

LA ÉTICA PROFESIONAL DEL ABOGADO

Fernando Antonio Herazo Girón¹

I. EL DERECHO COMO DISCURSO DE PODER

Para hablar de la ética profesional del abogado es necesario, previamente, reconocer qué es el derecho como discurso de poder, para luego adentrarnos un tanto en conceptos tales como: ¿Qué es el derecho?, ¿qué es la ética?, ¿por qué debemos considerar los códigos disciplinarios de los abogados, como si se tratara de verdaderos códigos deontológicos, es decir, tratados de deberes y obligaciones, que deben cumplirse al máximo, so pena de sanciones, que pueden implicar hasta la exclusión en el ejercicio de la abogacía, no obstante que la misma Corte Constitucional en Sentencia **C-212 de 2007**, estimó que –en verdad –no se trataban de códigos de ética sino de lo que realmente eran: Códigos Disciplinarios, que podían contener faltas constitutivas, incluso, de verdaderos delitos y sanciones?

Comencemos, entonces, trayendo a colación el comentario del tratadista Oscar Correas (²) al referirse al derecho como discurso:

“Reconocer como derecho lo que el estado –mejor dicho sus funcionarios –desean que sea visto como tal, quie-

re decir que lo que el jurista hace, es producir un discurso en el cual se dice que, eso llamado “derecho”, debe ser obedecido.

“Esta tarea social adjudicada al jurista por la enseñanza institucionalizada, es lo que explica que el derecho sea visto, en la facultad, como el conjunto de “normas” que han sido producidas por el estado. Explica que el estudiante sea adiestrado en reconocer, como derecho, eso que el estado quiere que sea cumplido.”

“Sin embargo, la posterior tarea profesional de los abogados les enseña que el derecho, más que ser lo producido por el estado para ser obedecido, es lo que realmente es cumplido por los mismos funcionarios estatales, los jueces por ejemplo. Por eso todo abogado sabe que “tener un derecho” significa, no solamente encontrar una norma que lo adjudique, sino, además, un juez que lo reconozca”.

Ahora bien, para un positivista legalista el derecho está formado, en principio, por una legislación codificada y vigente en un tiempo y un espacio dado, que prescribe u ordena algo a alguien, como cuando la legislación penal prohíbe no matar; que también podría

1 Doctor en Derecho y Ciencias Políticas de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Cartagena. Especialista en Didáctica del Lenguaje y la Literatura. Profesor Titular, grado IV, de la Universidad de Cartagena, Profesor de la Universidad Libre, Sede Cartagena
2 Correas, Oscar, Introducción a la Sociología Jurídica, Distribuciones Fontamara, 1999, pag.51 y sgs.



ser en el caso de que el legislador otorgara una facultad o, en palabras simples, permitiera, prohibiera o castigara. Dentro del neopositivismo legalista también se pueden considerar incluidos los principios jurídicos, los contratos válidos (“El contrato es ley para las partes contratantes”) y, en general, los negocios jurídicos.

En Colombia, la Carta de 1991 fue consagrada como una Constitución Social de Derecho, y la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido prolija en señalar que la expresión “**social**” no es una “**colita**” contenida en ella, sin importancia alguna. Todo lo contrario, hoy se admite que, en violándose derechos fundamentales o amenazándose su violación, hasta con la aplicación de leyes vigentes, es posible –a través de la acción de tutela –garantizar tales derechos fundamentales, como ha ocurrido con personas de la tercera edad y en asuntos relacionados con la educación y el libre desarrollo de la personalidad, así como con el derecho a la vida, entre otros.

Empero, si bien la Constitución de 1991 ha sido, si se quiere, un triunfo de la teoría social del derecho en Colombia, tuvo su impulso original en los debates de los juristas sociólogos y los sociólogos socialistas como los integrantes de la escuela sociológica - jurídica francesa, representada por François Gèny; el movimiento del derecho libre alemán, representado en Eugenio Ehrlich y Herman Kantorowics; el realismo jurídico americano,

conducido por los norteamericanos Jerome Frank y Karl Llewellyn y el realismo escandinavo, bajo la batuta de Karl Olivecrona y Alf Ross, contra los diseñadores del movimiento codificador o positivismo legalista, creadores de la Escuela de la Exégesis, según la cual la ley del código era la única fuente jurídica, además de autosuficiente y perfecta, y que el legislador era el único que tenía la interpretación jurídica por ser el autor de la ley, siendo los jueces unos simples aplicadores mecánicos de la ley del código mediante el famoso silogismo jurídico.

Ciertamente, entre otros aspectos, el movimiento dogmático jurídico buscaba incorporar las nuevas aspiraciones liberales al nuevo derecho positivo y poner orden en la heterogeneidad de las fuentes jurídicas, pero sin contar con la realidad que mostraba la existencia de lagunas existentes en el derecho y con el movimiento permanente de la sociedad que, con rapidez, iba dejando atrás muchas normas jurídicas, y dejando de lado también –como lo expresara **Fernando Saverter**, muchos años después, en su “**Ética Para Amador**” – que las leyes y los jueces pretenden determinar obligatoriamente lo mínimo que el individuo tiene derecho a exigir de aquellos con quienes convive en una sociedad, pero esto es apenas una parte mínima y nada más, porque toda ley escrita no es más que una abreviatura de lo que tus semejantes pueden esperar de ti, no del estado ni de los jueces, sino del comportamiento en sí de las personas y ese ideal de justicia no es más que

el esfuerzo que debemos hacer cada uno si pretendemos vivir bien y que tiene que ver con lo que nuestros semejantes esperan de nosotros. La vida es demasiado compleja y distinta para cada persona, lo que hace difícil que todo esto quepa en los libros de jurisprudencia; por esto lo mejor es establecer una convivencia pacífica entre nuestros semejantes y, ello, se logra colocándose en su lugar y brindando mucho amor y comprensión que no se encuentra instituido en ninguna ley ni puede ser impuesto por ésta. Agrega **Savater** que quien vive bien debe ser capaz de una “**justicia simpática**” o de una “**compasión justa**”.

Por otro lado, en la actualidad se critica también la teoría del derecho natural o iusnaturalismo en cuanto que, como expone **Ramón Soriano**:

“El primer problema del derecho natural reside en la precisión de qué se entiende por derecho natural. Hay quienes consideran que esta clase de derecho es simplemente ética o ideología o cualquier otra forma cultural, sin relevancia jurídica, faltándole por tanto la fuerza coactiva. Admiten que el derecho natural está formado por postulados críticos, axiológicos y orientadores de las normas jurídicas positivas, pero no están dispuestos a reconocerle ningún tipo de juridicidad. Solo hay una juridicidad: la del derecho positivo” (...) “Las concepciones marxistas han destacado el carácter ideológico del derecho natural, además de negarle

la nota de juridicidad. El derecho natural ha representado la ideología de las clases dominantes en cada periodo histórico. Es un elemento más, como el propio derecho positivo, de la superestructura condicionada por la infraestructura económica, constituida por las fuerzas productivas y los medios de producción”³

El asunto problemático que se ha venido discutiendo, como lo expresara **Francis Fukuyama**, es el de los derechos naturales derivados fundamentalmente de las teorías iusnaturalistas, especialmente, como lo explica **Max Weber**, de la doctrina protestante que con sus lecciones referentes a la dignificación del trabajo humano, le sirvieron a la burguesía para implementar su capacidad de concentración de las riquezas y permitieron el desarrollo del capitalismo y la burocracia, pero en el fondo, se han multiplicado de tal manera que algunos de tales derechos se han hecho extensivos a ciertos animales, aunque todavía a ninguno se le haya ocurrido concederle derechos al virus del Sida o a las cucarachas.

Fukuyama, refiriéndose a **James Watson**, premio nobel, quien fuera el descubridor del **ADN** e importante científico del siglo XX, dice que éste expone:

“Los términos como <<inviolabilidad>>, me recuerdan los derechos de los animales. ¿Quién le ha dado derechos a un perro? La palabra <<derecho>> puede resultar muy peligrosa.

3 Soriano, Ramón, Sociología del Derecho, editorial Ariel, 1997, pag.181



Ya tenemos derechos de las mujeres, derechos de los niños, y así hasta el infinito. Luego vendrán los derechos de las Salamandras y los derechos de las ranas. Se está llegando a extremos absurdos.

“Me gustaría dejar de hablar de <<derechos>> o de <<inviolabilidad>>. Digamos mejor que los humanos tienen necesidades y que, como especie social, debemos intentar satisfacer las necesidades humanas como la alimentación, la educación o la salud. En esa dirección debemos trabajar. Tratar de darle más sentido del que merece en un plano casi místico, queda para Steven Spielberg y gente así. Son castillos en el aire. Es decir, chorradas.”

Claro está, para **Fukuyama** no es posible dejar de hablar de los derechos para referirse únicamente a necesidades e intereses, ni siquiera cuando cita al filósofo utilitarista **Jeremy Bentham**, quien –en algún momento– se refirió a la “**Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano francés**”, como una <<insensatez sobre zancos>>, menos cuando se hace referencia a las democracias liberales capitalistas porque se basan en la naturaleza humana que, a la larga, vienen a ser más realistas que las demás que se sustentan en otras bases, aunque la verdad es que tales derechos no sean tan naturales como se pretende demostrar. Basta, al respecto, con presentar como ejemplo el derecho a la propiedad. ¿Será cierto que un derecho del que carecen una gran mayoría de ciudadanos puede ser un derecho natural? Y si el derecho a la

dignidad que tenemos por el simple hecho de ser personas humanas, es un derecho natural, entonces ¿por qué continuamos viviendo en el reino de la desigualdad económica y social? Y si el derecho a la vida fuera tan natural, ¿por qué razón la venganza privada o ley del Tali3n sigue perdurando a trav3s de los siglos, a pesar de lo que enseñara **Gandhi** cuando afirmaba que si todos continu3bamos aplicando el ojo por ojo y el diente por diente nos quedar3bamos finalmente ciegos y sin dentaduras.

De todas formas **Fukuyama** agrega que, adem3s de los derechos de los animales, de los ni3os y las mujeres, existen tambi3n los derechos de los homosexuales, los derechos de los minusv3lidos y los discapacitados, los derechos de los pueblos ind3genas, el derecho a la vida, el derecho a morir, los derechos de los acusados al igual que el derecho a las v3ctimas y el derecho a disfrutar de vacaciones.

Refiri3ndose a **Ronald Dworkin** dice que 3ste propone el equivalente al derecho de dise3nar seres humanos gen3ticamente, no por parte de los padres, sino de los cient3ficos, para lo cual postula dos principios de <<individualismo 3tico>> que son b3sicos para una sociedad liberal; en primer lugar, cada vida individual debe ser satisfactoria y no debe desperdiciarse; en segundo lugar que si bien toda vida posee la misma importancia, su due3o tiene una responsabilidad especial sobre su resultado.⁴

4 Fukuyama, Francis, El Fin del Hombre, Consecuencias de la Revoluci3n Biotecnol3gica, Ediciones B, S. A., 2003, pags.175 y sgs.

¿Será entonces que el derecho es un discurso de poder porque, como dice **Daniel Loschak**, es aceptado como una palabra autorizada, cierta y eficaz? Es que lo que describe **Daniele Loschak** lo podríamos denominar realmente una ideología jurídica, es decir, el derecho convertido en valor ideológico. El derecho existe a condición de revestir este valor ideológico. Un derecho sin poder no es más derecho; será una palabra o un escrito, pero derecho, no. El poder es, entonces, un elemento inherente a la noción misma de derecho, es el elemento mítico que transforma el discurso corriente en discurso jurídico. Para existir como derecho, el discurso jurídico debe ser reconocido en una sociedad determinada como un discurso de poder. Es preciso que se encuentre revestido de cierto carácter <<**sagrado**>> que confiere a sus mandatos verdadera eficacia. La noción de poder forma parte, así, de la ideología por la cual el discurso corriente se transforma en discurso jurídico.

¿O es que acaso el derecho representa, en verdad, el diseño de fórmulas culturales de protección, no solamente de la vida humana *per se*, sino de los deseos e intereses, así como de las creencias y, en general, valores, normas y sanciones admitidos como legítimos por la sociedad aunque a veces ese derecho sea realmente injusto o no sea producido por un cuerpo legislador incólume y absolutamente irreprochable?

II. ¿QUÉ ES EL DERECHO?

Del derecho se han dado múltiples definiciones. Tantas, que parecería mejor explicar qué no es derecho. Así, podríamos señalar que toda conducta humana que pueda realizarse o abstenerse de ser realizada sin que caiga en la órbita coactiva y sancionatoria de eso que hemos llamado derecho, pues, no es posible involucrarla dentro de su órbita como tal. En sentido contrario, derecho sería entonces esa regla coactiva y legítima que se impone desde el exterior a los seres humanos por una autoridad y que, de alguna forma, los obliga a hacer o abstenerse de hacer algo, so pena de una sanción y que, por lo mismo, determina en parte sus roles y sus estatus, o que, simplemente, les permite realizar la conducta sin el temor a incurrir en falta alguna y en su correlato que sería, con toda probabilidad, la sanción.

Su etimología nos dice que proviene del latín “**directus**”, **dirigere**, **enderezar o alinear**. Según Celso: “**Es el arte de lo bueno y de lo justo**”, y para Kant: “**Es el conjunto de las condiciones por las cuales el arbitrio de cada uno puede coexistir con el arbitrio de los demás, según una ley universal de libertad**”.

Para Hauriou el derecho es: “**El conjunto de preceptos de conducta obligatorios, establecidos por los hombres que viven en sociedad y destinados a hacer reinar el orden y la justicia en las relaciones sociales**”.



Kelsen, por su parte, señala que: *“...el derecho, es por su misma naturaleza un orden coactivo, o sea un orden social que prevé actos coactivos como sanciones a dirigirse a título de reacciones contra la conducta considerada indeseable por la autoridad social. Si ese orden social está relativamente centralizado constituye la comunidad que llamamos Estado. Por lo tanto, una teoría del derecho completa amplía necesariamente una teoría del Estado”*.

De lo anterior, es fácil concluir que el derecho es un concepto esencialmente metafísico que, de unívoco, poco tendría si no encerrara conceptos tales como la amenaza cierta que encierra el poder material coercitivo que, a su vez, implica sanciones en caso de ser desobedecido, todo lo cual nos conduce a las normas de segundo grado o jurídicas que, en el criterio de **Darío Botero Uribe**⁵:

“...son las normas que integran el derecho positivo”, es decir, que: “Son normas obligatorias, si son constitucionales y han sido expedidas por la autoridad competente. En el caso de las normas constitucionales, su obligatoriedad implica el haber sido establecidas en la forma prevista en la Constitución o por el dispositivo simbólico de la democracia” y que, además, estén plenamente vigente.

Por supuesto, para el mismo autor existen otras que son: “Las normas de primer grado o normas preestatales

o sociales”, las cuales “tienen como características ser engendradas en el mundo de la cultura. Si una sociedad careciera de estas normas se daría la anomía (sic), en un sentido profundo. Esto ocurre de hecho en comunidades que han sido degradadas por distintas formas de violencia. Entonces las normas legales o de segundo grado carecen allí de vigencia. Nadie puede aspirar a solucionar duraderamente un problema de esta magnitud invocando la obediencia, sólo con el temor de la represión”.

“Habría que comenzar con medidas de rehabilitación, de mejoramiento social y desde luego de educación. El proceso educativo tendría entre otras razones el cometido de restablecer la credibilidad en la normatividad social, en los valores, en los principios, en el respeto mutuo, en unas reglas sociales claras. Entonces y solo entonces, las normas de segundo orden entrarían a regir”.

“Supongamos que por circunstancias excepcionales, el Código Penal dejara de regir y por dificultades de adopción de un nuevo estatuto se presentara un interregno sin ley penal. El homicidio continuaría siendo repudiado y condenado socialmente. La conducta del homicidio existe en todas las sociedades del mundo tengan o no tengan código Penal”.

“Pero, ¿cuál es el proceso configurador de las normas sociales? Durkheim habla de la coerción externa de las normas sociales. Toda sociedad implica la imposición de conductas por parte del grupo sobre el individuo”.⁶

5 Botero Uribe, Darío, Teoría Social del Derecho, Universidad Nacional de Colombia, Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, Santafé de Bogotá, 1999.

6 Emile, Durkheim, Las reglas del método sociológico y otros escritos sobre filosofía de las ciencias sociales, Madrid, Alianza Editorial, 1988, pp. 17 y ss; 179 y 180.

“En el proceso de socialización se da lo que Durkheim llama coerción interna, o sea la interiorización de las normas, las normas convertidas en un poder regulador desde el fuero interno del individuo”.

“Las normas de primer grado no son tan prolijas, tan reglamentaristas, de pronto no son tan precisas, pero existen y forman parte del espíritu social. Uso espíritu der Geist, en el sentido de Hegel, es decir, como una tipificación de las formas expresivas del pueblo en una época determinada.⁷ Las normas sociales son más bien pautas, criterios rectores, formas de entendimiento de la conducta social”.

De aceptarse lo expuesto por el autor comentado, tendríamos que concluir que el derecho así considerado, es decir, como un arte y una ciencia, ni ha existido siempre, ni nunca de la misma manera. Es más: sabemos que originalmente se confundía con los ritos religiosos con los cuales se forjó un sincretismo que lo llevó a ser extremadamente ceremonial y formalista.

Y más allá de que el derecho actualmente se considere un arte y una ciencia, por lo menos en este país latino llamado Colombia, no ha dejado de ser ritualista y compuesto de un excesivo catálogo de derechos y deberes, así como de faltas disciplinarias que, en particular, puedan considerarse cometidas por el abogado, amén de sus incompatibilidades, como se desprende del anterior Código Dis-

ciplinario del Abogado, establecido en el Decreto **196 de 1971**, y en el actual contenido en la Ley **1123, de 22 de enero de 2007**, aunque el doctor **Guillermo Bueno Miranda**, de la presidencia del Consejo Superior de la Judicatura, hubiera expresado en la exposición de motivos –entre otras opiniones – que:

“En materia sustancial, se propone un régimen de deberes y faltas que ubica al abogado dentro del rol que actualmente desempeña al interior de un modelo de un Estado Social y Democrático de Derecho, teniendo en cuenta sus deberes y obligaciones no solo con el cliente, sino frente al Estado y a la sociedad, sancionando con mayor drasticidad aquellos comportamientos que comprometan o afecten intereses de la comunidad o al erario”.

Y es que si nos detenemos en el análisis de este nuevo Código observaremos que está compuesto de tres libros que contienen una parte general, una especial y el procedimiento disciplinario, en donde la primera parte se ocupa de señalar los principios rectores, las disposiciones generales como lo que se entiende por falta disciplinaria, su ámbito de aplicación, los sujetos que se consideran disciplinables, las maneras o formas de realización del comportamiento, así como las causales de exclusión de responsabilidad, que si bien incluyen criterios derivados de la Constitución Política de 1991 al exponer que quien intervenga en la actuación disciplinaria será tratado con el respeto debido a

7 Véase G. W. F. Hegel, Fenomenología del Espíritu, México, Fondo de Cultura Económica, 1971, pp. 286 y ss.



la dignidad inherente al ser humano, como lo dispone el Art. 1º de la referida Constitución Política de 1991, al igual que las normas rectoras del Código de Procedimiento Penal Colombiano (Leyes 599 y 600 de 2000) y del Código Penal Colombiano (Ley 906, de agosto 31 de 2004, corregida por el Decreto 2770 de 2004), no obstante prácticamente trasladan al código disciplinario, buena parte de los principios rectores de las leyes mencionadas, lo que –de entrada –lo hace ver más punitivo que simplemente disciplinario, tanto más cuanto que su artículo 2º, inciso final, dispone que **“La acción disciplinaria es independiente de cualquiera otra que pueda surgir de la comisión de la falta”** y que, en su trasfondo, aunque se prohíba en su artículo 9º, cuando se instituye el principio del *non bis idem*, es decir, que nadie podrá ser juzgado dos veces por el mismo hecho, se deja en claro que se trata simplemente de la misma acción disciplinaria y no de otra que conlleve los ribetes del delito en materia penal. En otras palabras, el sujeto disciplinario podrá ser investigado al mismo tiempo, tanto por la acción disciplinaria como por la acción penal propiamente dicha, cuando la falta que se investigue constituya, por sí misma, un delito en materia penal, lo que en el fondo –y en nuestro criterio –hace injusta la doble investigación y puede dar lugar a que se produzcan fallos contradictorios derivados de las acciones disciplinarias y penales, lo que peca flagrantemente contra el principio de lógica jurídica que nos enseña que una cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo y en

las mismas circunstancias, lo que podría ser fácilmente subsanable, cuando se trate de delitos propiamente dichos, con la remisión por parte de las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura, a la jurisdicción penal ordinaria, de la actuación preliminar, toda vez que esa doble investigación sí que peca contra la dignidad humana, tanto más cuanto que el Art. 49 de la señalada Ley 1123, claramente señala que **“En la aplicación de las normas procesales de este código deberá prevalecer la efectividad de los derechos sustanciales sobre las disposiciones procedimentales”**, lo cual está en consonancia con el Art. 29, de la Carta Política, sobre el debido proceso, que –a la letra –dispone: **“Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable”**, y con el Art. 8º, de la misma Ley 1123, según el cual **“A quien se atribuya una falta disciplinaria se presume inocente mientras no se declare su responsabilidad en sentencia ejecutoriada”**.

Todo lo cual se hace más gravoso con la exequibilidad que hizo la Corte Constitucional, mediante **Sentencia C-398/11**, cuando, entre las incompatibilidades para el ejercicio de la abogacía dispuso, refiriéndose al numeral 3, del Art. 29, de la mentada ley, según el cual **“Las personas privadas de su libertad como consecuencia de la imposición de una medida de aseguramiento o sentencia, excepto cuando la actuación sea en causa propia, sin perjuicio de los reglamentos penitenciarios y carcelarios”**, lo siguiente:

“ABOGADO-Ejercicio profesional inadecuado pone en riesgo derechos fundamentales y principios que deben guiar la función jurisdiccional.”

“INCOMPATIBILIDAD PARA EJERCICIO DE LA PROFESION DE ABOGADO DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD AUNQUE SE HALLEN INS-CRITOS-Fines constitucionales”

“La Corte concluye que la incompatibilidad censurada tiene claros fines constitucionales en la previsión del riesgo social, en el interés general inherente al ejercicio profesional de la abogacía y en la protección de los derechos de terceros, objetivos que aportan un marco de justificaciones más amplio que el fundado en la mera apreciación individual de las consecuencias que la privación de la libertad tendría sobre el directamente implicado. No se puede negar que el ejercicio de la profesión y el derecho al trabajo resultan comprometidos por la privación de la libertad derivada de una medida de aseguramiento y, no obstante ello, procede sostener que esas restricciones o limitaciones encuentran razonable justificación en la realidad de los hechos, en los riesgos que el legislador está autorizado para prevenir y en los intereses públicos y de terceros que debe considerar al establecer el régimen disciplinario de los abogados.”

“EJERCICIO PROFESIONAL DE ABOGACIA-No son comparables la situación del abogado privado de la libertad y la del que goza de ella, como tampoco es comparable la regulación del

Derecho y la correspondiente a cada una de las profesiones”

“Tratándose del ejercicio profesional, no son comparables la situación del abogado privado de la libertad y la del que goza de ella, como tampoco es comparable la regulación del Derecho y la correspondiente a cada una de las profesiones, porque “pretender que se adopte una regulación absolutamente idéntica en materia de inhabilidades e incompatibilidades para el ejercicio de las numerosas profesiones u oficios (...) implicaría soslayar las particularidades y especificidades de cada una de ellas, esto sí, en detrimento del derecho a la igualdad”.

De todas maneras, persisten los vacíos y las fallas en la Ley 1123 de 2007, porque –tal como es de anotar con respecto a los disciplinables –se expone que: “Son destinatarios de este código, los abogados en ejercicio de su profesión que cumplan con la misión de asesorar, patrocinar y asistir a las personas naturales o jurídicas, tanto de derecho privado como de derecho público, en la ordenación y desenvolvimiento de sus relaciones jurídicas así se encuentren excluidos o suspendidos del ejercicio de la profesión y quienes actúen con licencia provisional.”

“Se entienden cobijados bajo este régimen los abogados que desempeñen funciones públicas relacionadas con dicho ejercicio, así como los curadores ad litem. Igualmente, lo serán los abogados que en representación



de una firma o asociación de abogados suscriban contratos de prestación de servicios profesionales a cualquier título.”

No obstante, en el **parágrafo** del Art. 18, ídem, referente al ámbito de aplicación del código, establece que: **“Los estudiantes adscritos a los consultorios jurídicos de las universidades del país, serán disciplinados conforme a los estatutos de la correspondiente universidad.”** Es decir, a estos estudiantes no los cobija el régimen disciplinario de la Ley 1123 de 2007, y menos si los estatutos de la correspondiente universidad nada señalan al respecto.

En todo caso, dejando de lado estas someras críticas, la Ley 1123 de 2007 también incluye una parte especial en la cual, como ya se precisó, se establece un largo catálogo de deberes e incompatibilidades, así como una clasificación pormenorizada del régimen de faltas, sistema este cerrado, pero extremadamente exhaustivo, que lo hace engorroso y dispendioso, si bien, por aquello de la tipicidad, se ha estimado preferible detallar, olvidándose que por mucho que los códigos disciplinarios pretendan describir las conductas de este tipo, siempre habrán o surgirán otras que, de algún modo, darán al traste con los principios de legalidad, antijuridicidad y culpabilidad.

En este punto habrá que recordar esa sentencia popular que dice: **“Hecha la ley, hecha la trampa”**. Por lo que, en nuestro concepto,

sería mejor y más adecuado plantear la necesidad de aumentar a todo nivel, y no sólo desde el marco del abogado litigante, la educación permanente desde los primeros grados hasta la educación profesional, sobre los principios éticos porque entre los fines esenciales del Estado, al tenor del Art. 2º de la Constitución Política, está **“asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”**, y, además, conforme al Art. 67, de la Carta Política, **“La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica y a los demás bienes y valores de la cultura.”**

“La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente”(…) **“Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines, y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo” (...)**

Finalmente, en relación con el régimen sancionatorio y el libro dedicado al procedimiento, de acuerdo con la exposición de motivos, se ha dicho:

“...en respeto a los principios de motivación, proporcionalidad, legalidad y función de la sanción, contempla un extenso elenco de criterios de graduación, incluyéndose la multa como sanción y estableciéndose el incremento punitivo en aquellas faltas que afecten el patrimonio estatal.”

“En el libro dedicado al Procedimiento, se plantea un vuelco total al régimen vigente, donde por virtud de los vacíos hoy existentes en el Decreto 196 de 1971, debe acudir por remisión al procedimiento penal, ocasionándose dilaciones y entramamientos que dificultan el adecuado ejercicio de la sanción disciplinaria y generan incertidumbres frente a los sujetos procesales.”

“Con el procedimiento propuesto, se da un paso hacia adelante en esta materia, acompañándolo con las tendencias actuales que apuntan hacia la oralidad, recuperando de esta manera el papel del juez como director del proceso y garante de una pronta y cumplida administración de justicia, a través de una actuación ágil y expedita que se surte en dos audiencias, omitiendo al máximo los formalismos y las ritualidades, sin que ello comporte la más mínima afectación de los derechos y garantías de los intervinientes, especialmente del sujeto disciplinable.”

Esperemos, pues, que haya sido un verdadero paso adelante y que realmente, este Código Disciplinario sirva para dignificar la profesión de abogado y no para impedir el derecho al trabajo profesional.

III. ¿QUÉ ES LA ÉTICA PROFESIONAL?

Ahora bien, de la ética nos hablaron en el siglo V a. C. los estoicos, el mismo **Sócrates** y, como paradigma y portaestandarte de esta disciplina independiente, el estagirita **Aristóteles**, quien –en su **Ética Nicomaquea** –suele entender aquella como la parte de la filosofía que mira a la conducta humana, y como añade **Antonio Gómez Robledo**⁸ **“no al “hacer”, sino al “obrar”; al bien y al mal, en suma, sin ulterior calificación.”** En la mentalidad Helénica, agrega, se trata de un concepto de **“virtud” (areté)**, que quiere decir, para un griego, no solo una perfección moral propiamente dicha, sino toda excelencia o perfección en general, que de algún modo es valiosa, y contribuye, por ende, a plasmar un tipo mejor de humanidad.

Por ello, al comentar la expresión, el **Diccionario de Sociología**, editado por **Henry Pratt Fairchild**⁹, nos explica que la ética es: **“El estudio de los valores y de sus relaciones con las pautas y planes de acción. Ciertos aspectos de la Sociología que tratan de las costumbres, de las fuerzas sociales, del ajuste defectuoso, de la desorganización, de los problemas sociales, de los movimientos de reforma y del progreso social, pertenecen al campo de la ética. Cuando el término se emplea solo, sin calificativos tales como “social”, se refiere a la filosofía de lo bueno y de lo malo.”** Pero, según este mismo editor,

8 Aristóteles, *Ética Nicomaquea*, Política, versión española e introducción de Antonio Gómez Robledo, Editorial Porrúa, S. A., México, 1970, pp. XVII.

9 *Diccionario de Sociología*, Henry Pratt Fairchild, Editor, Fondo de Cultura Económica, México, Cuarta Reimpresión, 2006, p. 115.



cuando trata de la “**ética social**”, entonces hace referencia a un **“Punto de vista sobre las cuestiones morales que busca sobre todo una orientación práctica respecto a problemas concretos de la sociedad y que por eso incluye las cuestiones que se plantean en la vida política, en la economía y en lo sexual.”**

Al respecto, la Corte Constitucional enseña que el Código Disciplinario, si bien no es un manual de ética, si contiene principios éticos que deberían tenerse en cuenta para rehabilitar al disciplinado y sancionado con la exclusión en el ejercicio de su profesión, entre otros aspectos morales, pero no es una especie de camisa de fuerza para impedir el libre desarrollo de la personalidad ni para la perfectibilidad absoluta, y, agregamos, lo que debería servir a todos los abogados para el mejor obrar, pero no para conseguir la perfección helénica como en el caso del irónico sutil y mayéutico **Sócrates**, quien – en atención al respeto que tenía por las leyes de su polis griega, aunque no compartiera las ideas paganas de sus acusadores, como lo fueron sus detractores **Anito**, persona poderosa y popular; **Melito**, poeta oscuro, y **Licón**, orador político, quienes para obtener la condena a muerte de este gran filósofo, lo acusaron de no creer en la religión del Estado y de corromper a la juventud enseñándola a no reconocer los dioses de la República –lo llevó, enhiesto, a hacer su propia defensa, no aceptando el consejo de sus amigos de que se fugara, ni el alegato que le presentara el gran orador magnífico, de nombre **Lisias**, para

argumentar sobre su propia filosofía, con lo que se sabía de antemano condenado a beber el veneno de la cicuta, como finalmente ocurrió. En la obra **“Critón o El Deber del Ciudadano”**, de su discípulo **Platón**, se compendia la conducta verdaderamente ética, de un hombre que prefirió morir por sus ideales, antes que claudicar a ellos, igual a lo que le pasó a **Nelson Mandela** –preso por muchos años y quien, por su extraordinaria voluntad y valentía, no se dejó amilanar por las voces de los dirigentes blancos que lo invitaban a renunciar a su lucha por sus hermanos negros –por todo lo cual logró ser posteriormente el Presidente de Sud-África y reiterar su pensamiento que siempre lo mantuvo erguido, exclamando: **“Soy el amo de mi destino, soy el capitán de mi alma”**. Eso le permitió sobrevivir y permanecer, aún vivo, aunque muy enfermo, en el corazón de su pueblo.

IV. LA ÉTICA PROFESIONAL DEL ABOGADO

Hasta aquí, pues, podemos concebir el derecho como una forma de poder legítimo, a la manera en que lo planteara **Max Weber** y, desde este punto de vista, ese derecho imbuido de poder coactivo y de sincretismo religioso, casi místico, diseña las instituciones que, al decir de **Emilio Durkheim**, son las formas de pensar, de sentir y obrar que se imponen a los individuos desde el exterior y, conforme a la interpretación moderna de la cultura, determinan los roles y los estatus de las personas dentro de la organización social,



casi siempre con el propósito loable de promover la igualdad dentro de la diferencia y de dignificar la vida misma, aunque en varias ocasiones ese mismo derecho sirva para implementar la injusticia, cuestión por la cual **San Agustín** señalaba: **“Una ley injusta no es para nada una ley”**, por lo que los profesionales del derecho deben hacer primar siempre la justicia cuando exista una discrepancia moral entre ésta y la ley.

Para ello será importante tener siempre presente el **“Decálogo del Abogado”** que nos enseña:

“I. No pases por encima de un estado de tu conciencia. II. No afectes una convicción que no tengas. III. No te rindas ante la popularidad y adules la tiranía. IV. Piensa siempre que tú eres para el cliente y no el cliente para ti. V. No procures nunca en los tribunales ser más que los magistrados, pero no consientas ser menos. VI. Ten fe en la razón que es lo que en general prevalece. VII. Pon la moral por encima de las leyes. VIII. Aprecia como el mejor de los textos el sentido común. IX. Procura la paz como el mayor de los triunfos. X. Busca siempre la justicia por el camino de la sinceridad y sin otras armas que las de tu saber.”

En síntesis, lo primordial será que, desde lo más profundo de nuestra conciencia, enten-

damos que la pulcritud, la transparencia, la honradez, el sentido de la solidaridad y la compasión con nuestros semejantes, entre otras muchas virtudes, se conviertan en el escudo con el cual choquen los intereses rastro de los delincuentes de cuello blanco y demás malhechores que cunden por doquier, como lobos salvajes al acecho del abogado bueno y, si se quiere, muchas veces ingenuo, a quien se le colocan trampas tentadoras de toda clase que, en muchas ocasiones, con sutiles movimientos de ajedrecistas del delito, logran romper su coraza y desviarlo de su honesta ruta.

Por supuesto, será conveniente y hasta necesario que conozcamos y prohijemos como principio rector de nuestra conducta permanente, el Código Disciplinario del Abogado, enmarcado en la Ley 1123 de 22 de enero 2007 y, en lo no prescrito ni derogado por ella, lo dispuesto en el Decreto 196 de 1971, que aún con sus posibles fallas y excesivos dogmatismos jurídicos, encontraremos en él las herramientas necesarias para enrumbar nuestro comportamiento por los senderos de la ética profesional porque conociendo los deberes, incompatibilidades, faltas y sanciones, sabremos cuál **deberá ser la conducta a seguir**.