo de mi exposición.

Significación especial de los deberes éticos del abogado

Pero tratándose de los deberes morales (y no meramente jurídicos) del *abogado* (y no de otra profesión) el problema adquiere modalidades y proyecciones sumamente especiales que lo hacen, por una parte, de enorme trascendencia humana, moral y espiritual y, por la otra, lo inundan de dificultades prácticas, de sutilezas y matices cuya solución exige, más que ciencia, virtud, prudencia, rectitud, finura y delicadeza de espíritu.

¿Por qué esto? Por una razón que hasta ahora he soslayado o al menos no he mencionado expresamente. Porque si el ejercicio de todas las profesiones cae bajo las normas de la moral porque en concreto —como dijera— está presente siempre el valor y la dignidad humana de quien la ejerce, en el caso de la abogacía (a diferencia de otras, de casi todas las otras), además de esta realidad humano-moral del profesional, el contenido mismo de la profesión, el instrumento y el material que el profesional maneja, el mundo o el campo en que actúa específicamente, el quehacer mismo propio de su profesión, es también y esencialmente humano y también, en un cierto sentido, moral. En el caso de la abogacía, lo humano y, por ende, lo moral, lo inunda todo, tanto por el lado del sujeto como por el lado del objeto. ¿No es el Derecho una realidad o una ciencia (según se lo enfoque) esencialmente humana? ¿No es la Justicia una y la más excelsa de las clásicas virtudes morales? ¿No es la

ley una norma de conducta para seres libres y responsables? ¿No es el Derecho para el hombre y la sociedad? ¿No es la familia, célula social, una institución jurídica? Tremenda responsabilidad, pero al mismo tiempo excelsa misión, la del hombre de derecho.

Este doble y total contenido ético de la profesión del abogado basta para poner de manifiesto la necesidad ineludible y la trascendental importancia que tiene esta disciplina en la formación integral del abogado si se quiere ser —como estimo se debe— en la comunidad no un mero técnico de la ley, sino verdadero apóstol y testigo de la Justicia y el Derecho.

Es también este doble y total contenido ético a que me he referido, el que exige que los problemas de la Ética Profesional sean abordados con seriedad y profundidad y en toda la gama de matices y situaciones tan variadas que ofrece la experiencia. Es cierto que es necesario no caer en un casuismo empirista y vacío, pero por otro lado sí es necesario no contentarse ni con lo que llamara al principio normas *legales* de Ética Profesional ni con dos a tres preceptos morales, más o menos laxos, genéricos y cómodos, que no satisfarían a ningún hombre honesto de conciencia recta.

La Ética Profesional es la garantía última, el pedestal, en que asienta el prestigio y la independencia del noble ministerio del abogado, es el supuesto en que se basa la confianza que se le dispensa y la confesión que muchas veces se le presta de las cuestiones más íntimas y delicadas, porque ante el abogado, como ante el confesor, muchas veces también se desnuda el alma.

Licitud legal y honestidad moral. Ejemplos

El art. 1071 del Código Civil —en su primitiva redacción, antes de la reforma de la ley 17.711— establecía que el ejercicio de un derecho propio, o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto. En el Digesto leemos dos máximas del Jurisconsulto Paulo: “Nemo damnum facit, nisi quid id fecit, quod farece ius non habet” y aquella otra más conocida “quid utitur iure suo neminem laedit”. Las tres citas se refieren más o menos al mismo principio y alrededor de ellas gira en parte el intrincado problema jurídico del abuso del derecho. Pero no es éste, como problema jurídico, el que me corresponde abordar ahora. Sólo digo que los tres principios citados —uno solo en esencia— son jurídicamente perfectos y perfectamente legítimos en derecho. Sería una “contradictio in terminis”, pretender que fuera ilegítimo jurídicamente el ejercicio de un derecho legítimo en los límites

y en la forma en que la ley lo establece. No podría lógicamente configurar dolo o falta jurídica el uso legítimo de un derecho.

Pero desde el punto de vista de la Ética Profesional el enfoque es distinto sin que esto importe negar validez al principio jurídico citado. Y aquí viene en nuestra ayuda el mismo jurisconsulto Paulo diciendo “non omne quod licet honestum est”, esto es, que no todo lo que es lícito —legalmente— es honesto, esto es, moralmente bueno o valioso. En efecto, hay muchos actos o conductas que la Moral reprueba gravemente y que el Derecho permite, aunque sea en un sentido negativo, es decir, en cuanto guarda silencio a su respecto porque no entran en su ámbito propio. En este sentido podría decirse que es lícito (legalmente, el “licet” de Paulo) odiar a alguien hasta desearle la muerte y hasta aun una cierta manifestación de ese deseo (pues no sería ni siquiera tentativa de delito, que exige principio de ejecución), pero ello estaría muy lejos de ser moralmente lícito (el “honestum” de Paulo). La ley humana, dice Santo Tomás, rige a una sociedad en la que existen muchos miembros carentes de virtud; no ha sido instituida sólo para los virtuosos (sino para todos). Por eso la ley humana no puede prohibir todo lo que es contrario a la virtud, sino que basta con que prohíba aquello que destruya la convivencia social; a lo demás lo considera como lícito, no porque lo apruebe, sino porque no lo castiga (II-II, Q.77, a. 1º, ad Im).

En otro pasaje expresa: “Las leyes humanas dejan impunes muchas faltas que, según el juicio divino, son pecados (digamos, falta moral), puesto que la ley humana no exige del hombre una virtud total, que se da en pocos y no puede encontrarse en toda la multitud de un pueblo, que es a la que la ley humana tiene necesidad de regir” (II-II, Q. 69, a. 2º. ad Im).

No abordo el problema de Moral y Derecho aunque se impone aclarar que no debe entenderse que he pretendido tachar de inmoral la disposición legal y las máximas romanas que citara primero, ni afirmar (fue la última que cité de Paulo importe una oposición entre Derecho y Moral. Analizar todo ello nos llevaría demasiado lejos y, además, no es necesario a nuestro tema.

Lo que quiero sí subrayar es que puede ocurrir que se haga un uso inmoral de un derecho legítimo, y aquí el defecto no está en la ley sino en el individuo que la instrumenta para el mal. Esa falta podrá no ser sancionable, ni aún reprochable, desde el punto de vista jurídico, pero sí desde el punto de vista moral. Es que hay una legitimidad jurídica y una legitimidad moral que en el *obrar concreto de una persona* pueden estar en oposición; es que el “*summum ius*” del derecho positivo puede convertirse en la “*summa iniura*” de la moral. Es la malicia moral en el

sujeto la que puede infectar en los hechos el ejercicio de un derecho legal no solo perfectamente justo y razonable sino aún de profundo sentido moral, objetivamente considerado.

Ejemplo típico de esto me parece ser el ejercicio, conforme a la ley, pero evidentemente inmoral de la defensa de prescripción cuando simplemente se lo hace por la pura y exclusiva intención de no pagar, pudiendo, por puro egoísmo y con grave perjuicio conocido y querido por el deudor al auténtico acreedor.

Otro ejemplo puede ser el de la vulgarmente llamada “chicana” —y pongo un caso extremo para verlo mejor— cuando se la usa con la sola intención de demorar los juicios y dañar al que se sabe tiene la razón y el derecho de su parte. Es muy fácil aquí echarle la culpa a la ley que lo permite. No hay tal cosa, podría en cierto sentido decirse sí que la ley la permite *negativamente* en cuanto se la puede encuadrar hábilmente en ella, pero nunca podrá decirse que la ley la autoriza positivamente. La ley procesal —que no es mera técnica— autoriza a oponer excepciones, pedir nulidades, interponer recursos de revocatoria, apelación, etc., y es obvio que lo hace para que los individuos puedan ejercer legítimamente su inalienable derecho de defensa en juicio con relación al derecho de fondo que en el pleito se cuestiona; pero no se podrá decir que la ley procesal autoriza todos esos recursos para ejercerlos en contra de la Justicia y el Derecho substancial. La ley da recursos para proteger los derechos y la justicia, no para conculcarlos. La normativa procesal, ha dicho la corte, obviamente indispensable y jurídicamente valiosa, no se reduce a una mera técnica de organización formal de los procesos sino que, en su ámbito específico, tiene como finalidad y objetivo ordenar adecuadamente el ejercicio de los derechos en aras de lograr la concreción del valor justicia en cada caso y salvaguardar la garantía de la defensa en juicio; todo lo cual no puede lograrse si se rehuye atender a la verdad objetiva de los hechos que de alguna manera aparecen en la causa como de decisiva relevancia para la justa decisión del litigio (Fallos: 302:1611).

Pero ocurre que de hecho pueden usarse legalmente todos esos recursos con el único propósito de eternizar un juicio, de hacer pisar al adversario o perjudicar a un legítimo acreedor sabiendo perfectamente que no se tiene ni razón ni derecho. ¿Es ello imputable a la ley o a los jueces? Obviamente no. Son medios que la ley autoriza y los jueces deben respetar sin poder rechazar in limine planteos que formalmente proceden. Aquí hay lisa y llanamente un ejercicio inmoral de un derecho legal. Es la intención, el propósito de quien lo ejerce el que está inficionado de malicia, no el derecho ni la ley.

Dije hace un rato que uno de los deberes morales del abogado es el de contribuir al respeto de la ley y al imperio de la Justicia y el Derecho. Trataré de explicarme brevemente. La moral obliga en conciencia a hacer todo aquello que es intrínsecamente bueno, que representa valores auténticamente humanos; tales son evidentemente la Justicia y el Derecho. Los deberes que ambos imponen han de cumplirse no sólo porque existe una obligación frente al Derecho del “otro” como en la Justicia (dar a cada uno lo suyo) o frente a la ley en el caso de una imposición legal, sino porque hay una obligación en conciencia, consigo mismo, de cumplir todo aquello que en sí mismo es bueno y valioso. La Ética exige no sólo comportarse bien con respecto a sí mismo, sino comportarse bien con los demás y con la sociedad (en donde radican los deberes de Justicia y de Derecho). Pero este deber es moral porque me perfecciona a mí como hombre y me liga en conciencia. Por eso, si bien no toda obligación moral es jurídica diría que toda obligación jurídica es también obligación moral, en cuanto su cumplimiento importa para mí, para el otro y la comunidad un bien que en conciencia debo procurar. Es decir, que estamos no sólo jurídica sino moralmente obligados a cumplir y hacer cumplir el derecho. Y aquí la misión del abogado es, evidentemente, primordial. Y desnaturaliza tan excelso ministerio quien trata de tergiversar el sentido sano de la ley en función de intereses egoístas o fines inconfesables.

Este deber ético del profesional del derecho resalta en una forma y medida excelentes sobre el de muchas otras profesiones, si se atiende a la naturaleza propia de las realidades en que actúa y que él maneja y a que me vengo refiriendo: el Derecho v la Justicia.

Es que el Derecho desempeña una función nobilísima v rectora en la vida íntegra de la sociedad y de los hombres. Porque el Derecho no tiene un puro sentido de limitación a la libertad del hombre, no importa un mero acotamiento negativo de la actividad humana, ni constituye un puro límite y coartación; no es, en fin, un lecho de Procusto.

El Derecho es sí *una orden*, porque goza de imperio y coactividad, pero diría que es más bien y sobre todo *un orden*, esto es, un ordenamiento de la conducta humana social a fin de que en el insto ejercicio de la libertad —propia de ella— se logre el fin supremo de la ley, el bien común.

Es el derecho regla y norma que encauza y mueve el obrar libre del hombre para que éste, dentro del todo social al que por naturaleza está ordenado y la sociedad misma de que forma parte, desarrollen armónicamente sus virtualidades naturales en el marco de la verdadera paz que es, al decir clásico de San Agustín, la tranquilidad en el orden.

No es el derecho una mera condición externa y policial de convivencia, no es un brete que encierra, sino un camino que conduce. Camino y, como tal, abertura y guía de segura meta, encauzamiento ordenado de la vida humana basado en su naturaleza esencial y en función de su perfeccionamiento moral en las relaciones societarias.

Fin primordial del ordenamiento jurídico es la instauración de relaciones objetivas de Justicia y *efecto* de la ley hacer que la justicia, como virtud, se haga hábito subjetivo en los ciudadanos.

El cumplimiento del precepto y la intención del legislador

Me detengo brevemente en esta última consideración que roza el tema de la obligación moral de cumplir con el ordenamiento jurídico; y empiezo con un ejemplo: hay muchos automovilistas que respetan las luces del semáforo y las reglas de tránsito en general, no para evitar dañar al prójimo, sino a causa de las molestias que el infringir aquellas normas les puede traer (demoras, boletas, multas, etc.); esa actitud es jurídica e, incluso, aparentemente conforme a la moral, pero no es éticamente valiosa porque la motivación de esa actitud no se adecúa plenamente al bien moral, aunque objetivamente no lo contradiga.

Santo Tomás nos habla de una doble intención del legislador, casi mejor diría, que el legislador intenta dos cosas por medio de los preceptos de la ley: una el cumplimiento de la *acción* que impone concretamente el precepto (pagar tal impuesto). La otra, inducir a los hombres a *la virtud* (J. legal). No es lo mismo el fin del precepto y aquello acerca de lo cual se da el precepto, así como en todas las cosas no es lo mismo el fin y aquello que conduce al fin.

El orden jurídico se satisface con la primera de estas dos intenciones del legislador, esto es, con que se cumpla lo que manda el precepto y no exige que ello se cumpla enraizado y como proviniendo de la virtud de justicia. Al orden jurídico le basta “*ut fiat aliquid secundum ordinem iuris, non autemquod fiat ex babitu iustiliae*” (I-II, Q.100, a.9). Como diría Dabin, al derecho le interesa la “cosa virtuosa” no el modo de obrar del hombre virtuoso.

Ahora bien, desde el punto de vista de la Ética Profesional, esta distinción me parece importante, pues los deberes que ella impone no son, de ninguna manera, puramente negativos, no son meras obligaciones morales de no hacer, sino bien positivas y fecundas. No es una ética negativa fundada sobre lo que podríamos llamar “la huida del mal”, sino una bien positiva, guiada y fecundada por auténticos valores que se identifican con el bien moral.

El abogado no puede contentarse, sin más, con su lucha por el cumplimiento meramente jurídico del contenido del precepto; su cuasi-sagrado ministerio le exige bregar porque llegue a vivenciarse en la sociedad el *fin del precepto o intención última del legislador*, en el sentido explicado, que es hacer buenos a los hombres, primordialmente buenos ciudadanos, porque de ello depende la salud de la república. En las ciudades, dice Aristóteles, los legisladores hacen contraer hábitos a los ciudadanos para hacerlos buenos, y en esto consiste la intención de todo legislador. Los que no hacen bien esto yerran el blanco, pues es en ello en lo que el buen gobierno difiere del malo” (E.N. L. 2º, Cap. 1).

La misión del abogado no se agota, pues, en la defensa de los intereses que les son confiados por legítimos y valiosos que sean; él no es sólo abogado, profesional, es el “hombre de derecho”, es el “bonus vir” de Cicerón, y como tal le compete la defensa del orden jurídico todo, la brega por el prestigio y autoridad de la ley y el derecho, porque del recto imperio de éstos depende en buena parte la salud del todo social y de esto depende también el bienestar de los ciudadanos. Si es cierto que no hay bien común sin la debida salvaguarda de los derechos personales, también lo es que éstos se tornan ilusorios o no hallan plena satisfacción sin la adecuada salvaguarda de la comunidad toda y de las instituciones que constituyen la estructura fundamental del Estado al servicio de ese bien común.

La ley juega aquí un rol primordial y el abogado es, en buena medida, el responsable de su recto imperio. ¿Cuándo puede decirse que reina la justicia en un pueblo?, se pregunta Pieper; y se contesta con respuestas aforísticas atribuidas a los “siete sabios”. “Reina la justicia en el pueblo cuando todos los miembros del estado teman a la ley como se teme a un tirano”, “cuando el delincuente sea acusado y condenado por todos aquellos que no hayan sufrido daño con el mismo celo que el dañado”, “cuando los ciudadanos atiendan mucho a las leyes y poco a los oradores”.

Tecnicismo jurídico y rectitud moral

Dije hace un rato que era necesario reflexionar sobre la esencia y fundamentos de la Ética Profesional, so pena de caer en un casuismo infundado o en formalidades carentes de auténtico contenido moral. La Ética Profesional no es un reglamento, un conjunto de recetas ni un catálogo de reglas de conducta exterior en el ejercicio profesional.

La Ética Profesional *se asienta* en principios fundamentales —que iluminan el recto juicio en el obrar concreto—, *se vive* por el hábito de

la virtud moral que impulsa y facilita la realización de actos moralmente valiosos y *se perfecciona* en la delicadeza de espíritu que otorga lucidez en todas las circunstancias y, especialmente, en los casos límites o difíciles.

Por eso, pienso que, a riesgo de resultar reiterativo, no estará de más una última reflexión sobre ciertos principios que estimo son esclarecedores en el tema.

En el ejercicio de la abogacía se da la formalidad técnica o técnico-jurídica y la formalidad ética; la primera se perfecciona por un hábito intelectual, la segunda por el hábito moral. La virtud intelectual otorga una facultad que el sujeto puede o no usar para lograr un resultado correcto (es el caso del gramático que puede darse el lujo de cometer errores voluntarios). La virtud moral, en cambio, otorga una facultad que, por su propia naturaleza, inclina necesariamente a su uso correcto (el hombre justo o leal con sus amigos no puede, no debe, sin desmedro de bondad moral, ser injusto o desleal). La virtud moral es necesariamente para el bien.

Es la diferencia que se da entre lo que se puede llamar un *Imperativo Hipotético* y un *Imperativo Categórico*; en el primero hay sólo una necesidad Objetiva, esto es, que proviene del objeto; en el segundo, una necesidad subjetiva que radica *en* y compromete *al* sujeto.

Me explico. El Imperativo Hipotético dice: supuesto que quieras, que te propongas un fin u obra determinada, necesariamente debes procurarlo de esta o estas maneras. Pero ese fin u obra no le es obligatorio al sujeto; éste se lo propone "ad libitum". Mas en la hipótesis de proponérselo, surge la necesidad de obrar de una forma determinada para que la obra sea buena o el resultado eficaz. La necesidad de actuar de determinada manera viene impuesta por el objeto propuesto; por eso se habla aquí de *necesidad objetiva*. Si quieres ser abogado debes estudiar en una Facultad de Derecho, pero si quieres, nada te obliga. El sujeto queda libre de esa necesidad, no es él el ligado u obligado al fin; no está subjetiva, personalmente "comprometido". La necesidad es de los medios al fin, no del sujeto al fin; el sujeto está libre de toda necesidad impuesta por el objeto. Si quieres, "si velis". Rige aquí el criterio de la eficacia, se trata de la perfección de la obra u objeto, no está directamente en juego el valor moral del sujeto.

El Imperativo Categórico, por su parte, no le dice al sujeto "si velis"; le dice "tienes que quererlo", "velis nolis", estás obligado, ligado, necesitado (moralmente, se entiende) por esa obra o fin; estas le son impuestas porque les son necesarias para su propio fin o perfección, no por necesidad de coacción externa, sino por necesidad de su naturaleza ra-

cional y voluntaria, por necesidad que surge de su dignidad de persona humana. En el Imperativo Categórico la necesidad (moral, se entiende) no se da —como en el Imp. Hip.— sólo entre los medios y el fin u objeto sino entre el sujeto y el fin; por eso se habla aquí de necesidad *subjetiva* la que no depende ya de un fin objetivo propuesto “ad libitum”. El ligado, el comprometido es el sujeto; y entonces éste está obligado a procurar los medios para lograr el fin que le es impuesto por naturaleza. Rige aquí no el criterio de la eficacia sino el del bien y del mal, se trata no de la perfección de una obra sino de la del sujeto mismo. No “si velis”, “velis nolis”.

¿A qué viene esta aparente digresión sobre el Imperativo Hipotético y el Categórico? Y tenemos que hacernos este interrogante, porque hace un rato dijimos —en otras palabras— que ciertos aspectos de la técnica jurídica no constituyen mera técnica porque lo que de ésta hay en el derecho está ordenado a lograr la concreción de valores jurídicos sustanciales, principalmente la justicia.

Pero es que estamos dentro del ámbito de la Ética Profesional y el abogado se maneja normalmente en el campo de un cierto tecnicismo jurídico con criterio de eficacia en su acción. Y es aquí donde ha de llegar hasta la delicadeza en distinguir entre el “si velis” del Imperativo Hipotético y el “velis nolis” del Imperativo Categórico, entre el buen resultado de su gestión y el imperativo ético que le impone su conciencia y su dignidad de hombre de bien.

Cuando se presenta un conflicto entre ambos imperativos, este principio de la Ética Profesional no deja dudas —argucias aparte— de que ha de privar el segundo en el que se salva el valor moral sobre el técnico.

Viene al caso un texto de Santo Tomás en el “Tratado de la Prudencia”. Luego de señalar que en el arte la perfección se da en el juicio y en lo moral en el acto de imperio, extrae la siguiente conclusión (traduzco libremente): Por eso se reputa mejor al técnico que a sabiendas realiza mal la obra (volens peccat) porque tiene un juicio recto, que aquel que involuntariamente comete el defecto (peccat nolens), porque esto proviene de la falta de rectitud en el juicio. Pero en la prudencia (materia moral) ocurre lo contrario; es más imprudente el que comete una falta queriendo (volens peccat) que el que lo hace sin querer (peccat nolens), ya que el primero falla en el imperio, acto principal de esta virtud (prudencia). II-II, Q.47, a.8°.

Oigamos a Séneca. Viene hablando del “arte de vivir”, que obviamente para él es el de la vida buena o virtuosa (moral) y entonces se pregunta: “¿Quieres saber cuánta diferencia existe entre la naturaleza de

este arte y la de los demás? En éstos, un error voluntario es más excusable que uno casual, en aquél la falta más grave es la de pecar a sabiendas. He aquí explicado lo que te voy diciendo. El gramático no se avergonzará de un solecismo si lo ha hecho conscientemente; el médico, si no comprende que el enfermo empeora, pecará más contra el arte que si disimula que lo comprende. Al contrario, en este arte de la vida la culpa voluntaria es la más vergonzosa” (“Cartas Morales a Lucilio” II, Carta 95).

* * *

Señores:

He tratado de poner de relieve las dos raíces de la responsabilidad y de las obligaciones de la Ética Profesional: la personal y la social.

En un magnífico discurso dirigido al Consejo Directivo de la Unión Internacional de Abogados reunidos en Roma, Su Santidad Paulo VI, refiriéndose a la misión del abogado, decía: “Ahora tocamos indudablemente, la cima de la profesión del abogado: todo su arte, toda su ciencia están, en definitiva, al servicio de la justicia”; “El es un hombre que defiende y —en cuanto puede— hace triunfar la justicia”; y agregaba: “No le pertenece el juicio definitivo de las conciencias humanas, como tampoco la determinación de las últimas responsabilidades. Esa es la parte que se reserva Dios. “Nolite iudicare”. Pero la acción del Abogado, que se mueve entre los dos polos de la justicia y de la misericordia, roza un terreno misterioso y sagrado, a cuyos umbrales no queda más remedio que detenerse con respeto”.

La augusta y noble misión del abogado en el seno de la comunidad trasciende en mucho la de ser un mero profesional. El se mueve en el ámbito de la justicia y su vocación consiste en el servicio de ella, como decía Paulo VI. La justicia es una virtud eminentemente social y a él le incumbe asumirla en todas sus implicancias y afrontar la tarea y las responsabilidades que surgen de sus naturales y específicas exigencias.

Su quehacer no se haya limitado ni encerrado en los preceptos contenidos en los códigos y leyes humanas, sino que se extiende naturalmente a profundizar las exigencias de aquella Justicia, con mayúscula, que desborda todos los cauces de un frío legalismo o juridismo para beber en las fuentes de una auténtica solidaridad comunitaria que es, en definitiva, la que da fundamento y sentido último a todas las relaciones y preceptos de justicia y de derecho.

Dios, la Patria y nuestra conciencia exigen ese testimonio.