

EL ABOGADO Y EL EJERCICIO ANTE LOS TRIBUNALES

*Mario Mosquera Ruiz**
Profesor de Derecho Procesal

Sean mis primeras palabras para agradecer la invitación de que he sido objeto y expresar que con el mayor agrado he concurrido a fin de hacer el intento de traspasar, en parte, alguna experiencia.

Desgraciadamente, el tiempo que nos ha sido asignado a cada relator es un serio tropiezo para tratar de vaciar en pocos minutos lo que han sido y son más de treinta años de ejercicio de la profesión.

Sin embargo, he querido en esta charla con ustedes, que es la manera como debiéramos denominarla, hacer un recuento de lo que debe ser la labor del abogado, de sus limitantes, de sus conexiones, ya bastante aclaradas en la brillante exposición del señor Ministro de la Corte Suprema don Enrique Correa Labra. En fin, de las relaciones del abogado con los tribunales.

Y no es fácil unificar un consejo, una advertencia, como en una especie de recetario, porque el ejercicio del abogado ante los tribunales cada día o cada momento significa algo distinto.

Desde luego, desde el comienzo, en la Universidad, existe un claro problema de formación que si —como ocurre en este caso— lo analiza un profesor de Derecho Procesal puede considerarse un problema de deformación.

Aceptando la definición de Ossorio Gallardo —a la cual se refirió don Luis Bates hace un momento—, la Universidad, las Facultades de Derecho actuales crean preeminentemente abogados para tribunales. Y el curso que imparto en la Universidad tiende a crear esos abogados de tribunales.

Pero si se analiza la vida actual, y sin perjuicio de lo que vamos a decir sobre la misión trascendente de los tribunales, las variadas puertas que ilustran el Programa de este panel dan a entender sin duda que ellas abren muchos caminos y que la universalización del trabajo de los abogados es una constante. Algo permanente en la existencia moderna.

* **ADVERTENCIA DEL EXPOSITOR:** Las conferencias o charlas se construyen para ser dichas y escuchadas y no para ser leídas con posterioridad. El instante en que se producen, su oralidad, la actitud y composición del auditorio, la inflexión de la voz, la manera de efectuar las citas y otros factores, condicionan las charlas. Escribir un artículo sobre un tema dado es otra cosa.

Respecto de la relación que me correspondió efectuar el 16 de octubre de 1985, en el Salón de Honor de la Pontificia Universidad Católica de Chile, en el ciclo sobre "El Abogado y el Ambito de su Profesión", he mantenido el texto siguiente lo más cercano posible a la grabación que de ella se realizó.

Hubo temas que no alcancé a tratar —el abogado frente a la contraparte y su abogado— pero ellos recibieron el enfoque adecuado de parte de otros relatores. Por lo demás, no faltará oportunidad para referirse específicamente a ellos frente al ejercicio profesional en los tribunales.

Hechas estas aclaraciones, el siguiente es el texto de esa conferencia que sólo se traduce ahora a escrituración para los efectos de publicarse.

Por lo tanto, el Derecho Procesal mismo, que es, sin duda, un ramo formativo en muchos conceptos, podría estimarse que en la actualidad estaría más bien en un área de esta especialización, sobre todo en algunos aspectos de su temática.

Pero no es así ni va a ser así, por mil razones, entre las cuales está la esencia de la jurisdicción: la actuación de los tribunales dentro de un Estado es vital, vital para el bien común, vital para la justicia. Ambos conceptos son inseparables, ambos conceptos son unitarios.

Por lo tanto, los tribunales, el Poder Judicial, el "Facedor" de justicia de las Siete Partidas, seguirán permanentemente existiendo y necesariamente tendrán que existir también los órganos —abogados— que coadyuven con ese tribunal en la búsqueda de la justicia verdadera.

Sin embargo, quiero también formular una autocrítica, que es a la vez una crítica a todos los profesores de mi ramo: el Derecho Procesal se enseña en Chile sobre la base de un constante enfoque de la labor de los jueces. Todos los que profesamos la cátedra desde hace muchos años estamos siempre realizando comentarios de la jurisprudencia, criticándola porque esa jurisprudencia podría no responder a la realidad de la interpretación de la ley, etc., y, además, en una materia concreta, cuando tratamos el arbitraje, es decir, la sustracción del conocimiento de un asunto al tribunal ordinario en los casos en que el arbitraje es posible, lo elogiamos. Desviamos el conocimiento y fallo de las causas hacia el arbitraje, con lo cual, insensatamente, estamos: primero, demostrando, en el consciente o en el subconsciente —da lo mismo—, una desconfianza en los tribunales y, segundo: como constantemente enseñamos el ramo desde el punto de vista de la labor del abogado y no del juez, insensiblemente desviamos la vocación hacia la abogacía en los tribunales, apartando a la mayor parte de los estudiantes de la carrera judicial.

Ambas cosas son un crimen contra el Poder Judicial chileno. Y lo son, porque nosotros debíamos enfocar el Derecho Procesal desde todo punto de vista. Pero sin duda, sobre todo si se estima, como hay muchos que lo estiman, que estamos frente a una crisis del Poder Judicial y que la pirámide hasta la Corte Suprema tiene una base débil debíamos poner el acento, reforzar la idea que el juez es más importante que el abogado. Que el buen juez es más importante que el buen abogado.

Luego de este "mea culpa", que desde hace varios años he tratado de eludir, comienzo el desarrollo del tema asignado: el ejercicio de la profesión de abogado ante los Tribunales de Justicia.

El esquema de desarrollo de esta charla, aparte de las definiciones dadas por don Enrique Correa sobre el abogado, su labor, su vinculación con los tribunales y sus espléndidas anécdotas ilustrativas, va a constar de dos aspectos fundamentales.

Uno es el enfoque —tratando de ser común a toda clase de juicios— de las ideas básicas para que el abogado de cualquiera de las partes en materia civil, demandante y demandado, en materia penal, querellante y acusado, etc., pueda enfocar su defensa en los términos más simples que sea posible.

Y el segundo va a tener —para mí— la significación más profunda de esta charla: el problema ético del abogado.

No hay un tema directo en este panel sobre la ética. Pero para mí son simplemente inseparables el ejercicio de la profesión de abogado y el cumplimiento de los deberes éticos.

La jurisdicción, como todos saben, es poder-deber del Estado, radicado en los tribunales. En virtud de ese poder-deber los tribunales pueden resolver de manera definitiva y para siempre —en términos generales— un conflicto en el orden social.

El juez, definido en su actitud frente al medio, en su composición de lugar, en su estudio, en su ser mismo, por el señor Correa, tiene a su lado los que habitualmente se piensa que deben ser colaboradores de la justicia, los que se definen como tales aunque no son auxiliares, porque entre el término del tratamiento legal de esos auxiliares en el Código Orgánico de Tribunales y el comienzo de la reglamentación de los abogados está contemplada la Junta de Servicios Judiciales. De modo que el párrafo dedicado a los abogados es intermedio entre los auxiliares de la administración de justicia y las facultades disciplinarias.

Pero, aún así, el abogado está al lado del tribunal, para cumplir un mismo fin: obtener la paz social mediante la solución de un conflicto.

En pocos instantes más citaré a varios autores. Hay algunas de esas citas que son poco conocidas, pero que van a ayudar a fijar la idea justa de la labor del abogado frente al tribunal, con la intensidad que ello merece.

La obtención de la paz social. El ejercicio de la jurisdicción en que el abogado es un colaborador tiene aspectos que son claramente diferenciadores dentro de la profesión de abogado. Porque el abogado no es uno solo, ya no tanto respecto de las puertas que este panel abre, sino que el abogado jamás es uno solo en función de lo que realiza ante los tribunales. El señor Correa hablaba que durante el curso del ejercicio de la profesión se va despertando una vocación propia y hay abogados penalistas, civilistas, comercialistas, etc., y que es ese ejercicio el que determina la dedicación profesional.

Los abogados recién recibidos no tienen claro su destino vocacional específico. No creo que sea el ejercicio mismo el que debe dar esa vocación. Pienso que antes de finalizar los estudios de Derecho debiera darse los elementos para conducir una vocación concreta, destinándose el último tiempo a radicalizar esa vocación, a profundizar y adiestrarla.

Si hay una vocación judicial debiera destinarse gran parte de esos estudios finales al perfeccionamiento del papel concreto del juez. Y si hubiera una vocación tributaria, penal, laboral, civil, etc. la misma cosa.

Pero éste es un problema ajeno en este instante, aunque trascendente para el enfrentamiento con la vida de los jóvenes abogados.

En esta charla referida a nuestro país, vamos a partir de la base que nos encontramos frente a un abogado recién egresado. Y vamos a ver cuáles son —respecto de ese abogado recién egresado, que nunca ha actuado en los tribunales— sus limitantes.

Insisto en que estamos partiendo del análisis de un abogado puro y simple, que no ha ejercido nunca como Procurador, que no se ha incorporado a ningún estudio profesional, que no ha realizado labor alguna, porque ése es el abogado que nos interesa como prototipo.

¿Cuáles son sus limitantes?

Desde luego, el desconcierto, la incertidumbre, la duda sobre su propio futuro.

Sin embargo, como joven que es, estima que el ejercicio ante los tribunales conduce a aquellos valores de los cuales está siempre impregnada la juventud: del amor, de la paz social, del orden que debe imperar, de la verdadera justicia.

Ese abogado joven tiene, sin embargo, la limitante de sus estudios previos, que no lo habilitan directamente para ejercer la profesión. Eso es absolutamente cierto. Nos ha pasado a todos y nos pasará a todos: si no tenemos algo de experiencia, no podemos abordar la redacción de un escrito cualquiera.

Actualmente las universidades, a través del Departamento de Práctica y Asistencia Legal de la Católica, de las Clínicas Jurídicas de Chile, etc., han introducido la práctica durante los estudios, lo cual es muy útil. Pero no varía el problema. Sobre todo no varía el problema en cuanto a la jerarquía de los tribunales respecto del abogado recién recibido.

El está destinado fundamentalmente a la primera instancia. Y es en la primera instancia donde se desenvuelve. Poco a poco va llegando a la segunda instancia, tiene su primer alegato, equiparable a recibir su primer hijo la mujer, o ver al padre fumar incesantemente en la antesala de la clínica, aunque no lo haya hecho nunca antes. El primer alegato es como otra licenciatura, es como un matrimonio, es siempre algo que toca lo más profundo de quien lo realiza.

Nuestro abogado prototipo está destinado a la primera instancia —repito— y con las limitantes de sus estudios.

Pero hay otras limitantes en las que habitualmente no se piensa. El abogado, este abogado puro y simple como lo he denominado, puede comenzar a trabajar de distintos modos: puede trabajar en un estudio amplio ya constituido; puede trabajar en una institución pública; puede trabajar solo, sin que exista ninguna posibilidad de contacto con otro ser o, a lo menos, trabajar en sociedad con uno o más amigos, casi siempre contemporáneos. Es decir, las limitantes son claras: en la institución pública o privada, tiene que ceñirse a las líneas de acción de ellas, está entregado al trabajo conforme se lo indique la institución correspondiente. El abogado joven que ingresa al gran Estudio, va a estar coartado por la tendencia de ese gran Estudio, por la atención de determinada, única y exclusiva categoría de clientes y, por último, el que se arriesga a establecer la oficina con un amigo, va —sin duda— a sentir más incertidumbre, pero tal vez va a sentir mucho más la alegría de salir adelante por sí solo. Más incertidumbre ¿por qué?, porque no tiene respaldo, porque no tiene trabajo fijo, porque está entregado a la idea de casarse, sin ingresos casi, porque está entregado a los gastos fijos de la subsistencia, porque está entregado —en definitiva— a enfrentarse a problemas económicos.

Por último, tiene también la condicionante que vamos a dejar para más adelante, y que es una condicionante ética: Estoy yo, abogado puro y simple, en un verdadero estado de necesidad, de necesidad de trabajo, de necesidad de ingresos, ¿cómo mantengo mi libertad frente a un caso que a mí no me gusta?, ¿cómo hago para eludir una defensa que me choca, pero cuyo honorario puede ser lo que necesito para sobrevivir durante el mes, o durante dos meses?

Por lo tanto, el enfoque que yo pueda hacer ahora de la profesión de abogado es un enfoque con una mirada retrospectiva hacia como yo comencé: en una oficina subarrendada; con dos escritorios y dos sillones de roble americano traídos de la casa de mi socio que todavía comparte oficina conmigo. Porque ésa es la situación del enfrentamiento con la vida del abogado. No es cosa sencilla y fácil y menos lo es frente a los tribunales.

Por lo tanto, juegan todas estas limitantes que, en definitiva, son problemas que debemos examinar y que debemos tratar de resolver dentro de la razón, dentro de un ámbito que no sea un ámbito estrecho, pero tampoco un ámbito tan amplio como para aceptar cualquier cosa.

Vamos —repito— a dividir la charla “El ejercicio de la profesión ante los tribunales” en dos aspectos muy claros: uno, que llamaría peyorativamente “Consejos para el ejercicio de la profesión”, y el otro, que ya ha tocado bastante extensamente, con el brillo que lo caracteriza, don Enrique Correa: las relaciones de los abogados.

Y de inmediato aquí introduzco una relación que probablemente no se ha tratado, que probablemente no se ha profundizado y creo que es básica: la relación consigo mismo. El pensamiento constante y continuo de por qué estoy aquí, por qué estoy haciendo lo que estoy haciendo, para qué estoy haciendo lo que estoy haciendo.

Y, además, por supuesto, las relaciones con el tribunal, las relaciones con la propia parte —antes en el tiempo que con el tribunal— y las relaciones con la parte contraria y, especialmente con su abogado.

Esta estructura, salvo la relación consigo mismo, es la que sigue nuestro Código de Ética Profesional.

Y hablo de “nuestro” Código de Ética Profesional, porque ya fue citado por un Ministro de la Corte Suprema y lamento profundamente, después de ocho años de experiencia como Consejero del Colegio de Abogados, que se haya privado a los Consejos de los Colegios de Abogados de sus atribuciones disciplinarias. Porque fueron —por lo menos hasta la época en que yo integré el Consejo General— los detentadores claros y rotundos de la ética profesional. Y la privación de esas facultades es uno de los daños más profundos que se haya hecho a la profesión de abogado en los últimos años.

Ese Código de Ética Profesional es básico y sigue vigente, aunque se discuta tal vigencia, porque él representa la moral viva, permanente. Basta con recordar quiénes firmaron el acuerdo del Consejo que aprobó el Código para darse cuenta que los hombres que estructuraron esas relaciones éticas múltiples fueron personas como don Raúl Varela, como don Arturo Alessandri, como don Oscar Dávila: prohombres no sólo del derecho en Chile, sino de la sociabilidad chilena; juristas completos como ya no existen; es decir, hombres de categoría moral y hombres de categoría intelectual que no merecen el menoscabo de decirles que su Código de Ética casi no va a ser aplicado prácticamente.

Ahora bien, los consejos —dice un proverbio— no ayudan a pagar, pero estos consejos son aplicables en general.

En el momento actual, el abogado ante los tribunales ejerce la profesión en materia civil, en materia del trabajo, en materia penal, en materia de menores, en materia administrativa —lo contencioso administrativo— en la defensa de los derechos inalienables que establece la declaración de los Derechos Humanos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos del Hombre, en grupo o aisladamente. Entonces, cuán difícil es, cuán pretencioso sería pretender decir, de uno a diez, éstos son los consejos que mi experiencia permite dar.

Después de pensarlo, quise abreviar esta parte porque realmente es muy difícil, en cincuenta minutos, traspasar los conocimientos, la experiencia práctica, el contacto con los tribunales, el ejercicio distinto, los matices que se presume el relator tiene.

Cuando ocurre un caso ante los tribunales del Trabajo, que luego se crearán de nuevo; en los tribunales de Menores, con las peculiares características de su procedimiento; en los procedimientos especiales civiles; en el pro-

cedimiento penal con la estructura de nuestro Código actual que cambiará también en un futuro próximo, según se ha dicho, etc.

He tratado de unificar cualquier procedimiento, cualquiera situación procesal, sea de demandante o de demandado, en unas ideas que son tan elementales, que casi —diría yo— podría criticárseme duramente por expresarlas.

De donde cabe partir es del contacto con el cliente. Ese primer contacto con el cliente es básico. Es básico, porque desde un primer punto de vista, los hechos de la causa, los hechos en los cuales nosotros vamos a tener que basar nuestra pretensión o nuestra oposición a la pretensión, nuestra demanda o nuestra contestación o defensa, los tenemos que tener absolutamente claros.

Sabemos que el cliente no es precisamente un jurista. El no puede sino relatar los hechos y los hechos tienen que ser relatados por nosotros —a nuestra vez— a los tribunales de una manera clara, breve y precisa. Pero, por sobre todas las cosas, esos hechos —se tenga calidad de demandante o demandado— tienen que ser verdaderos, porque la carga de la exposición de los hechos es la carga de la exposición de la verdad, no de la transformación “ad hoc” de los hechos para tratar de obtener, por cualquier medio, una sentencia favorable.

La técnica de la entrevista —como se denomina incluso en los términos de la enseñanza clínica— es trascendente desde este punto de vista y es trascendente también desde el punto de vista ético. ¿Por qué?: porque nosotros, de los hechos que nos relaten podremos establecer si el asunto es moralmente admisible para defenderlo o no lo es. Estamos hablando de la situación del profesional que está en libertad y no del caso de aquel que no puede excusarse de la defensa, al que también don Enrique Correa aludía.

Y allí es donde entra en juego el problema sobre todo aplicable al abogado joven y más que eso, explicable en él. Es la situación ambigua de creer que no debe defender ese asunto, que cree que debe defender, incluso, la tesis contraria. Y fuera de esa duda que lo acosa, se mezcla otro aspecto que no alcanzaré a tratar, cual es el de pactar un honorario, cómo fijarlo, cómo cobrarlo, etc., que también tiene una gran connotación ética, pero que confío se enfoque en otra relación.

Esa primera entrevista, entonces, nos determina los hechos, seamos demandantes o demandados. Esos hechos los vaciamos en los escritos principales, cualquiera que sea el procedimiento.

Antes de eso, nos hemos hecho dos preguntas muy simples y sencillas, cuyas respuestas constituyen el Derecho Procesal en sí: Me plantean que existe un conflicto. ¿Dónde voy para buscar la solución de ese conflicto? y ¿Cómo lo hago para ir? Donde voy es la determinación de la competencia del tribunal y cómo lo hago es la selección del procedimiento. Tan simple y sencillo como eso.

Y luego vienen los hechos, los hechos verdaderos, los que se transcriben en los escritos principales.

Y después —aunque también como lo dijo en materia civil muy bien don Enrique— no hay inexcusabilidad por falta de ley, se produce la operación mental de transcribir esos hechos, de identificar esos hechos con lo que fundamentalmente en Derecho Penal se llama el tipo, es decir, la situación fáctica se incluye en una disposición legal. Y tenemos, entonces, los fundamentos de hecho y los fundamentos de derecho. Y haremos las peticiones que correspondan.

Cuál es el punto dentro del procedimiento, de un procedimiento normal en que hay parte activa y parte pasiva, en que el abogado tiene que tener más cuidado, en que el abogado tiene que tener más abiertos los ojos? Es en el período de prueba, es en la prueba. Porque, en definitiva, lo que se haya soste-

nido, los hechos que se hayan sostenido, lo que se ha afirmado, no vale nada si no se ha probado. A menos que el tribunal eventualmente pudiere extraer una presunción de otras pruebas que nosotros, incluso, no hemos rendido, sino que lo ha hecho la contraparte. O que haya decidido el juez decretar medidas para mejor resolver.

Y, dentro de la prueba, obviamente hay dos preguntas claras: ¿Quién prueba?, ¿qué se prueba?

No voy a pretender "dictar cátedra" aquí sobre la prueba, pero el quién prueba, es tal vez lo más determinante dentro de un procedimiento de cualquier especie. Porque se trata que el juez va a establecer, como un historiador, la reconstitución de los hechos, pero la reconstitución de los hechos no se va a acercar a la verdad, sino en cuanto las pruebas nos acerquen a la verdad. El fallo se va a dictar en función de la prueba rendida sobre los hechos del pleito y, por lo tanto, ése es el instante básico de un procedimiento cualquiera. El querellante en materia penal probará en el sumario —fundamentalmente— o en el plenario. Básicamente, en el plenario él y en el sumario el tribunal, el hecho que va a llegar a constituir delito en la sentencia y el grado de responsabilidad que también se va a establecer, como autor, cómplice o encubridor, en la sentencia. Pero es en la prueba, no me canso de repetirlo, donde reside la principal actividad del abogado. Sin prueba no hay sentencia. Recuerden que el tratadista alemán Goldschidt dijo que "Carga de la prueba y carga en general es el ejercicio de una facultad en el propio interés". El que no prueba —dijo Goldschidt— tiene muchas menos probabilidades de obtener una sentencia favorable.

Con la creación de la institución de la carga de la prueba y el sentido de la voz carga, está demostrando que lo probatorio es lo más importante. Sin perjuicio, por supuesto, que habrá que oponer las excepciones o habrá que hacer valer las pretensiones en los casos y en las formas que reglamente la ley.

El fallo es la decisión del tribunal en primera instancia, órbita donde se mueve el joven abogado, él —si pierde— se arriesga a presentar un escrito de apelación, que no requiere cumplir con ninguna formalidad, sino que simplemente indicar de qué apela y que se deduce el recurso para que resuelva en segunda instancia la Corte de Apelaciones respectiva, ya que estima que la sentencia le causó un agravio, perjuicio a su parte.

Y después llega el momento del alegato en que puede realizarlo o no. A lo mejor prefiere encargárselo a otra persona, si no tiene la confianza suficiente para su primer alegato. Llega el momento de enfrentarse a un tribunal colegiado "vis a vis". Hasta entonces el tribunal es unipersonal, el procedimiento es escrito, no hay en realidad ningún contacto —sobre todo— después de la crítica que don Enrique Correa ha hecho a los que se llaman habitualmente "alegatos nocturnos", no hemos, insisto, tenido contacto real y directo con el juez y nos cambia de repente todo el procedimiento. Y allí es donde yo quiero hablarles algo que es muy claro: el alegato es un problema tripartito en la Corte de Apelaciones. Es un aspecto tripartito, porque hay un tribunal que escucha y que ya ha escuchado antes en la generalidad de los casos, al Relator sobre los hechos. Pero como la relación no es pública, pese a que existe una disposición legal perentoria en contrario que ha pasado a ser "programática no cumplida" en este caso, esa relación, en la práctica, se transforma en un intercambio de opiniones. Se analizan los hechos y se analiza, eventualmente, también el derecho. Pero la misión del Relator es primordialmente informar de los hechos. El abogado, salvo que tenga una duda fundada —no es lo habitual— sobre la capacidad del Relator,

no puede cansar al tribunal con una nueva y reiterativa exposición de los hechos, porque los jueces están la tarde entera —los jueces de las Cortes de Apelaciones, de los que estamos hablando— sentados escuchando alegatos. Por lo tanto, el alegato tiene que ser conciso, no referido a los hechos, salvo la duda antes expuesta y aquello que se estima lógico repetir, porque se estima trascendente. Ello unido a un análisis breve de la aplicación del derecho, porque vamos a presumir —y para mí es una presunción de derecho— que los ilustrísimos Ministros de la Corte de Apelaciones conocen la ley.

De modo que el alegato tiene la sola importancia, a mi juicio, que uno pueda, frente al tribunal, tratar de convencerlo que el fallo no se ajusta a derecho y, sobre todo, convencer que el fallo no es justo.

Porque, al revés de lo que se piensa, cuando se examina el sistema judicial chileno, los tribunales colegiados y especialmente la Corte Suprema, buscan —por regla general— la justicia en el fondo y no en la forma. Y se lo está diciendo quien enseña la forma de llegar al fallo. La realidad afortunada de nuestro país, con todas las discrepancias de criterio desde otros ángulos, desde otros puntos de vista que puedan existir, es que —normalmente— se prescinde de la forma para llegar al fondo y el incidente de nulidad procesal por la sola nulidad, el formalismo por el formalismo, cuando se llega a la etapa del fallo se olvida y tiene que olvidarse, porque en último término, el prestigio del Poder Judicial se funda en sus fallos que buscan y han de buscar la mantención de la paz social. Y un fallo formalista, un fallo que no analiza el fondo, un fallo que no llega a resolver de verdad un conflicto, nunca promoverá la paz social. Siempre habrá alguien que quede amargado, que quede esperando la revancha.

En seguida, respecto de la actuación del abogado joven, llegar a la Corte Suprema es como recordar la letra de un bolero: "Pasarán más de mil años, muchos más". Porque, la verdad es que, salvo aquellos muchachos superdotados —que los hay— o supersobrados —que también los hay—, lo que deben hacer durante un tiempo razonable es acudir a alguien que tenga mayor experiencia, que los aconseje. Hay recursos como el de queja, por ejemplo, en el cual se llega a abusos incalificables en su interposición, porque no se efectúa cuando realmente hay falta o abuso, sino que se hace valer cuando se quiere. Y eso conduce al desprestigio de la profesión de abogado y conduce a la Corte Suprema a un trabajo excesivo, porque tal vez ella no aplica con estrictez los principios que permiten declararlo "in limine litis", de acuerdo con el propio Auto Acordado dictado por la propia Corte, inadmisibile el recurso de queja.

Esta evolución tan rápida y estos consejos, no pueden llegar a ser determinantes. Casi podría decirles que no significan absolutamente nada, porque el tema del ejercicio de la profesión ante los tribunales es un tema para desarrollarlo mínimo durante un semestre.

Pero lo que sí a mí me interesa, lo que sí a mí me lleva a insistir, es el aspecto ético.

La Facultad en que yo imparto clases no tiene un ramo directo de Ética. Tengo entendido que esta Facultad sí lo tiene.

Con el hecho absurdo que ahora los abogados no juran cumplir, no prometen cumplir el Código de Ética Profesional, puede llegarse a la moral de la profesión y eso, para mí, es casi olvidarse de todo. El Código Orgánico no ha variado en sus términos: el abogado jura ante la Corte Suprema desempeñar fiel y lealmente la profesión de abogado. Claro —dirán algunos— está implícita la ética en el ejercicio de la profesión de abogado, en la fidelidad y lealtad en su práctica. Pero si no he tenido yo —el abogado puro y simple—, una clase de

Ética, si no se me ha dicho que esta profesión es tal vez la profesión que está más en el límite de lo lícito y lo ilícito en la toma de decisiones, si no se me ha advertido que hay posibilidad de hacer el bien simulando contratos o de hacer el mal simulando contratos, si no se me han presentado previamente cuáles son los vínculos múltiples abogado-tribunal, tribunal-abogado, abogado-contraparte, abogado-propia parte ¿cómo resuelvo en el camino los problemas? Si antes todos sabíamos que existía un Código de Ética Profesional, si antes todos sabíamos que prometíamos cumplir ese Código de Ética Profesional. Y si no, nos sobrevinían las sanciones de nuestros pares. “¡Que no deben ser juzgados los pares por sus pares!”: se ha dicho y casi gritado, pero la experiencia de años demostró que no había tribunal más justo para enfrentar a los abogados con la ética que los Colegios de Abogados.

Pero ahora, veamos lo que más interesa: los problemas éticos de las relaciones.

Como antes expresé, la primera relación es la relación consigo mismo. He estudiado cinco años; he aprendido desde la compraventa hasta la querrela de capítulos; he estudiado un catálogo de leyes económicas; he estudiado Derecho Procesal, Derecho Civil; he egresado; he dado licenciatura, he jurado ante la Corte Suprema. ¿Dónde estoy? ¿Para qué estoy? Esa pregunta no la hago sólo al comienzo. Esa es una pregunta que hay que hacérsela, en lo posible, todos los días. ¿Estoy cumpliendo con mi deber moral, estoy sirviendo al bien común, estoy atendiendo a aquellos que no tienen posibilidad de recurrir por sí solos a defender un derecho que les ha sido conculcado o a obtener que se les reconozca otro del que han sido privados, o el que pretenden? ¿He cumplido con mi obligación de atender el caso que me produjo el conflicto moral? ¿He faltado a mi obligación ética al tomar un caso que nunca debía tomar? Esa pregunta es de todos los días. Todos los días ante los tribunales podemos tener dudas, todos los días ante los tribunales podemos tener la duda de que nuestra causa sea la causa justa. Podemos tener la duda de si debíamos o no haber entrado al asunto. No tanto como auxiliares del Poder Judicial, sino como profesionales encargados de coadyuvar al ejercicio de la jurisdicción cuyo fin último —repito— es la paz social y el bien común.

Pero, además, ese examen es diario, porque la vocación varía, porque un día yo puedo ser civilista y después “trabajista”, si se me permite la expresión. Puedo en el día de mañana ser penalista, después de un acucioso estudio del Derecho Penal. Puedo, en fin, variar. Y la única manera de saber si uno está haciendo lo que sabe mejor y hace lo que puede mejor hacer y lo que quiere mejor hacer es la diaria confrontación consigo mismo. El autoexamen, la auto-crítica respecto de lo que se hizo, lo que se debió haber hecho, el error que se cometió en el trato con las personas, en el trato con los tribunales, en la presencia de los inconvenientes procesales o de otro orden.

La vocación es algo que se va formando a través del tiempo. Ni el interés económico, ni el interés político, ni el interés de cualquier especie, pueden torcer la vocación final, la vocación última, la que nos va a llevar a cumplir con el objetivo de nuestra profesión.

Ese análisis, esa relación consigo mismo es para mí la más trascendente, la más importante del abogado.

Veamos ahora la relación con el tribunal.

He querido definir la relación con el tribunal o con los tribunales a través de dos simples palabras: respetuosa independencia. Respetuosa, no sólo porque se trate de un Poder del Estado, sino porque para ser juez hay que tener con-

diciones indescriptibles. Ya se ha visto prácticamente cuál fue la carrera de don Enrique Correa para llegar a la Corte Suprema; comenzó de juez de un pequeño pueblo; pasó por Osorno, con sus delincuentes que pactaban con él; llegó a la Corte de Apelaciones y accedió a la Corte. Y un juez para realizar esa carrera tiene que resistir presiones de todo tipo. Tiene que soportar llegar a un pueblo y contraer de inmediato un compromiso, porque los jueces no tienen casa donde vivir en Chile normalmente y el Estado irresponsablemente no se las ha proporcionado. Tiene que arrendar una casa para él y su familia. Y desde entonces, en la voz fácil, en la expresión innoblemente descalificadora, en el murmullo del pueblo, ese juez ya tenía una dependencia, tenía la dependencia del arrendador. Por lo tanto, el respeto al tribunal debe mantenerse siempre. Incluso en recursos que tienen que ser fuertes, que tienen que ser motivados en una falta o abuso, como el recurso de queja, ese respeto no debe nunca perderse

Pero tampoco ese respeto puede llegar a tolerar el abuso, la prepotencia, el encierro absoluto en sí mismo de los tribunales. Hay juzgados en Santiago en que los secretarios civiles cierran sus puertas y hay que pedirles audiencia.

¡Cómo recuerdo esos tiempos en que empecé a ejercer, en que los jueces de Santiago eran don Israel Bórquez, don Rafael Retamal, era cualquiera de los actuales Ministros de la Corte Suprema. Cómo de abiertas estaban las puertas. Cómo de justificado era que un abogado llegara a una oficina abierta de un secretario. Ahora hay que golpear la puerta. Y si uno entra, después de tocar la puerta con toda urbanidad, en algunos de los juzgados poco falta para que llamen gendarmes para que lo extraigan de la oficina del secretario.

De modo que es respetuosa independencia. Pero nunca permitan que se viole la ley, que se les diga que un expediente está en el despacho y no pueden verlo, nunca se dejen guiar por el consejo del mesonero, nunca piensen que el mesonero sabe más que su profesor, y si tienen dudas consúltenlo, porque el maestro debe estar siempre junto a sus alumnos; nunca dejen de hacer valer sus derechos, sus derechos de colaboradores de la justicia. Háganlos valer con respeto y serán escuchados con respeto. Cada problema que tengan, sigan el conducto regular: los tribunales tienen conciencia de que en una masificación como la que se ha producido en Santiago y en varias provincias nada puede ser perfecto.

Pero hagan valer sus derechos con independencia respetuosa o con respetuosa independencia.

Ahora, respecto de las relaciones con la propia parte, ella no puede conducir a la identificación total; a creer que la parte que uno defiende es la depositaria absoluta de la verdad. Uno tiene que ser frío —no calculador—, frío en el sentido de poder juzgar en un momento determinado del juicio si a su propia parte le conviene continuarlo o llegar, por ejemplo, a un arreglo. Si nosotros nos identificamos absolutamente con nuestra propia tesis, con la situación de la parte, de tal manera que somos incapaces de pensar y de discriminar, somos unos pésimos abogados.

La relación con la parte es una relación estrecha, porque hemos tenido confianza en lo que ella nos ha dicho para tomar su caso, pero en absoluto de entreguismo. Hay, otra vez, una independencia del profesional frente a su parte. Y esa independencia de criterio es vital para el éxito de quien defendemos.

Existen —para mi gusto— tres textos que regulan la ética o que sirven para un aproximamiento al problema ético, al problema relación-juez, al problema relación-parte que son vitales y que debieran ser lectura obligada de los alumnos de Derecho.

Una de ellas ya fue citada por don Luis Bates: se llama "El Abogado" o "La Etica de la Profesi3n" en su segundo tomo, y es conocida normalmente como "El alma de la toga" de Angel Ossorio y Gallardo. Es uno de los libros b3sicos por las reflexiones que en 3l se contienen.

El otro libro, que es, sencillamente, una obra maestra, es "El elogio de los jueces escrito por un abogado", de uno de los talentos m3s brillantes del Derecho Procesal moderno, como es Piero Calamandrei. Este "Elogio de los jueces escrito por un abogado", es una obra prodigiosa, porque envuelve no s3lo un elogio, como su nombre lo indica, sino que cubre todo el problema de multirrelaciones a que me he referido, incluso en algunas partes la relaci3n consigo mismo.

Y, por 3ltimo, existe nuestro propio C3digo de Etica Profesional. Ese C3digo de Etica Profesional que fue dictado —repito—, que fue elaborado por figuras egregias de nuestra profesi3n, y que est3 absolutamente vigente en su contenido, su orden, su terminolog3a y en su apreciaci3n de lo que es la moral de los profesionales.

Me voy a permitir en este momento darles a conocer —con la m3xima rapidez— algunos de los p3rrafos marcados por m3 en estos textos, no ahora, sino hace mucho tiempo.

Y el primer p3rrafo, es un p3rrafo aplicable a los abogados j3venes, a la posible frustraci3n de perder un pleito, a la idealizaci3n de la justicia. Y ver3n ustedes c3mo Calamandrei expresa esa maravilla de amor hacia los tribunales. Incluso quiero advertirles, porque es importante, que este libro tiene varias ediciones. Pero la primera edici3n es anterior al fascismo italiano. A Calamandrei alguien le pregunt3, despu3s de la ca3da del fascismo, y al reeditar su obra, por qu3 manten3a el t3tulo "Elogio de los jueces", si 3l siempre pens3 que la justicia no hab3a cumplido debidamente con su obligaci3n durante la 3poca del fascismo. Y Calamandrei contest3: por supuesto, es una s3ntesis que hago yo, mantengo el t3tulo porque hubo jueces y siempre habr3 jueces que mantengan en alto la verdadera justicia. Y cita nombres y situaciones que demuestran su aserto.

Y miren ustedes en este p3rrafo marcado c3mo se enfoca el problema de abogado, especialmente de un abogado cualquiera, pero dir3a que rotundamente joven: "Est3s defendiendo una causa importante; una de esas causas importantes " no raras a3n en lo civil, en las que de su resoluci3n depende la vida de un " hombre, la felicidad de una familia. Est3s convencido que tu cliente tiene la " raz3n, no s3lo seg3n la ley, sino tambi3n seg3n la conciencia moral, que " tiene m3s valor que la ley. Sabes que deber3as vencer si en el mundo existiese " justicia, pero est3s lleno de temores y sospechas. Tu adversario es m3s docto, " m3s elocuente. Tiene m3s autoridad que t3, sus escritos est3n redactados con " un arte refinado que t3 no posees. Sabes que es un amigo personal del Presi- " dente, que los Magistrados lo tienen por un maestro. Sabes que la parte con- " traria alardea de influencias irresistibles. Adem3s, el d3a de la vista tienes la " absoluta sensaci3n de haber hablado mal, de haber olvidado los mejores argu- " mentos, de haber aburrido a los jueces que, en cambio, asent3an sonrientes a " la brillante oraci3n de tu contradictor. Est3s abatido y desalentado, presentes " una derrota inevitable. Te repites, con amargo sabor de boca, que no debe " esperarse nada de los jueces. Y he aqu3, por el contrario, que cuando conoces " la sentencia, recibes la inesperada noticia que la victoria es tuya. A pesar de tu " inferioridad, de la elocuencia del adversario, de la temida amistad y de las " alardeadas protecciones. Estos son los d3as de fiesta del abogado. Cuando se " da cuenta que contra todos los medios del arte y de la intriga, vale m3s, mo-

“desta y oscuramente, tener razón”. Y esto es plenamente aplicable en los tribunales chilenos.

Y después dice: “No tema el abogado modesto, acaso principiante, encontrarse frente a frente como adversario con uno de esos profesionales a quienes “por su doctrina, por su elocuencia, por su autoridad de hombres públicos o “también por la importancia que se dan, se los suele llamar “príncipes del foro”. “El abogado modesto siempre que esté convencido de la justicia de su causa “y sepa exponer sus razones con sencillez y claridad, se dará cuenta, cuanto “más evidente es la desproporción de fuerza entre los contradictores, que tanto “más dispuestos están, aún dedicando su admiración al de más mérito, a proteger al menos dotado”.

Las palabras de Calamandrei son una enseñanza permanente para todos: para jueces y para abogados.

No puedo seguir leyendo eternamente cada frase, cada esbozo de Calamandrei. Pero hay uno que sí es aplicable directa y derechamente al abogado joven, y no puedo resistir la tentación de leerlo y, aunque me censure la mesa por pasarme en el tiempo, voy a leer: “Abogado novel, que sueñas con poder un día, cuando seas una primera figura de la abogacía, dar rienda suelta a los “torrentes de tu elocuencia ante la Corte Suprema, te aconsejo que tomes en “seguida el tren para Roma y asistas, entre el escaso público, a la audiencia de “una sección civil de la Corte de Casación —está referida al procedimiento italiano, pero es plenamente aplicable la idea de fondo a Chile—. Te darás cuenta “de la diferencia entre el sueño y la realidad (y más lo notarías si, en vez de “entrar en una sala de lo civil, entraras al lado en la de una sección de lo “penal). Si tienes la paciencia de resistir toda la sesión, que puede durar tres o “cuatro horas, asistirás, supongamos, a ocho recursos; menos de media hora por “recurso. En cada uno de ellos, después de una breve lectura del magistrado “relator, oirás hablar al abogado del recurrente, después al del recurrido y, “finalmente, al Ministerio Público. Ocho o diez minutos para cada discurso, apenas lo suficiente según las reglas de la elocuencia clásica para comenzar el “exordio. Y si un abogado se extiende más de diez minutos, oirás al presidente censurarle por su prolijidad. Saldrás de la sala lleno de melancolía, pero “también lleno de admiración por dos especies de heroísmo: el de los defensores, que consiguen decir en ocho minutos clara y correctamente, sin balbucear por la prisa ni dejarse asustar de ansiedad por el tiempo que vuela, todo “lo que tienen que decir; y el de los jueces, que toda una tarde soportan impasibles, y así durante años, el tremendo destino de escuchar veinticuatro discursos en tres horas”.

Este es el consejo de la brevedad, de la síntesis, de la posibilidad de llegar a convencer a un tribunal no con arbitrios, no simplemente con oratoria, sino con una realidad.

Y Ossorio y Gallardo tiene numerosas alusiones a la ética del abogado, pero por razones de tiempo debo limitarse en esta ocasión a escoger, de dos grandes humanistas de la ética y del derecho, lo que ellos han llamado los decálogos o mandamientos de los abogados: el mismo Ossorio y Eduardo Couture, el gran procesalista uruguayo.

Dice en algunos de sus mandamientos Couture:

1º Estudia: el derecho se transforma constantemente. Si no sigues sus pasos, serás cada día un poco menos abogado.

2º Piensa: el derecho se aprende estudiando, pero se ejerce pensando.

4º Lucha: tu deber es luchar por el derecho, pero el día que encuentres el conflicto del derecho con la justicia, lucha por la justicia.

5º Sé leal: leal para con el cliente al que no debes abandonar hasta que comprendas que es indigno de ti; leal para con el adversario, aun cuando él sea desleal contigo; leal para con el juez, que ignora los hechos y debe confiar en lo que tú le dices y que, en cuanto al derecho, alguna que otra vez debe confiar en el que tú le invocas.

6º Tolera: tolera la verdad ajena en la misma medida en que quieres que sea tolerada la tuya.

8º Ten fe: ten fe en el derecho, instrumento para la convivencia humana, en la justicia como destino normal del derecho, en la paz como sustitutivo bondadoso de la justicia y, sobre todo, ten fe en la libertad, sin la cual no hay derecho, ni justicia ni paz.

10º Ama tu profesión. Trata de considerar la abogacía de tal manera que el día en que tu hijo te pida consejo sobre su destino, consideres un honor para ti proponerle que se haga abogado.

Esas son algunas de las frases de Couture.

¿Y qué dice por su parte Ossorio en su decálogo?

1º No pases encima de un estado de tu conciencia.

3º No te rindas ante la popularidad, ni adules a la tiranía.

4º Piensa siempre que tú eres para el cliente y no el cliente para ti.

5º No procures nunca en los tribunales ser más que los magistrados, pero no consentas en ser menos.

7º Pon la moral por sobre las leyes.

9º Procura la paz, como el mayor de los triunfos.

10º Busca siempre la justicia por el camino de la sinceridad y sin otras armas que las de tu saber.

Sin embargo, todo lo que hemos dicho, todos los libros citados, los decálogos que en parte he leído, no alcanzan a cubrir mi idea del fin del ejercicio de la profesión de abogado. Diría que la idea que tengo del cumplimiento de ese fin es la idea común a toda profesión, común a los jueces, a los abogados, a los médicos. Y realmente no encontré la frase adecuada para expresar lo que para mí es el ejercicio de la profesión de abogado ni en Ossorio, ni en Couture, ni en Calamandrei. La vine a ubicar, dentro de lo que es mi pensamiento, en una obra de teatro casi desconocida de un autor también prácticamente desconocido en Chile. La obra de teatro es de Ferdinand Bruckner y se llama "Los Criminales".

El último parlamento de la obra del personaje, Kummerer, es el que para mí define el ejercicio de la profesión de abogado y la actuación de todos los profesionales. Dice Kummerer (sumido en sus pensamientos): "Todos son iguales ante la ley; por eso actúa el tribunal como si de la voluntad de cada uno dependiera el adaptarse a ella. Pero las perturbaciones del orden no podrán cesar hasta que todos no sean también iguales ante la vida".

Luchemos pues desde el ámbito, desde el ámbito del ejercicio de la profesión ante los tribunales de justicia, para que todos sean también iguales ante la vida.