

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

LA DEONTOLOGÍA JURÍDICA DEL PROFESIONAL DEL DERECHO



LESTHER CASTELLANOS RODAS

GUATEMALA, MAYO DE 2008

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

LA DEONTOLOGÍA JURÍDICA DEL PROFESIONAL DEL DERECHO

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LESTHER CASTELLANOS RODAS

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, mayo de 2008

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Hector Mauricio Ortega Pantoja
VOCAL V: Br. Marco Vinicio Villatoro López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

PRESIDENTE: Licda. María Soledad Morales Chew
VOCAL: Lic. Jaime Hernández
SECRETARIO: Lic. Ronaldo Amilcar Sandoval

Segunda Fase:

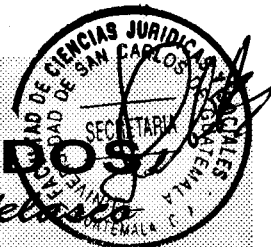
PRESIDENTE: Lic. Saulo de León Estrada
VOCAL: Lic. Héctor René Granados
SECRETARIO: Lic. Marvin Arístides

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de la Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).



CORPORACION DE ABOGADOS

Licenciado Carlos Humberto de León Velasco



Guatemala, 2 de mayo de 2008.

Señor:

Licenciado Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Universidad de San Carlos de Guatemala.
Presente.



Distinguido Licenciado:

Respetuosamente me dirijo a Usted, con el objeto de manifestarle que, en cumplimiento de la resolución emitida por esa unidad de tesis de fecha veintisiete de noviembre de dos mil siete, en donde se me nombra como Asesor de tesis del Bachiller **LESTER CASTELLANOS RODAS**, intitulada "**LA DEONTOLOGÍA JURÍDICA DEL PROFESIONAL DEL DERECHO**". Para el efecto hago constar, que el sustentante tomó en cuenta las sugerencias realizadas a su trabajo de investigación, asimismo, realizó las investigaciones y correcciones que en el desarrollo de la revisión se formularon, obteniendo con ello, una investigación de suma importancia para la sociedad guatemalteca.

El contenido científico del trabajo que investiga es de carácter jurídico, en el cual se desarrolla lo concerniente al estudio de la ciencia de los deberes.

El trabajo desarrollado llena los requisitos técnicos que requiere una investigación de tal magnitud; se realizó con los métodos inductivo y deductivo, y la técnica de investigación documental está acorde al mismo, se revisó la redacción del trabajo, que las conclusiones y recomendaciones llenan su cometido, así como la bibliografía utilizada. Por la importancia del trabajo y su contribución al estudio del derecho y la aplicación de la Deontología Jurídica con el profesional del derecho.

Así mismo procedí a hacerle algunas modificaciones de forma y de fondo con el único objeto de mejorar el contenido de la investigación, por tal motivo considero que el trabajo correspondiente llena los requisitos del artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, estimando que el mismo puede ser aprobado, para los efectos consiguientes, emitiendo el presente **DICTAMEN FAVORABLE**.

Con las muestras de mi respeto, soy de Usted su deferente servidor.

Atentamente:

Lic. Carlos de León Velasco
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. CARLOS HUMBERTO DE LEÓN VELASCO
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado No. 1,557.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, dos de mayo de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) ALY EZEQUIEL FUENTES TOC, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante LESTHER CASTELLANOS RODAS, Intitulado: "LA DEONTOLOGÍA JURIDICA DEL PROFESIONAL DEL DERECHO"

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para el Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh



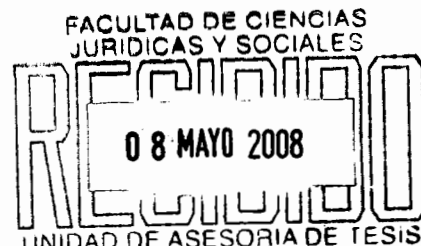


Lic. Aly Ezequiel Fuentes Toc
Abogado y Notario



Guatemala, 8 de mayo de 2008.

Señor Licenciado Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.



Estimado Señor Castillo Lutín:

En atención a providencia de ese Decanato, en la que se me notifica nombramiento como Revisor de Tesis del Bachiller **LESTHER CASTELLANOS RODAS**, y oportunamente proceder a emitir el Dictamen correspondiente; habiendo asesorado el trabajo encomendado, me permito emitir el siguiente:

DICTAMEN:

- a) El trabajo de tesis se intitula "**LA DEONTOLOGÍA JURÍDICA DEL PROFESIONAL DEL DERECHO**".
- b) El tema que investiga el Bachiller **LESTHER CASTELLANOS RODAS**, es un tema actual para quien gusta conocer del derecho. Para la realización del tema se ha utilizado bibliografía y leyes existentes en el medio, que sirvieron de base para analizar jurídico-doctrinario de dicho estudio.
- c) Durante el tiempo en que duró la asesoría de la presente investigación, discutimos algunos puntos del trabajo, los cuales razonamos; y así también comprobé que se hizo acopio de una Bibliografía bastante actualizada; habiéndose utilizado el método inductivo y deductivo, para la realización del trabajo.
- d) En virtud de lo anterior concluyo informando a Usted, que procedí a asesorar el trabajo encomendado y me es grato:

OPINAR:

- I) Que en el trabajo Revisado cumple con los requisitos legales exigidos, en especial el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídica y Sociales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.
- II) Que es procedente que se emita la orden de impresión correspondiente, para que oportunamente se señale el examen público de tesis.

Con las muestras de mi respeto, soy de Usted su deferente servidor.

Atentamente:

Lic. Aly Ezequiel Fuentes Toc
Abogado y Notario

Lic. ALY EZEQUIEL FUENTES TOC
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado No. 4013.

AEFT/rgcl.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, doce de mayo del año dos mil ocho.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante LESTHER CASTELLANOS RODAS, Titulado "LA DEONTOLOGÍA JURÍDICA DEL PROFESIONAL DEL DERECHO" Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/sllh



[Handwritten signature]



[Handwritten signature]

[Handwritten signature]



DEDICATORIA



A DIOS:

Quien verdaderamente ha actuado en forma misteriosa en mi vida, el amor es dolor y el dolor halla abogados en su tribunal, Señor, perdóname mis pecados que son pecados de amor.

A MI PATRIA:

A mi Guatemala, mi tierra.

A MI PADRE:

Walter Armando Castellanos Araujo, quien no pudo estar presente en este acto, Nuestras vidas son los ríos que van a dar a la mar que es el morir y cuando al fin estemos juntos te afirmo que mi corazón tiene una memoria excelente, mejor que mi cerebro.

A MI MADRE:

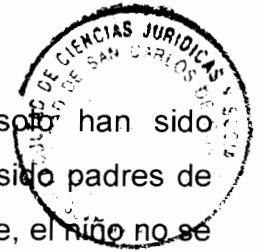
Dunia Lucrecia Rodas, quien ha sido mi recto andar por la vida, Mi afecto hacia ti no es grande, te amo poco, pero te amaré siempre.

A MI NANA:

Emilia, quien me vio crecer y estuvo presente en todas mis travesuras. Perdona si sufriste, yo, no sabía nada. Hoy ya sé lo que existe tras la angustia velada de tu mirada triste.

A MIS HERMANOS:

Walter y Herbert, quienes no solo han sido hermanos mayores, también han sido padres de un joven que ha necesitado de este, el niño no se hace hombre por él mismo, necesita de otros niños que se hayan vuelto hombres entre ellos mismos



A UN MENTOR, MAESTRO

Y AMIGO:

Licenciado Edwin Otoniel Melini Salguero, quien me apadrino en mis primeros pasos dentro del mundo del derecho y a quien culpo por haberme inculcado el hábito de estudio, difícil la vida que hemos escogido, Abogados y Notarios, pero todo lo bueno cuesta mucho, lo que no vale la pena cuesta poco.

A LOS PROFESIONALES

DEL DERECHO:

Licenciados Omar Barrios, Iván Ochoa, Welmer Gómez, Ingrid Rivera, Rosario Gil, María Soledad Morales, Carlos de León Velasco, Rodolfo Celis, Crista Ruiz de Juárez y el Doctor Alexis Calderón, gracias por su apoyo y enseñanzas, les digo. El derecho que parece, por un lado rebajar al hombre a la región de egoísmo y del interés, lo eleva por otro a la altura ideal, donde olvida todas sus sutilezas.

A LA FACULTAD:

Por ser la casa de estudio que me folio en la ciencia del Derecho. La educación es el arte de hacer éticos a los hombres, comienza con los alumnos cuya vida está al nivel instintivo y se les muestra el camino hacia un segundo nacimiento.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. La deontología profesional.....	1
1.1 Etimología de la palabra deontología.....	1
1.2 Análisis de la definición de deontología.....	3
1.3 La deontología profesional.....	7
1.4 La deontología jurídica.....	10
1.5 El profesional del derecho.....	12
1.6 El discernimiento para el obrar correcto.....	13
1.7 La fundamentación y la justificación.....	16
1.8 Max Weber: maneras de obrar.....	18
1.8.1 Obrar tradicional.....	18
1.8.2 Obrar afectivo.....	18
1.8.3 Obrar según la exigencia racional del valor.....	19

CAPÍTULO II

2. Ética.....	21
2.1 Etimología de las palabras ética y moral.....	22
2.2 Ética, Dios y el actuar tradicional de Weber.....	25
2.3 Ética Valorativa.....	26
2.3.1 El problema de la existencia del valor.....	28
2.3.2 El problema del conocimiento estimativo	31
2.3.3 El problema de la realización de lo valioso.....	34
2.3.4 El problema de la libertad de la persona frente a los valores.....	38
2.4 Ética empírica.....	41
2.4.1 Teorías de la satisfacción.....	41
2.4.1.1 Teorías libertarias individualistas.....	42

	Pág.
2.4.1.1.1 Emotivismo	42
2.4.1.1.2 Espontaneísmo vitalista	43
2.4.1.1.3 Hedonismo.....	44
2.4.1.1.4 Decisionismo o preferencialismo	44
2.4.1.2 Teorías libertarias de orientación social	45
2.4.1.2.1 Utilitarismo.....	45
2.4.1.2.2 Pragmatismo y sociologismo.....	47
2.4.1.2.3 Marxismo	47
2.4.1.2.4 Altruismo	47
2.4.1.2.5 Positivismo	48

CAPÍTULO III

3. El abogado.....	51
3.1 Antecedentes históricos de la abogacía.....	53
3.2 Etimología de la palabra abogado.....	57
3.3 Análisis de la definición de abogado propuesta.....	59
3.4 Deberes éticos.....	61

CAPÍTULO IV

4. Deberes éticos del profesional del derecho.....	63
4.1 Deberes éticos propios del profesional del derecho.....	63
4.1.1 Deber de calificación ética.....	64
4.1.2 Deber de juramentación profesional.....	64
4.2 Deberes éticos en relación con la sociedad.....	65
4.2.1 Deber de auxiliar a la administración de justicia.....	66
4.2.2 Deber de defender a las personas pobres e impopulares.....	69
4.3 Deberes éticos en relación con el cliente.....	75
4.3.1 Deber de profesionalidad.....	75
4.3.2 Deber de confidencialidad.....	79

	Pág.
4.3.3 Deber de evitar conflictos de intereses.....	87
4.3.4 Deber de confiabilidad o fiduciario.....	91
4.4 Deberes éticos en relación con otros colegas.....	95
4.4.1 Deber del respeto publicitario.....	96
4.4.2 Deber de ética hacia los tribunales de justicia, funcionarios públicos y otros colegas de profesión liberal.....	98
4.4.3 Deber de estudio constante.....	102
CONCLUSIONES.....	105
RECOMENDACIONES.....	107
BIBLIOGRAFÍA.....	109

INTRODUCCIÓN

Durante mi recorrido por las aulas de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, en donde forje mis estudios en dichas ciencias siempre estuvo en mí, en toda la carrera, las siguientes preguntas ¿por qué el profesional del derecho tiene tan mala reputación ante la sociedad guatemalteca?, ¿qué realmente significa ser abogado? y ¿por qué una misma persona ejerce ambas profesiones simultáneamente?

En busca de las respuestas a estas preguntas, fue como surgió el presente trabajo de investigación, pude darme cuenta que durante mi estudio me estaban preparando únicamente en las ciencias jurídicas y sociales, nada más, sin proporcionarme un contexto material auténtico sobre el cual iba a basarse mis actuaciones como futuro profesional del derecho, consecuentemente me dediqué al estudio de las leyes, de los textos doctrinarios, jurisprudencia y cada vez se acrecentaba mis dudas al respecto, fue mínima la instrucción que me brindaron sobre las diferencias esenciales, el ámbito de actuación y deberes éticos del abogado como del notario.

Una vez iniciado en el mundo jurídico, al empezar a trabajar en firmas de abogados, estas dudas se intensificaron al darme cuenta que los miembros de la sociedad se les había generado desconfianza por parte del profesional del derecho, abogado y notario, ya que esta situación sui generis que goza la persona que se encuentra investida de estos títulos profesionales crea confusión en los mismos, inclusive genera confusión a los propios profesionales del derecho sobre el correcto actuar de éstos e inconscientemente se vuelve este obrar errado en un correcto obrar. Además, puede evidenciar que estas profesiones lejos de ser nobles, se habían convertido en una maquila jurídica, mercantilizando el obrar de estos profesionales.

Es así como inicié el estudio de la deontología y la ética para establecer las respuestas a estas preguntas y con lo cual surgió la hipótesis de la presente

investigación, la ausencia del estudio de la deontología y la ética, así como la ausencia de estudio de la retórica, de las diferencias esenciales del abogado con el notario y los deberes éticos propios a cada uno de estos, es lo que genera desconfianza en la sociedad, confusión en los profesionales del derecho y deficiencia en las actuaciones de los mismos, siendo la conclusión diferida: es la separación académica y profesional de estas profesiones la solución a estos problemas, reduciendo el conflicto de intereses en el ejercicio de las profesiones, brindando mayor certeza jurídica a las actuaciones del notario y revalorizando las actuaciones del profesional derecho.

Los métodos utilizados en el desarrollo del presente trabajo de investigación son, el analítico por medio del cual descompose las definiciones en sus partes más esenciales, para después utilizar el método nomográfico, por medio del cual traté de explicar la esencia de la deontología, la ética valorativa, del abogado y de los deberes éticos del profesional del derecho.

En el capítulo I de esta tesis, me dediqué a la explicación de la deontología, de la deontología profesional, de la deontología jurídica, de los problemas de la deontología profesional, el discernimiento del obrar correcto y de cómo nuestras decisiones pueden ser tomadas según las reglas de la deontología, su dimensión moral y la ética para que estas sean ética y moralmente buenas o correctas.

En el capítulo II, me dediqué a la explicación de la ética, concretamente de la ética empírica y de la ética valorativa, para evidenciar cuál de estas es la correcta a utilizar por el profesional del derecho, asimismo expuse los problemas de la ética y de cómo si es posible en el actuar de los profesionales del derecho realizar valores que se plasmen en la sociedad atendiendo al interés general.

Es en el capítulo III en donde proporciono una definición del abogado y hago evidentes las características esenciales del mismo y de lo trágico de la percepción que tienen de éste las sociedades.

En el capítulo IV es en el cual compruebo la hipótesis planteada, al realizar un análisis de los deberes éticos del profesional del derecho, evidenciando que los deberes del notario son incompatibles con los del abogado, con lo cual propongo una solución a los problemas de la deontología profesional planteados en el capítulo I y hago evidente la necesidad de la separación del ejercicio simultáneo de estas profesiones.

CAPÍTULO I

1. La deontología profesional

La vida humana comienza sin que el ser tenga la libertad de poder elegir ser parte de la misma, y convirtiéndose así esta, en un proceso consecutivo de decisiones, siendo estas decisiones inevitables. Es claro que es nuestro deber como seres humanos el discernir en la toma de nuestras decisiones y aprehender a vivir con las consecuencias de estas.

En nuestras vidas profesionales es de mayor relevancia este discernimiento que debemos de efectuar en cada decisión que tomemos en nuestras carreras, sea así médicos, abogados, notarios, ingenieros, periodistas, etc. Siendo, nuestra responsabilidad como profesionales efectuar este discernimiento de manera fundamentada y justificada, atendiendo a la deontología, a su dimensión moral y a la ética.

1.1. Etimología de la palabra Deontología

Para poder, iniciar con este tema y delimitar el objeto de la presente investigación debemos de analizar analíticamente el título de esta, ya que este no ha sido seleccionado al azar: LA DEONTOLOGÍA JURÍDICA DEL PROFESIONAL DEL DERECHO.

Con respecto a la deontología, podría elaborarse una definición tratando de recabar los elementos universales o esenciales, singulares y particulares de la misma, atendiendo a la extensión e intensidad de su concepto, pero nos quedaríamos en eso, un intento, ya que por más cerca que lleguemos a la realidad objetiva del presente concepto, dejaríamos a fuera de esta definición la relevancia de los elementos más esenciales de la misma por la extensión y complejidad que presentaría una definición muy elaborada.

Etimológicamente, la deontología significa: Ciencia del deber.

También, Etienne Perrot, nos proporciona una explicación “La deontología toma prestada de la ética su dimensión moral, y de la reglamentación su dimensión de obligación social.”¹

Esta explicación, a mi consideración escueta, señala un elemento esencial, la dimensión moral, pero si este es importante o esencial no es suficiente para explicar la naturaleza y verdadera esencia de la deontología, este elemento lo que hace es ubicar a la deontología en el ámbito de la conciencia humana, la cual se encuentra limitada por los demás miembros de la sociedad. Pero, como hemos mencionado, esta es una explicación mas no una definición propiamente, ya que una definición proporciona una calificación a la cosa a definir, enumerando sus diferentes elementos, ya sean estos esenciales o no, debe reflejar la realidad objetiva, mientras que en la frase propuesta únicamente explica uno de los ámbitos de aplicación de la deontología.

En palabras del Lic. Rolando Morgan Sanabria: “La definición rigurosamente científica es la que pone de manifiesto la esencia del objeto que se define, y para hacerlo establece, precisa y explicita el contenido o intensidad del concepto que refleja el objeto que se desea definir...”²

El diccionario de la Lengua Española de la Real Academia define a la deontología como la Ciencia o tratados de los deberes.

Esta definición me parece un poco más acertada, no estando de acuerdo con el término tratados, la deontología no se rige por un ordenamiento jurídico internacional, es también ilógico como vimos en la explicación anterior, ya que esta ciencia se da dentro de la conciencia humana y al referirnos a la deontología

¹ **Ética Profesional, El discernimiento en la toma de decisiones**, pág. 120.

² **El conocimiento cotidiano y el conocimiento científico**, pág. 32.

en su definición como un tratado, que es un término principalmente del derecho internacional en donde los sujetos de este son los Estados y corporación multinacionales, se le está atribuyendo a una persona jurídica (abstracta, ficticia) algo que por su naturaleza no posee, una conciencia humana.

Ahora bien, para efectos de esta investigación utilizaremos la definición establecida por la etimología de la palabra: Ciencia del deber, encontrando la misma como una definición sencilla, comprensible, pero sobre todo determinante de los elementos esenciales de toda definición científica, al hacer relación al conjunto mayor al que pertenece el concepto definido, el cual es la ciencia (género próximo), y los caracteres por los cuales este puede ser diferenciado de otros conceptos similares, el cual es el deber (diferencia específica).

De acuerdo con lo citado del Lic. Morgan Sanabria, tratare de explicar de forma analítica la definición de deontología.

1.2. Análisis de la definición de deontología

Para realizar un análisis de tipo analítico, descompongamos la definición de deontología en sus elementos:

a) Ciencia

b) Deber

Mario Bunge, define a la ciencia como: “un conocimiento racional, sistemático, exacto y verificable y por consiguiente falible.”³

En esta definición considero que el autor está siendo cerrado para determinar la esencia de la ciencia, al afirmar que es un conocimiento exacto,

³ *Ibíd.*, pág. 37.

pues si es cierto que la ciencia busca la verdad objetiva de la realidad, también es cierto que el proceso de conocimiento es un proceso dinámico en constante movimiento y al establecer como uno de sus elementos esenciales de la ciencia es la exactitud, este se refiere únicamente a un momento determinado. Pero el autor tiene razón con este elemento al referirse a las ciencia no sociales, ya que estas generalmente deben ser exactas (matemática, física, química, etc.), pero lo que respecta a las ciencia sociales, estas no necesariamente son exactas, más que en determinados momentos.

Ahora bien los autores Kedrov y Spirkin, consideran a la ciencia como "... un importantísimo elemento de la cultura espiritual, la forma superior de los conocimientos humanos; es un sistema de conocimientos en desarrollo, los cuales se obtienen mediante los correspondientes métodos cognoscitivos y se reflejan en conceptos exactos, cuya veracidad se comprueba y demuestra a través de la práctica social. La ciencia es un sistema de conceptos acerca de los fenómenos y leyes del mundo externo o de la actividad espiritual de los individuos."⁴

Estos autores proporcionan un elemento importante a la definición de ciencia, la cultura espiritual, lo que nos tratan a dar a entender es que la ciencia se da dentro de la conciencia humana, es decir, dentro de la actividad intelectual del hombre.

Ahora bien, la definición que encuentro más comprensible, sencilla y concreta, es la propuesta por el Licenciado Morgan Sanabria, "es un sistema de conocimientos teóricos en desarrollo, objetivos, metódica y técnicamente fundamentados, cuya veracidad ha sido comprobada en la práctica, y que se refieren al ser en general o a un orden determinado de seres."⁵

⁴ **Ibíd**, pág. 45.

⁵ **Ibíd**, pág. 47.

En esta definición encontramos los elementos esenciales de la ciencia, sin poder determinar cuáles son los más esenciales. Los elementos de esta definición son:

- a) Sistema
- b) Conocimientos teóricos en desarrollo
- c) Objetivos
- d) Metódica y técnicamente fundamentados
- e) Veracidad comprobada en la práctica
- f) Ser en general u orden determinado de seres.

Ya teniendo explicado lo que es la ciencia, pasare a determinar lo que es el deber, para poder entender un poco mejor el concepto de deontología.

El Diccionario Jurídico de Guillermo Cabanellas, define el concepto deber como una necesidad moral de una acción u omisión impuesta por la ley, pacto o decisión unilateral irrevocable, para servicio ó beneficio ajeno y cumplimiento de los fines exigidos por el orden social humano. El fundamento inmediato del deber jurídico se señala en el orden procedente de las relaciones naturales de la sociedad; y el remoto, como surgido de la sociabilidad. Se apoya asimismo en la ley positiva ó en la natural, ó en ambas a la vez.

En esta definición aunque muy precisa, considero que no es la adecuada para la presente investigación, ya que tendríamos que explicar cada uno de sus elementos y por lo extenso de la misma no lo haré, por no ser objeto de la

presente tesis. Pero cabe resaltar los elementos esenciales de la misma, un aporte importante es la necesidad moral, ya que esta necesidad atiende a la colectividad o sociedad (interés general y bien común), y el pacto ó decisión unilateral irrevocable, haciendo alusión con esto a los compromisos, obligaciones o deberes que el propio ser humano se impone a él mismo.

Kant, define el deber como “la necesidad de una acción por respeto a la ley.”⁶ Para poder explicar esta definición debemos de analizar lo que este filósofo alemán entiende por la legalidad y la moralidad.

Estos dos concepto, son parte de la naturaleza de la norma jurídica dentro del ámbito de la deontología, ya que la legalidad se refiere al positivismo y vigencia de la norma y la moralidad hace referencia a la legitimidad y eficacia de esta. Es decir, la legalidad responde al cumplimiento de la ley, de la norma jurídica; mientras que la moralidad responde al cumplimiento de la ley o de la norma por considerar que es un deber que debemos de cumplir (preservar el Estado de derecho). Eduardo García Maynez, lo explica así “Según la tesis kantiana, la legislación moral difiere de la jurídica en que la primera exige el cumplimiento del deber por el deber mismo; en tanto que la segunda se conforma con la simple exterioridad.”⁷ Incluso García Maynez, en su obra *Ética*, hace referencia al rigorismo kantiano en este aspecto, en donde establece que el filósofo alemán afirma que los actos del hombre carecen de ética, si la persona que realiza estos actos los hace subjetivamente o con una inclinación y no propiamente por ser un deber; considero que Kant con su rigorismo, delimita el objeto de la ética en el ámbito de las relaciones sociales.

Con estas explicaciones de que es deber, me planteo una pregunta: si un deber es la necesidad de una acción u omisión impuesta por la ley o por cumplimiento de la misma, de esta manera las actuaciones del ser son moral y

⁶ García Maynez, Eduardo, *Ética*, pág. 170.

⁷ *Ibíd*, pág. 168 y 169

éticamente correctas, entonces, ¿qué pasa cuando una ley o norma jurídica es injusta?, debemos de cumplirla según lo explicado, pero si es así entonces las actuaciones del ser ya no serían moral ni éticamente correctas. Espero contestar a esta pregunta más adelante, considerando que ahora no es el momento oportuno.

Ahora, podemos precisar los elementos esenciales del concepto deber, siendo estos:

- a) Necesidad
- b) Moralidad (ética orienta las actuaciones o conductas del ser)
- c) Acción u omisión
- d) Impuesta por la ley o por respeto a esta.

Con lo ya expuesto debemos de empezar a entender hacia dónde va encaminada la presente investigación, y al ahora quedar claro lo que es la deontología trataré de darle contexto al resto de los concepto del título de la presente tesis.

1.3. La Deontología Profesional

El concepto de deontología profesional es coherente con lo antes expuesto, y agregar a esta tesis un elemento más, profesional, haciendo mención a un grupo de personas de una clase dada, es decir, todos los profesionales (médicos, economistas, periodistas, abogados, notarios, etc.).

Según, Etienne Perrot, la deontología profesional “reagrupa el conjunto de los deberes reconocidos por y para una profesión.”⁸, el autor trata de hacer referencia a las personas de una clase dada (profesión específica), y hace referencia a las diferentes necesidades de carácter general que han ido surgiendo dentro del ejercicio de cada una de las profesiones.

Si bien es cierto, que la deontología profesional viene siendo el género o el aspecto general, la deontología profesional de cada una de las profesiones vendría siendo la especie o el aspecto particular (doctores, abogados, periodistas, etc.), la cual será determinada como veremos más adelante por los deberes éticos correspondiente a cada una de estas y las conductas determinadas para cada clase de profesionales serán a la vez determinadas por la moral de cada persona perteneciente a una clase profesional, es decir, al final la deontología radicará en el aspecto singular del concepto de cada profesión (El médico José, el abogado Ernesto, el periodista Juan, etc.).

La deontología, busca resolver los problemas que plantea las profesiones, siendo entre los principales: como comúnmente se les denominan:

- a) La falta de ética la cual se da entre colegas (desprestigio de otro colega, competencia desleal, desprestigio de la profesión, compañerismo, etc.) y
- b) La que se da hacia con los clientes (un trabajo deficiente, cobrar de manera excesiva, mala atención al mismo, establecerle un resultado determinado, etc.).

Etienne Perrot, sintetiza los problemas que la deontología profesional debe de resolver, en dos formas o clases:

⁸ Perrot, Etienne, **Ob. Cit**, pág. 29

- a) **“La armonía interna:** que el comportamiento individual de cada uno no haga estallar la cohesión del grupo.”⁹
- b) **“El reconocimiento por los demás:** que la profesión sea tenida como socialmente útil.”¹⁰

También, el autor citado, utiliza para los profesionales el término “jurisdicción de sus colegas”,¹¹ el cual según el autor sintetiza estos dos polos de la deontología profesional, el autor trata de hacer mención que la única jurisdicción o forma de control del ejercicio de las profesiones, es la opinión misma de los demás colegas tengan de él, atendiendo a la dignidad del profesional de éste último.

Los problemas surgidos en el ejercicio de las profesiones, pretenden encontrar sus soluciones en la promulgación y vigencia de normas o reglamentaciones de carácter deontológico, sean estos profesionales, médicos, abogados, periodistas, ingenieros, etc., la estructura de estas normas o códigos deontológicos, según el autor arriba citado “... se estructura según estos dos polos: la confraternidad (que responde a la armonía interna), y el respeto al cliente (que constituye la utilidad social reconocida).”¹²

Por lo general, estos códigos son elaborados, sancionados y promulgados por una clase dada de profesionales (código de ética de los médicos, abogados y notarios, periodistas, etc.), es decir, son los mismos colegios profesionales los que emiten sus reglamentos, normas o códigos que regulan sus deberes como profesionales.

⁹ **Ibíd.**

¹⁰ **Ibíd.**

¹¹ **Ibíd,** pág. 30.

¹² **Ibíd,** pág. 30

1.4. La Deontología Jurídica

El concepto deontología jurídica no es muy aceptado dentro de la doctrina, en primer plano por considerar que el término es irracional al referirse a la definición de una ciencia dentro de otra ciencia.

Etienne Perrot, establece respecto a este tema: “Ciencia de los deberes, la deontología difiere de la ciencia jurídica.”¹³

Para este autor es clara la diferenciación que hace de las dos ciencias, la deontología y la ciencia jurídica, estableciendo a la vez un gran error en la ciencia jurídica, refiriéndose que “la lógica a utilizar en esta ciencia es una lógica de tipo penal”¹⁴, delimitando el ámbito de aplicación de la ciencia jurídica únicamente a una de sus diferentes disciplinas jurídicas, el derecho penal. Para este autor no existe el concepto deontología jurídica.

En mi humilde consideración, me permito proponer el presente concepto, deontología jurídica, y la definición y explicación de este; para esto debemos empezar con determinar el género próximo y la diferencia específica del concepto propuesto, siendo la deontología el género próximo, cuya definición y explicación la hemos dado en forma nomográfica, mientras que la diferencia específica es el concepto, jurídica.

El diccionario de Guillermo Cabanellas, define el concepto jurídico, como Concerniente al derecho. Ajustado a él. Legal. Se decía de jurídica de la acción intentada con arreglo a derecho. Jurídico se decía del día hábil para administrar justicia. Es característica esta voz para designar diversos cuerpos asesores en materia legal y judicial.

¹³ **Ibíd.**

¹⁴ **Ibíd.**

En esta definición, es claro que lo jurídico hace referencia al derecho, a lo legal, pero también encontramos dentro de esta el concepto jurídica, el cual hace referencia a efectuar una acción u omisión en el ámbito de las ciencias jurídicas, es decir, dentro de las diferentes disciplinas del derecho (derecho mercantil, penal, civil, notariado, etc.).

Por lo que se puede determinar, que el autor anteriormente citado, se encuentra confundido, al pretender que el concepto jurídico sea sinónimo de jurídica, si bien es cierto que el concepto jurídico puede ser utilizado indistintamente como sinónimo de derecho o de legal, en el concepto jurídica no es así, al únicamente referirse a un ámbito ó campo de aplicación dentro del cual o en virtud del cual se realizan acciones u omisiones por parte del ser (veremos más adelante que clase de seres).

La conclusión a la que llegó es que la deontología jurídica, no es nada más que la ciencia de los deberes en el ámbito de aplicación de las ciencias jurídicas dentro de las cuales o en virtud de las mismas, se efectúan acciones u omisiones por parte del profesional del derecho, es decir, únicamente hace referencia al campo o disciplina en que se realizan las diferentes acciones u omisiones del ser.

Los elementos esenciales del concepto deontología jurídica son:

- a) Ciencia
- b) Deberes
- c) Ciencias jurídicas (derecho mercantil, notariado, penal, etc.)
- d) Acciones u omisiones

e) Ser (profesional del derecho)

1.5. El Profesional del Derecho

Respecto al profesional del derecho, no cabe dar mayor explicación, pues creo que ha quedado claro que un profesional, es la persona que ejerce una determinada profesión, el cual para esto ha adquirido el título que acredita su calidad respectivamente.

El profesional del derecho, es el ser u orden determinados de seres, que efectúan las diferentes acciones u omisiones mencionadas anteriormente por la deontología jurídica, ya que este es el sujeto activo al que le corresponde ejecutar los deberes impuestos por esta ciencia.

Para seguir dentro de la línea científica de esta investigación, el diccionario de Guillermo Cabanellas, nos propone una definición del concepto profesional, Concerniente a una profesión. Relativo al magisterio, enseñanza o profesorado. Quien por profesión ó hábito desempeña una actividad que constituye su principal fuente de ingresos.

Como podemos evidenciar en esta definición, el profesional del derecho es la persona que se dedica o desempeña su actividad dentro de las ciencia jurídicas (constituyen parte del derecho) y que constituyen su principal fuente de ingresos.

Ahora bien, cabe determinar las clases de profesionales de derecho que existen, según las disciplinas del derecho (ciencias jurídicas) dentro de las cuales se desempeñan y consecuentemente por los actos que efectúan:

a) Abogado

b) Notario

Los cuales explicare en otro capítulo, para seguir un orden lógico establecido.

1.6. El discernimiento para el obrar correcto

El tema del obrar correcto o incorrecto, siempre es confuso para la mayoría de personas debido al subjetivismo que llevan inmersas nuestras actuaciones, por la falta de estudio de la deontología.

El cómo saber que es actuar dentro de lo bueno y no actuar dentro de lo malo depende de la dimensión moral de la deontología, explicada esta dimensión moral por la ética de una clase dada de seres.

El mayor problema del discernimiento para la toma de decisiones, lo representa el conocimiento cotidiano, no implicando con esto que este conocimiento sea incorrecto o malo en ningún sentido, simplemente es el inicio del conocimiento científico, es la manera de cómo se exteriorizan los problemas en la mayoría de las personas en forma generalizada, un ejemplo de esto son los refranes o aforismos que son productos de generalizaciones empíricas empleando la inducción o la analogía, los cuales no representan un conocimiento científico preciso, pero que estos refranes o aforismos contienen verdades relativas, pero estos muestran y esconden la realidad al mismo tiempo. Citando al Lic. Morgan Sanabria: "Como forma del conocimiento humano, el cotidiano es una transposición ideal de la realidad objetiva en la conciencia del hombre, con base en la práctica."¹⁵

Pero el problema que representa en la toma de decisiones, se debe a que en este actuar cotidiano el ser humano conoce la realidad, como bien lo exponía, de forma subjetiva, es decir, únicamente se conoce el aspecto fenoménico, superficial, en donde existe una verdad relativa más no bien absoluta sobre el

¹⁵ Morgan Sanabria, Rolando. **Ob. Cit**, pág. 3.

problema; no se representa la realidad de forma objetiva, llegando a formar juicios valores incompletos o incorrectos los cuales son los puntos de partida para la toma de las decisiones, y por consiguiente estos inciden en adoptar una forma de conducta para efectuar una actuación, la cual será incorrecta o mala o no será del todo correcta, siendo esto subjetivo más no objetivo, el ser humano siempre tiende a tomar sus decisiones de manera que más le convenga y eso no es de ninguna manera malo o incorrecto, pero sí lo es cuando estas decisiones afectan directa o indirectamente la realidad de los demás o cuando afectan al mismo sujeto o individuo que tomo la decisión; es por eso que existe la deontología y el discernimiento para determinar de forma más precisa cuando se ha tomado una decisión correcta o incorrecta, mala o buena.

El concepto discernimiento, tiene un sentido o tinte de religión cristiana, este designa la búsqueda del llamado divino cuya finalidad es el servicio a los demás. Etienne Perrot, se refiere al discernimiento como "... ese proceso personal previo a la decisión racional."¹⁶

A lo que hace referencia este autor con este juicio valor, es que existe un sistema, reglas, conocimientos (deontología) para tomar decisiones, pero el problema realmente radica, cuando algunos profesionales les parece inservible esta ciencia, ya que para ellos es muy claro el cómo deben de actuar y las decisiones que deben de tomar. "Quienes deciden interpretar espontáneamente, como por reflejo, las información disponibles. Reflejan perfectamente su medio profesional y su sistema de valores. Este funcionamiento dura hasta que un acontecimiento se los cuestiona..."¹⁷.

El discernimiento profesional tiene dos puntos principales:

a) El sujeto o individuo

¹⁶ Perrot, Etienne, **Ob. Cit**, pág. 16.

¹⁷ **Ibíd.**

b) La libertad del individuo para discernir

En nuestras decisiones que tomamos y efectuamos, la mayoría de veces necesitamos la confirmación de lo que hicimos fue correcto o incorrecto, bueno o malo, por lo que al realizar una síntesis de los presupuestos del discernimiento mencionados, según Etienne Perrot, “El actor experimentará su libertad interior en la contemplación del fracaso”¹⁸.

El mismo autor, afirma que la pertinencia de un discernimiento no se debe juzgar por sus resultados, ya que esto no implica que el discernimiento haya sido malo o incorrecto, ya que puede ser un discernimiento correcto o bueno, pero simplemente por la naturaleza contingente de las relaciones sociales los resultados de este discernimiento no van hacer los esperados.

Según lo expuesto por Etienne Perrot, podemos evidenciar la causa que justifica la creación de los códigos deontológicos o de ética, ya que los profesionales al verse frente al fracaso por haber tomado una decisión por reflejo, estos buscan las soluciones dentro de estos códigos. Y es Etienne Perrot, el que propone una solución, estableciendo “Interrogándose sobre el bien obrar, descubren finalmente que no pueden parapetarse ni detrás de las reglas sociales, ni detrás de criterios puramente individuales que les arrastrarían hacia el cinismo. Encontrarán los criterios del bien obrar en el co-razón de su subjetividad, en la dimensión social de su ser.”¹⁹

El autor, aunque cierto en la primera parte de esta relación, no comparto su opinión con respecto a la segunda, para ser precisos con el término subjetividad, ya que él mismo define a este concepto de la siguiente manera “Lo propio del sujeto individual. El término connota a la vez la singularidad y la autonomía. La

¹⁸ *Ibíd*, pág. 10.

¹⁹ *Ibíd*, pág. 16.

subjetividad no es una cualidad moral ni se confunde con el individualismo. Tampoco es sinónimo de originalidad.”²⁰

De acuerdo a esta definición, entiendo que la subjetividad recae no en la profesión en sí misma, sino en la persona que ejerce una profesión determinada, por lo que me atrevo a tocar el tema deontológico del profesional del derecho ya que este posee dos profesiones (abogado y notario), pero su subjetividad radica en el ser humano que ejerce ambas, por lo que considero que una misma persona no debe ejercer ambas profesiones, ya que las actuaciones de una profesión se verán parcializadas por la otra profesión al ser el mismo individuo el que ejerce ambas profesiones y que en un momento dado su subjetividad radicará en la confusión de sus actuaciones, lo cual genera desconfianza y esta, incide en el desprestigio de la profesión ante la sociedad (clientes), la desvalorización del sistema de justicia y en la inversión de capitales (certeza jurídica). Según el libro Trust (confianza) de Francis Fukuyama, las sociedades más prosperas, no necesariamente más ricas, radica en la confianza que existe entre los miembros de la sociedad.

Lo considerando que lo expuesto no es suficiente para fundamentar y justificar mi hipótesis, me propongo más adelante en esta tesis, dar estos criterios de validez para fundamentar y justificar la separación del ejercicio de las profesiones.

1.7. La fundamentación y la justificación

Una decisión correcta o el obrar recto, es una decisión u obrar que se puede fundamentar o defender, atendiendo a puntos de vista objetivos y de validez universal.

²⁰ **Ibíd**, pág. 124.

Para entrar un poco más al tema, podemos decir que los puntos de vista objetivos y de validez universal, para la toma de decisiones del profesional del derecho es la ética empírica, siendo esta ética la que se aplica pero no la que debería de aplicarse, la cual se divide de la siguiente forma:

a) Para el abogado, la ética individual

b) Para el notario, la ética social

Ahora bien, el autor Friedo Ricken establece “los medios correctos no responden al problema de la justificación.”²¹

Este autor, nos da a entender que no es suficiente para determinar el obrar correcto, cumplir con las reglas establecidas si estas no responden a un contexto que las justifique, verbigracia, si una persona es culpable del asesinato de otra persona y a este le imputan la pena de muerte, la actuación del tribunal está fundamentada por una norma jurídica que adquirió su validez a través del proceso legislativo, pero realmente ¿su actuación estará justificada?, a mi parecer no, ya que podríamos realizar un juicio valor y determinar: que una muerte no se justifica con otra muerte.

El autor citado, nos hace referencia a que es la fundamentación al referirse a lo racional, “Racional, lo que puede fundamentarse.”²², es decir, es objeto de la deontología y su dimensión moral; mientras que la justificación se encuentra dentro del ámbito de la ética.

²¹ Ricken, Friedo, **Ética general**, pág. 14.

²² **Ibíd.**

1.8. Max Weber: Maneras de obrar

Es evidente, que dentro de nuestro actuar diario existen diversas formas de obrar como personas existen, es decir, para llegar a la decisión de actuar en cierta circunstancia y momento, debemos de recolectar o reunir los elementos o instrumentos necesarios, el autor Etienne Perrot, establece los siguientes elementos: “Elementos afectivos, exigencia racionales, juego de la imaginación, hábitos más o menos conscientes inscritos en las costumbres y en las actitudes morales del entorno.”²³

El autor citado, hace referencia con estos elementos a lo que Max Weber clasificó como formas o maneras de obrar:

1.8.1. Obrar Tradicional

Según él la forma de actuar más salvaje es la tradicional, la que condiciona la forma de actuar en impulsos o respuestas mecánicas o por reflejo; este tipo de conducta se da mucho dentro del ámbito del conocimiento empírico, es decir, las personas repiten lo que observan condicionando sus actuaciones a lo fenoménico a lo superficial.

En mi consideración, este tipo de actuar no requiere ningún mérito y no es objeto de la presente investigación, por lo que así lo dejaremos por el momento.

1.8.2. Obrar Afectivo

Otra manera de obrar que postulaba este filósofo, es la que se basa en la afectividad, siendo esta “La síntesis de las sensaciones recibidas por el individuo. Esta síntesis toma la forma de sentimientos. La afectividad va más allá de la sensibilidad ante los acontecimientos exteriores. Tampoco se reduce a la

²³ Perrot, Etienne, **Ob. Cit**, pág. 11.

sensibilidad nerviosa. Lugar de reacción a los estímulos exteriores, la afectividad no se confunde ni con los movimientos reflejos del instinto, ni con la reflexión conceptual.”²⁴

Según, esta definición podemos evidenciar que este tipo de conducta se diferencia de la anterior por no aceptar los actos o movimientos reflejos o del instinto, aquí es el sentimiento es el motivo de esta manera de obrar, debido a esto no se reflexiona sobre los métodos, objetivos o consecuencias.

Esta manera de obrar constituyen lo subjetivo de las personas, se podría decir, que es la manera de obrar subjetiva, la que muchas veces nubla nuestro juicio, esta manera de obrar no puede ser adoptada bajo ninguna circunstancia por los profesionales, en nuestro caso, por el profesional del derecho, no sería ético.

1.8.3. Obrar según la exigencia racional del valor

La manera de obrar, según la exigencia racional del valor, establece que se actúa en atención a valores y principios establecidos con anterioridad, es decir, en virtud conductas previamente establecidas como buenas o malas, pero en mi consideración me surge la pregunta ¿Qué pasa si estas conductas preestablecidas, son incorrectas?

Etienne Perrot, considera que la mejor forma de actuar, según los postulados de Weber, es la llamada “racional con respecto a un objetivo.”²⁵

Esta consiste en buscar un equilibrio entre el objetivo que se desea a alcanzar y los medios necesarios para alcanzarlo.

²⁴ **Ibíd**, pág. 119.

²⁵ **Ibíd**, pág. 12.

Un postulado que considero importante dentro de esta forma de obrar, es la libertad que lleva consigo la persona, no el profesional del derecho, de tomar una decisión. Pero esta toma de decisiones se ve limitada como bien lo dice Etienne Perrot, "... por las informaciones disponibles por parte del que toma la decisión."²⁶

Considero que esta limitación, es una limitación consentida tácitamente por el profesional, ya que si bien es cierto hay circunstancias, objetos, etc., que no podemos conocer o contemplar en un determinado momento, también considero que siendo profesionales debemos de reducir esta brecha con el constante estudio, reflexión y análisis de nuestra decisiones, basándose estas en la deontología y la ética. Y para el profesional del derecho debe ser considerado, con mayor razón e importancia, que es un deber del mismo estar consciente de sus decisiones y tomar responsabilidad de las mismas.

Dentro del siguiente capítulo, emitiré mi opinión al respecto a estas formas de conductas y de cuál debe ser el actuar correcto del profesional de derecho.

²⁶ **Ibíd**, pág. 15.

CAPÍTULO II

2. Ética.

Para explicar y definir el concepto de Ética, no podemos limitarnos a entenderlo como las faltas que se cometen dentro del actuar humano, siendo esta descripción muy vaga, poco precisa e incorrecta.

Debemos entender a la ética, como una disciplina *sui generis*, que sirve de apoyo a las disciplinas particulares de la misma, en concreto a la ética valorativa, y a la ética empírica la cual se divide en dos: la ética individual y la ética social.

El objeto de este capítulo, es determinar ¿El objeto de la ética, es la parte de la deontología denominada: moralidad, dimensión moral o la justificación de las normas morales?, ¿La ética, explicará el obrar correcto fundamentado y justificado de los deberes?, ¿De qué depende o radica el escoger o darle preferencia a un valor sobre otro?, ¿Es necesario la separación de las profesiones de abogado y notario por las diferentes éticas que desarrollan en el ejercicio de la profesión y por consiguiente influyen en sus actuaciones en el ejercicio profesional?, ¿determinar, cuál es la ética correcta que debe de desarrollar el profesional del derecho en el ejercicio de su profesión? y de acuerdo a la naturaleza humana ¿cuál es la ética que le corresponde al mismo?.

El profesional del derecho, ejerce con una ética diferente de la ética con la cual debe de actuar, lo cual hace un poco confuso la percepción de sus conductas como correctas por la sociedad e inclusive genera en la persona que ejerce ambas profesiones cometer errores de actuaciones.

2.2. Etimología del concepto ética y moral

Ambos conceptos tiene etimológicamente el mismo significado, Ethos, en griego y mos en latín, que significan costumbre o hábito; por lo que la ética de acuerdo a este sentido es, la teoría de las costumbres, pero en este significado de costumbre derivado del griego, Ethos, y del latín, mos, carece de la obligatoriedad o repetición de la conducta o hábito de manera constante.

En cambio, el término alemán *sittlich*, derivado de *sitte*, que corresponde a los vocablos griego y latino descritos, le agrega en su significado la obligatoriedad de los que estos carecen.

De acuerdo a este sentido etimológico, corresponde explicar la definición dada, teoría de las costumbres, siendo la costumbre una de las fuentes del derecho, la única que no es escrita y consiste en un comportamiento uniforme y constante seguida por la mayoría de las personas frente a un hecho y esta conducta precede a la ley y también existe una convicción por parte de la persona que la efectúa que este comportamiento equivale a una norma u obligación jurídica.

La costumbre tiene dos elementos:

- a) “La inveterata consuetudo, la cual consiste en la repetición de una determinada conducta o comportamiento en el tiempo.”²⁷
- b) “La opinio juris sive necessitatis, la cual consiste en el elemento subjetivo o psicológico: implica el convencimiento de su juridicidad, la convicción de su obligatoriedad. Es la opinión generalizada respecto de esa obligatoriedad.”²⁸

²⁷ Ballbé, Manuel; Franch, Marta; Roser Martínez, Judith Gifreu; Escobar, Rolando; Calderón, Hugo; Morales Aguilar de Fernández, María Regina, **Manual de derecho administrativo, una perspectiva desde los ordenamientos jurídicos de Guatemala y España**, pág. 80.

²⁸ *Ibíd.*

Respecto a esta definición Eduardo García Maynez establece, "...pronto nos percataríamos de que tal noción es demasiado amplia, ya que en la misma quedan comprendidos tanto los convencionalismos sociales como el derecho consuetudinario y los usos religiosos y morales."²⁹

En mi consideración estoy de acuerdo con el autor citado, esta definición es muy pobre para explicar la naturaleza verdadera de la moral y de la ética, también el concepto que se utiliza de costumbre es muy limitado de acuerdo al artículo tres de la Ley del Organismo Judicial y en nuestro país se confundiría más a la sociedad que darles claridad sobre el tema, debido al concepto de derecho consuetudinario que manejan, citando una anécdota al respecto, una señorita estudiante de derecho con pensum cerrado, me expuso que los castigos corporales que efectúan las poblaciones indígenas del país a sus miembros, de oficio ladrones, eran parte de su derecho consuetudinario y que era parte de su moral y por consiguiente esa costumbre era correcta. Precisamente, este tipo de juicios valores completamente erróneos es lo que pretendo evitar, en concreto en las actuaciones del profesional del derecho.

La definición propuesta por la Licda. María Mujica Barreda, establece "Ética que es moral y el notariado se encuentra íntimamente unido a la moral, tanto que no puede entenderse sin ésta."³⁰

En esta definición, evidenciamos que la Licenciada confunde el término ética con el de moral, supongo que su confusión proviene de la etimología de estos conceptos no haciendo una diferenciación entre ambos, también hace la afirmación que es el notario el que se fundamenta en tal significación, lo que considero de igual forma incorrecto porque delimita a este profesional como principal sujeto de la ética y moral, no siendo así, ya que el abogado también debe entenderse con la moral y con la ética, de no ser así afirmaríamos que el abogado es una persona amoral ó

²⁹ García Maynez, Eduardo. **Ob. Cit**, pág. 14.

³⁰ Mujica Barreda, María, **Revista del colegio de notarios de lima, año iii. no. 3, Ética profesional y función notarial**, pág. 108.

que este no actúa a través de su conciencia, fomentando el mito del abogado en la sociedad dotándole de características alejadas de la realidad, afirmando que el abogado es una persona sin ética ni moral del cual nadie se debería de confiar por la naturaleza del mismo; ejemplos de estos son los aforismos siguientes: El abogado del diablo, Ladrón con título, etc.

El diccionario de la Lengua Española de la Real Academia, define a la ética como “Parte de la filosofía que trata de la moral y de las obligaciones del hombre.” y a la moral como “Que no pertenece al campo de los sentidos, por ser de la apreciación del entendimiento o de la conciencia.” “Que no concierne al orden jurídico, sino al fuero interno o al respeto humano.”

En estas definiciones podemos evidenciar las diferencias de ambos conceptos, en donde la ética es la disciplina filosófica que estudia la moral, es decir, la moral es el objeto de estudio de la ética; mientras que la moral (moralidad) o dimensión moral, como lo exponía anteriormente, corresponde al ámbito de la conciencia humana, a los valores que se deben de considerar para darle fundamento a los deberes u obligaciones del ser humano, en palabras de Friedo Ricken, “El término moral caracterizaría los juicios, las reglas, las actitudes y las instituciones que regulan el comportamiento humano en un sentido que aún ha de precisarse más...”³¹. Aquí, hay que hacer una pequeña pausa para explicar lo que este autor nos quiere dar a entender, a diferencia de lo que cotidianamente se entiende por moral, por lo bueno, este autor explica de forma objetiva lo que es la moral con esta definición, al referirse a la moral como una ámbito o campo de la vida humana, diferente a cualquier otro aspecto de la vida del ser humano (arte, deporte, ciencia, derecho, etc.), no como se ha considerado por la mayoría de las personas, como lo bueno de las personas, ya que esto sería incorrecto por la complejidad de este concepto al ser lo bueno muy relativo y poseer muchas dimensiones.

³¹ Ricken, Friedo, **Ob. Cit**, pág. 16.

2.2. Ética, Dios y el actuar tradicional de Weber

Lo importante de este subtítulo, radica en la relación tripartita que se da entre estos temas. La pregunta que surge de la relación entre ética y Dios, presupone ¿la ética depende de Dios?, si la respuesta es afirmativa, entonces, por conclusión la moral del mundo depende de un Ser supremo, del carácter divino de este Ser. Siendo así debemos de considerar responder de igual forma lo siguiente ¿de qué Dios nos referimos? entonces nos enfrentamos a la diversidad de religiones en el mundo para poder dar respuesta a la primera pregunta planteada, tendríamos que determinar que las diferentes deidades de las diferentes religiones del planeta establecen reglas morales diferentes, y esto nos llevaría a otra pregunta ¿existe una sola moral que depende de un Ser divino único? Evidenciando la complejidad del asunto, nos limitaremos a enfocarnos en un solo aspecto, en el Dios cristiano para poder delimitar el ámbito de este subtema.

Ante todo lo expuesto debemos en primer plano responder la siguiente cuestión filosófica, ¿Dios existe?, siendo esto un tema de discusión de la madre de las ciencias, por lo que le daremos validez a la existencia de Dios como punto de partida, ya que es una pregunta que no corresponde a esta tesis.

Al enfocarnos en resolver el problema sobre la moralidad del mundo, que esta depende directamente de un Dios, evidenciamos que lo ordenado por Dios son reglas morales que todos debemos de seguir, convirtiéndose este juicio en la moral objetiva de todo ser humano.

Este tipo de moral conlleva entonces, la supresión de un postulado importantísimo que exponía en el capítulo I, subtítulo VIII, que es la libertad del ser humano de discernir los deberes que ha de cumplir en virtud del obrar de la exigencia racional del valor, es decir, si los mandamientos u órdenes de Dios son las normas morales que debemos de seguir y todo obrar distinto a esto es lo amoral, nuestro problema se reduce a su exposición más simple, ya que entonces los

conceptos libertad (libre albedrío) y discernimiento no existirían formalmente; y el desvanecimiento de estos conceptos nos supondría únicamente un tipo de obrar, el obrar tradicional, el que es mecanizado, por reflejo de lo ordenado.

En mi opinión, la ética y la moral del profesional del derecho debe ser independientes de Dios o de cualquier religión en el planeta, con esto no estoy afirmando que la religión no pueda ser objeto de la ética, pero esto es un tema que ha desarrollado el judío español Benito Espinoza en su obra ética. Pero para efectos de esta investigación determinamos que la ética espiritual o religiosa no es la clase de ética que deba ser estudiada por el profesional del derecho, ya que esta presupone un actuar sencillo, mecanizado, en base a la sumisión y por la propia naturaleza egoísta del ser humano y la contingencia de las relaciones sociales que este desarrolla, es imposible concebir a estos dos aspectos de otra manera que la planteada.

Considero que la ética del profesional del derecho, debe ser diferente, basada en el obrar de la exigencia del valor, en donde el deber del profesional del derecho, se basa en valores, es decir, que sus actuaciones han de estar fundamentadas, deben emanar de una norma jurídica ya sea está escrita o no escrita, y justificadas, deben de efectuar juicios para estimar estos valores plasmados en la norma en que se fundamentan sus actuaciones.

2.3. Ética Valorativa

Los precursores de esta corriente filosófica de la ética son los sofistas Max Scheler y Nikolai Hartmann. Según Eduardo García Maynez, existen dos problemas que constituyen el punto de partida de esta ética, "... el de la realización de los valores y el de la libertad de querer."³² Por supuesto, estos problemas no son los únicos, pero si los más importantes.

³² García Maynez, Eduardo, **Ob. Cit**, pág. 29.

El primero de estos problemas, García Maynez, nos dice que también podría ser designado como el problema del acto moral, es decir, si los valores pueden ser realizados por el ser humano y si de esto ser posible ¿qué condiciones se tiene que dar para que el ser humano los realice? En esta investigación, nos referimos concretamente al profesional del derecho.

La solución que establece esta ética a los problemas planteados, radica en la estimación de los valores, es decir, la apreciación que efectúa el ser humano sobre la jerarquización de los valores, tiene como objetivo principal la esquematización de criterios objetivos de valoración, los cuales deben de servir de punto de referencia para el obrar del ser humano para que este sea correcto.

Las teorías de Scheler y Hartmann, según García Maynez, “... girarán en torno de un esquema de clasificación de los problemas capitales de la axiología. Creemos que esos problemas se reducen en cuatro:

2.3.1. El de la existencia del valor;

2.3.2. El conocimiento estimativo;

2.3.3. El de la realización de lo valioso;

2.3.4. El de la libertad de la persona frente a los valores.”³³

Estos cuatro problemas, serán nuestro punto de partida para explicar cual, en mi consideración, cual debe ser la conducta o el obrar correcto del profesional del derecho y cuáles son los criterios de validez universal sobre los cuales efectuará el respectivo discernimiento; en este subtítulo retomo lo expuesto en el capítulo I, subtítulo VII, de la fundamentación y justificación, en donde afirmo que el actuar o el obrar correcto del profesional del derecho se efectúa de acuerdo a la ética empírica,

³³ *Ibíd*, págs. 208 y 209.

para el abogado según las teorías de la ética individualista y para el notario según las teorías de la ética social, ambas basadas en el utilitarismo.

Pero cabe hacer mención, que me refiero a la ética empírica, como la ética con la cual el profesional del derecho está efectuando su discernimiento sobre el obrar correcto en el ejercicio de su profesión, afirmando con esto que esta es el objeto por el cual se ha desprestigiado a las profesiones mismas de abogado y notario, por considerar que las actuaciones de este profesional no puede basarse en la misma, pero cabe resaltar otro problema, a pesar que el profesional del derecho está justificando sus actuaciones consciente o inconscientemente con la ética empírica, nos surge la pregunta principal de esta tesis ¿es evitable el uso de esta clase de ética por el profesional del derecho?, ya que es por naturaleza que el ser humano responde a la ética empírica, entiéndase del utilitarismo y no de la ética valorativa.

2.3.1. El problema de la existencia del valor

Para poder darle respuesta a este problema, debemos empezar por definir el concepto de valor.

Etienne Perrot, nos propone una definición de este concepto en dos dimensiones “Lo que vale es lo que cuesta. El valor es siempre relativo a un sacrificio. Según las tradiciones económicas, el valor se mide sea por la utilidad, sea por la escasez, sea por el trabajo necesario para producir este valor, sea por los esfuerzo o las riquezas que es preciso ceder para obtenerlo. En el campo de la moral, el valor es la justificación del esfuerzo o del sacrificio demandado a un individuo para hacer su vida más humana.”³⁴

Este autor, nos aporta una gran idea para el desarrollo de este tema al evidenciar las dos dimensiones de la ética, siendo esto en el primer plano de la definición proporcionada, el valor de las cosas o bienes, atendiendo este valor al

³⁴ Perrot, Etienne, **Ob. Cit**, pág. 125.

concepto de la utilidad (utilitarismo) y en otro plano el valor de la moral o de las acciones del ser humano (ética valorativa), pero en este lo presenta de una manera muy confusa y genérica, por lo que debemos atender otras definiciones.

Max Scheler, citado por Eduardo García Maynez, establece “Los valores son cualidades de orden material y rango diverso, que existen independientemente de su forma de manifestación.”³⁵ La correcta definición de este autor, nos revela que los valores pueden manifestarse y nuestra pregunta es ¿cuáles son esas formas de manifestación? Para Scheler, es muy obvio pueden manifestarse en las cosas (materialismo) o en la conducta (idealismo).

Tratando de explicar lo expuesto, debemos de decir que las cosas son valiosas en cuanto su utilidad y el ser humano es valioso de acuerdo a su conducta realizada, es decir, los valores son relativos a las cosas materiales y a la conciencia o fuero interno del ser humano.

Debo entonces, de acuerdo a la ciencia estudiada y a la diversidad de autores que han escrito sobre este problema, afirmar en forma descriptiva, que si existen los valores.

Para entender de mejor manera, debo decir, que los valores son ideas objetivas que surgen en la conciencia del ser humano, es decir, los valores existen únicamente en la conciencia humana. Esto nos trae un sinfín de preguntas y dudas, si los valores son ideas nacidas de la conciencia del ser humano ¿cómo es posible que estos sean objetivos? Pues para esto, debemos diferenciar los conceptos subjetividad e idealismo, que por muy parecidos o similares evidencian al estudiarlos su gran diferencia.

Los conceptos de subjetividad e idealismo hacen a la vez referencia a los conceptos relatividad y relativismo, es decir, la subjetividad responde al relativismo y

³⁵ García Maynez, Eduardo, **Ob. Cit**, pág. 215.

el idealismo a la relatividad. Explicando lo anterior, cabe decir, que el concepto idealismo deviene de idea, lo cual significa la representación o imagen mental de una persona de una cosa y tomado en cuenta esta consideración, es donde surge la confusión con el subjetivismo ya que suponemos que todo lo que proviene del pensamiento humano es propio de este, siendo esto una falacia. La diferencia, en mi opinión, radica en inventar o crear y descubrir, es decir, los valores no son apreciaciones creadas por el ser humano, sino simplemente son descubiertas por este y por lo tanto estos son inmutables.

García Maynez, explica de forma más adecuada la diferencia entre ambos conceptos “Edmundo Husserl demostró, en sus famosas investigaciones, que el sentido auténtico de la lógica y la matemática es completamente diverso. La lógica y la matemática representan un sistema de legalidades, dependencias y estructuras válidas para todo pensar, ni pueden ser modificadas por él.”³⁶ Maynez, afirma que lo dicho por Husserl es válido para toda clase de pensamiento, por lo que considero que el subjetivismo lo que hace es modificar el pensamiento objetivo sin atender a las leyes, reglas y juicios ya descubiertos por una ciencia, considerando que esto es lo que nos trata de decir Husserl, al afirmar “...ni puede ser modificadas por él.”³⁷ debiendo más bien decir, no deben ser modificadas por él.

Asimismo el concepto de idealismo atiende al concepto de relatividad, estableciendo esto únicamente un ámbito en el cual se descubren los valores, es decir, este concepto de relatividad responde a un sentido de pertenencia de los valores hacia las cosas y hacia las personas, es en estos donde se realizan los valores, como veremos más adelante, mientras que el subjetivismo como establecimos atiende al relativismo, es decir, a la modificación de las leyes, reglas o juicios preestablecidos por el pensamiento humano.

³⁶ *Ibíd*, pág. 221.

³⁷ *Ibíd*.

2.3.2. El problema del conocimiento estimativo

El problema del conocimiento de los valores, está íntimamente ligado al problema de la existencia de los valores, ya que si los valores existen, como expuse anteriormente, consecuentemente estos pueden ser conocidos, pero este no es el problema, el verdadero problema radica en la estimación de los valores.

En palabras de García Maynez, "... no toda persona posee un criterio propio e independiente acerca de lo valioso."³⁸, es decir, en principio los valores son el deber ser ideal al cual debemos aspirar, pero la pregunta es ¿Quién determina lo valioso? o en otras palabras ¿Los valores son objetivos? Alrededor de estas dos preguntas girará este subtema.

Hartmann, estudia el fenómeno de la imitación, con lo cual considero que surge el relativismo, para explicar esto debemos atender a lo que este autor considera como el fenómeno de la imitación "El fenómeno de la imitación (en cualquiera de sus aspectos), parece indicar que la conducta humana no es a menudo sino una repetición más o menos fiel y consciente de los actos ajenos."³⁹ Este fenómeno ha venido a generar el problema de la estimación de los valores, debido a que los modelos a seguir que toda persona tienen en esta vida pertenecen al mundo de los fenómenos, es decir, a la realidad la que consecuentemente ya ha modificado de cierta manera el pensamiento objetivo, pero cabe decir, que si bien imitamos ciertas actuaciones de otras personas que son nuestros modelos a seguir, estos pueden estar obrando correctamente en virtud de los valores, pero no obstante a esto, este fenómeno de la imitación supone que cuando una persona a de imitar a otra, es porque antes de imitar sus actuaciones a reconocido o estimado el valor de este modelo.

³⁸ *Ibíd*, pág. 240.

³⁹ *Ibíd*.

Entonces, cabe decir, que los valores pueden ser conocidos por las personas, ya que los evidencian en sus modelos a seguir y acorde a lo explicado, se nota la diferencia entre el mundo ideal y objetivo del mundo subjetivo y fenoménico, donde es parte fundante de este el relativismo.

Pero el problema del profesional del derecho radica, esencialmente, que no siempre como personas reconocemos los valores en nuestros modelos a seguir, es decir, debido al utilitarismo y de las diferentes teorías que se desprende de él, la persona, en este caso el abogado y notario, simplemente imitan o copian las actuaciones que le son útiles sin preguntarse si estas actitudes: esta fundamentadas y una vez esto, si están justificadas, es decir, si actuaron conforme al obrar de la exigencia racional de los valores (atendieron a la ética valorativa).

Ejemplos claros de estas malas actuaciones de los profesionales del derecho son, la utilización de los famosos machotes, que si bien existen minutas que les sirven de soporte o ayuda para su trabajo no indica que no deben de revisarlas y leerlas varias veces adecuándolas al caso concreto; las wisachadas, que son actuaciones de personas que no son profesionales del derecho y que no tiene el estudio doctrinario de las instituciones del derecho y han tenido que aprehender el oficio de forma empírica, a base de la imitación, sin preocuparse de velar si lo están haciendo conforme a derecho o simplemente realizan lo más útil para ellos, es decir, lo más útil para ellos es ganarse unos centavos, pero cabe mencionar que también existen profesionales con estas características, que por su deficiencia en cumplir su deber de estudiar (valor del estudio), simplemente copian o imitan las actitudes de otros abogados y notarios sin siquiera entenderlas y cometiendo errores en sus actuaciones, con tal de ganarse la vida, siendo esto lo más útil. (Utilitarismo).

Para esto pongamos un ejemplo que nos interesa a todos, debido al utilitarismo la mayoría (por no decir todas) las personas al momento de efectuar el negocio jurídico de compra-venta de un vehículo, únicamente están endosando el título de propiedad del mismo a favor de la otra persona y el notario limita su

actuación a elaborar un acta de legalización de firmas, ya que de esta manera es más rápido efectuar el negocio querido, siendo esto lo más útil para todos; siendo esto incorrecto sin duda alguna, ya que como sabemos el título de propiedad de un vehículo no es un título de crédito, como un cheque, que puede endosarse y transmitir así la propiedad del bien mueble, es evidente que no se está estimando el valor de propiedad. Aquí el profesional del derecho, notario, está obrando de manera anti-ética, ya que la ley establece que las compra-ventas de vehículo deben hacerse en escritura pública, imponiéndole una obligación a este, por lo que puedo concluir que el actuar del notario es incorrecto, debido a que no está fundamentado, aunque si está facultado para realizar auténticas, y tampoco está justificado porque no está atendiendo a la ética valorativa de estimar o apreciar el valor de la certeza jurídica al no elabora una escritura pública, pero por imitación y por la ética empírica, utilitarismo, de naturaleza propia del ser humano, el notario efectúa sus actuaciones obrando por reflejo.

Pero, aún queda la pregunta ¿cómo se determina lo valioso?, en otras palabras esta pregunta radica en cuando sabemos que estamos obrando bien o que estamos obrando mal, la dicotomía de todos los tiempos bien versus mal. El ejemplo anterior nos evidencia un poco esto, pero hay casos concretos dentro del ejercicio profesional del abogado y notario, que no son tan claros para determinar una actuación u obrar correcto de uno incorrecto.

En este aspecto tan sensible e importante, Kant establece, que la conducta moralmente buena podía explicarse de manera muy simple, al condicionar a la persona a un principio lógico formal, es decir, que la persona debe de guiarse y subordinarse a las reglas, juicios y normas de la lógica, pero Kant obvia el aspecto contingente del ser humano, este aspecto cambiante, impredecible, único, es decir, el filósofo alemán esta obviando la libertad de la persona. Pero bajo este pensamiento es muy claro cual es el obrar correcto, pero coartando la libertad. Pero por otra parte Max Scheler establece lo contrario de Kant, el órgano de la intuición

de lo valioso, este filósofo establece que la persona puede intuir los valores dentro de las actuaciones y cuales valores son buenos y malos.

Hartmann, con respecto a este aspecto establece, “La intuición de los valores no es cabal ni perfecta. Varía de individuo a individuo, lo mismo que a través de los tiempos y lugares.”⁴⁰ García Maynez, explica lo anterior “El hombre es incapaz de intuir todos los valores y, cuando tiene la intuición de que algo vale, tal intuición no siempre es clara.”⁴¹

Lo anterior, a mi consideración se entiende de la forma siguiente, si bien es cierto que toda persona debe aspirar a la realización de los valores, también es cierto que no todos tienen la capacidad para entender esto, ya que el distinguir o estimar los valores requiere de estudio y esfuerzo, para no caer en el subjetivismo y el relativismo, es decir, hay que entender el marco sobre el cual se encuentra la ética y la moral y he aquí la importancia que el profesional del derecho no solamente se prepare en las ciencias jurídicas, sino también en el estudio de la deontología enfocándose este estudio en forma separada para el abogado como para el notario, ya que el estudio de la misma no es fácil, sino exhaustivo.

2.3.3. El problema de la realización de lo valioso

Una vez explicados los problemas de la existencia de los valores y de la estimación o conocimiento de los valores, pasamos a la realización de los valores, dentro de este problema surge los temas de la realidad y del deber ser.

Como vimos los valores existen y no existen para mí (subjetivismo) sino existen por sí (objetivismo) y también que los valores pueden ser conocidos y estimados por la persona, es decir, que aunque ignoremos los valores no implica que no existan y no sean valiosos, ya que ha pasado en la historia que hay

⁴⁰ *Ibíd*, pág. 247.

⁴¹ *Ibíd*.

personas que ignoran los valores e incluso hay épocas o periodos de la historia en donde ciertos valores han sido ignorados (oscurantismo, inquisición, cruzadas, etc.). Esto hace alusión a la típica pregunta, si un árbol cayó en el bosque y nadie estuvo ahí para verlo u oírlo ¿Cómo podemos saber que cayó realmente?, que nadie lo haya visto u oído no implica que no cae árboles todos los días en los bosques, o porque desconozcamos una especie de animal en las profundidades del océano no implica que no existan estos animales.

Pero este problema nos plantea lo siguiente, si es cierto que los valores pueden ser conocidos y estimados por las personas, ¿es posible que las personas puedan realizar estos valores?, pues esto es un tema completamente diferente. García Maynez hace referencia a este problema de la siguiente manera, “El ser ideal tiene siempre alguna relación con lo real, y esa relación puede ser de coincidencia o de no coincidencia.”⁴²

Lo que este autor nos explica, es que los valores son realizados por las personas cuando sus acciones que producen efectos en el mundo fenoménico (realidad), son acordes con el mundo ideal (deber ser), es decir, si sus acciones representan o son guiadas por los valores, los cuales son objetivos, inmutables.

Pero García Maynez, también establece que esta concordancia, es parcial, ya que por la naturaleza contingente de las relaciones humanas y la libertad propia del ser humano, como exponíamos anteriormente por la intuición de los valores, la coincidencia entre los dos aspectos no es absoluta, no diciendo con esto que no pueda serlo. “El hecho que la concordancia no sea perfecta, obedece a que el ser real posee estructuras propias, desconocidas en el otro ámbito. Del mismo modo, el ser ideal tiene estructuras que no reaparecen en la realidad. Las estructuras de ambos podría compararse a dos círculos secantes.

⁴² *Ibíd*, pág. 251.

La relación entre ellos se da en la zona de coincidencia. Las restantes no guardan entre sí ninguna conexión.”⁴³

El profesional del derecho, debe de entender esta relación y la concordancia imperfecta de esta relación, ya que como he venido exponiendo, el abogado y notario debe de aspirar para realizar los valores con el deber ser, es decir, buscar la estrechez de lo valioso o dicho en otra palabras buscar la concordancia perfecta de esta relación entre la realidad y el deber ser. Pero cabe hacer mención que esta relación no siempre va hacer de concordancia, muchas veces el deber ser se opondrá a la realidad, pasando esto cuando el profesional del derecho ha actuado completamente fuera de la deontología jurídica, teniendo como efecto este tipo de actuación faltas a la ética, problemas jurídico-sociales por no atender a los valores y al desprestigio de la profesión.

Es importante hacer mención en este tema, que el actuar del profesional del derecho debe de basarse en una relación teleológica o nexo teleológico, si bien es cierto que en el derecho penal, solo una de las ciencias que estudia el abogado, por el principio de legalidad se basa en una relación de causalidad, considerando que esta no es completamente correcta para los fines de esta disciplina del derecho, debemos de entender que el ejercicio profesional del abogado y notario, no puede limitarse a una relación de causa y efecto, lo cual conduce a observar los hechos o fenómenos de forma casi aislada, siendo lo correcto para ejercer la profesión atender a la relación teleológica, es decir, a un propósito en busca de un fin, siendo esta relación mucho más amplia y completa que la relación de causalidad.

“La estructura del nexo teleológico, se compone de tres momentos

- a) La postulación del fin.

- b) La elección de los medios.

⁴³ *Ibíd*, pág. 252.

c) La realización del fin.”⁴⁴

El primer momento se refiere, a mi consideración el más importante, en que el profesional del derecho, en uso sintetizado de sus conocimientos del derecho y la deontología visualiza el fin que desea alcanzar y viaja mentalmente hasta ese momento en un futuro, es decir, aquí debe el profesional del derecho visualiza el deber ser de su propósito, aún no entrando en la esfera de la realidad.

El segundo de estos momentos, debe de seleccionar los medios adecuados y lógicos para la consecución del fin imaginado, Hartmann dice en este respecto “... se produce, una determinación retroactiva de los medios por las finalidades.”⁴⁵ Este autor, nos trata de dar a entender que a diferencia de la ética empírica, que va escogiendo los medios de acuerdo a la utilidad que pretende obtener, el profesional del derecho debe atender en primer plano a lo que estableció en el primer momento para la selección de los medios, es decir, deber regresar del viaje mental (futuro) en el que esta para obtener los medios, ya que “... porque en el orden real el fin es siempre posterior al medio.”⁴⁶ Pero en este momento del nexo teleológico, el medio se encuentra condicionado a este viaje mental, es decir al fin a alcanzar.

En el tercer momento de esta estructura, es donde se da la relación de causalidad, ya que al poner en práctica, es decir al estar en la realidad, los medios estos generan un efecto deseado que es la realización del fin y si el profesional del derecho realizo de manera su discernimiento en el primer momento de esta estructura, atendiendo a la deontología y por consiguiente a los valores, es aquí donde apriorísticamente se debe notar la realización de los valores en las actuaciones del mismo.

⁴⁴ **Ibíd**, págs. 265 y 266.

⁴⁵ **Ibíd**, pág. 266.

⁴⁶ **Ibíd**.

2.3.4. El problema de la libertad de la persona frente a los valores

El problema de la libertad moral, radica en las diferencias que existen entre la libertad jurídica y la libertad moral, entre la libertad de acción y la libertad de la voluntad, Nikolai Hartmann dice a este respecto “El problema de la libertad es el más arduo de la ética, su verdadero Exemplum Crucis.”⁴⁷

García Maynez, dice, “Si la libertad de la voluntad existe, la conducta humana tendrá una significación moral plena; si, por el contrario, es ilusoria, no podrá el sujeto responder de su comportamiento, ni merecer el nombre de persona.”⁴⁸ Lo que nos explica este autor, es la diferencia del ser humano con su género próximo, la animalidad, ya que el ser humano es grandioso y excepcional por el hecho de tener libertad de hacer lo que él quiere, en otras palabras, si nos limitamos simplemente a obedecer reglas, como lo exponíamos en capítulos anteriores, esto no tiene ningún esfuerzo ni originalidad, ya que los animales también obedecen las leyes de la naturaleza, pero el ser humano es el animal que tiene capacidad para querer obedecer estas reglas o no y de la decisión que tome es responsable de sus actos, dándole con esto a sus actos un carácter de moral o amoral, de bueno o malo.

García Maynez nos explica esto de mejor forma al afirmar “El libre albedrío constituye una *Conditio Sine Qua non* de la moralidad. Todas las teorías que eliminan o ignoran ese atributo implican una negación de ésta. Tal cosa ocurre, por ejemplo, en el determinismo intelectual de Sócrates. Para ser feliz –pensaba el moralista griego- es menester ser bueno, y para ser virtuoso hay que ser sabio.”⁴⁹

Maynez al citar a Sócrates, hace evidencia que para Sócrates no existe flexibilidad alguna para ser bueno, es requisito *sine qua non* que para ser una persona buena, primero se debe ser virtuoso y para eso hay que ser sabio, no le da

⁴⁷ **Ibíd**, pág. 271.

⁴⁸ **Ibíd**.

⁴⁹ **Ibíd**, pág. 272.

oportunidad a las personas que no necesariamente son sabias o virtuosas, y para este filósofo sin duda alguna para llegar a ser virtuoso y sabio, se refiere a ser una persona estudiada o letrada, y mi pregunta es ¿los ignorantes son malos?, pues considero que no necesariamente, García Maynez, cita, “Corolarios: no hay malos; sólo podemos hablar de ignorantes; quien hace el mal, no lo realiza por perversidad, sino por error.”⁵⁰

Esta tesis, la considero de carácter fascista y coarta de manera tajante, de forma equivocada, que persona es buena y cual es mala; ya que no podemos establecer que el conocimiento del bien (personas no ignorantes) y la realización del bien en sí, se limita únicamente a los personas virtuosas y sabias (estudiadas, letradas) ya que la realización del bien es relativa a toda la humanidad, sin importar nacionalidad, raza, etnia, clase social, académicos, campesinos, etc.

El profesional del derecho no es excepción a lo expuesto y aunque lo expuesto fuera correcto, entonces este no tendría excusa al ser este una persona estudiada, virtuosa y sabia. En mi consideración el abogado y notario, deben de ser una de las personas más equilibradas mentalmente, por lo que se evidencia lo necesario e importante que las universidades le dediquen más tiempo y clases al fomento del estudio de la deontología y el estudiante debe de dedicarle más tiempo a su preparación filosófica y deontológica.

Para comenzar de lleno con el tema de la libertad moral del profesional del derecho, el cual es el objeto de esta investigación, debemos de explicar las diferencias que mencionábamos y como estas inciden en la ética del abogado y notario. La libertad jurídica, es la que corresponde al ámbito del profesional del derecho, ya que esta es una libertad limitada por un ordenamiento jurídico determinado, dejando al ser humano un rango de carácter causalista para obrar dentro de este ordenamiento jurídico. “Este sector es el ámbito de la libertad como derecho.

⁵⁰ **Ibíd.**

La zona de lo jurídicamente permitido no es la voluntad del hombre, ni una instancia decisiva del sujeto, sino un espacio de actividad exterior, que la ley limita y protege.”⁵¹ Es decir, el profesional del derecho o cualquier otra persona respectivamente, se encuentra en ley o dentro del ámbito de lo lícito cuando actúa de conformidad con el ordenamiento jurídico, obra de manera correcta, no haciendo de más ni haciendo de menos, es decir, de esta manera se encuentra fundamentado, pero ¿se encuentra justificado?

La libertad moral, no puede ser tomada a ligera como un elemento o una consecuencia del ordenamiento jurídico, esta va un poco más allá de lo legal y de lo lícito, esta es relativa al derecho mientras que la jurídica es relativa a la ley. “La jurídica termina donde el deber principia; la moral es pensada como un poder capaz de traspasar la linde de lo permitido.”⁵² Es decir, aquí el ser humano se encuentra además de fundamentado, al estar situado en el ámbito de legal, de lo lícito, de lo permitido, se encuentra justificado debido a la realización de los valores al estimar que existe un deber más allá.

Pero es la diferencia entre la libertad de acción y la libertad de la voluntad, lo que nos dará el marco de la libertad moral del profesional del derecho, ya que esta radica en el querer del ser humano, la libertad de acción según García Maynez se refiere “... sino a la ejecución de lo que el sujeto quiere.”⁵³ Mientras que el mismo autor se refiere a la libertad del querer o de la voluntad así, “... es concebida como un atributo de la decisión.”⁵⁴

Es decir, la libertad de acción no es relativa a lo lícito o a la libertad jurídica, es simplemente lo que una persona puede o no puede hacer, cualquier cosa que este dentro de sus posibilidades, sin importar si es legal o no; mientras que la libertad del querer se refiere al discernimiento, expuesto anteriormente, sobre la

⁵¹ *Ibíd*, pág. 274.

⁵² *Ibíd*.

⁵³ *Ibíd*, pág. 275.

⁵⁴ *Ibíd*.

toma de una decisión del obrar correcto (Weber) estando esta decisión fundamentada y justificada, desde otra perspectiva y cambiando un poco lo expuesto, podemos imaginarnos también una persona que aunque fundamentada es su decisión no realizar una acción por no estar justificada o estando fundamentado y justificado simplemente decide no actuar.

2.4. Ética Empírica

En este tema, debemos volver a mencionar que es la ética empírica, la que determina en la realidad el actuar del profesional del derecho, en concreto el utilitarismo, el por qué de esto lo veremos más adelante. Considero, como he expuesto, que esta no es la ética ideal correspondiente al abogado y al notario, siendo la correcta la valorativa.

En este tema me propongo efectuar una breve descripción de las teorías de la ética empírica, las teorías de la satisfacción y las teorías libertarias con orientación social, las cuales se basan en la utilidad, en el placer, en el deseo, lo cual es lo que determina según estas teorías una correcta actuación o no.

2.4.1. Teorías de la satisfacción

También incorrectamente llamadas éticas del bien, éticas consecuencialistas o teleológicas. Tienen en común que todas, de una u otra manera, consideran que lo decisivo para que el ser humano escoja los valores éticos, es la mayor cantidad de consecuencias favorables, en cuanto a satisfacción de los deseos se refiere, que tienen aquellos comportamientos o normas de conducta que se adopten. Conciben la ética como una reflexión (o teoría) sobre la satisfacción de los deseos del hombre.

De forma un poco simplificada, podríamos decir que todas coinciden en afirmar que es bueno aquel objeto del deseo, permanente y sin coacción que le ocasiona bienestar.

Dentro de las teorías éticas consecuencialistas podemos hablar de dos subtipos de teorías: Las teorías libertarias individualistas, las cuales comparten la idea de que el objeto del deseo ético es individual y que la libertad consiste en poder satisfacerlo.

Las teorías libertarias de orientación, el rasgo que tienen en común es la eminencia que le dan a la ponderación de las consecuencias que acrecienten la armonía social o que lleven a la eliminación del conflicto. En ese sentido consideran que es valor ético todo aquello que ayude a la convivencia social mutuamente satisfactoria, que sea la menos conflictiva o que más acuerdo social genere. Por eso son también llamadas éticas de la convivencia social armónica.

2.4.1.1. Teorías libertarias individualistas

2.4.1.1.1. Emotivismo

Hume, Ayer, Stevenson, son sus principales exponentes. Lo principal acerca de esta corriente es que no existe ninguna referencia ética que trascienda al propio individuo: lo único que vale es el interés de cada uno. La convivencia es algo que tenemos que aceptar en la medida que nos satisface o rechazar en la medida que nos molesta. Pese a que la vida social requiere necesariamente ciertas limitaciones soportables, éstas deberían ser las mínimas necesarias para que cada individuo pueda realizar su propia conducta moral privada. Las éticas "postmodernas" son, en esencia, un gajo del emotivismo.

En esta corriente, la razón humana tiene que ver, únicamente, con la verdad o la falsedad de los hechos empíricos y por tanto sólo se ocupa de ver los

medios eficaces para lograr los fines. La voluntad y los afectos no pueden ni responder ni contradecir a la razón. Un afecto sólo puede ser irracional en cuanto sea un medio falso para obtener un fin, pero como tal afecto no es ni racional ni irracional.

De ahí que la moral sea una cuestión de afectos y las reglas morales no puedan ser consideradas como derivadas de la razón, actuando como establecía Weber de forma afectividad, es decir, con los sentimientos. Cuando rechazamos un homicidio no decimos que sea malo porque haya sido contrario a los medios racionales adecuados para que se llevara a cabo tal acto, sino porque tenemos un sentimiento que nos dice que está mal.

El emotivismo ético considera que las proposiciones éticas no establecen nunca lo verdadero o lo falso, sino simplemente se dice: yo acepto esto o yo rechazo aquello, o yo estimo esta manera de comportarme (comportamiento afectivo).

Para el emotivismo, el hecho de que, por ejemplo, haya unanimidad en que la mentira es mala es una cuestión simplemente de las ciencias sociales, pero no de la ética. Solamente da a entender que una comunidad concreta (aunque sea universal) ha coincidido en preferir emocionalmente la verdad.

2.4.1.1.2. Espontaneísmo Vitalista

Nietzsche es el principal representante de esta corriente. Su afirmación básica es que la ética no depende de reglas sino que es "fabricada" por el instinto de poder que tiene el hombre y su tendencia a ejercer el dominio sobre los demás. No hay límites a este instinto. El hombre tiene la "obligación" de buscar la realización de esta espontaneidad vital sin que nada se lo impida.

2.4.1.1.3. Hedonismo

Epicuro es el máximo representante de la ética hedonista o del placer: El principio y la raíz de todo bien es el placer del vientre...No sé qué idea me forjaría acerca del bien... si suprimiese los placeres del beber y del comer, del oído y de la vista y los de Venus.

Una versión más refinada del placer es la de Bentham. Epicuro abogaba por una vida de continuo placer como clave para la felicidad, el objetivo de sus enseñanzas morales. Su gran perspicacia para satisfacer este fin consistía en identificar el límite de nuestra habilidad para experimentar el placer en cualquier momento.

El mensaje de Epicuro, sin embargo, con su enfoque sobre el placer como base natural de la moralidad, tiene más fuerza para resistir. Cuando un epicúreo contempla el placer lo hace ponderando más ampliamente el cómo lograr que éste se maximice. Él puede abstenerse de ciertos placeres, pero actúa así para ganar aún más placer en el futuro, de manera alguna para desechar el placer en sí mismo.

2.4.1.1.4. Decisionismo o Preferencialismo

Hare es el principal representante de esta corriente ética. Él considera que toda conclusión de valor exige premisas de valor y que los principios morales no se adquieren por medios cognitivos ni son autoevidentes. Son las decisiones libres de cada uno las que hacen que uno valore una cosa y no otra.

Sin embargo Hare acepta que esa preferencia no es completamente irracional ya que elegimos ciertos principios y los propugnamos para los demás porque estamos convencidos que siguiéndolos podemos tener una vida más acorde con nuestros deseos.

De alguna manera Hare propugna que se trata de elegir principios que satisfagan los deseos de todos. Por eso hay que saber aprovechar los principios morales del pasado, porque muestran una experiencia acumulada de siglos, pero hay que cambiarlos si se ve que ya no satisfacen los deseos del presente.

Para Hare, no hay, evidentemente, principios universales, siendo esto un error ya que los valores son inmutables y no porque en la actualidad no nos sean útiles, estos carecen de su valor objetivo.

2.4.1.2. Teorías libertarias de orientación social

2.4.1.2.1. Utilitarismo

Stuart Mill es considerado el fundador del Utilitarismo. El valor ético máximo o último que él defiende es el de la Utilidad.

Este concepto se refiere a que las acciones humanas serán consideradas como éticamente buenas en la medida que proporcionen felicidad o bienestar, es decir que representen una utilidad en nuestras vidas; y malas en la medida que produzcan lo contrario.

En cualquier circunstancia lo que es imperativo será buscar aquella conducta que comparada con otras produzca un mayor dividendo de bienestar para el mayor número.

El principio se centra en las consecuencias de los actos más que en las acciones mismas. Ninguna acción está bien o mal en sí misma. Tampoco pueden juzgarse las acciones por las intenciones o deseos del que las hace. Solo las consecuencias son decisivas: romper una promesa, mentir, causar dolor, matar, pueden ser buenas en ciertas circunstancias y malas en otras. En

todos los dilemas hemos de considerar aquel que produce el máximo beneficio al menor costo.

La objeción principal que se hace al utilitarismo globalmente considerado es que el principio de utilidad (beneficio de mucha gente) puede justificar la imposición de un gran sufrimiento a una minoría. Esto va en contra del principio de justicia: no puede ser legítimo que la felicidad de muchos se haga a costa del sufrimiento de unos pocos.

Una segunda objeción es que el utilitarismo se queda sin forma de argumentar con respecto a la eticidad de determinadas acciones humanas.

Parecería que es una evidencia universalmente aceptada que matar a un inocente es una conducta éticamente reprobable. Pero si para un determinado individuo es de enorme utilidad matar a un inocente del que la sociedad no podría esperar ya nada ventajoso, el utilitarismo no tendría argumentos para considerar que ese determinado acto es ilícito ya que la sociedad ni se enterará nunca, ni se verá perjudicada.

Una tercera objeción es que el criterio del mayor número o utilidad para la mayoría es arbitrario y ambiguo. ¿Cuándo empieza a ser el mayor número? ¿El noventa o el ochenta por ciento de la población? ¿La mitad más uno o las dos terceras partes?

Lo que realmente tiene importancia para la evaluación del bienestar no es la cantidad de bienes que un individuo posea, si no lo que consigue haciendo uso de éstos.

2.4.1.2.2. Pragmatismo y Sociologismo

El primero representado por James y por Dewey, mientras que el segundo lo está por Durkheim.

Los pragmatistas asumían, una concepción racional de la verdad que en términos sociológicos se tradujo por una mayor sensibilidad para escuchar el punto de vista de los actores sociales. Fue así como la historia social europea pasó a verse substituida en la sociología de Norteamérica por las historias de vida.

El sociologismo afirma que la ciencia es un producto de la sociedad, que los científicos crean los hechos, ignoran la existencia de la realidad, la sociedad influye en la ciencia, ya que es ésta quien dicta lo que hay que investigar. Las tesis sociologistas no admiten que la ciencia sea un conocimiento universal.

2.4.1.2.3. Marxismo

Obviamente que postulado por Marx y también por Engels, ellos postulan que bueno es lo que permite construir la sociedad sin clases o lo que respeta la estabilidad de la sociedad sin diferencias socioeconómicas.

2.4.1.2.4. Altruismo

Adam Smith, es su principal exponente. La base de la moral es la simpatía por los semejantes.

Para Smith y su psicologismo altruista, el valor y el contenido de la conciencia moral se derivarían de un sentimiento de simpatía. Este sería el sentimiento moral básico que haría que desaprobemos ciertas acciones y abriguemos otras, es decir si nos identificamos con alguien.

Las reglas morales son pues una generalización de sentimientos de simpatía por ciertas acciones que se encuentra en la interacción social hasta llegar al consenso. Se daría un proceso como el siguiente:

- a) Hago un acto, el otro lo aprueba (simpatía); apruebo su aprobación (simpatizo con su simpatía), y este es el juicio moral de aprobación referente a mi propio acto o;
- b) El otro desaprueba mi acto (antipatía), apruebo esta desaprobación (o simpatizo con esta antipatía) y es el juicio moral de desaprobación de mi acto. El juicio moral que concierne a mi acción es una simpatía que pasa por la simpatía del otro, es decir, es altruista. Y dentro de estos, tenemos al Altruismo evolucionista que considera que bueno es lo que favorece la conservación de la especie.

2.4.1.2.5. Positivismo

El lema de esta corriente, es que lo bueno es lo que está mandado por la ley. Si existe una ley legítimamente establecida por los representantes del pueblo democráticamente elegidos eso es lo que hay que cumplir para poder convivir socialmente.

Más allá que la verdad encontrada por los representantes elegidos, no es posible; pero aquí caeríamos a la pregunta que planteábamos con anterioridad ¿qué pasa si la ley es injusta?

En resumen, las teorías consecuencialistas son todas relativistas, es decir, no tienen un criterio universalmente válido para juzgar las acciones humanas sino que las valoran según las circunstancias en las que se llevan a cabo y

especialmente de la simpatía o antipatía que por ellas tengan las personas, los grupos o las sociedades.

CAPÍTULO III

3. El abogado

La profesión de la abogacía, es una de las profesiones más antiguas que existen en el mundo y también es la menos comprendida en la historia. Todas las sociedades consideran al abogado como una persona sin ética, amoral, sin sentimientos, en sí lo consideran como una persona malvada, estas y otras más son características universales que las sociedades, por medio del conocimiento cotidiano, otorgan a los abogados.

Esta percepción popular del abogado, ha generado un problema en Guatemala al transferirle las características descritas al notario, ya que como bien sabemos el que es abogado en Guatemala, también es notario ejerciendo simultáneamente ambas profesiones. Aunque esta circunstancia es lícita al no estar prohibida por ninguna ley, no significa que esta situación sui generis sea técnica, ni mucho menos deontológica y éticamente correcta. El fundamento constitucional de esta situación tan especial, es el artículo cinco, el cual establece la libertad de acción, no existiendo una ley que desarrolle esta situación especialísima.

No pretendo con esta tesis criticar las actuaciones de los profesionales del derecho, que considero existen muchos que ejercen las profesiones con orgullo, respeto, justicia, seguridad y conforme a valores, que tiene conocimientos tan profundos de derecho, a los cuales aspiro algún día obtener y de lograr tan difícil meta seré muy afortunado; simplemente expongo un problema que ha existido en Guatemala por la percepción que la sociedad obtiene del abogado y notario, inclusive ignoran que estas son profesiones diferentes, atreviéndome a decir que son antagónicas.

Pero el problema no solamente radica en la sociedad no versada en derecho o en los ignorantes, de este problema también forman parte muchos profesionales de derecho que no entienden esta especial situación e inclusive los que la entiende, ya que esta genera, inconscientemente en los abogados y notarios, la confusión de los deberes entre cada uno de estos, conflictos de interés y desprestigio de ambas profesiones, entre los que considero más importantes e inmediatos.

Las universidades del país, también son un factor que contribuyen a este problema, durante los cinco años de estudios únicamente dos veces me mencionaron el código de ética profesional, el cual considero no enuncia, ni siquiera, los deberes de cada una de estas profesiones, en este no se encuentra clara la separación ideal y por consiguiente correcta de ambas profesiones, pareciera que este código no fue emitido por el Honorable Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

No existe en esta noble casa de estudios un pensum de estudios que contenga la materia de la ética, ni los catedráticos apropiados para impartirla, no se le dedica el tiempo ni el esfuerzo suficiente al estudio de la deontología y a la ética.

Asimismo, durante toda la carrera de derecho nunca me proporcionaron y explicaron una definición de abogado, simplemente me enseñaron la ley, atreviéndome a decir que me estaban preparando para ser leguleyo, más no jurista o un abogado y notario de gran conocimiento en el derecho, citando a Frankfurter, "Nadie puede ser un abogado competente si no es un hombre cultivado. Si yo fuera tú me olvidaría de cualquier preparación técnica para el derecho. La mejor manera de prepararse para el derecho es acercarse a él como una persona ilustrada. Solamente así puede uno adquirir la capacidad de usar el idioma inglés en el papel y la oración junto con los hábitos del pensamiento claro, que únicamente una educación verdaderamente liberal puede dar. No menos importante para un abogado es cultivar las facultades imaginativas leyendo poesía, mirando grandes pinturas, en el original o en reproducciones fácilmente asequibles, y escuchando la

gran música. Llena tú mente con el depósito de mucha buena lectura y ensancha y profundiza tus sentimientos experimentando indirectamente, tanto como sea posible, los maravillosos misterios del universo.”⁵⁵

3.1. Antecedentes históricos de la abogacía

El código de Hammurabi, del siglo XVIII antes de Jesucristo, contenía normas sobre la religión y la moral de forma separada, pero no es hasta en la Grecia clásica en el siglo II antes de Jesucristo, que se fundaron las escuelas llamadas de retórica, siendo esta “el arte de la persuasión, como la designaban los griegos”⁵⁶, pero el desarrollo de esta profesión en Occidente, se dio un poco diferente, empezando sus antecedentes en la Edad Media.

En Atenas, Grecia, se limitó el ejercicio del abogado, por considerar que estos profesionales no gozan de moralidad, al prohibir el cobro de la asesoría o representación legal, con el fin de evitar que este fuere la causa y el motivo de dichos servicios, en la actualidad podemos evidenciar que los atenienses no estaban del todo equivocados, ya que el ánimo de lucro ha sido la causa por la cual muchos profesionales del derecho, ejercen la profesión ya que esto les resulta sin cuestionamiento alguno una utilidad mucho mayor que el actuar en base a la realización de valores.

En un inicio la administración de la justicia no se impartía por personas versadas en derecho y ni existían estudios para la profesión de abogado. En la Roma antigua, únicamente los ciudadanos romanos debían conocer la ley y eran los únicos que podían ejercerla (*ius civile*), dejando en un estado de indefensión al resto de personas, como dice Foustel de Coulanges “Entre los griegos y los romanos, así como entre indios, la ley formó desde el principio parte de su religión, siendo los

⁵⁵ Carta a un niño de doce años que quiere ser abogado, citado por Linowitz, Sol M. con Mayer, Martin, **The betrayed profession: Lawyering at the end of the twentieth century**, pág. 137. Félix Frankfurter.

⁵⁶ Agatiello, Osvaldo R, **La ética del abogado**, pág. 23.

antiguos códigos de las ciudades una colección de ritos, de prescripciones litúrgicas, de preces, y al mismo tiempo de disposiciones legislativas, hallándose por consiguiente, allí contenidas las reglas del derecho de propiedad y del de sucesión mezcladas con las de los sacrificios, de la sepultura y del culto a los muertos.”⁵⁷

Es por esta razón es que en un principio los encargados del estudio del derecho y de la interpretación de la ley eran los sacerdotes, pontífices, sumos sacerdotes, este era un privilegio de las clases altas, de los patricios. Y es de esta manera en que surge el derecho como defensa de las mayorías, de los plebeyos (*Ius gentium*), un ejemplo claro de esto es la creación de las XII Tabas, ya que estas surgieron por imposición de las mayorías (plebeyos), quienes eran los marginados en esa época, ni siquiera eran ciudadanos y por lo tanto estos no tenían derecho de estudiar y ejercer el derecho.

Pero es hasta bien fundada la República en Roma, que se considero al derecho como una ciencia, en el siglo III antes de Jesucristo se empezó la formación en materias políticas y jurídicas en donde surgió una clase laica de “*juris prudentes*, es recién en época de de Augusto que se otorgan el *Ius respondendi* a algunos juristas”⁵⁸

Citando a Agatiello, encontramos de forma más precisa el inicio de la abogacía en la historia, “Con la expansión del imperio, crecen la población y el territorio y se multiplican incesantemente las relaciones jurídicas. ... Gradualmente, se van diferenciando los maestros, los jueces y abogados idóneos y los notarios de otros profesionales del derecho. Durante el Bajo Imperio los servicios legales ya son pagos y los oradores, a quienes se les exige formación jurídica, se convierten en abogados. Los procuradores, que se ocupan de los aspectos procesales, adquieren una importancia creciente con el desarrollo del procedimiento imperial escrito”⁵⁹

⁵⁷ Del Carril, Enrique V. **La ética del abogado**, págs. 175 y 176.

⁵⁸ Agatiello, Osvaldo R. I. **Ob. Cit**, pág. 24.

⁵⁹ **Ibíd.**

Con lo anterior evidenciamos que durante la historia de Roma, en un principio los abogados se originan de los oradores, por lo que podemos afirmar que un abogado en el pasado como en la actualidad debe tener altos conocimientos en el arte de la persuasión, la retórica, ya que este profesional del derecho es una persona que debe encargarse del convencimiento y son los menospreciados procuradores, los que se deben encargarse de todos los aspectos procesales del caso; pero es el sistema de justicia de Guatemala el que hace que la profesión de abogado haya tomado un rumbo diferente, ya que en las universidades el estudiante de derecho no tiene ninguna preparación, ni conocimiento sobre la retórica, ya que en los tribunales, lamentablemente, las actuaciones son de forma escrita privando a los abogados del uso de la retórica, son momentos procesales oportunos en los cuales el abogado ejerce su verdadero arte, su poder de convencimiento, por lo que me atrevería a afirmar que en las universidades se preparan abogados más como aplicadores de códigos y leyes (leguleyos), perdiendo la verdadera esencia de estos.

Asimismo en este respecto el autor Enrique V. del Carril dice, “Estos abogados no realizaban estudios específicos. Aprendían las habilidades de la argumentación y el uso del lenguaje en las escuelas de Retórica a cargo de filósofos griegos, generalmente esclavos.”⁶⁰ Difícilmente un abogado de aquellos tiempos, podría encontrar su igual o similitud alguna con los abogados en la actualidad.

Por lo que puedo decir, que es la retórica el elemento esencial del abogado, la cual se convierte en su diferencia específica con el notario, evidenciando con esto la gran diferencia que existe entre ambos profesionales del derecho, sin duda alguna de poder confundirlo únicamente porque ambos tiene común preparación y estudios en derecho, siendo esto solamente su identidad, pero no su esencia.

De mejor forma lo describe el autor antes citado, “Concretamente en el Buenos Aires colonial, quienes pretendía ejercer como abogados, luego de recibir el

⁶⁰ Del Carril, Enrique V. **La ética del abogado**, pág. 177.

doctorado en uno o ambos derechos (civil y canónico) en alguna de las universidades existentes, debían cursar dos años en la Academia de Jurisprudencia de Buenos Aires donde la enseñanza estaba orientada a transmitir y practicar las habilidades propia del oficio de abogar.”⁶¹

Lo que nos lleva a dar una breve, pero concisa explicación de la retórica, esta no es más que “... un grupo de conocimientos en donde estaban la lógica, el lenguaje y elementos de lo que hoy es filosofía o metafísica. En definitiva todo aquello que permitía elaborar un discurso, una argumentación un alegato. Desde los aspectos de fondo hasta las cuestiones meramente formales, desde los conocimientos morales e históricos hasta el uso de la lengua escrita y oral.”⁶² Es por eso que la retórica es considerada como el arte de la persuasión, del convencimiento, en donde el abogado con toda la honorabilidad del caso, exponía en forma científica, técnica, lógica, etc. sus argumentos con el fin de convencer o persuadir a la otra parte, a los jueces, etc.

Pero es Agatiello quien nos proporciona el enfoque de esta investigación al afirma que “La ética profesional aparece tempranamente como uno de los objetivos de la educación del abogado, comprendiendo las muchas restricciones a su conducta profesional impuesta mediante leyes, decisiones judiciales y medidas de gobierno. Su estudio resulta ser, en verdad, mucho más una imposición práctica de la realidad –resolver conflictos de interés, manejar debidamente la confidencialidad, establecer límites al ofrecimiento del servicio jurídico, cómo y cuánto cobrar por los honorarios profesionales, defender criminales- que es consecuencia de una vocación investigadora.”⁶³

Con lo expuesto podemos darnos cuenta que la ética profesional del abogado, es una disciplina más del derecho, ya que si bien no es una disciplina precisa y poco estudiada no significa que no exista, ya que como observamos esta puede ser

⁶¹ *Ibíd*, págs. 178 y 179.

⁶² *Ibíd*.

⁶³ *Ibíd*, pág. 25.

enseñada, y tal vez sea la única manera de hacerlo, por medio de casos prácticos que deben ser puestos a discusión en las aulas de las facultades de derecho, ya que como expuse en capítulos anteriores la moralidad se basa en la intuición de la persona de lo que es bueno y de lo que es malo no es algo que pueda ser determinado con facilidad, esto corresponde como bien dije al fuero interno de la persona.

Durante mis años de estudio de la carrera nunca me fue puesto un caso práctico para discusión sobre los temas que señala el autor Agatiello, pero cuando me sometí a mi examen técnico profesional, hubo un examinador que si me pregunto sobre estos temas, específicamente sobre el cobro de honorarios, pregunta que no considero equivocada o fuera de lugar, ya que es nuestra obligación saber cómo futuros profesionales.

Concluyendo, puedo afirmar que la profesión de la abogacía en la historia ha necesitado de una preparación técnica en el derecho, además de requerir de las habilidades que proporciona la retórica de la lógica, el lenguaje, en si del arte de la argumentación, pero a todo esto se le suma el elemento que quien ejercía la defensa de una persona debía de argumentar esta defensa en su propia conducta, la cual por lógica debía ser ejemplar, intachable, honorable, lo más humanamente correcta.

3.2. Etimología de la palabra abogado

Etimológicamente la palabra se deriva del latín *advocatus*, que significa llamado, ya que los romanos los acostumbraban a llamar en los asuntos difíciles, para que auxiliasen a las personas. También significa, patrono, defensor, letrado, hombre de ciencia.

Como podemos notar, desde la etimología de la palabra se hace referencia a la profesión de abogado, como un llamado, es decir que esta no es cualquier

profesión ya que en mi consideración debido a la palabra llamado, esta hace alusión a algo más allá de la definición simple de esta palabra, es una vocación, esto quiere decir, que es una profesión trascendente para la sociedad y la nación. No como erróneamente se ha desprestigiado en las universidades al abogado al dotar a este la connotación de una profesión más,... aunque sea estudia derecho, siendo esto ofensivo al menospreciar tan honorable profesión.

Espinoza nos da una definición de la profesión de la abogacía, Complicado oficio que requiere de mucho estudio de las leyes y de otros juicios para encontrar vacíos, fallos y trampas legales que convengan a su cliente, que será el que más pague. De vez en cuando algún abogado intenta ser justo. Esta discrepancia se resuelve con el cambio de actitud del abogado, o si no, con el cambio de oficio.

Estimo que esta definición aunque poco técnica y que no tiende a confusión alguna del abogado con el notario, la considero equivocada ya que este autor presenta al abogado como una persona sin moralidad, que lo único que le interesa es el ánimo de lucro, es evidente que este autor no conoce ni entiende los deberes éticos del abogado, lo cual le genera confusión de la moralidad y ética del mismo.

En otra definición proporcionada por la enciclopedia Wikipedia define al abogado de la siguiente manera: Un abogado es aquella persona, licenciada en derecho, que ejerce profesionalmente defensa de las partes en juicio y toda clase de procesos judiciales y administrativos y, en general, el asesoramiento y consejo en materias jurídicas. En la mayoría de los ordenamientos, para el ejercicio de esta profesión, en algunos países se requiere estar inscrito en un Colegio de Abogados y en otros, es suficiente la autorización del Estado para ejercer.

La definición anterior es de carácter técnica y recoge de forma muy adecuada la actuación casuística del abogado, pero esta actuación descrita no lleva inmersa lo expuesto anteriormente respecto a la retórica y los deberes éticos del abogado, lo cual le daría un contexto material a esta definición formal.

El diccionario jurídico de Guillermo Cabanellas, nos proporciona la definición siguiente, siendo el abogado la persona que con título legítimo ejerce la abogacía. También es el profesor en jurisprudencia que con título legal se dedica a defender en juicio, por escrito o de palabra, los intereses o causas de los litigantes; esta definición denota o delimita a la profesión de la abogacía dentro del marco de legalidad, al hacernos mención que se necesita de título legítimo y legal para ejercer esta, se entiende que se debe obtener por medio de los estudios universitarios correspondientes.

Pero esta definición vuelve a mencionar la actuación casuística del abogado, limitándolo al estudio de las leyes, de la jurisprudencia, de casos prácticos, pero se olvidan del elemento esencial de este, una persona versada en retórica que encuentra su moralidad dentro de los deberes éticos del abogado.

Expuesto lo anterior, me propongo brindar una humilde definición del concepto abogado siendo este, el profesional del derecho, quien es llamado para defender los intereses de quien llama, con el cual inicia una relación sui generis basada en los deberes éticos del abogado, ante la autoridad competente ya sea por escrito u oralmente, empleando la retórica para la elaboración de argumentos que tienen como fin la defensa de los intereses del cliente.

3.3. Análisis de la definición de abogado propuesta

Me propongo efectuar un análisis de forma analítica de la definición propuesta de abogado, por lo que descompondré la misma en sus elementos esenciales:

- a) Profesional del derecho

- b) Vocación (llamado)

c) Deberes éticos del abogado (relación sui géneris)

d) Empleo de la retórica

e) Defensa de intereses del cliente

Al referirnos al elemento de profesional del derecho, hago mención que el abogado debe ser una persona estudiada y versada en derecho y por la complejidad de este concepto, el cual no discutiré en esta investigación, simplemente enumerare lo que considero los temas que corresponden al ámbito del derecho siendo estos, las ciencias jurídicas y las ciencias sociales, la hermenéutica, los principios generales del derecho, la costumbre, la jurisprudencia y la retórica, considerando que estos son los temas que debe estudiar, comprender y aplicar el abogado en su ejercicio profesional.

Asimismo, al hablar de llamado me ubico en la etimología de la palabra abogado, ya que esta hace referencia en primer plano a que la profesión de abogado debe de ser requerida por el cliente, haciendo exclusión de jueces, personal administrativo, oficinistas, oficiales, notificadores, secretarios de juzgado, siendo estos auxiliares de la administración justicia y de la administración pública y estos deben ser objetivos en sus actuaciones, ya que los mismos carecen del deber de confidencialidad y no reciben honorarios por su trabajo, sino su remuneración es un salario o sueldo. En segundo plano, este elemento hace mención a que esta noble profesión más que esto, es una vocación, ya que debe atender al deber de profesionalidad, es decir, al estudio y representación de los intereses del cliente, la disposición y voluntad de atender una causa más grande que el abogado mismo, el servicio a los demás.

Los deberes del abogado, hace referencia a la ética y la moralidad de este profesional, los cuales explicare más adelante.

El empleo de la retórica, hace referencia a la persuasión que debe de estudiar y poseer todo abogado, es decir, su poder de convencimiento, el cual se adquiere con el estudio de la lógica, el debido uso del lenguaje, con la lectura constante, en pocas palabras el abogado debe ser una persona culta; y se basa en el ejemplo propio de la persona, es decir, que este debe ser una persona honorable, con honradez y predicar el buen obrar con el ejemplo.

La defensa de los intereses del cliente, sintetiza el deber de confidencialidad, el de profesionalidad, el deber actualización profesional, el cual se refiera al constante estudio del abogado para ejercer de mejor forma su profesión, y el elemento de la vocación.

3.4. Deberes éticos

En este tema debo de retomar lo expuesto en el capítulo I de esta tesis, respecto a los problemas que busca resolver la deontología, siendo estos:

- a) La falta de ética la cual se da entre colegas (desprestigio de otro colega, competencia desleal, desprestigio de la profesión, compañerismo, etc.) y
- b) La que se da hacia con los clientes (un trabajo deficiente, cobrar de manera excesiva, mala atención al mismo, establecerle un resultado determinado, etc.).

Y como los clasifica Etienne Perrot:

- a) “La armonía interna: que el comportamiento individual de cada uno no haga estallar la cohesión del grupo.”⁶⁴
- b) “El reconocimiento por los demás: que la profesión sea tenida como socialmente útil.”⁶⁵

⁶⁴ Perrot, **Ob. Cit**, pág. 29.

Son los deberes éticos del profesional del derecho, los que en primer plano determinan la moralidad de este, estando estos deberes escasamente reglados, entre los pocos reglados encontramos los sancionados por el Tribunal de Honor del Colegio de Abogados y Notarios de abandono de defensa, pero este deber se encuentra establecido en una norma jurídica establecida en el código procesal penal y lo cual considero correcto, pero surge la pregunta ¿existen deberes que no estén normados en la Constitución u otra norma ordinaria? o ¿es por el positivismo legal y el código de ética profesional la razón por la cual no se exige el cumplimiento de los deberes profesionales?

⁶⁵ **Ibíd.**

CAPÍTULO IV

4. Deberes éticos del profesional del derecho

Los deberes éticos le da un contexto material a la actuación del abogado y del notario; asimismo comprobaré la hipótesis de la presente investigación, la cual consiste, que es necesaria la separación de estas profesiones en el ejercicio ya que la persona que ejerce ambas, no puede cumplir con el deber ético de confidencialidad el cual corresponde al abogado al actuar este como notario e incumple el deber de evitar conflicto de intereses, ya que este conflicto existe solamente al actuar como abogado y como notario en un momento determinado con los mismos clientes.

Asimismo darán las soluciones para resolver los dos grandes problemas de la deontología, arriba descritos. En atención a buscarle soluciones a los problemas mencionados me permito proponer una clasificación de los deberes profesionales.

4.1. Deberes éticos propios del profesional del derecho

4.2. Deberes éticos en relación con la sociedad

4.3. Deberes éticos en relación con el cliente

4.4. Deberes éticos en relación con otros colegas

4.1. Deberes éticos propios del profesional del derecho

Estos cinco deberes éticos del profesional del derecho, se subdividen para su explicación en otros, es así que los deberes éticos propios del profesional del derecho, se compone de dos deberes que corresponde a la persona que aún no ejerce las profesiones, debe cumplir con su obligación y compromiso a priori, a ejercer la profesión, siendo estos:

4.1.1. Deber de calificación ética

4.1.2. Deber de juramentación profesional

4.1.1. Deber de calificación ética

El primero de estos, más que un deber propio del abogado y del notario de profesión liberal, en mi consideración es un deber que debería corresponderle al Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala para establecer, exámenes que versen sobre aspectos deontológicos, éticos (deberes éticos del profesional del derecho), con el fin de determinar si la persona que desea ejercer la abogacía y el notariado cumple con tan importantes conocimientos y cualidades, como establece López-Miró: “Por así decirlo, el nuevo abogado debe dar examen ante sus pares. Debe demostrar que no sólo ha aprendido el fondo y la forma de la ley, sino que ha aprendido las normas de conducta que habrán de regir toda su vida profesional, de allí en adelante.”⁶⁶ Asimismo se debería actuar con la persona que desea ejercer el notariado ya que las éticas y deberes de este profesional difieren con el del abogado.

Este examen se debería de efectuar después de la colegiación profesional y antes de efectuar el deber de juramentación profesional y el no aprobar este examen deberá ser suficiente impedimento para llevar a cabo tal juramentación y por consiguiente esto representa un impedimento para el ejercicio liberal de la profesión.

4.1.2. Deber de juramentación profesional

El segundo de estos deberes éticos profesionales, consiste en la juramentación que efectúa el abogado y notario, antes de iniciar el ejercicio de su

⁶⁶ López-Miró, **Ob. Cit.** Pág. 93.

profesión liberal, es la lealtad que jura a la Constitución Política de la República y demás leyes de velar por su estricto cumplimiento; aunque algunos autores consideran que este deber es un deber superfluo, únicamente simbólico o un requisito más ante de poder ejercer la profesión, en mi considero este es un elemento psicológico que el profesional del derecho debe de efectuar, al dotarle este juramento un status o grado de importancia y nobleza a esta profesión, el cual le recuerda a la persona que es investida con altos títulos del deber que tiene ante la sociedad, ya que estos ejercen su profesión sin mayor control.

Según Horacio G. López-Miró, citando a Bielsa, “más que todo por su carácter tradicional es un acto que conserva su razón de ser. ... una significación moral propia, pues los fundamentales deberes del abogado nacen del ejercicio de una profesión liberal y no están reglados, por lo que el abogado es un árbitro de ellos, tanto en la actividad tribunalicia como en la consultiva.”⁶⁷ De igual forma el notario es un árbitro de sus actos y no hay nadie que ejerza control sobre él, por lo que es de suma importancia la realización de este deber también para este.

Es con este deber tan ceremonioso y tradicional que le recuerdan a la persona que iniciara su vida profesional, que tiene deberes jurídicos, sociales y éticos que debe cumplir y que esta profesión, más que esto es una vocación al servicio de la sociedad.

4.2. Deberes éticos en relación con la sociedad

Ya que he tocado el tema de la sociedad, es procedente pasar a la descripción y explicación de los deberes que componen y pertenecen a los deberes éticos en relación con la sociedad, siendo estos dos:

4.2.1. Deber de auxiliar a la administración de justicia

⁶⁷ López-Miró, G. Horacio, **La ética del abogado**, pág. 94.

4.2.2. Deber de defender a pobres y personas impopulares

Estos deberes tienen dos puntos de vistas, el primero parte de la necesidad que tiene el Estado del auxilio de los abogados con la administración de la justicia, es decir, ayuda a jueces, funcionarios públicos, etc. y el segundo, atiende a la necesidad que tiene la sociedad, que exista un profesional que representa sus derecho e intereses, incluyendo aquí a las personas de escasos recursos y las personas que son marginadas o como comúnmente se les denomina: los mal vistos en la sociedad.

4.2.1. Deber de auxiliar a la administración de justicia

El primero de estos deberes, el de auxiliar a la administración de la justicia, consiste en la actuación del abogado, y no del notario, dentro de la actividad tribunalicia, en mi opinión esta actuación del abogado no la considero como un deber propio de la justicia o de su administración, ya que la justicia es un concepto complejo y difícil de entender, para eso debemos de estudiar y analizar la teoría de la justicia de John Rawls, pero por lo extenso de este tema y por no ser el objeto de esta tesis no entrare a esta compleja discusión.

El problema de este deber es que se encuentra mal planteado, ya que se refiere al deber ético del abogado en el auxilio del proceso, delimitando la actuación de este a una relación causal y no tanto teleológica como propone la denominación de deber de auxiliar en la administración de justicia, esta denominación la propone el autor López-Miró, este dice: “La opinión generalizada entre los autores es que el abogado, aunque defiende un interés particular, trasciende en su acción ese interés privado, para servir en realidad al interés público de la justicia o, como lo dice Mercader ... para servir al interés privado, debe moverse en los límites del interés público, que es superior y que no puede ser infringido sin daño social.”⁶⁸

⁶⁸ *Ibíd*, pág. 95.

Este autor, también plantea que este deber tiene dos funciones dentro del plano de la instancia judicial:

- a) “La primera, como agente de racionalidad en el tratamiento del conflicto, facilitando la sustanciación objetiva de las pretensiones contrapuesta de las partes.”⁶⁹ Esta función nos hace referencia a que el abogado debe de dotarle al problema sucintado, un carácter coherente, no desviándose de la relación casuística del hecho y para esto debe siempre basarse en la ley, en otras palabras debe evitar como se dice comúnmente, que ni él, ni la otra parte den patadas de abogado, es decir traten de formar un argumento en base a otras circunstancias, ya sean personales, subjetivas o de algún otro tipo, aunque relacionados, no son parte de la relación causal que se está discutiendo en el problema sucintado.

- b) “La segunda, como colaborador del juez en la identificación del derecho aplicable al caso, pues, en efecto, aunque el abogado debe ante todo alegar y probar los hechos, que es lo que el juez no conoce, y aunque se supone el conocimiento por este último del derecho, lo cierto es que el abogado cumple también una función de iluminación del derecho aplicable al caso. La tarea del abogado gana una excelsa dimensión como auxiliar de la justicia cuando ayuda al juez en la identificación del derecho aplicable.”⁷⁰ Esta función es muy común en la relación que tienen los abogados liberales o particulares con los jueces, ya que en Guatemala, siempre se dice que hay que enseñarle a los jueces hacer su trabajo, no conocen el tema, hay que explicarles detalladamente, circunstancias y comentarios completamente fuera de lugar, ya que con esto no se está cumpliendo otro deber ético del abogado, que es el respeto a los jueces. Además, no hay que suponer o generalizar estos comentarios ya que existen jueces de gran capacidad y conocimiento, a diferencia de muchos abogados particulares.

⁶⁹ *Ibíd*, pág. 96.

⁷⁰ *Ibíd*.

Pero el problema de este deber inciden, que esta situación no es una lucha de poder entre el juez y el abogado, sino es un deber que están cumpliendo ambos, una colaboración mutua que debe ser en forma armónica y cordial; y al igual este deber establece que el juez debe de brindarle el mismo respeto y consideraciones al abogado particular, en palabras de López-Miró citando a Trigo Represas, (y señalando otro error en la denominación de este deber) "... la expresión auxiliar de la justicia no da la exacta dimensión de la tarea de abogado, pues parece referirse a un grado menor. El abogado no es un auxiliar sino una presencia relevante en el proceso. Integra la estructura de su funcionamiento."⁷¹

Con ello López-Miró, efectúa el siguiente comentario, "Y por ello se ha afirmado que existe equivalencia entre la dignidad que inviste el juez y la de abogado por cuanto las mismas consideraciones tutelan a ambos atento a que el rol del juez y el rol del abogado están en un mismo nivel de jerarquía, con la naturaleza particular de sus funciones y misiones."⁷²

Ahora bien el notario no es un auxiliar propiamente dicho de la justicia o del proceso en la actividad tribunalicia como lo es el abogado, pero este profesional del derecho si cumple una función auxiliar de la seguridad, o en este caso de la seguridad jurídica, es decir, este es el encargado de brindar certeza jurídica a los actos de los particulares en sus negocios que realizan día a día lo que consecuentemente generan la inversión y atraen inversiones extranjeras al proporcionar un buen servicio profesional, dotando al sistema (interés general y consecuentemente bien común) del valor de la confianza, este profesional es el encargado de realizar el valor de la confianza en la sociedad, su actuación es eminentemente conciliadora, es por eso que al notario se le denomina magistrado de paz.

⁷¹ **Ibíd**, pág. 97.

⁷² **Ibíd**.

En conclusión el deber de auxiliar de la administración de la justicia corresponde al abogado; mientras que el deber de auxiliar de la administración de la seguridad jurídica corresponde al notario.

4.2.1. Deber de defender a las personas pobres e impopulares

Este deber tiene dos dimensiones, la primera es las personas pobres y la segunda las personas impopulares, pero es en este deber y sus dimensiones en donde se da un problema de la ética ya tratado en el Capítulo II de esta tesis, la libertad moral (libre albedrío) para la realización de los valores.

Como expuse en el capítulo II, la moralidad de una persona se encuentra determinada por la ética correspondiente, pero como evidenciamos en ese capítulo la exposición del tema es complicado, pero es la libertad moral lo que otorga a las relaciones humanas la característica de contingente, ya que depende del fuero interno de la persona decidir obrar de cierta manera o de otra, obrar correcta o incorrectamente, obrar bien u obra mal, es decir, el ser humano es libre para hacer lo que se le plazca, atendiendo posteriormente a las consecuencias legales si las hubiere.

Este problema llega a relucir en uno de los deberes éticos del abogado, ya que este es un deber que en la doctrina y la vida cotidiana se le ha otorgado al abogado y no al notario, realmente la causa del porque se da esta situación no es muy clara y no es objeto de esta investigación, pero considero que la atribución de este deber al abogado corresponde a varios factores: el primero, la naturaleza humana presupone que se debe ayudar a las personas las cuales están siendo atacadas o perjudicadas por otra, convirtiéndose esto en nobleza o heroísmos, y en el ámbito de actuación del notario casi nunca hay litis, es decir, nadie está atacando o perjudicando a nadie por lo tanto no hay tanta urgencia o no se toman las situaciones en forma personal; el otro factor es que los gastos en

que incurre un abogado a diferencia del notario, la mayoría de veces son menores.

En mi opinión este deber no es un deber para el notario, ni para el abogado simplemente es una colaboración, ayuda o servicio sociales que presta el abogado y el notario a la sociedad y por lo tanto no puede verse afectado el fuero interno de este, ni delimitada su libertad moral con una deber o norma de cualquier tipo en la cual se le impone la obligación a los abogados de representar a una persona u otra, lo mismo sucede con el notario, cuando se le impone una obligación de efectuar un acto notarial a favor de una persona, es decir, la misma norma al buscar la actuación ética del abogado o del notario respectivamente, la misma se convierte en una norma anti-ética, al tratar de limitar el libre albedrío de la persona que ejerce ambas profesiones.

Considero que no es obligación del abogado la representación de los necesitados o pobres, ni del notario prestar sus servicios a estos, el autor antes citado lo explica haciendo referencia al abogado así , "... crear este deber en cabeza del abogado es discriminar injustamente con relación a las obligaciones de otros profesionales que requieren de una licencia para trabajar; tal el caso de los médicos o arquitectos, quienes no tienen ninguna obligación de atender a clientes sin la debida compensación económica."⁷³ Esto evidencia que ninguna otra profesión en el mundo (el abogado, como vimos anteriormente) tiene tal obligación o por lo menos no es tan mal vista por no prestar auxilio a las personas necesitadas como lo es el abogado, ya que tan importante es el servicio que presta un médico, tal vez hasta más importante, la vida, la salud como lo es el servicio que presta un abogado, un notario, un arquitecto.

Con lo expuesto, no quiere decir que el profesional del derecho, abogado o notario, no tenga que observar su fuero interno, su libertad moral y decidir, si así lo considera la representación del caso de una persona necesitada o pobre,

⁷³ *Ibíd*, pág. 102.

además el código de ética profesional en su Artículo segundo, establece la obligación del abogado a defender gratuitamente a los pobres cuando así se lo soliciten o recaiga en él defensa de oficio, pero por supuesto que esta norma es de carácter vigente no positiva, y la cual considero discriminadora e injusta.

Asimismo, el Artículo primero del mismo código, establece que el abogado tiene libertad de aceptar o rechazar un asunto en que se solicite su patrocinio y no tendría que dar explicación alguna sobre la declinación del caso, salvo los nombramientos de oficio, creando esto una antinomia con el Artículo anterior, ya que si no es un nombramiento de oficio ¿cómo se prueba que el factor decisivo que provocó la declinatoria fue la representación del caso en forma gratuita?, simplemente no se puede, creando un vacío legal en el asunto.

El problema del deber de defender a los pobres, únicamente es un problema que corresponde al abogado y no al notario.

Pero el problema de esta dimensión de este deber ético del abogado trasciende de un aspecto casuístico legal-positivo, a un aspecto filosófico, por ejemplo, un médico debido a su juramento hipocrático debe de prestar sus servicios médicos para salvar una vida o salud de una persona, pero esto no quiere decir que aunque el médico tenga toda la disposición de atender a la persona, ¿cómo puede atender a esta sin incurrir en los gastos médicos del centro hospitalario? es decir, el médico puede eximir en tales circunstancias del cobro de sus honorarios pero no del equipo médico y de las medicinas a emplear que pertenecen al hospital, de igual forma el abogado liberal o particular puede no cobrar sus honorarios, pero que pasa con los gastos legales del proceso, los gastos de mantenimiento del bufete profesional. En otras palabras, ninguna norma puede limitar la libertad moral de la persona que ejerce la abogacía, pero si puede obligar a la figura profesional del abogado, pero aquí nos surge una pregunta ¿Dónde empieza y termina el ámbito de la libertad moral de la persona

y donde empieza la de la figura del profesional del abogado? o ¿persona y abogado son lo mismo?

Asimismo opera la dimensión del deber de la representación de las personas impopulares, es el Artículo tercero del código de ética profesional, el que establece la independencia de la defensa, en donde le otorga al abogado el derecho de hacerse cargo de la defensa de un acusado, sin importar cuál sea la opinión de este en el asunto, considero que el Artículo citado casi llega a plasmar en la norma el deber de la defensa de personas impopulares pero aún le hizo falta al no atender a los factores determinantes de este deber, en mi opinión no puede ser que el abogado tenga la libertad de aceptar cualquier caso sin importar su opinión al respecto, es cierto que el problema recae nuevamente en la libertad moral del abogado, pero al afirmar tal cosa permite a la persona que ejerce la abogacía perderse o confundirse respecto con su actuación, ya que dicho Artículo no explica con claridad a que se refiere con la frase, ... cualquiera que sea su opinión sobre el asunto.

Dice mucho de un abogado que valora la situación según la ética y su moralidad, es decir este debe entender que sus decisiones están sujetas y aparejadas a la opinión pública, esto se entiende mejor de la siguiente forma, "Antes de decidir si habrá de tomar o no un caso o un cliente, el abogado deberá (explica la doctrina) examinar la fuente de sus sentimientos: hasta el punto de que los sentimientos personales del abogado son un reflejo del sentir de la comunidad (o miedo de perder ingresos a raíz de ese sentir social) el abogado debe recordar que la culpa es una definición legal, no una función de reacción pública adversa, que el acusado debe ser considerado inocente hasta que sea juzgado culpable y que todo acusado tiene un derecho constitucional a ser sometido a un debido proceso que establezca su culpa o su inocencia."⁷⁴

⁷⁴ *Ibíd*, pág. 105.

También en otro respecto este autor explica, “Muchos abogados..., se levantan en contra de este supuesto deber razonado que la representación en sede penal de clientes o causas impopulares puede traer aparejada la pérdida de otros clientes, desprestigio para la firma pluripersonal, pérdida de nominaciones de carácter político y ostracismo social en general...”⁷⁵

Esta dimensión del deber de defender a las personas impopulares, si la considero un deber del abogado, pero siempre atendiendo a que a este no puede limitarse su libertad moral, no porque aquí el abogado si pueda ser remunerado, sino aquí este debe atender a una causa más grande, debe ejercer su vocación para buscar la defensa de los intereses de la persona marginadas, el autor citado lo explica así, “Quienes sostienen que el abogado tiene un deber ético de defender al acusado impopular, no debiendo renunciar o declinar la oferta de trabajo, indica que la defensa de estos marginados sociales se basa en la obligación social de brindar a todo acusado un juicio y un representación adecuada.”⁷⁶

En este respecto el abogado tiene la obligación, también si así se lo dicta su moralidad, de representar a personas impopulares, por ejemplo: ¿a qué persona no se le estaría violando su derecho de defensa o el derecho a acceder al valor de la justicia, si se le negare la representación en juicio? ya que estas personas no pueden ser representados por el Instituto de la Defensa Pública Penal, por tener por adquisitivo, es decir, nadie aunque culpable por así decirlo, va a escatimar de contratar los servicios profesional de un abogado para que los representen en juicio, ni la madre de los homicidas, ni los ladrones, ni los que hayan cometido homicidio culposo o inclusive los narcotraficantes, esto se debe al Artículo 14 de la Constitución Política de la República, en el cual se establece el principio de presunción de inocencia. Aún en la sede civil, que persona no iría a juicio para la reducción de una pensión alimenticia o para declarar la filiación o

⁷⁵ **Ibíd.**

⁷⁶ **Ibíd**, pág. 104.

las mujeres para reclamar dentro del proceso de divorcio bienes que son de su esposo o pensiones alimenticias para ellas.

Estos temas son muy complejos, ya que determinar quien se encuentra en la posición ética y moralmente correcta, depende de una moralidad social, es ámbito de la ética social.

Me atrevo a decir que aunque existen normas que regulen todas estas situaciones expuestas y son de cumplimiento obligatorio, no quiere decir que estas normas sean justas o correctas, es decir como lo explicaba, las normas en busca de regular y establecer las actuaciones éticamente correctas de las personas en general, puede que estas mismas sean anti-éticas o incorrectas

Ahora este es un deber que ni material, ni mentalmente existe para el notario, ya que este profesional no está representando a nadie en contra de nadie o no está defendiendo a nadie de alguien, es decir, aquí el cliente del notario no es uno, sino son varios entre los cuales no existe litis, sino todo lo contrario, o cuando sea una sola persona, este profesional no está tomando parte en el asunto simplemente está haciendo constar lo que se le pide sin responsabilidad alguna, ya que el cliente no está otorgándole al notario la facultad de representar sus intereses. En pocas palabras para la relación que guarda el notario con sus clientes, es irrelevante la opinión pública del cliente o su status en la sociedad, una vez el notario efectúe su actuación de acuerdo a la ley.

Desde este deber podemos evidenciar lo divergente de ambas profesiones, empezando a mostrar las razones del porque deben de estar separadas estas en el ejercicio profesional, por ejemplo, en Guatemala, es muy común que un cliente se avoca con un abogado para que le redacte un acta de separación conyugal, es evidente que lo que está buscando la persona es un notario, pero siguiendo con la práctica empírica, la persona que ejerce ambas profesiones, abogacía y notariado, le asesora en su actuación de notario como abogado, primero porque

solamente le asesora a este y no a ambos, que sería lo éticamente correcto a realizar, y segundo, el profesional del derecho le inserta cláusulas al acta donde beneficia únicamente a esta persona (actuar de abogado), es cierto que estas situaciones se dan por la poca cultura que existe en nuestro país sobre el conocimiento de cuando actúa un abogado y cuando actúa un notario, en otras palabras, ni la sociedad, ni los propios profesionales del derecho (lo cual es sumamente triste) saben diferenciar con exactitud esta situación descrita.

4.3. Deberes éticos en relación con el cliente

Estos deberes empiezan a hacer referencia a la actuación ética del abogado y del notario, es decir, hacen referencia a sus campos o ámbitos de trabajo profesional, específicamente sobre la relación que deben guardar estos con sus clientes. Estos deberes éticos se dividen en cuatro tipos, según mi consideración en la cual no menciono algunos que considero que no son propiamente deberes y que son situaciones ya regladas o de una u otra manera, una forma de actuar irreal de parte del abogado y del notario con sus clientes.

Asimismo estos deberes éticos del profesional, le dan respuesta al problema de la deontología planteado anteriormente, la falta de ética que se da hacia con los clientes (un trabajo deficiente, cobrar de manera excesiva, mala atención al mismo, establecerle un resultado determinado, etc.), o como lo expone Etienne Perrot, el reconocimiento por los demás.

4.3.1. Deber de profesionalidad

Haciendo referencia al abogado únicamente se dice, "... este deber de profesionalidad es también el primer deber del abogado, pero ahora en relación con el cliente."⁷⁷ Este deber ético del abogado aplica en su totalidad al notario y

⁷⁷ *Ibíd*, pág. 108.

supone, en mi consideración, el conjunto de varias características del profesional, siendo estas:

- a) Decoro
- b) Eficacia
- c) Eficiencia
- d) Prudencia

Con respecto a la primera de las características, el decoro, el código de ética profesional nos establece en su capítulo I en los postulados, que es el decoro para el abogado y el notario, a lo que se refiere este postulado es que el abogado como el notario, se encuentran como expuse limitado por la opinión pública, el profesional del derecho debe de evitar en toda forma de llevar una vida de vicios, escándalos, chismes de cualquier tipo, guardar cierta caballerosidad con las damas, en otras palabras es muy común que en nuestro país se considere al abogado y al notario, desde que este es un estudiante de derecho, como una persona que le gustan las bebidas alcohólicas, los vicios, que no respetan a las señoritas ya sean sus empleadas, amigas, alumnas, esto en el caso de los abogados y notarios, etc., es decir, esta característica trata de hacer de la persona que es abogada o notaria sea una persona educada, culta, con modales, con un léxico técnico-jurídico.

En mi consideración para efectos de la comprobación de mi hipótesis, puedo afirmar que esta mala fama descrita al profesional del derecho, se debe a una característica que corresponde al abogado y este le atribuye esta característica al notario, por ser la misma persona la que ejerce ambas profesiones, considero lo anterior por la naturaleza de la actuación del abogado, esta naturaleza del abogado es jurídico-teleológica, es decir, busca un fin más allá del positivismo legal, que es la realización del valor de la justicia, por lo que el abogado se encuentra más tendiente a

al empleo de la retórica lo que hace que este sea un poco más sociable que el notario en su ejercicio profesional; mientras que la naturaleza de la actuación del notario es jurídico-causalista, es decir, este profesional busca la realización del valor de la seguridad jurídica o certeza jurídica, el cual se realiza por medio del cumplimiento formalista de la ciencia jurídica del notariado.

La característica que un abogado y notario debe ser eficaz, se refiere a la capacidad que debe tener este, es decir, los conocimientos que posea, esta capacidad la explica un poco diferente López-Miró, “Cuando decimos capacidad estamos incluyendo las nociones de conocimiento (lo que el abogado sabe o debiera de saber), adiestramiento (lo que ha aprendido en materia de experiencia práctica) y especialización (aquellos conocimientos propios de una rama específica del Derecho, a que pudiera haberse dedicado el abogado con mayor énfasis que a otras). Hemos dicho entonces: conocimiento, adiestramiento y especialización...”⁷⁸

Este autor, es estricto en el sentido que “... si el abogado no puede actuar con profesionalidad, por ejemplo porque carezca del conocimiento específico para tomar un determinado asunto, debe apartarse y no aceptar al cliente.”⁷⁹ Este es un tema con el cual no estoy tan de acuerdo, ya que por la deficiencia de la falta de práctica que se tienen en las universidades o aunque esta fuera calificada como buena, es imposible que en la misma el futuro abogado y notario pueda conocer todos los casos que se le pudieran presentar o con todas las incidencias que un caso similar pueda aportar, considero que el profesional del derecho debe de estudiar a detenimiento cada caso para el debido diligenciamiento del mismo en forma extensiva, aún si este supiera la respuesta, siendo parte importante esta actitud para esta característica de la profesionalidad.

Con este autor coincido en el aspecto de capacidad, solamente que al referirme a eficacia también hago alusión a la educación, cultura y modales que debe poseer el

⁷⁸ **Ibíd.**

⁷⁹ **Ibíd.**, págs. 108 y 109.

abogado y notario, respecto a esto un profesional del derecho ya con mucha experiencia profesional (25 años) me dijo: el abogado y el notario debe poseer pedigrí; en cuestión de género los hombres deben guardar toda la caballerosidad del caso con sus clientas y colegas mujeres y en el caso de las mujeres estas deben comportarse como las damas que son enfrente de sus clientes y colegas varones.

En cuanto a la eficiencia, esta característica hace alusión al tiempo que un abogado y notario debe de demorar en el diligenciamiento de un caso, “De la misma manera, el deber de profesionalidad exige la dedicación del abogado al caso de su cliente; no sólo deberá apartarse del tema del abogado que no conozca la materia, sino también aquel a quien le falte el tiempo necesario para un adecuado trabajo a favor del cliente.”⁸⁰

Insisto, no comparto del todo el criterio del autor citado con respecto a la capacidad, pero en cuanto al tiempo este aspecto si lo comparto al cien por ciento, ya que el cliente no espera que se diligencie su caso cuando el profesional del derecho tenga tiempo, visto de otra forma, el cliente no pago cuando tuvo tiempo o se recordó que debía cancelar los honorarios al abogado o al notario respectivamente, este en la mayoría de los casos lo hace de forma inmediata y espera la misma reciprocidad de parte del profesional del derecho; aún cuando este no hubiera cancelado de forma inmediata, el profesional del derecho si debe de diligenciarlo en forma inmediata y rápida.

Otro aspecto que es ajeno a la voluntad del abogado y del notario para el eficiente diligenciamiento del caso, es que la actuación de estos profesionales siempre va aparejada de la decisión y voluntad de otras personas, registros, oficiales, jueces, etc. que a veces hacen un poco más difícil el diligenciamiento del caso, pero el abogado debe de tratar de buscarle soluciones a estos factores ajenos, en forma ética y legal por supuesto, para apresurar la resolución del caso en la forma más rápida posible.

⁸⁰ *Ibíd*, pág. 109.

El abogado y notario debe ser una persona prudente, el código de ética profesional establece en sus postulados, el de prudencia, donde el profesional del derecho debe actuar sin precipitaciones y con juicio sereno en el ejercicio de su profesión, esto nos dice que el abogado no debe de actuar con el sentimiento (obrar afectivo), sino debe de actuar en forma racional (obrar según la exigencia racional del valor), en otras palabras el abogado no debe tomarse las causas de forma personal o subjetiva, siempre debe de ser ajeno al resultado esperado del caso; mientras que en el caso del notario, no veo porque debería de actuar de otra forma más que con la razón, es decir, la actuación del notario, a diferencia del abogado, no puede existir confusión ya que este debe obrar según la exigencia racional del valor, debido a su naturaleza jurídico-causalista explicada anteriormente.

4.3.1. Deber de confidencialidad

“Es éste uno de los más importantes y controvertidos deberes profesionales.”⁸¹ Considero, que este deber es el más importante de los deberes éticos del abogado, el cuál le da el carácter de incomprendido a este en la sociedad, en este deber reside la función del abogado propiamente dicha; para llevar a cabo este deber el abogado debe de tener un conocimiento amplio y claro de lo que es la ética, tema que desarrollé en el capítulo II de esta tesis.

En mi opinión, este deber le corresponde con exclusividad al abogado y no al notario, es decir, el notario no tiene la obligación de confidencialidad.

En este subtema nos surgen algunas preguntas, ¿por qué el abogado es incomprendido por la sociedad por cumplir con su deber ético de confidencialidad?, ¿por qué tiene el abogado este deber de confidencialidad?, realmente estas preguntas no son complicadas de contestar, lo complejo es la explicación de estas y establecer sobre que parámetros versa este deber tan importante.

⁸¹ *Ibíd.*

En forma concreta, respondiendo a la primera de las preguntas planteadas, el abogado por supuesto tiene que cumplir con el deber de confidencialidad, porque ninguna persona contratará los servicios profesionales de un abogado sabiendo que este no tendrá la prudencia y discreción en el asunto, ya que este deber se encuentra íntimamente relacionado con la intimidad del cliente y ninguna persona, aún las personas que dicen ser las más correctas, desearía que otra persona, especialmente su abogado, se encuentre contando su vida e intimidades. Por ejemplo: A los sacerdotes que también deben de cumplir con su deber del secreto de confesión, no son mal vistos por la sociedad si a este se le exigiera que contará los pecados de sus feligreses, sabiendo que uno de ellos es un homicida o le ha revelado la ubicación del cadáver, pasa todo lo contrario que con el abogado, la mayoría de personas de la sociedad se molestaría mucho con la policía, el juez o funcionario que este solicitando esta información, ¿por qué no pasa lo mismo con el abogado? dejando a un lado el tema de la fe, el problema reside que el sacerdote únicamente conoce la información privilegiada, pero este no se encuentra obligado a representar los intereses del feligrés en juicio a diferencia del abogado, es decir la sociedad percibe como correcto o bueno si el homicida va en busca de ayuda espiritual para limpiar su conciencia, y esto no implica ninguna sanción más que la penitencia impuesta, ni esfuerzo por el sacerdote de defender a este ante otra persona o ante Dios mismo, ya que la confesión radica en el perdón de los pecados siempre que haya arrepentimiento sincero; pero si el mismo homicida va en busca de ayuda legal para limpiar su nombre ante la sociedad o buscar una causa que modifique o exima de su responsabilidad penal, en esta situación no solamente se prejuzga al homicida, siendo este inocente hasta que se le pruebe lo contrario, sino que también se prejuzga a su abogado por auxiliarlo legalmente, por prestar un servicio a la sociedad, esto a diferencia del sacerdote.

Con lo anterior se empieza a responder la segunda de las preguntas planteadas, pero esto aún no es suficiente, ya que la realidad objetiva del ¿por qué el abogado tiene este deber de confidencialidad? es muy sencilla, la respuesta se basa en las leyes del mercado, el servicio del abogado que conlleva el deber de confidencialidad (oferta) es requerido por todos los miembros de la sociedad (demanda), sin exclusión alguna,

todas las personas en lo largo de su vida en algún momento van a necesitar de un abogado. En palabra se Rousseau, el que quiere el fin quiere también los medios.

Este deber también es conocido como el famoso secreto profesional, es el Artículo quinto del código de ética profesional, el que establece tal secreto, y como en la doctrina esta norma se refiere a él como un deber que tiene el abogado hacia con el cliente y un derecho del cual se pueden proteger los abogados frente a los jueces, funcionarios públicos y demás miembros de la sociedad, es decir, de cualquier persona.

Asimismo el autor citado lo define de la siguiente manera, “Podríamos definirlo como la obligación de no divulgar información ni secretos obtenidos en el curso de la relación abogado-cliente.”⁸² En mi opinión, este deber no solamente constituye un deber para el cliente y un derecho para el abogado, sino también lo considero como una garantía, pero visto desde otra perspectiva, una garantía que posee el cliente de que sus asuntos, negocios, problemas, confidencias e informaciones, que en confianza le brinde a su abogado para que este pueda diligenciar el caso de mejor forma, no vayan hacer revelados al público o autoridad competente, ya que esto sería violar la intimidad de este, no atendiendo a su libertad moral.

El fundamento constitucional de este deber, se basa en Guatemala, en el Artículo 16 el cual establece la garantía de no declarar contra sí mismo dentro del proceso penal, ya que la interpretación extensiva de este precepto constitucional, se explica de la siguiente manera, ninguna persona que necesite de representación profesional en juicio o en forma consultiva, se avocaría con un abogado que sepa que en un momento determinado vaya a revelar información que le perjudicaría que se supiera, por ejemplo la ubicación del arma homicida; pero este precepto únicamente hace relación a la causa penal, pero no solo pensemos en el derecho penal, ¿qué pasaría si el abogado revela el know-how de una empresa a otra persona?, en este supuesto se viola la garantía de confidencialidad, ¿será que la empresa puede demandar al abogado por esta circunstancias?

⁸² *Ibíd*, pág. 110.

También, se encuentra una norma dentro del código penal, que puede interpretarse a favor del abogado en virtud del deber de confidencialidad, es el Artículo 24 numeral primero de este cuerpo legal, el cual establece las causas de justificación, específicamente el legítimo ejercicio de un derecho, “Quien ejecuta un acto, ordenado o permitido por la ley, en ejercicio legítimo..., de la profesión a que se dedica...” El abogado puede negarse (ejecuta un acto) en virtud del deber de confidencialidad, el cual su fundamento se encuentra en el código de ética profesional (permitido por la ley), a brindarle información de su cliente a cualquier persona (juez, funcionario público), sin que incurra en responsabilidad penal alguna.

Asimismo, puedo citar el Artículo quinto de la Constitución, el cual establece la libertad de acción para darle mayor fundamento a este deber de confidencialidad, entonces el abogado puede guardar secreto o confidencialidad por no estar obligado a revelar esta información privilegiada de su cliente.

Ahora la pregunta es, ¿es una norma legítima el código de ética profesional?, pues este código fue publicado en el diario oficial de Centro América, el martes trece de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, este fue emitido por el Colegio de Abogados y notarios de Guatemala, en base a esto a la primera vista se entra en duda si por ser una norma no emitida por el congreso, no sea legítima, pero la propia constitución establece que los colegios profesionales se regirán bajo la ley de colegiación profesional, la cual a la vez que estos en asamblea tomaran sus propias decisiones, como por ejemplo aprobar el código de ética.

El código de ética no establece ningún tipo de procedimiento o sanción para el abogado que sea infiel a este deber, ya que de esta es la manera que este simple deber trascienda a garantía para el cliente, también esta garantía debe de versar en aspectos puntuales: ¿qué información es confidencial?, ¿quién es la persona que debe de brindar la información para que esta sea confidencial? y ¿en qué casos puede ser incumplido este deber?

El deber al momento de constituirse como garantía para el cliente, este también se convierte en garantía para el abogado, más que un simple derecho, ya que nadie, ni un juez, podría obligar a divulgar dicha información al abogado sin que este caiga en responsabilidad de su parte.

Por lo que procederé a tratar de explicar lo expuesto y responder a la pregunta ¿qué es información confidencial?, considero que esta es toda la información que proporcione verbalmente el cliente a su abogado y asimismo lo es el expediente del caso propiedad de la firma de abogados o del abogado particular, en el cual se realizan anotaciones, comentarios, proyectos de memoriales, etc. para la defensa del cliente, pero el tema es delicado ya que en este expediente puede que de momento se encuentren documentos, videos, fotografías, evidencias de cualquier tipo que no son propiedad directa del abogado y tampoco es información abstracta que el cliente le haya proporcionado al abogado, por lo tanto sería anti-ético, alegar confidencialidad de estos documentos, ya que ellos no gozan de esta garantía, por ejemplo, si se habla de que el abogado posee dentro del expediente un libro de contabilidad o de planillas, por supuesto que el abogado no tiene la obligación de entregarlo por no estar legitimado activamente, pero si un juez ordena la vista del libro al cliente, este si tiene la obligación de entregarlo.

En otro ejemplo, pero ahora de forma contraria, que pasa si el abogado que está defendiendo a una persona del delito de asesinato, y este conoce el paradero de su cliente, el abogado se encuentra obligado de proteger esta información por ser de carácter confidencial, pero el nombre, estado civil, etc. esta información no se encuentra protegida, ya que para invocar confidencialidad de la información y asuntos de una persona, es lógico y necesario, dar a conocer los datos reales de esta.

Las personas que gozan de esta garantía de confidencialidad son la persona jurídico individual como la persona jurídico colectiva, en esta última el tema se vuelve un poco complejo, ya que aquí la información que debe gozar de esta garantía es toda

aquella que el abogado capte de los empleados tanto de alta confianza (gerentes, tesorero, etc.) como los empleados ordinarios, algunos autores consideran que esta información confidencial debe de ser la brindada por los empleados de alta confianza y no por los demás.

Este deber no debe confundir el actuar honrado del abogado, el autor López-Miró dice: “Delito de comisión futura. Regula que un abogado no debe, en la representación de un cliente, asesorar o asistir a dicho cliente en conductas que el abogado conoce son ilegales o fraudulentas.”⁸³ Esta situación no es parte del deber de confidencialidad, es aquí donde la mayoría de abogados se confunden con su actuación profesional y le dan tan mala reputación a la profesión, el deber de confidencialidad radica en asesoramiento y representación en juicio cuando, por así decirlo, el problema, situación, circunstancia ya ocurrió y la persona se avoca con el abogado para su auxilio, no al revés, que la persona se avoque al abogado para que este lo auxilie en la comisión de algún delito o cometer alguna ilegalidad, esto definitivamente es amoral y anti-ético y debe ser sancionado.

Me permito proponer los elementos que se deben de concurrir para que poder determinar de forma más precisa cuando existe el deber de confidencialidad:

- a) Debe ser una comunicación cliente-abogado, no al revés.
- b) Debe existir reciprocidad en esta comunicación, ya que si el cliente le miente o le oculta información de forma consciente al abogado, entonces, este queda relevado del deber de confidencialidad.
- c) En la asesoría consultiva, existe el deber de confidencialidad, cuando el abogado no deba brindar información o ayudar al cliente para ejecutar ilegales, simular situaciones jurídicas o cometer delitos.

⁸³ *Ibíd*, pág. 125.

Vale hacer mención que no es práctica de las personas recurrir con un abogado para que este los asesore correctamente antes de realizar negocios o acciones de cualquier tipo, siempre es al revés cuando la decisión que tomaron los lleva a necesitar de un abogado porque ya cometieron alguna ilegalidad o delito o les surge un problema por no asesorarse del abogado.

En mi opinión en Guatemala existe un problema, el cual lo describo de la siguiente manera: la mayoría de guatemaltecos se creen médicos, al auto recetarse, y abogados, al creer que conocen las soluciones a sus problemas legales. En otras palabras, somos un poco soberbios al acreditarnos conocimientos que no poseemos.

- d) El expediente del caso propiedad del abogado, si es información privilegiada, no así todo tipo de documento que tenga carácter de evidencia para la averiguación de la verdad. "... éste tiene a su vez una obligación estatutaria de revelar o producir las mismas pruebas a que esté obligado a producir su cliente."⁸⁴
- e) Toda información abstracta proporcionada por el cliente al abogado, se considera información privilegiada así el abogado anote lo revelado en el expediente del caso.
- f) En caso de la representación de una persona jurídica colectiva, es información privilegiada toda aquella que le proporcione al abogado los empleados ordinarios de empleados de alta confianza, sin dejar de atender la literal d).
- g) Si la información proporcionada al abogado es por medio de un tercero que no sea directamente la persona necesitada de los servicios profesionales de este, entonces, esta información no goza de la garantía de confidencialidad.

⁸⁴ **Ibíd**, pág. 124.

Cabe hacer mención que la manera correcta de obrar en estas situaciones, es dejar únicamente que el tercero ponga en contacto al abogado con la persona necesitada de los servicios de este y el abogado no debe permitir que se le revele información alguna por este tercero.

Ya vimos cuales son las reglas que permiten que exista el deber de confidencialidad, ahora veamos cuando el abogado se encuentra facultado a incumplir con este deber, a pesar de cumplir con las reglas anteriores, en mi consideración solamente existen tres casos para que suceda esto:

- a) Cuando el cliente autorice al abogado para revelar dicha información, previamente advertido por este último de las consecuencias jurídicas que le traería tal situación y dicha autorización conste por escrito.
- b) Cuando se trate de probar que existió una prestación de servicios profesionales con el cliente, cuando este esté tratando de evitar el pago de honorarios al abogado; esto no supone que esta excepción a la regla se convierta en un medio de extorsión o chantaje por parte del abogado para cobrar más de lo debido. “El abogado puede revelar información confidencial cuando se trata de probar la existencia de una relación con su cliente que ha generado honorarios o cuando ha iniciado gestiones tendientes al cobro de los mismos.”⁸⁵
- c) Cuando el abogado o la familia de este sea calumniado, injuriado, difamado o perseguido por el cliente, este podrá revelar la información privilegiada para su defensa, ya que considero que el honor y reputación del abogado es una de sus características principales y más importantes que posee el abogado. López-Miró citando a Juan Manuel González Sabathié, “La obligación del secreto profesional cede a las necesidades de la defensa personal del abogado, cuando es objeto de persecuciones de su cliente. Puede revelar entonces lo que sea

⁸⁵ *Ibíd*, pág. 121.

imprescindible para su defensa y exhibir al mismo objeto, los documentos que aquél le haya confiado.”⁸⁶

Ahora bien en relación con el notario, este a diferencia del abogado, no posee la obligación o el deber de confidencialidad, esto se explica muy sencillo, pues el notario como todos sabemos y según la definición propuesta por la Unión del Notariado Latino es, el profesional del derecho, encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los documentos adecuados a ese fin, confiriéndoles autenticidad, así como conservar los originales de éstos y expedir copias que den fe a su contenido, y por lo tanto en virtud del cumplimiento de esta función pública todos los actos de este son públicos, con esto no pretendo decir que el notario no debe de tener discreción con los asuntos de sus clientes, pero es Artículo 22 del Código de notariado, decreto número 314 el que establece: “Las escrituras matrices podrán consultarse por cualquier persona que tenga interés, en presencia del notario, exceptuándose los testamentos y donaciones por causa de muerte...” como es evidente la función del notario le obliga a la publicidad de sus actuaciones, es decir, el notario a diferencia del abogado, tiene el deber de publicidad de sus actos, siendo esto contradictorio para la persona que ejerce ambas profesiones, ya que muchas veces he oído hablar a notarios que ellos no permitirían la consulta de su protocolo por personas que no sean los otorgantes, incurriendo en un error y en una ilegalidad, es decir, las actuaciones de la persona que ejerce ambas profesiones siempre se verá parcializada, o en mi opinión la parte que es abogado siempre influirá el actuar de su parte que es notario.

4.3.2. Deber de evitar conflictos de intereses

Este tema es muy sensible para la captación de clientes del profesional del derecho, poder establecer ¿qué es un conflicto de intereses? y ¿cuáles son las reglas para establecer el conflicto de intereses? las respuestas a estas dos preguntas son muy complejas.

⁸⁶ **Ibíd.**

Haciendo referencia a la parte abogado del profesional del derecho cito, “Como concepto general diremos que existe conflicto de intereses cuando el abogado, o una persona representada por el abogado, tiene –de alguna manera- interés adversos y contrapuestos a aquellos de un cliente presente, y este conflicto existe aunque el abogado termine tomando el curso de la acción más favorable al cliente presente.”⁸⁷ En esta definición que nos proporciona este autor, con la cual estoy de acuerdo, puedo evidenciar dos dimensiones de este deber:

- a) Con el abogado tenga intereses contrarios
- b) Un cliente del abogado tenga intereses contrarios

En el primer supuesto, el abogado puede ver afectada su reputación por la representación de un cliente y siendo lo más valiosos de este profesional su imagen, prestigio, confianza y honorabilidad, el abogado no puede darse el lujo de verse manchado por la representación de un cliente. Asimismo puede darse el caso de la representación que efectúa el abogado con amigos, familiares, conocidos, etc. lo cual es muy común en nuestra sociedad, aquí el abogado puede actuar de dos formas, la primera este no debe brindarle sus servicios profesionales a ninguno de ellos y la segunda este debe tomar una decisión sobre a quién representar, en mi opinión si es un conflicto de intereses entre familiares, este debe tomar la representación del familiar con el que tenga parentesco consanguíneo y si ambos son parientes consanguíneos entonces aplica la primera regla; en caso de un conflicto de intereses entre amistades, este debe de hacer una estimación del valor de la amistad y de acuerdo a su libertad moral, tomar una decisión para la realización de este valor y como consecuencia debe tomar la representación de alguno de ellos, aunque también puede auxiliarse en la primera regla.

⁸⁷ *Ibíd*, pág. 126.

En el segundo supuesto, el abogado puede encontrarse en varias situaciones contrapuestas en relación con los clientes, el tema más discutido en la doctrina y el derecho comparado, es cuando el abogado efectúa la representación de varios clientes en un mismo juicio, la doctrina nos establece que si el abogado a advertido de dicha situación a sus clientes, entonces no habría ningún problema en la representación de todos ellos, ejemplo: “Tomamos el ejemplo lo resuelto por el tribunal en el caso de *Jedwahny vrs. Philadelphia Transportation Co.* donde un abogado representaba a tres actores, dos pasajeros de un vehículo y además al conductor del mismo. El abogado debió advertir a los dos actores-pasajeros, (negligence free) sin culpa alguna, que podría tener su propia demanda contra el conductor del automóvil.”⁸⁸ Esto lo considero equivocado desde todo punto de vista, ya que primero el abogado violó el deber de confidencialidad que tenía con el actor-conductor, ya que este no le autorizó revelar esta información y además era su obligación la correcta representación de su cliente en juicio, lo cual no puede suceder en una situación de estas, y en otro aspecto el abogado por más que haya advertido a los diferentes actores del posible conflicto de intereses que pudiera surgir, con esto no resuelve la existencia del conflicto mismo solamente porque advirtió a las partes, el conflicto existe independientemente de la salida que le haya encontrado el abogado para acreditar más clientes, este actuar en mi consideración es anti-ético; esta situación es también aplicable en el derecho penal, cuando el abogado representa a dos o más sindicados, pero el argumento que absolvería a uno de ellos, consecuentemente condenaría al otro.

Ahora bien, si se puede dar el caso que un abogado puede representar a dos partes en un mismo proceso, siempre y cuando no exista litis entre ellas, por ejemplo, el código procesal civil y mercantil establece los procesos judiciales de jurisdicción voluntaria en los cuales en principio no existe ningún tipo de conflicto entre las parte, en concreto una misma firma de abogados puede representar a una pareja que desea divorciarse voluntariamente, aunque no lo podría realizar un solo abogado por sí mismo, si lo podría llevar a cabo con auxilio de un socio con lo cual se acreditarían un cliente de forma ética.

⁸⁸ *Ibíd*, pág. 136.

Otra situación peculiar que le puede pasar el abogado es cuando, en su ejercicio profesional tiene que representar a una persona, pero es otra la que le está cancelando los honorarios, entonces nos surge una pregunta ¿quién es el cliente, el que paga o a quién se representa? pues la respuesta es sencilla, es la persona a la cual se está representando, por lo cual la doctrina ha establecido lo siguiente: “Al respecto se ha establecido que un miembro (del Colegio de Abogados) no debe aceptar compensación por la representación de un cliente de otra persona que no sea el cliente mismo...”⁸⁹ En mi consideración la única manera que el abogado reciba el pago de sus honorarios por un tercero, es que este sea mandatario de su cliente. Esta situación descrita sucede mucho en el ejercicio profesional cuando el abogado aparenta ser un profesional de ejercicio liberal, muchas veces el abogado es empleado de una empresa y este debe de representar a los clientes de esta, siendo esto incorrecto de acuerdo a lo que en esencia es un abogado.

Pero es la situación *sui generis* en que se mantiene la persona que ejerce la abogacía y notariado simultáneamente la más complicada para efectos de esta investigación y para evidenciar la necesidad jurídica y social de la separación de las profesiones en el ejercicio profesional, para explicar esta situación *sui generis* plantearé una pregunta ¿qué pasa si la persona que ejerce ambas profesiones tiene intereses contrarios con un cliente por ser simultáneamente su abogado y su notario? es aquí donde se revela la necesidad mencionada, citando a López-Miró, “Deudor vrs. Acreedor. Estas situaciones suelen presentarse a menudo, y crean conflictos de intereses especialmente cuando el abogado ha mantenido una relación profesional anterior con una de las partes. Se ha aceptado que el abogado pueda intervenir, sin cuestionamientos, cuando las partes se han puesto ya de acuerdo con los términos de la compraventa o del préstamo, y el profesional sólo habrá de recoger los datos necesarios y darles forma legal, redactando el convenio para ser firmado.”⁹⁰ Aunque el notario debe de actuar únicamente cuando no exista conflicto alguno entre los

⁸⁹ *Ibíd*, pág. 133.

⁹⁰ *Ibíd*, pág. 134.

otorgantes, es la naturaleza humana la que prevalece sobre las profesiones mismas, y es en mi consideración la parte abogada de la persona la que prevalece sobre la parte notaria, por lo tanto toda actuación que realice la persona profesional del derecho con sus clientes en común de su parte abogada y notaria, esta siempre se verá parcializada o existirá un potencial conflicto de intereses.

4.3.3. Deber de confiabilidad o fiduciario

En los últimos años en Guatemala se ha incrementado la desconfianza en la sociedad en forma generalizada hacia casi todas las profesiones que existen, es decir se ha dejado de realizar el valor confianza en los servicios que prestan los profesionales de toda índole.

Esta situación descrita, no solamente pasa en nuestro país, es una situación que se ha ido observando en la mayoría de países del mundo, debido al dinámico ritmo de vida que se ha generado por la globalización, el desarrollo de la tecnología, etc. la tendencia de la mayoría de personas, especialmente de nosotros los jóvenes es el querer realizar las cosas a la mayor utilidad posible al menor costo de esfuerzo y sacrificio realizado, como bien lo exponía esta situación responde a la ética empírica, específicamente al utilitarismo. Santiago López Aguilar, nos dice al respecto "... ya que si bien es cierto que instalaremos una oficina para prestar nuestros servicios está muy lejos de ser un comercio. Una actividad mercantil simplemente... ya que con lo único que se cumple es con la aplicación de la ley..."⁹¹ Es muy cierto lo que dice este autor, se nos prepara para que nuestras oficinas jurídicas y nuestras actuaciones en el ejercicio de la profesión, no sean más que maquilas jurídicas.

En mi opinión, concretamente en el ejercicio profesional de abogado y el notario, este uso del utilitarismo es un error que se debe de tratar de evitar, ya que la ética correcta del profesional del derecho es la ética valorativa, es decir la que tiene como fin la realización de valores en su ejercicio, esto se debe a la importancia que tienen estas

⁹¹ Introducción al derecho, pág. 18.

profesiones para el desarrollo del país tanto económica como socialmente, por lo tanto estas profesiones por este grado de nobleza con el cual se les caracteriza son profesiones que no deben de comercializarse o mercantilizarse y es este deber profesional de confiabilidad en el cual incide su costo de oportunidad respecto a los otros profesionales, ya que en mi opinión las personas no buscan un abogado o un notario con un gran conocimiento o con maestrías, doctorados, diplomados o cuanta cantidad de títulos, lo que en verdad les interesa es que sean confiables para ellos.

Este deber deviene del vocablo fiducia, que quiere decir confianza, he de ahí su nombre, deber de confiabilidad o fiduciario, “es aquel que desempeña una función basada en la confianza que se le deposita, el honor de su persona y lealtad que promete hacia el otro.”⁹² Es claro lo explicado por el autor, ya que el cliente es el que deposita su vida, libertad, intimidades, bienes, negocios, etc. a su abogado y notario respectivamente, nuestro código de ética profesional no hace referencia en ninguno de sus artículos a este deber que debe ser el pilar que sintetiza a las dos profesiones, este deber debe ser la característica esencial que tienen en común ambos profesionales del derecho.

El autor citado propone por lo menos tres categorías de aplicación de este deber: “el deber de informar, el deber de rendir cuentas y el deber de mantener cuentas corrientes separadas.”⁹³

La primera de estas categorías, el deber de informar, es una situación de la que ya había comentado anteriormente, esta se refiere a que el abogado como el notario debe de mantener informado a su cliente de los avances del caso o de la escritura, trámite, en fin de cualquier trabajo que se le haya encomendado al profesional respectivamente, haciendo alusión a una frase del conocimiento cotidiano digo, no hay trabajos, para el abogado y notario, pequeños, solamente existen profesionales mediocres. Es innegable que en la actualidad, siglo XXI, no se pueda mantener

⁹² López-Miró, **Ob. Cit**, pág. 137.

⁹³ **Ibíd**, pág. 139.

informado al cliente de estos profesionales, antes se realizaba este deber por medio de cartas, escritos, etc. pero es ahora con la nueva tecnología de este siglo que este deber se vuelve de mucha utilidad al menor costo, “no lleva mucho preparar un mailing e informar a los clientes, por lo menos una vez al mes del estado de sus asuntos con el estudio.”⁹⁴ Por ejemplo, ahora con la globalización podemos atender clientes que residen en el extranjero y mantenerlos informados de sus asuntos, no solamente por medio de e-mails sino también se les puede escanear las resoluciones judiciales, las certificaciones del registro de la propiedad, etc.

Con el avance de las tecnologías y la expansión de la globalización se debe de estar al día con estas herramientas tan importantes, es difícil imaginar un bufete jurídico o notaría sin estas, internet, fax, scanner, páginas web, etc. es un deber del profesional del derecho, no solamente mantener informado a sus clientes de sus asuntos encomendados a estos, sino también el modernizarse conjuntamente con la sociedad misma, es decir, estar al ritmo del comercio mismo y sus comerciantes.

La segunda categoría de este deber, el deber de rendir cuentas, en mi consideración y estando de acuerdo con el autor citado, es lo más importante del deber ético fiduciario, ya que aquí hacemos referencia a lo económico, al dinero ajeno, al dinero que aunque ha sido entregado al profesional del derecho, este no propiedad del mismo, no es un dinero otorgado para la cancelación de los honorarios de estos profesionales, es decir, este dinero no es un dinero propio del abogado o del notario, sigue siendo propiedad del cliente pero se le ha encomendado a estos profesionales para facilitar la resolución de los asuntos que le están llevando al cliente, es un dinero entregado en fiducia en donde el profesional del derecho es el fiduciario del mismo. Por lo tanto, este dinero únicamente puede ser utilizado por el abogado o el notario de la manera que se supone que se debe de utilizar, para realizar los pagos de los gastos, impuestos, tasas, arbitrios, multas, etc. quien es el cliente el obligado a cancelarlas, pero este le encarga al abogado o al notario dicha tarea.

⁹⁴ *Ibíd*, pág. 140.

En efecto, de este dinero entregado a dichos profesionales se le deben hacer cuentas al cliente para demostrarle el uso correcto que se le dio al mismo, en este respecto quisiera ser claro en dos situaciones: a) el profesional del derecho tiene el deber de rendirle cuentas al cliente sobre el dinero encomendado al mismo, pero únicamente del dinero otorgado en concepto de gastos, multas, tasas, arbitrios, impuestos, etc. mas no bien de la parte destinada a los honorarios del mismo, es decir, los honorarios de estos profesionales no están sujetos a fiscalización o liquidación alguna por parte del cliente, ya que es un dinero que se estima de acuerdo al trabajo realizado, el cual muchas veces es más intelectual que material por lo cual únicamente podría ser estimado por los mismos abogados y notarios y no por un médico o arquitecto por ejemplo, ya que estas personas ajenas a la profesión no pueden apreciar el trabajo del profesional del derecho en forma objetiva; y b) como ha quedado claro, que este dinero en concepto, por así decirlo de gastos, es un dinero que pertenece con exclusividad al cliente y no al abogado y notario, entonces este no se encuentra obligado a facturar el mismo, ya que únicamente lo que está haciendo el abogado es facilitando al cliente el diligenciamiento eficiente del pago de este dinero, para cumplir con las obligaciones del cliente mismo, con esto no quiero decir que el abogado no debe de rendirle cuentas al cliente al no tener la obligación de facturar estos gastos propios del cliente, pero si debe de presentarle las facturas que demuestran el uso efectivo del dinero otorgado en fiducia; esto únicamente para efectos del cumplimiento de este deber no así para cumplimientos tributarios del cliente, es decir, puede que pase la situación en que el abogado o el notario le presente la factura al cliente de un gasto hecho por el profesional cuando haya pasado el momento oportuno que este deba hacer su declaración de impuestos, ya que considero que este es un riesgo que debe corresponderle al cliente y no al profesional del derecho, siendo lo ideal, por supuesto, que estos dos momentos coincidan.

La tercera categoría, es más compleja, el deber de tener cuentas corrientes separadas por cliente complementa el deber de profesionalidad del abogado y notario y de acuerdo a la modernización así debería de llevarse a cabo el cumplimiento de este deber, para que el cliente de estos se sienta seguro y confiado que su dinero se está

utilizando correctamente, pero más que un deber considero que esta categoría propuesta es más un elemento psicológico que genera el abogado y el notario a su clientela.

Haciendo referencia a esta categoría, el autor la propone de la siguiente manera, “Una de ellas será la cuenta corriente del estudio en sí la cual –obviamente- podrá existir o no aunque se nos haga difícil imaginar el giro comercial de una oficina de abogados sin contar con la valiosa ayuda de la cuenta de banco... La otra, y que nuestro criterio no puede dejar de mantenerse, es una cuenta corriente a nombre del abogado y de los clientes donde lo esencial sea que se depositen todas las cantidades entregadas por el cliente al estudio o recibidas a terceros a favor del mandante.”⁹⁵ En mi opinión, como lo exteriorizaba, es un elemento psicológico más que un deber, por dos razones, la primera responde a que en nuestro país es muy difícil que un banco preste este tipo de servicio y la segunda es por el elemento psicológico mismo, ya que en mi consideración basta con que se le demuestre el correcto uso al cliente de su dinero por medio de facturas, recibos, etc. y dicha situación cabe hacer mención que siempre habrá un monto, el cual no podrá comprobarse al cliente por lo complejo de esta situación, pero en mi consideración y experiencia este monto no debe ser mayor de cien quetzales, no así el autor citado nos habla al respecto, “No deberán existir rubros de gastos que no puedan justificarse y, si por alguna razón que no alcanzamos a imaginar llega a darse esta posibilidad, el abogado deberá responder en forma inmediata, sin cuestionamientos y con sus propios fondos por cualquier diferencia contable por la que no pudiera ofrecer probanzas ciertas y fehacientes.”⁹⁶

4.4. Deberes éticos en relación con otros colegas

Esta clasificación de los deberes éticos del profesional derecho, viene a plantear la solución de uno de los problemas de la deontología que exponía anteriormente, la

⁹⁵ *Ibíd*, págs. 140 y 141.

⁹⁶ *Ibíd*, pág. 141.

falta de ética que se da entre colegas, o como lo expone Etienne Perrot, la armonía interna.

Esta clasificación se divide en tres sub clasificaciones:

4.4.1. Deber del respeto publicitario

4.4.2. Deber de ética hacia jueces, funcionarios públicos y otros colegas de profesión liberal.

4.4.3. Deber de actualización profesional o constante preparación

4.4.1. Deber del respeto publicitario

En esta sub clasificación, hablaré un poco del mito que existe en la sociedad que un abogado o notario no puede realizar actos publicitarios, es el Artículo 11 del código de ética profesional la única norma que establece algo a este respecto, “La publicación o reparto de tarjetas enunciativas del nombre, dirección y especialidad del abogado, es permitida. Sin embargo, menoscaba la dignidad profesional el abogado que dé consultas o emita opiniones por conducto de periódicos, radio, televisión o cualquier otro medio de comunicación social, sobre asuntos jurídicos concretos de carácter privado que le fueran planteados, sean o no gratuitos.” Analizando el presente Artículo, evidencio varias inconsistencias, primero podemos afirmar que no existe tal mito, en donde el abogado no pueda realizar actos publicitarios, ya que dicha norma lo permite abiertamente, no haciendo mención sobre anuncios televisivos, de radios, pancartas, afiches, carteleras, páginas web, publicación en las páginas amarillas, o sobre el color, diseño y tamaño de estas; segundo únicamente existe prohibición de emitir consultas u opiniones por los medios de comunicación, no como ya expuse de publicitarse, además esta prohibición recae únicamente como una obligación del abogado y no del notario y se refiere de forma tajante a asuntos de carácter privado y no así de carácter público, social o académico, es decir, la prohibición se refiere y está relacionado con el deber

ético de confidencialidad al no poder el abogado comentar esta situación planteada por un particular en forma abierta en un medio de comunicación; en otro respecto no sé a qué se refiere el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala con el término utilizado, menoscabo de la dignidad, este término no es exacto, es todo lo contrario me parece demasiado amplio, vago, confuso, inconsistente, no estableciendo una sanción ni jurídica ni moral al que incumpla dicha norma, además todas las normas del código de ética profesional son de naturaleza, reglas técnicas o de carácter enunciativo, no son imperativas, ni coercitivas de alguna forma, no establecen un procedimiento a seguir claro, preciso y consistente para la sanción de dichos supuestos, ya que carecen de la otra parte del silogismo jurídico, la consecuencia jurídica.

Ahora bien, a lo que si debe su explicación este mito cotidiano mencionado al principio de este deber ético, es al uso de frases engañosas, confusas, metafóricas, falsas o no ciertas en los medios publicitarios que pueden realizar el profesional del derecho. Por ejemplo, si en las páginas amarillas, aparece publicado el anuncio Bufete Jurídico, abogados y notarios con corazón, este slogan es de carácter metafórico, tratando de plasmar que los profesionales de esta corporación son personas con características confiables, nobles, etc. pero esto resulta ser un error, convirtiéndose este anuncio en un acto anti-ético, en otro ejemplo cito, “abogado fulano de tal, del choque al cheque.”⁹⁷ Esta frase a diferencia de la anterior, además de tener carácter de no cierta, es ofensiva para la profesión, desprestigiando a la misma, definitivamente lleva implícita esta frase, psicológicamente algún tipo de intimidación, generando así la mala reputación del abogado, y en Guatemala consecuentemente al notario, como ya lo exponía.

Las frases o slogans que evidencien características falsas, metafóricas, no ciertas, confusas o engañosas no deben de estar permitidas en el ejercicio de estas profesiones, ahora bien un ejemplo de un slogan de carácter ético sería, Bufete Jurídico, especialistas en derecho mercantil; esto únicamente deberá ser permitido si en verdad son especialistas de derecho mercantil los profesionales que ofrezcan su trabajo

⁹⁷ *Ibíd*, pág. 155.

en el mismo, por ejemplo un abogado o notario con maestría en derecho mercantil, otro ejemplo sería, “veinte años de experiencia representando a compañías de seguro.”⁹⁸

En conclusión, este deber ético responde no a la publicidad en sí, sino al desprestigio que puede ocasionar la mala publicidad a las profesiones, es decir, se refiere a la honestidad y veracidad de lo que se publica. Todo slogan o anuncio publicitario, a mi consideración debe ser expresado en forma veraz, concisa, que no conlleven intimidación, coerción o presión alguna y deben ser expresados en la forma más científica y formal posible.

4.4.2. Deber de ética hacia los tribunales de justicia, funcionarios públicos y otros colegas de profesión liberal

Este deber es conocido como el respeto que deben de guardar los abogados a los tribunales de justicia y a otras autoridades, según lo establece el Artículo 15 del código de ética profesional, asimismo este código establece el respeto y solidaridad que debe ser privativa a la profesión de abogado y no así del notario, según el Artículo 24.

La manera que empleare para explicar este deber, consta de tres aspectos o dimensiones, la primera responde al abogado, la segunda al notario y la tercera a ambos profesionales.

Con respecto al abogado, este tienen tres obligaciones propias de este deber ético que responde a la actuación de este profesional ante los empleados de los tribunales de justicia, utilizo este término por considerar que el abogado no solamente tiene obligación ética hacia con los jueces, sino también con los auxiliares de la administración de la justicia, oficiales, secretarios, notificadores, personal administrativo, pasantes etc. ya que en Guatemala son estos en la mayoría de las veces los que administración la justicia y no los propios jueces.

⁹⁸ *Ibíd*, pág. 156.

La primera de las obligaciones mencionadas es la independencia y es el propio código de ética profesional, con el cual estoy de acuerdo, el que enuncia este deber al establecer, “Por virtud de la independencia, no debe ser partícipe de los intereses en conflicto.” Correctamente enunciado, este deber hace referencia al litigio propiamente dicho, es decir, los que se encuentran en litis o litigio son las partes, los abogados solamente auxilian a estas, pero no solamente se debe de entender por independencia esta situación, también el abogado, como ya exponía, no es su deber ser auxiliar de la administración de la justicia, por lo tanto tampoco es subordinado al mismo sistema de justicia, mejor dicho, “Pero debe mantener siempre cuidadosamente la más plena autonomía, recordando que si es auxiliar, no es dependiente de la administración de la justicia.”⁹⁹.

La segunda de las obligaciones del abogado es la lealtad y es el mismo Artículo del código citado el que establece, “... lealtad debe asumir la defensa honesta del asunto a su cuidado por la fuerza de la razón del derecho.” Respecto a esta obligación autor López-Miró citando a González Sabathí dice, “El abogado está en el deber de negar toda solidaridad y apoyo al magistrado... de conducta moralmente censurable.”¹⁰⁰ El Artículo 20 del código de ética profesional, establece que el abogado, en ningún caso, debe promover o tolerar el cohecho a jueces, funcionarios públicos o empleados auxiliares y debe denunciar dicha actitud a la autoridad correspondiente y al Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

La tercera de las obligaciones y la cual es la más importante de este deber respecto al abogado, es el respeto que este profesional le debe a los jueces, secretarios, oficiales, notificadores, personal administrativo, pasantes, etc. y este profesional debe hacer que a estos también se les respete, es el Artículo 15 del código de ética profesional, el que establece también importante deber el cual se encuentra fundamentado en el decoro del cual habla en páginas anteriores, pero este mismo artículo presenta un error en sus redacción al establecer que “El abogado debe guardar

⁹⁹ *Ibíd*, pág. 159.

¹⁰⁰ *Ibíd*.

respeto a los tribunales y otras autoridades...” es indudable que a lo que se refiere el Artículo citado es a las personas mencionadas, pero es poco claro y coherente al utilizar la palabra tribunales.

Ahora bien, con respecto al notario el código de ética profesional no hace alusión en ninguna parte el deber ético que tiene este profesional hacia con los funcionarios públicos, entiéndase por este término, todos los empleados de registros, de la SAT, etc. en donde día con día el notario llevaba a cabo su actuación profesional. Consecuentemente a este vacío legal, tampoco se enuncian las obligaciones por parte del notario de la independencia, lealtad y el respeto, no es que no existan ya que es evidente que estos problemas se dan día con día en las actuaciones del notario, por ejemplo, las mafias que han logrado penetrar en el registro de la propiedad; aunque si existen otros tipo de normas (penales) que regulan y sancionan dichas situaciones, no existen normas de carácter ético para el notario en este respecto, considero que esta situación es psicológica, ya que al ni siquiera el propio gremio de notarios se preocupa por darle importancia en su armonía interna, como expone Etienne Perrot, a esta situación al simplemente ni siquiera tener normas que regulen el actuar ético del notario, ya que el código de ética solo consta de cuatro Artículos relacionados con el notario, los cuales por supuesto son insuficientes para enunciar los deber del complejo actuar notarial, además como ya exponía estas normas no tiene o conllevan una consecuencia jurídica técnica y correctamente establecida.

Con respecto al deber ético con otros colegas de profesión liberal, hago referencia a ambos profesionales, al abogado y al notario, lo quise hacer de esta manera ya que hemos visto este deber en el ámbito de actuación de los abogados y en de los notarios, ahora bien, por esta relación sui generis de la cual goza el profesional del derecho en Guatemala, es importante elaborar unas breves líneas a la ética que deben guardarse los propios profesionales liberales, es por eso que quisiera hacer mención únicamente a dos de los problemas más comunes que tienen estas profesiones en forma generalizada, habiendo por supuesto muchos más, pero considero que me enfocaré en estos por estimarlos de mayor relevancia, el primero es

la fraternidad y el segundo es la competencia desleal, de lo cual no escribiré mucho debido a que el código de ética ha enunciado estas obligaciones en forma completa en sus Artículos 24 y 27 respectivamente.

Con respecto a la fraternidad profesional que debe de existir entre los profesionales del derecho en Guatemala, dicha situación deja mucho de qué hablar, ya que cuantas veces se ha oído decir a muchos de estos profesionales, no hay que enseñar el trabajo a otros colegas que a ellos también les cueste, considero que esta actitud más que un problema ético del profesional del derecho, es un problema de la mente humana, a la primera percepción pareciera denotar un desequilibrio psicológico de la persona que ejerce estas profesiones, pero no quisiera prejuzgar situaciones que realmente desconozco; además es evidente que este es un pensamiento negativo hacia con los demás colegas y por lo tanto lo condeno de anti-ético, no con esto quiero decir que cuando otro profesional del derecho se acerca para pedir ayuda o una consulta se le tenga que dar toda la información del caso, simplemente se le indica los fundamentos legales y algunos argumentos sobre los cuales puede guiar su caso, pues se espera que por lo menos esta ayuda sea más que suficiente para el mismo, ya que este también es profesional del derecho y al no poder diligenciar el asunto de forma adecuada con estas indicaciones, este estaría entonces incumpliendo el deber ético de la actualización constante, denota que no se ha preparado lo suficiente.

Otro aspecto importante de la fraternidad profesional, es el hablar mal de otro profesional del derecho, como bien lo establece el código de ética profesional, en su Artículo 27 literal e) “dar opinión desfavorable sobre la competencia profesional de un colega.” Los profesionales del derecho deben de abstenerse de todo comentario negativo que pudieran realizar en contra de otro colega, ya que esto mismo empieza a desprestigiar la profesión, ya que el colega desprestigiado por el comentario, también empieza a defenderse con comentarios similares y esto se ha convertido en un círculo vicioso en la sociedad.

En lo que se refiere a la competencia desleal, el código citado en su Artículo 27 enumera todo los actos considerados de competencia desleales, los cuales considero los enumera de forma muy completa, pero hare referencia a dos de ellos, la literal a) cobrar honorarios inferiores de los que fija el arancel... y la literal d) prestar la firma o el nombre para que un profesional legalmente impedido para intervenir o para el ejercicio de la profesión, le ejerza en esta forma.

Según el decreto número 111-96 del Congreso de la República de Guatemala, Arancel de abogados, árbitros, procuradores, mandatarios judiciales, expertos, interventores y depositarios, establece los honorarios que deberían de cobrar estos profesionales, siendo esto una norma vigente-positiva y es el código de ética el que debería sancionar el incumplimiento de esta norma.

Asimismo la literal d) que mencionaba, establece una obligación únicamente para los abogados pero no para los notarios, entonces el prestar el protocolo no contraviene una norma ética, por supuesto que sí, pero simplemente el código citado no regula dicha situación, es importante hacer mención que esta obligación para el abogado y el notario es únicamente una prohibición de no prestar la firma, el nombre o el protocolo respectivamente a personas no graduadas, inhabilitadas o impedidas para ejercer, ya que para los profesionales colegiados activos, es de suma importante el poder auxiliarse de la firma o protocolo de otro colega para realizar actos jurídicos propios y esto no es una violación a una norma ética, por estar estos limitados por la ley de realizar actos propios en su nombre, esto en el caso de los notarios.

4.4.3. Deber de estudio constante

Decidí utilizar el nombre de deber de estudio constante, por una razón, no es necesario asistir a clases de maestrías en las universidades para poder estar actualizado en la profesión, esta situación depende de la persona que ejerce estas nobles profesiones y por consiguiente se debería de suponer que también esta persona debe ser de índole noble.

Este deber no solamente se trate de estudiar por el conocimiento personal de cada uno de los profesionales del derecho, este deber se encuentra ubicado en esta clasificación de los deberes ético en relación con otros colegas, por considerar que los abogados y notarios deben de tratar con abogados y notarios preparados en sus actuaciones profesionales, por simple cortesía profesional se debería de estudiar constantemente para poder tener la conciencia moral de dar la talla al discutir asuntos jurídicos o resolver los mismos con otros profesionales, en mi experiencia me he avergonzado varios veces al hablar con doctores en derecho, licenciado de renombre y no entender lo que ellos me tratan de transmitir, por lo que considero que todos los profesionales del derecho por respeto a estas profesiones se deben de estar preparando constantemente. “No es admisible ni perdonable que los abogados se duerman sobre laureles que supieron conseguir, dando por hecho que ya nada tienen que aprender y anquilosándose en conocimientos que, a la corta, se demostrarán obsoletos, inadecuados y anacrónicos.”¹⁰¹ Asimismo haciendo alusión a la frase de Eduardo Couture, el abogado que no lee todos los días, cada día es menos abogado.

Citando nuevamente a López-Miró dice, “Se trata, en la especie, del deber de actualización profesional, que consiste en la obligación que tienen –todos los abogados (y remarcamos la palabra todos)- de estar permanentemente informados, actualizados y al tanto de los desarrollos de la legislación, de los cambios y modificaciones en leyes y normas existentes, como así también de la creación de otras nuevas y del rumbo que va imponiendo la jurisprudencia de los tribunales.”¹⁰²

Cabe hacer mención, que este deber es propio de ambos profesionales, tanto del abogado como del notario, ambos deben de estar actualizados y en constante estudio de la jurisprudencia, doctrina y de la legislación, por respeto y cortesía profesional así como para poder servir a sus clientes de mejor formar.

¹⁰¹ **Ibíd**, pág. 162.

¹⁰² **Ibíd**.

CONCLUSIONES

1. Es la deontología, ciencia del deber, la que proporciona un contexto material a las actuaciones del profesional del derecho. El tipo de ética que es utilizada por el profesional del derecho, es la denominada valorativa, ya que por la trascendencia de estas profesiones en la sociedad, estas tienen como finalidad la realización de valores dentro de sus actuaciones, siendo incorrecto el uso de la ética empírica, concretamente el utilitarismo.
2. El abogado es el profesional del derecho, quien es llamado para defender los intereses de quien llama, con el cual inicia una relación sui generis basada en los deberes éticos del abogado, ante la autoridad competente ya sea por escrito u oralmente, empleando la retórica para la elaboración de argumentos que tienen como fin la defensa de los intereses del cliente.
3. La naturaleza de la actuación del abogado es jurídico-teleológica, es decir, busca un fin más allá del positivismo legal, que es la realización del valor de la justicia, el cual se realiza a través de la representación del cliente por medio del uso de la retórica; mientras que la naturaleza de la actuación del notario es jurídico-causalista, es decir, este profesional busca la realización del valor de la seguridad jurídica o certeza jurídica, el cual se realiza por medio del cumplimiento formalista de la ciencia jurídica del notariado.
4. Las profesiones de abogado y notario, aunque no son antagónicas, estas en sus características esenciales y en su intensión conceptual demuestran una gran diferencia entre las mismas, teniendo estas en común la utilización de la ética valorativa pero con deberes éticos diferentes, evidenciando que los deberes éticos del notario son incompatibles con los deberes éticos del abogado, aunque existan deberes éticos en común, pero son los primeros los que hacen imposible el ejercicio simultáneo de las profesiones.

5. Las sociedades que tienen mayor desconfianza entre sus miembros, son las menos prósperas y por la confusión y desconfianza que el ejercicio simultáneo de las profesiones de abogado y notario genera a la sociedad y asimismo por generar confusión en los propios profesionales del derecho al no tener claro cuáles son las características esenciales del abogado y del notario, así como de los deberes éticos propios de cada uno de estos, se vuelve necesario la separación de estas dos profesiones tanto académica como en el ejercicio profesional.

RECOMENDACIONES

1. Se debe introducir al pensum de estudio de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala las materias siguientes: la deontología jurídica, la ética del profesional del derecho y la retórica; a través de una reforma al pensum de estudio, por la inminente necesidad que demanda la sociedad de graduar profesionales no solamente preparados en las ciencias jurídicas y sociales sino igualmente preparados en los deberes éticos del profesional del derecho respectivamente.
2. Se debe efectuar la separación de las carreras de abogado y notario en el pensum de estudios de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, a través de una reforma al mismo, por la confusión y desconfianza que el ejercicio simultáneo de estas genera a la sociedad, asimismo genera confusión en los propios profesionales del derecho al no tener claro cuál es la esencial del abogado y del notario así como de los deberes éticos propios de cada uno de estos.
3. Se debe elaborar por parte del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, dos nuevos códigos de ética profesional, uno para la profesión de abogado y el otro para la profesión de notario, al considerar que el presente código no llena los requisitos técnicos-legales, ni posee fuerza coercitiva o sancionadora, al carecer de normas que prescriban consecuencias jurídicas para el profesional del derecho, ni regula de forma adecuada las actuaciones de los notarios. Asimismo es de suma importancia que se incorporen a estos códigos los deberes éticos del profesional del derecho respectivamente y la prohibición ética de ejercer por una misma persona ambas profesiones simultáneamente.
4. El Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala debe realizar el deber de certificación ética, tanto a abogados como a notarios, a través de exámenes éticos de desarrollo por medio del planteamiento de casos. Evaluando en estos la

comprensión de los deberes éticos que posean de cada uno de los profesionales del derecho respectivamente, otorgándoles al aprobar dicho examen una certificación en que conste su calidad ética como profesional.

5. El Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala debe realizar congresos, sobre el estudio de la deontología y los deberes éticos del profesional del derecho, en forma constante, por lo menos una vez al año, cobrando una cuota para dichos eventos, los cuales tendrán como fin el buscar las soluciones a los problemas éticos que estén sucediendo en ese momento en el ejercicio de las profesiones.

BIBLIOGRAFÍA

AGATIELLO, Osvaldo R., López-Miró, Horacio G. y Del Carril, Enrique V. **“La ética del Abogado.” Premio Doctor Rodolfo Molledo.** Librería editorial Platense Abeledo- Perrot. Colegio de Abogados de la ciudad de Buenos Aires.

AGUILAR MÉNDEZ, Juan Pablo. **“Culpabilidad y Responsabilidad Penal del Notario en los Delitos de Falsedad Ideológica y Falsedad Material.”** Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala. (enero de 1993).

BALLBÉ, Manuel y otros. **“Manual de derecho administrativo. Una perspectiva desde los ordenamientos jurídicos de Guatemala y España.”** Marqués talleres gráficos –girona –Catalunya. 2002.

BELTRANENA DE PADILLA, María Luisa y otros. **“Problemas del ejercicio profesional, Abogacía y Notariado. Formación y Ejercicio. Ética Profesional.”** Ponencia para el XIII Congreso Jurídico Guatemalteco, Homenaje al XLV Aniversario de la Autonomía Universitaria. Páginas 1 a la 75. Guatemala: noviembre de 1989. Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia. 19va. ed.; Espasa S.A. Talleres Tipográficos. Madrid, España 1974.

Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Por Manuel Ossorio. 2da. ed.; Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 1974.

Diccionario de Derecho Usual. Por Guillermo Cabanellas. 3ra. ed.; Heliasta, S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 1974.

GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. **“Ética.”** 24ª. ed.; Porrúa, S.A. Av. Rep. Argentina 15. México 1, D.F. 1987.

GIL PÉREZ, Rosario y Paíz Xulá, Carlos. **“Sociología Jurídica.”** Litografía Orion. Guatemala. (junio del 2003).

GÓMEZ PÉREZ, Rafael. **“Deontología Jurídica.”** EUNSA, 1982.

GUTIÉRREZ DE COLMENARES, Carmen María. **“Problemas del ejercicio profesional y propuestas de solución, separación en el ejercicio de la abogacía y el notariado.”** Ponencia para el XV Congreso Jurídico Guatemalteco, Epaminondas González Dubón, Guatemala: Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. (noviembre de 1995).

GRAZIOSO BONETTO, Humberto. **“La actuación ética del notario.”** Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. No. 36, Guatemala, C.A. (Julio-Diciembre 1992.)

LÓPEZ AGUILAR, Santiago. **“Introducción al Derecho.”** 1ra. ed.; Estudiantil Fénix. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. tomo I. (Febrero del 2000).

LUJÁN MUÑOZ, Jorge. **“Los Escribanos en las Indias Occidentales.”** 2da. ed.; Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial, Guatemala, C.A., Guatemala, 1977.

MORGAN SANABRIA, Rolando. **“El conocimiento cotidiano y el conocimiento científico.”** 3ra. ed.; Impresos Ramírez. Guatemala. (enero del 2007).

MORGAN SANABRIA, Rolando. **“La hipótesis científica.”** Estudiantil Fénix. Guatemala. (febrero del 2003).

MUÑOZ, Nery Roberto. **“La Ética y el ejercicio irregular del Notario.”** Conferencia dictada en Chiquimula, Guatemala. (Abril de 1987.)

MUÑOZ, Nery Roberto. **“Introducción al Estudio del Derecho Notarial.”** 8va. ed.; Guatemala (Abril 2001).

- MUJICA BARREDA, María. “**Ética profesional y Función Notarial.**” Revista del Colegio de Notarios de Lima. Año III. No.3. Lima-Perú (1992/1993).
- NERI, Argentino. “**Ciencia y Arte Notarial.**” Desalma. Buenos Aires, Argentina. 1966.
- NERI, Argentino. “**Tratado teórico y práctico del Derecho Notarial.**” Tomo II. Desalma. Buenos Aires, Argentina. 1980.
- ORTEGA SOLÍS, Adalberto. “**Ética y Responsabilidad del Notario.**” Asociación Nacional del Notariado. Mexicana, A.C. Revista de Derecho Notarial. Año XXXVII. No. 109. (Julio 1996).
- PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. “**Derecho Notarial.**” 2da. ed.; Porrúa, S.A. Distrito Federal, México. 1983.
- PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. “**Ética Notarial.**” Porrúa S.A. 1ra. ed.; Avenida República., Argentina 15. México, 1985.
- PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. “**Representación, Poder y Mandato. Prestación de servicios profesionales y ética.**” 1ra. ed.; Porrúa, S.A. Tercera. Avenida República Argentina 15. México, 1987.
- PERROT, Etienne. “**Ética Profesional. El discernimiento en la toma de decisiones.**” Ediciones Mensajero. 2000.
- RICKEN, Friedo. “**Curso fundamental de filosofía. 4. Ética general**” Herder. Barcelona, España, 1987.
- SOTOMAYOR BERROS, Carlos Augusto. “**La ética del Notario.**” Revista del Colegio de Notarios de Lima. Año IV. No. 4.Lima-Perú, (1993/1994).
- SORIANO, Ramón. “**Compendio de teoría general del derecho.**” 2da. ed.; Ariel, S.A. Barcelona, España.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente. 1986.

Ley del Organismo Judicial. Decreto Número 2-89. Congreso de la República de Guatemala.

Código de Notariado. Decreto Número 314. Congreso de la República.

Código de Ética Profesional. Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. 1956.

Código de ética Profesional. Colegio Público de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires.