

¿Quién es el Abogado?

Por: Alex R. Zambrano Torres

¿Quién es el abogado? El defensor de los intereses ajenos.- El ejercicio de la abogacía no requería contar con estudios especializados, bastaba contar con dotes de orador y algunos conocimientos sobre las reglas del proceso¹. Pero pasado el tiempo el abogado tuvo que especializarse por la complejidad de las relaciones sociales y por las nuevas formas de procedimiento para resolver conflictos².

En Grecia y Roma el asunto se mostraba sacro, había que conocer las fórmulas sagradas, esta era la condición exigida para poder intervenir en los procesos. El fenómeno jurídico se daba dentro de la religión. En actualidad el ejercicio de la abogacía tiene que estar en manos de especialistas, porque la solución de conflictos requiere de cierto “conocimiento científico” - dice Emilio Ayala-; lo que supone no ser un científico, sino conocer las técnicas científicas para la resolución

¹ Ayala Añazco, Emilio, “¿Abogacía o abogacías? ¿Distintas naturalezas o sólo diferentes modalidades de ejercicio? ¿Descripción y análisis?;

²Ibid.

de conflictos, para el asesoramiento, para cumplir el rol o función social que se le atribuye al abogado, etc. El proceso de depuración -de que ejercieran la abogacía sobre profesionales- pasó por la argumentación de dejar de lado a aquellos individuos que ejercitaban la abogacía sin “conocimientos sólidos”, con simples conocimientos vulgares. El ejercicio se convirtió en una cosa seria, esta seriedad respaldada por la utilización y disposición del Derecho a ser científico. Aún recordamos a los tinterillos que, según versión popular, ejercían el derecho “sin principios”, y “a costa, o riesgo” de los incautos clientes. Para proteger de esos deslices y peligros el Estado en su condición organizativa ha monopolizado la certificación o titulación de los profesionales, pero preguntamos, ¿puede un título a nombre de la nación ser garantía de una efectiva profesionalización? Sin embargo, el supuesto en el que se basa esta monopolización de la certificación de las profesiones intenta servir como garantía de calidad, mediante la cual se estructura todo un sistema de enseñanza, aprendizaje, evaluación que, de ser superadas, darían solidez y veracidad al graduado. El Estado supervisa y certifica así la solides cognoscitiva.

Ya Ulpiano llamó a los defensores: “*Sacerdotes justitiae et juris*”³ e Incluso el gran emperador Augusto desempeñó ese papel. En Roma impúsose una frase: “*Cedant arma togae*”⁴. Parece ser que el abogado apareció como un fenómeno de equilibrio, un factor equilibrador de las fuerzas, esta idea se consolida en una frase: la idea de la igualdad. “El abogado aparece en la historia traído por la idea de la igualdad que se necesita para restablecer el equilibrio en favor de las personas a quienes ciertos sucesos colocan en posición de desventaja”⁵.

Cuenta Amilcar que los hebreos tenían al abogado por un agente piadoso, alguien que intervenía con sus conocimientos y buenos oficios en favor del acusado. Jesús mismo fue un defensor cuando defendió a la mujer adúltera -insiste Amilcar.

Se afirma que en la prehistoria no hubo abogados, por las sencillas razones que en estas los integrantes eran mínimos, la organización era comunitaria, la población era reducida. “La organización comunitaria y lo reducido del grupo, inclusive simplificaban, sin duda alguna, las

³Amilcar A. Mercader. “*Abogados*”.

⁴Ibid.

⁵Ibid.

averiguaciones”⁶. No había, pues, necesidad de abogado, de intermediario, de defensor.

En Roma las relaciones sociales estaban reguladas por el derecho formulario, por la sacralización de estas fórmulas, y por el carácter literal de las mismas fórmulas. La inejecución de estas fórmulas daba lugar a la pérdida del derecho. “Entre el rigor mímico y simbólico de los actos sacramentales y de las formas consagradas e insustituibles, los litigantes solían perder su derecho, alcanzados por la caducidad con que entonces se castigaba cualquier error formal.”⁷

* * *

Si retrocedemos en el tiempo y hacemos un poco de historia⁸ podríamos decir que la abogacía no tenía mayores requerimientos, no se necesitaba contar con “estudios especializados”, a lo más “bastaba contar con dotes oratorias y con alguno que otro conocimiento relativo a las reglas que debían seguirse en todo

⁶Ibid.

⁷Ibid.

⁸ Para los más atrevidos profanos la historia no sirve de nada, “¿qué es la historia sino la narración de hechos pasados?, y si ya pasaron para qué los necesitamos?” -dicen estos utilitaristas. Sin embargo hemos de hacer una constricción, es en la historia de donde podemos entresacar los más grandes complejos modernos. Los hombres son siempre “a partir de su historia”. No empiezan de cero, sino que vienen perpetuando los dogmas y valores históricos. Todos los conceptos, principios o instituciones son caracterizaciones históricas nada menos. Isaiah Berlin hablaba que todas nuestras categorías mentales, nuestras formas de categorización nos vienen de la historia. BUSCAR BASADRE Y BERLIN.

proceso.”⁹. Eso era suficiente, pero a medida que las relaciones sociales se fueron haciendo más complejas se hizo necesaria “gente especializada en solucionar problemas ajenos”.

En Grecia y Roma el papel del abogado estaba íntimamente ligado a la religión, como toda su constitución social. Era necesario “conocer las fórmulas sagradas para intervenir en la solución de conflictos”¹⁰ para ejercitar la abogacía.

En Bolonia, donde se creó la primera universidad moderna, los hombres que estudiaban Derecho lo hacían exclusivamente para “aprender a pensar bien”, para ser hombres cultos. La concepción contemporánea de abogado, como litigante (aunque sea por amor¹¹) no existía. El hombre no estudiaba Derecho con el fin de arreglar los problemas ajenos, sino para ser mejor hombre.

⁹ Escribe Emilio Ayala Añazco, en un artículo denominado “*¿Abogacía o abogacías? ¿Distintas naturalezas o sólo diferentes modalidades de ejercicio? Descripción y análisis.*”

¹⁰ Escribe Emilio Ayala Añazco, en un artículo denominado “*¿Abogacía o abogacías? ¿Distintas naturalezas o sólo diferentes modalidades de ejercicio? Descripción y análisis.*”

¹¹ Fernando de Trazegnies Granda ha escrito un libro denominado Ciriaco de Urtecho. *Litigante por amor.*

Ya con Santo Tomás de Aquino el Derecho cumplía un principio superior: “hacer buenos a los hombres, realizando el bien común”. No se trataba tan sólo de que el hombre fuera “bueno”, “virtuoso”, sino de que esto le indujera necesariamente, si y solo sí, a “realizar el bien común”. El compromiso con la sociedad se había establecido como premisa.

El abogado como el producto del Derecho, no ha sido un simple elemento, es más existe la teoría de que sin la creación de la profesión de abogado no hubiera existido el Derecho. “Algunos han de sostener que, en realidad, no debe hablarse del Derecho sino únicamente cuando aparece la formulación escrita de sus normas o de los actos mediante los cuales dichas normas se ejercitan; o podrán invocar la vieja opinión, según la cual no existe en verdad el Derecho, hasta que no surge la defensa técnica de los intereses individuales amenazados, es decir, hasta que no aparece la profesión de abogado.”¹²

Sin embargo no podemos estar totalmente de acuerdo con dicha teoría excluyente. El Derecho como tal es un medio de solucionar los múltiples y complejos conflictos de intereses, de organizar la sociedad en pro

¹²BASADRE GROHMANN, Jorge. *Historia del Derecho Peruano*, Lima, Studium, IV edición, 1988, p. 53

de la coexistencia o convivencia de unos hombres con otros. ¿Puede por lo tanto no haber derecho si existe este modo de ejercitar determinados modos de solucionar los conflictos de intereses? A nuestra manera de ver, si no existieran los abogados sería simplemente como si no existieran los mecanismos técnicos de la resolución de los conflictos de intereses, pero no dejaría por esto de existir el derecho, porque los problemas se tendrían que resolver de otra forma, con otros elementos, pero tendrían que ser resueltos de todas maneras.

El abogado surge como un mediador, un hombre que decodifica un mensaje y codifica este mensaje, para, en un proceso técnico, reconducir el mensaje, ser un ente transmisor. El hecho de existir hoy medios alternativos de solución de conflictos de intereses demuestra nuestra hipótesis. Hay sin embargo necesidad de los abogados por la complejidad de los asuntos sociales, pero si no los hubiera ¿se podría manejar el asunto con mayor o menor problema?. "... el verdadero arte del abogado es el arte de las modificaciones legales; y es un arte sumamente útil para el profano. Porque, aunque el profano no se dé cuenta, sus intereses se encontrarían mal servidos con un sistema inmutable de Derecho, esto es especialmente cierto en el S. XX. El énfasis de nuestra

época está en el cambio. En consecuencia, la orientación actual del Derecho se aparta de la seguridad estática (la preservación de los antiguos derechos establecidos) y se dirige a buscar la seguridad dinámica (la protección de personas comprometidas en nuevas actividades). Lo que significa que las necesidades prácticas del profano común y corriente se verían seriamente frustradas con un ordenamiento jurídico rígido.”¹³

Los abogados y la función pública.-

Es difícil separar al abogado de la función pública. Eso es imposible, más ahora en tiempos denominados modernos. El abogado cumple necesariamente una función pública. Eso significa que no es sólo un solucionador de los problemas ajenos, es además un profesional del Estado. Esto supone que el Estado ha concedido y otorgado el título de abogado a todos los hombres que actúen en beneficio de la sociedad, del bien común. Por tanto, el abogado cumple, necesaria e indispensablemente, una función social. Esta a su vez no es sólo la de asegurar la paz y la justicia social, la base está más bien en la coexistencia. El Derecho es una disciplina para organizar la sociedad, para regular las

¹³TRAZENGIÉS GRANDA, Fernando de, *Introducción a la Filosofía del Derecho y a la teoría General del Derecho*, Editorial de la Pontificia Universidad católica del Perú, pp. 276.

relaciones de poder, de fuerza, y el abogado es precisamente quién trabaja con estas relaciones de fuerza, que permitan la coexistencia o convivencia de unos individuos con otros. Por eso, ese individuo (que se reconoce como fundamento central de toda sociedad) no intenta negar a la colectividad, sino coordinar, armonizar sus intereses particulares con los intereses de la colectividad, puesto que el hombre debe conducirse dentro de los marcos estrictos y severos del bien común, del orden público, etc.

Carácter público de la función de los abogados.-

Lo primero que tenemos que hacer para verificar el asunto tratado es qué es el abogado. Este “qué es” está determinado por “la función que desempeña” en la sociedad. Si, por ejemplo, decimos que el abogado no es más que un traficante de soluciones, entonces su función es “dar soluciones al costo”.

La pregunta que me salta a la mente es ¿para qué un hombre le paga al abogado?, ¿qué espera el cliente de su abogado?, ¿por qué alguien recurre a un abogado? ¿cuál es la “utilidad” del abogado?

Lo primero, como dijimos, es determinar la función del abogado. Su función es pública. Eso significa necesariamente que no puede apartarse de la utilidad social, del bien común. Que, si patrocina a “un individuo”, no puede salirse del marco social, es decir que tiene que basarse sobre principios de conjunto, o mejor, de sistema.

Demasiados Abogados.-

Pensar que existen en la actualidad demasiados abogados es un fenómeno ya tradicional, que encierra un grave problema, en la intrascendencia que se le viene dando al abogado, porque decir que existen demasiados abogados, es decir que los abogados sobran, es decir, que existen más de los que son requeridos. Por eso la pregunta ¿demasiados abogados? Es hoy fundamental resolverla, como investigación o problema. Para abordar el tema debemos, pues, hacerlo con método.

Umberto Eco dice que para empezar a hacer un trabajo de investigación (en nuestro caso si existen o no demasiados abogados) lo mejor es hacer primero una introducción. “Esa parte que se inserta en las primeras páginas pero siempre se escribe al final”. Así que daremos un primer esbozo al tema, sobre la cantidad de

abogados existentes. Y sobre si esto constituye un problema.

El tema tratado es ya conocido. Se trata de un tema ya planteado, expuesto, organizado, sistematizado, especialmente por un gran jurista: Piero Calamandrei, un excelente jurista italiano, tan claro como inteligente; que habla del abogado en varios libros, uno de ellos denominado *Demasiados Abogados*, y el otro *Elogio de los jueces escrito por un abogado*.

Así que el problema planteado –demasiados abogados– no es original pero sí visto desde nuestra perspectiva, por eso podría decirse que es propio, sale de nuestras manos y de nuestra manera de razonar los mismos hechos; por lo tanto, contradiciéndome, se podría decir que éste es un trabajo original en ese sentido (se origina en nosotros). Es un problema de viejas raíces, de viejas soluciones, pero de nuevos planteamientos sobre la urgencia de “hacer algo” para efectivizar esas “viejas soluciones” y plantear además otras novísimas soluciones. El tema es la existencia de “demasiados abogados”, que en realidad se traduce al hecho de qué función cumple el abogado, qué es en sí un abogado, cuál su necesidad o su no necesidad social, etc.. El tema –hablar otra vez sobre los abogados– parece un tema

ocioso o irrelevante; a nuestro parecer no lo es, y menos es un tema estúpido, ¡no!; “si se trabaja bien no hay ningún tema que sea verdaderamente estúpido”¹⁴.

Demasiados abogados implican más que una simple afirmación, significa, además, una perfecta formulación jurídica social. Demasiados siempre significa “exceso”, y ya todos sabemos, incluso por mentado refrán, que “todo exceso es dañino”. En el caso de los abogados el problema (el “exceso”), es doble, triple, múltiple. No se trata sólo de cantidad sino de un referente sociológico, económico, político, cultural, social, y por ende eminentemente jurídico: implica una responsabilidad (el deber ser) en primer lugar, pero además implica un fenómeno más profundo, a ser el hecho mismo de que son abogados los que han de servir a la colectividad para “solucionar los problemas sociales”, para hacer “justicia”, para lograr la “paz”, para garantizar la “seguridad jurídica”, la “igualdad”, “libertad”, la defensa de todos los derechos del hombre y de la mujer. Son abogados el centro del mundo jurídico, el eje que permite las relaciones de convivencia, y si éstos entran en colisión, en profunda y tremenda crisis, ¿qué le espera al resto de la sociedad? Claro, se podría decir

¹⁴Eco, Umberto. *Cómo se hace una tesis*. Versión castellana de Lucía Baranda y Alberto Clavería Ibáñez. Ediciones Gedisa. Colección Libertad y Cambio. Serie Práctica. 3ra. Reimpresión México, 1986. Pág. 24.

que no tener abogados sería lo mejor, pero esa experiencia (no tener abogados) ya ha sido puesta en práctica y por razones narradas por la historia no tuvo ningún resultado exitoso. “Matar a los abogados” no es la solución. ¿Cuál es la solución? Hemos de ver primero el problema: Qué son los abogados, y si existen ya demasiados abogados, para luego intentar dar aproximaciones de solución.

PREMISAS Y POSICIÓN DEL PROBLEMA.-

¿Cuál es el problema? No se trata evidentemente de un fenómeno cuantitativo. Eso de “demasiados” indica cantidad, pero no específicamente eso. Lo que pretende es más bien poner en evidencia el “desborde”, esa “gota que colmó el vaso”, ese fenómeno patológico, anti, inadecuado, causante de un mal determinado. ¿El problema es entonces de calidad antes que de cantidad? No necesariamente. En realidad el problema es -para decirlo con los términos actuales- “integral”, “global”. Se trata de un fenómeno total. Se trata en realidad del tipo de “abogados” que tenemos, que salen al mercado, que ostentan un título demasiado grande. Se trata de demostrar que no hay peso en los cartones “a nombre de la nación” que certifiquen realmente la calidad intelectual del abogado. Decir eso es ya un poco

chocante. Decir que los abogados no tienen calidad es casi ofensivo, sin embargo, no es éste un trabajo para insultar u ofender. Ese no es el punto. Se trata de plantear un determinado problema. Por eso anoto que no estamos hablando de todos, sino de la generalidad. Y generalidad es sólo un concepto que encierra a una mayoría como premisa de razonamiento.

Pregunta significativa.-

La pregunta sería: ¿Hay demasiados abogados? y si esto fuera así ¿determinaría un fenómeno crítico, un problema social jurídico? ¿El hecho de que haya demasiados abogados determina algo?

Los que escribieron sobre el abogado.-

Sobre los abogados han escrito Piero Calamandrei: *Demasiados Abogados*”, *Elogio de los jueces escrito por un abogado*; también Henri Robert sobre la abogacía; Francesco Carnelutti, “*La Abogacía*”; Eduardo J. Couture, “*Meditaciones sobre la abogacía*”; Amilcar A. Mercader, “*Abogados*”; José León Barandiarán, “*El Abogado*”; Albert Camus: *La caída*; Emilio Ayala Añazco, “*¿Abogacía o abogacías? ¿Distintas naturalezas o sólo diferentes modalidades de ejercicio? ¿Descripción y análisis?*”; y otros autores que no conozco, pero imagino;

sólo que los mencionados son los que tengo a la mano, en mi pequeña y lúdica biblioteca

Pero la literatura habla también de los abogados: “Los abogados suministran su rica veta al arte de todos los tiempos. De allí salieron muchas caricaturas grotescas creadas por el numen travieso de autores inmortales. Rabelais, los ridiculiza en la contrafigura del juez Bridoye en *‘Hechos y dichos heroicos del gran Pantagruel’*; Tacine, puso a Chicanneau, en *‘Les Plaideurs’*; Manzoni, a Azzecagarbugli, en *‘PromesiSposi’*; Shakespeare, a Porcia, en *‘El mercader de Venecia’* y Anatole France, al abogado Lemerle, en *‘Crainqueville’*. Aristófanes, los tuvo muy en cuenta en *‘Las Nubes’* y Víctor Hugo, dibujó aquel Maese Jaime Charmoine, en *‘NotreDame’*.”¹⁵

¹⁵Amilcar A. Mercader. “*Abogados*”.