



**“LA ÉTICA Y EL PROFESIONALISMO EN PERSPECTIVA COMPARADA:  
EL CASO DE LOS ESTADOS UNIDOS”**

**FRED ZACHARIAS  
HERZOG RESEARCH PROFESSOR  
UNIVERSIDAD DE SAN DIEGO  
FACULTAD DE DERECHO**

**SAN DIEGO, CA  
5 DE NOVIEMBRE DE 2007**

David Shirk, director del Instituto Transfronterizo de la Universidad de San Diego, es un gran placer del presentar a nuestro oponente de esta noche que nos va a hablar de la etique y la responsabilidad profesional en el derecho Estadounidense.

Bienvenidos a todos, el Instituto Transfronterizo fue fundado en 1994 y desde ese entonces ha abordado temas tan amplios como el Telecan, migración, salud, el medio ambiente y seguridad, para promover una mayor comprensión de complejos temas binacionales y bilaterales para tener un espacio de dialogo y de discusión. En el 2005 el Instituto Transfronterizo comenzó a coordinar el Proyecto de Justicia en México. Un proyecto investigativo que se enfoca a la administración de justicia y al derecho en México financiado por la Fundación Flora Hewlett y por la fundación Tinker para abordarse soluciones de política publica y un dialogo en materia de la reforma del sistema jurídico en México y en la región fronteriza México-Estados Unidos.

Nuestra investigación en este proyecto continuo nos ha indicado que uno de los grandes problemas en la administración de justicia en México ha sido la falta de responsables profesional y ética entre litigantes, magistrados y otro personal del ramo de derecho debido a carencias tanto en materia de leyes y de los estudiantes de derecho. En México, no se exige que se apruebe un examen para el ejerció profesional ni que formen parte de un colegio de abogados para poder ejercer, no tienen una supervisión de sus iguales en material de un comportamiento profesional y una ética y estas carencias contrastan con otros sistemas legales en Norteamérica e Europa y otros países latinoamericano mas avanzados.

En consecuencia en la profesión de derecho en México tenemos abogados que no tienen una formación adecuada, que no tienen, quienes no se les exige responsabilidad y ética y en muchos casos los abogados en México no pueden fungir su función vital para evitar el abuso de poder y los rectos que estos presentan para una cultura de derecho en México y de legalidad son enormes. Los abogados son el vinculo principal entre la población, el sistema judicial y también para edificar el comportamiento de los cuerpos policiales y de administración de justicia, así mismo hemos visto un impacto negativo que se hace ver en la corrupción y en una falta de un proceso jurídico adecuado que incide tanto en México como en Estados Unidos; debido ha eso la Fundación Tinker aporoto fondos importantes al Instituto Transfronterizo para tener esta serie de seminarios denominados ética y responsabilidad profesional en materia de derecho en una respectiva comparada. Para hacer un análisis, una comparación de las mejores practicas para promover el profesionalismo y la conducta ética en el derecho en México aprovechando las experiencias de los países de México, Chile, España, Argentina y ahora los Estados Unidos. Esta serie de ponencias se han impartido en con la ciudad de México, Zacatecas y Mexicali y ahora aquí en la Universidad de San Diego.

Esta serie ha generado considero un gran interés en una nueva generación de alumnos y profesionales; el derecho quienes quieren promover activamente una cultura de legalidad, doy la bienvenida a nuestros colegas que nos acompañan del sur de la frontera de la Universidad Iberoamericana y sus alumnos, quienes están aquí para escuchar esta ponencia.

Este proyecto tiene la finalidad de general mas allá de estas series de ponencias, material educativo en una conducta ética y responsabilidad profesional que pueda difundirse ampliamente para los programas de estudios tanto en México como en otros países de habla hispana. Los resultados de estas ponencias se están difundiendo de manera electrónica, tanto como documentos como en videos y audio-grabaciones que se cargan al Internet. Esta ponencia de hecho sé esta grabando y si tienen alguna pregunta, les vamos a solicitar que hablen al micrófono precisamente para que se puedan grabar sus comentarios y que se puedan traducir al Español.

Actualmente nuestro sitio en Internet del proyecto de justicia en México esta en [www.justiceinMexico.org](http://www.justiceinMexico.org). Algunas de las ponencias y videos que hemos realizado con anterioridad con parte de esta serie, están en este sitio en Internet y queremos que los aprovechen tanto estudiantes, como profesionales de derecho en México, ya mencione ahora nuestros alumnos de la Universidad Iberoamericana, también de la Universidad Autónoma de Baja California y la Universidad Panamericana entre otras con quienes hemos colaborado en México para llevar acabo estas importantes series de seminarios.

La ponencia del día de hoy forma parte de nuestro esfuerzo para evaluar la conducta profesional y ética en una perspectiva comparada en materia de derecho. Antes de iniciar, quiero agradecer la Fundación William \_\_\_Flora Hewlett, quienes son la base financiera para este proyecto, así como el fundación Tinker y el Instituto de Estudios de Derecho de la Universidad de San Diego, quienes son anfitriones para nuestro programa y para esta ponencia y nuestro copatrocinadores, la Facultad de Derechos de la Universidad de San Diego, la cual nos ha permitido ofrecer un crédito de educación continua a los abogados que forman parte del Colegio de Abogados Estados Unidos, quienes son responsables de actualizar su formación para continuar teniendo su cedula profesional. Quiero agradecer el personal, a Charles \_\_only, Charles Pope y otras personas que nos han ayudado a llevar acabo esta ponencia, sus enormes esfuerzos durante los últimos meses han sido clave para que funcione este proyecto

Dicho todo eso, es un gran placer presentarles al Doctor Fred Sacarías, el Doctor Fred Zacarías es un profesor de la Universidad, de la Facultad de Derecho en la Universidad de San Diego; quien trabajo en el tribunal de distrito en Philadelphia y también ejerció derecho en Washington D.C., antes de llegar en 1990 ha esta universidad y fue profesor de la Universidad de Cornell y la Universidad de George Washington. Actualmente, es profesor y redacta en la área de derecho constitucional, responsabilidad profesional y procesos judiciales; ha publicado diversos artículos, varios de ellos relevantes para la discusión del día de hoy, como eliminar conflictos de interés para la revista de leyes de Yale, también un documento de la ética en la practica profesional para lo Review, la profesionalización de la ética en el ramo legal para El Texas Law Review; por lo tanto es un gran placer presentarles a Fred Zacharias quien nos va a hablar de la ética en el ramo de derecho en los Estados Unidos.

Gracias, David. Pues esta presentación es un placer acompañarlos esta noche. Mark Twain solía decir que los tres secretos para el éxito en la ponencia pública son: ser honesto, ser breve y sentarse. Y trato de seguir este consejo, si embargo me pidieron que mi ponencia fuera de 45 minutos y hasta entonces tendrán oportunidad de sumarse al dialogo. Según entiendo nuestra tarea, mi labor es hablarles y la suya es de escuchar. Seria muy triste si yo terminara mi labor antes que ustedes, así que para conservar su interés, les voy a ofrecer información respecto del sistema legal en Estados Unidos que talvez no sea obvio, particularmente para estudiantes y profesionales de derecho de otros países. Lo que me encargaron es específicamente los organizadores es brindar a los profesionales y alumnos de derecho en México, un derecho, una información comparativa que les pueda ayudar en el ejercicio de su profesión en México, hablando de la ética en el ramo de derecho en Estados Unidos, incluyendo el desarrollo de colegios y la obligación de pertenecer a un colegio de abogados. Para aquellos ustedes que son abogados en Estados Unidos les pido disculpas y si les parece demasiado familiar la información, si soy profesor de derecho y probablemente ya me han escuchado anteriormente y probablemente hayan escuchado la anécdota de las dos personas que iban en un globo y se perdieron en la niebla, el conseguir de la niebla vieron a un hombre en la montaña y le gritaron donde estamos y el voltio y les dijo están en el cielo y volvió a entrar en la niebla el globo y continuo perdido y la primer persona en este globo le dijo a la segunda, ese hombre era un profesor de derecho y el segundo dice, porque lo dices, bueno todo lo que dijo fue preciso, pero inútil, a pesar de esta perspectiva de un profesor de derecho espero que mis comentarios sean de interés para los norteamericanos aquí presentes y que también presentan nuestro publico internacional, algo de interés en esta ponencia y pido disculpas si tengo que voltear hacia abajo, pero tengo lentes bifocales y tengo que voltear a ver los documentos que tengo sobre el podio, así que pido disculpas.

Cuando hablo con mis amigos y parientes en otros países, no tienen una muy buena opinión de los abogados Americanos, dicen que es como ir a un picnic con un tigre, talvez disfrutes de la comida, pero el tigre siempre come al último. Y cuando les pregunto porque esta queja, tienen tres posturas principales del abogado Americano: primero consideran que son más litigiosos que otros abogados, mucho más entusiastas respecto dentro de las querellas. Segundo, ven a los litigantes Americanos como más agresivos a favor de sus clientes, aun cuando esto ocasiona resultados injustos y también consideran a los abogados, no litigantes en Estados Unidos, que son demasiado agresivos puesto que ellos anticipan que todo asunto pudiera llevar aun litigio, por lo tanto parecen insistir en redactar documentos de maneras que sean mas amigables al cliente y con gran facilidad entablan un litigio en

caso de cualquier disputa. Estos comentarios talvez sean correctos, las profesiones de derecho en Europa poco a poco se comienzan a aparecer mas a la de Estados Unidos, pero por ahora seria justo decir que el derecho en Estos Unidos tiene un modelo peculiarmente no cooperativo, es un paradigma en que los abogados deben de representar a todos los clientes como sino pudieran defenderse, no tuvieran sofisticación y necesitan al abogado para defenderlos ante un opresor o ante el gobierno, como una persona lo recto, cuando tenemos dos abogados bien preparados las guerrillas parecen civilizadas.

Ahora, el proceso legal en Estados Unidos, la profesión de derecho, no pueden explicar plenamente este síntoma y no podemos decir que se incrementa porque el cliente les paga por hacerlo, esto es como anécdota total de un hombre y una mujer que van caminando por un cementerio y llegan a una tumba interesante, dice aquí esta un buen abogado y un hombre honesto y la mujer volteo y le dice a su acompañante, parece que el cementerio esta lleno, están enterrando a dos personas en la misma tumba, pero la avaricia en Estados Unidos no puede explicarlo todo porque también hay clientes adinerados y abogados agresivos en otros países y la tradición del colegio de abogados tiene la finalidad de ayudar a llegar a la verdad y de llegar a una empresa cooperativa en el ramo de derecho.

Estando familiarizados con los antecedentes de derechos en Estados Unidos y antes de iniciar quiero decirles que el colegio de abogados en Estados Unidos cuenta con 1.1 millones de abogados, algunos y es que son dos terceras partes de todos los abogados del mundo. Los abogados norteamericanos son normados por diversas avenidas. El primero, es el colegio de estatal y ciertas leyes incluye la de protección al consumidor, las demandas en contra de abogados son algo muy redituables puesto que se entablan cada vez que se puede sospechar negligencia que pudiera incidir en el bienestar del cliente y los abogados que hacen cosas administrativos también pueden ser sancionados por violar las normas que establecen dichas agencias, pero lo que mas normal comportamiento de un abogado es el ramo judicial, que establecen normas, que establecen que tipos de abogados pueden aparecer en que tipos de procesos o comparecer en ciertos tipos de procesos, quienes pueden trabajar en la administración judicial de manera mas global cada Suprema Corte del estado asigna un código de responsabilidad, esta nominado a un código de ética que norma a todos los abogado de todos los ramos y cualquier abogado que no cumpla con estas normas podría cancelársele a perpetuidad su pertenencia en el colegio de abogados. Por favor tomen todo esto en cuenta porque esto incide en la manera en escoger a un abogado en Estados Unidos y muchas veces cuando pensamos en porque operan como operan los abogados Estadounidenses pensamos en el código de ética. Muchos pensamos que es contraria la definición de código de ética y abogado. Por ejemplo tengo la anécdota de un abogado a quien contrato un cliente y le dijo que su cuota seria de \$100 dólares, el cliente le pago con un billete de \$100 dólares, pero después de que se fue el cliente se dio cuenta que le habían pagado \$200 porque venían pegados dos billetes juntos; entonces esto era una cuestión ética y si le digo a mi socio o que hago.

Ahora pongamos aun lado esta perspectiva tan negativa de los abogados en Estados Unidos puesto que por ya muchos años se les han normado por medio de estos códigos de ética y que son, cada uno de los cincuenta estados ha adoptado su propio código de ética, pero casi todos se basan en las normas de la Asociación del Colegio de Abogados de los Estados Unidos que es de participación voluntaria y siendo que estas normas vienen de esta colegiación voluntaria; el instinto es suponer que son solo sugerencias, que son directrices para el abogado y que son ideales que sirven mas bien al mismo abogado, pero debido a que las supremas cortes los han enmendado y los han impuesto como ley, tienen mucho mayor influencia; los abogados saben que cualquier violación de este código pueden ocasionar severas sanciones y así es como se enorme el ejercicio de derecho en Estados Unidos hoy en día, con este antecedente les puedo decir como ejercen los abogados en Estados Unidos y porque lo hacen.

Debido a nuestro sistema jurídico basado en las leyes de la Gran Bretaña, tenemos un sistema acusatorio garantiza y como ustedes saben en este caso son abogados que tienen clientes y estos abogados deben de presentar de la mejor manera posible el caso del cliente y hacer evidentes las carencias de la otra parte con la finalidad a llegar a la verdad o de llegar por lo menos a un veredicto justo en función de la información presentada, pero eso también es eficiente por ejemplo porque se hace un proceso más litigioso que en un proceso más científico y muchas veces se hace en

competencia de un lado contra el otro, en vez de tener una colaboración para llegar a la verdad, pero esta alianza entre el abogado y el cliente tiene ciertas beneficios que son importantes para Estados Unidos, primero que nada alentar a gente a utilizar abogados de confianza, permitir al cliente tomar decisiones autónomas, respecto de asuntos que afectarían su futuro. Aun así, el caracterizar nuestro sistema con sistema acusatorio no significa mucho en sí mismo ya que un sistema acusatorio puede escribir la función de un abogado, sin embargo la mayoría de los sistemas acusatorios, por ejemplo prohíben el soborno de los jurados o de los tribunales. Hay un chiste de un granjero que esta en su casa un día ahí y se acerca un extraño y le pregunta si este es su carro en el camino, su vaca perdón, esa vaca es color café y se llama Betsy, bueno déjeme le hago una pregunta dijo el extraño, ¿cuanto vale la vaca? y el granjero respondió, depende, la quieres comprar y vienes a cobrar impuestos o acabas de atropellarla, lo que esto nos indica es que una persona razonable puede tener diferentes perspectivas y se vuelve mucho más evidente en el debate en Estados Unidos de este proceso del sistema acusatorio.

Este sistema acusatorio genera una tensión por un nivel la competencia en este sistema y es para tratar de lograr resultados más unos precisos; sin embargo en otro nivel el sistema honora, hace honor el derecho procesal poniendo la dignidad y la autoría del cliente con un mayor valor de la precisión del resultado. Eso ha sido un gran debate desde los años 1800's hasta la fecha, de la función que debe fungir un abogado como representante de un cliente. En el sistema Estadounidense, la cuestión no es si los abogados hacen los suficiente para sus clientes, sino lo contrario un político y abogado de Inglaterra en los años 1900's, dijo respecto de este sistema que es él mas centrado en el cliente y dijo que el abogado debe de ser una persona que al proteger los derechos conoce solo una persona, a su cliente, es a quien representa y no debe de tomar en cuenta la alarma o el tormento destrucción que puedo ocasionar a otros ajenos a su cliente.

Ha esta propuesta de Bond, los profesionales lo han dividido en tres vertientes, personas que los consideran como un evangelio y personas que por ejemplo Freedman que habla que dice que este es el aspecto primordial de un abogado, que debe exclusivamente defender los derechos del cliente. Otro grupo de abogados dice que esa declaración de Bond no es una descripción precisa del sistema acusatorio en Estados Unidos y el tercer grupo dice que si domina el ejercicio de derecho en México, pero lo hace para normar un comportamiento adecuado de los abogados y por momento nos un abogado ha dicho que ha sido sin sentido y parabólico. Lo que norma el ejercicio del derecho no solo es un aspecto de filosofía sino que tiene una aplicación bastante real en cuanto a como responde un abogado en el sistema de derecho y podemos responder a cuales son estos aspectos en la sección de preguntas y respuestas, pero por lo pronto les pido que simplemente acepten que así es como sucede, perdón por lo de mi reloj, pero normalmente no doy ponencias tan largas, generalmente se basa en lo que Louis Nizer decía, que decía que cuando vas hacer tu argumento final sino has encontrado petróleo en 15 minutos mejor cállate, pero espero que aun así pueda lograr su atención durante todo este periodo.

Para poder entre esta controversia teórica en el mundo de los abogados hoy en día, aun en el sistema también desarrollado de los Estados Unidos, tenemos que reflexionar sobre la historia del derecho de Estados Unidos. Siempre habían sido abogados en Estados Unidos, algunos de los padres de este país incluso John Adams se les caracterizo como fabulosos abogados. Sin embargo, por mucho tiempo no hubo facultades de derecho como las que tenemos hoy en día en Estados Unidos, ni un derecho organizado. Estos comenzaron a desarrollarse durante el siglo XIX y no fue sino hasta el siglo XX que la colegiación obligatoria y las facultades de derecho comenzaron a propagarse. La mayoría de los abogados en un principio aprendían de su experiencia; algunos aprendían trabajando como secretarios en tribunales, otros leían básicamente penal auto directas.

Formación de los abogados la ejercía el tribunal, los juicios, los jueces perdón que tienen la facultad de permitir o prohibir la comparecencia de un abogado así como sanciones mas indirectas, pero por mucho tiempo no existía un código de conducta o algún otra norma plasmada en documento; por lo tanto era natural que se desarrollaran códigos informales en cierto código no escrito de cómo comportarse, platicaban los abogados y en grupos en restaurantes y dependían uno del otro para una cortesía reciproca que hacia el ejercicio del derecho algo digno y relativamente eficiente. Por ejemplo,

supuso desde un inicio que no mentirían un abogado al otro y que no presentarían pruebas apócrifas y esto se basaba en que la población en general consideraba los abogados como gente educada, que eran caballeros y los caballeros no tratan a las personas con falsedad.

Y desde un principio la declaración de Brum fue cuestionada y algunos la seguían y en 1850 mas unas cortes de Pensilvana (Pennsylvania) dijo es un gran error suponer que el abogado solo debe su lealtad a un cliente o que el cliente es quien verifica que el abogado haga un trabajo de conciencia y esto es una expresión de quienes eran los héroes en aquel entonces, John Adams quien representaba a soldados Británicos contra de los grupos que querían lincharlos. Luther, fue el que representaba a Británicos o a Estadounidenses acusados de alta traición. Estos eran abogados que no ignoraban a los principios de justicia y de ética, simplemente porque debían representar solamente a sus clientes, así que a mediados del siglo XIX vemos que comienza a surgir este debate de la aclaración de Brum sabiendo que sé tenía que representar al cliente, pero también que había una declaración contraria de Hoffman que decía que lo que es moralmente incorrecto no puede ser profesionalmente corrector; comenzando a enfatizar las consideraciones morales sobre las del cliente, esto es debido a la carencia de normatividad de expresa para regular la conducta de los abogados, esta continuaba siendo controlada por medio de la supervisión judicial de los litigantes y de los abogados entre sí.

El tribunal no adopto la declaración de Brum de manera equivocada, evidencia de esto es que cuando a un juez se le pregunto ¿cómo es que usted decide quien abogado puede comparecer o no? Y dice, bueno yo siempre elijo un caballero y si conoce de derecho mejor. La mayoría de los abogados se tomaban el ejercicio del derecho muy enserio, se sugiero en un caso que tenían ciertas obligaciones morales para con su cliente y para con el tribunal por lo cual debían de lograr un equilibrio entre sus intereses en competencia y esta conciencia no consistía, no se veía exactamente en que consistía, pero no era el sentido de moralidad de Hoffman en si, sino una serie de normas profesionales, una comprensión profesional y responsabilidades como representantes del tribunal que se fueron desarrollando con el tiempo, a graduación de una conciencia profesional supuso que la ética profesional era contextual que un abogado no podía hacer todo lo que quisiera para defender a su cliente y por otra parte para actuar de manera moral un abogado tenían que tomar en cuenta consideraciones institucionales, considerar como exhibirían en el labor del tribunal sus acciones así como en la capacidad de la sociedad para hacer uso de la profesión de derechos.

Y este debate sobre la función del abogado y la ética profesional que genero esta colegiación que informara la practica del derecho. Estas acciones informales en un inicio ocasiono una disminución en el numero de abogados a mediados del siglo XIX, pero después de la guerra civil, comenzaron aumentar números de litigios y por lo tanto el numero de abogados. El American Bar Association apareció por primera vez en 1878 como un grupo de abogados de elite que querían distinguirse. Las Acciones Consiguientes también fueron unos grupos de abogados con opiniones y perspectivas similares que querían incidir en la manera en que la sociedad normaba la profesión, no fue coincidencia que la normatividad gubernamental de los abogados comenzaba apenas a discutirse en estos tiempos, la mayoría de los abogados iniciaban su practica de manera informal ya se ha podido entrevistar con un juez o por medio de un diploma aunque la Universidad de Massachussets comenzó desde 1875 con exámenes para el ejercicio profesional; sin embargo esto no se volvió algo común sino hasta el siglo XX. De cualquier forma esto permitía a los abogados aportar su opinión respecto de cómo debía normarse a los mismos; lo que fue ocasionando cambios fue el crecimiento de facultades de derecho a principio del siglo, el mayor numero por lo tanto de abogados que comenzaron a estar directrices.

En 1877, Alabama promulgo el primer código y en 1908 fue el primer código federal y aquí es donde comienza la historia de la ética profesional de la era moderna. Cuando hay una ponencia como esta, siempre trato de tener en cuenta la famosa descripción de un mal ponente de Samuel Jonson quien diría, "No es solo un ponente aburrido, sino que es alguien que ocasiona que otras personas también se han aburrido". También, una persona supo describir a una persona del congreso, decía que se pierde el conocimiento al enfocarse en las historias, pero no habremos perdido a ustedes, pero es importante conocer como es que llegamos a esta era moderna de los códigos de ética en Estados Unidos y antes de entrar en materia, me gustaría comentarles que fueron creados por las asociaciones privadas en Estados Unidos, en particulares que no tenían poder para incidir en la

legislatura; simplemente eran principios para dirigir a los abogados, eran normas y directrices para un buen comportamiento. Y por lo tanto no podía existir un consenso general entre los abogados y este no se hubiera reflejado en el primer código de ética.

Un resumen justo de estos cánones de 1908, hoy quedan ciertas ideas algunas de ellas estaban en conflicto y otras de ellas dieron lugar a el código de ética moderno; una lealtad básica al cliente, un cierto nivel de confidencialidad con el cliente y la idea de que los abogados también tenían cierta obligación de representar al tribunal. Estos cánones de 1908 fueron importantes porque fueron el primer paso para definir el papel de un abogado y fueron aceptados en Estados Unidos hasta que se aceptó el siguiente código 61 años después. Pero era que esos cánones eran tan generalizados, no permitían disciplinar a los abogados, esto dependía de comités y de tribunales que hacían cumplir la noción general que los abogados debían de poder ejercer el derecho sin perjuicio a la administración de justicia. Y a pesar de que estos códigos de ética en materia de derecho no experimentaron reformas en el siglo XX, la colegiación en el Bar Association si cambio, comenzaron a tratar de controlar la profesión a principio de los años 1920's comenzó el movimiento para tratar de generar estatutos que exigieran que todos los profesionales el derecho fueran parte de esos, de estas colegiaciones que podían impartir un poner aranceles y controlar el ejercicio del derecho. Para mediados del siglo XX, casi todos los estados tenían asociación obligatoria, no es el caso de hoy en día por cierto, pero querían elevar el profesionalismo del derecho tanto por motivos económicos y también para evitar que otros organismos normar a los abogados como empresarios comunes y corrientes.

Ahora a principios de los '60s comenzó el movimiento para hacer cambios a estos cánones. Algunas personas dicen que esto se debió al cambio demográficos después de la guerra con Corea cuando estos abogados regresaron de la guerra en Corea aumento la membresía en los colegios de abogados; Así como la membresía por partes de mujeres debido a los cambios en los derechos civiles. En respuesta los miembros de Elite de esta colegiación querían identificar sus propios ejercicios de derecho y el tipo de clientes a quienes querían servir por cualquiera que haya sido el motivo en el '69 y luego en los '80's, el 2002, mas o menos cada veinte años se fueron generando nuevos modelos de conducta profesional y los 50 estados de los Estados Unidos, una forma u otra fueron adoptándolos como leyes obligatorias. El juez, Franklin Combs que es bastante famoso decía su esposa, que hay, cometía dos errores al hablar en publico, una que siempre se desviaba del tema y dos que siempre volvía al tema después de desviarse y aunque cometa yo el mismo error, me gustaría hablarles de los tres códigos modernos, que se van cubriendo mas específicos que sus predecesores lo cual facilita el hacerlos cumplir y de todos ellos existen de una forma u otro en los diversos estados. Hay ciertas diferencias entre un estado u otro, pero generalmente son muy similares que ven a los abogados como litigantes en este sistema acusatorio y sus condiciones no se concentran a los abogados en materia administrativa o en materia de proceso que requieren mayor cooperación.

El primero de estos en los '60s enfatizaba el sistema acusatorio que genera un gran vinculo entre el cliente y el abogado, pero cambio la perspectiva de Estados Unidos respecto de quien es un abogado; obviamente consideraban todavía a Abraham Lincoln como un héroe litigante, pero también comenzamos a evocar los derechos del acusado como por ejemplo garantizar que se otorgara justicia y también los movimientos del derecho civil es para personas con, de menores recursos o menor acceso al sistema legal y garantizar que ellos fueran representados a manera equitativa; asegurando que el cliente menos protegido también recibiera la misma atención con la cualidad de que un cliente bien educado respecto de sus derechos estaría mejor representado y el hecho de que fuese o no culpable el cliente en este sistema no-tenia tanta importancia.

En el sistema acusatorio, el abogado debe representar a un solo cliente, sin existencia de conflicto de interés y deber, de actuar con diligencia para proteger a su cliente. También, se indica que más allá de las cuotas que cobran al cliente, no pueden poner sus propios intereses sobre de los del cliente. Este sistema moderno, también establece todas estas normas como leyes que deben forzosamente obedecerse, mas que como ideales queda la perspectiva anterior. Estos códigos modernos, lo refuerzan esta idea porque elevan la opción del cliente en la relación entre el cliente y el abogado. Estos códigos, consideran al abogado como un agente del cliente, podrán ser expertos en derecho, pero el riesgo en el proceso lo asume el cliente y por lo tanto el cliente debe controlar la

representación por lo que el abogado en Estados Unidos debe asegurarse que este bien informado su cliente y obedecer las directrices de su cliente respecto de los objetivos que quieren lograrse.

Al leer la literatura moderna en materia de derecho verán que el concepto de mayor controversia en materia de ética es el aspecto de confidencialidad; interesante es que solo controversial en ciertos aspectos, todos están de acuerdo en que se deben mantener en secreto todo lo que le digan su cliente. Solo surge controversia en casos muy extremos, por ejemplo cuando la divulgación pudiera ser necesaria para proteger la vida de otra persona o para evitar un nuevo acto criminal por parte del cliente.

Ahora, el historial criminal esta cruzando siempre y cuando continué representando al cliente debe de hacerlo de manera leal y agresiva aun cuando sepa que el cliente es culpable. Estos códigos incorporan que el abogado debe de hacer su mejor labor para representar al cliente e incluso para clientes que no lo merecen y debe de conservar en secreto la información del cliente y en su mayor parte debe de obedecer las decisiones del cliente; si hasta aquí llegara la historia mis conocidos del extranjero tendrían razón en su imagen del abogado Estadounidense, pero de hecho es más complejo porque ningún abogado ha aceptado este modelo por completo, como se puede ilustrar por diversas normas que incorporan la antigua noción de la conducta profesional. Por ejemplo, los códigos continúan tratando a los abogados como representantes del tribunal por lo que no pueden mentir a un jurado o a un juez, no pueden utilizar pruebas apócrifas, debe de divulgar información recibida y debe de informar al tribunal si existe precedente.

También, hay otras normas que alientan al abogado a que se asegure que funcione de manera adecuada el proceso, no se puede por ejemplo un abogado comunicarse directamente con la otra parte, debe informar por ejemplo de otra parte si ha divulgado de manera indebida cierta información para que la otra parte pueda tomarlo en consideración con el tribunal; debe ser totalmente objetivo. Y en cuanto a la táctica para lograr los objetivos se les pide que ejerzan un juicio profesional, no pueden pedir a un cliente que infrinja la ley o las normas del tribunal. Y el juicio de un abogado no puede ejercerse exclusivamente para cumplir los intereses del cliente. Y dice expresamente que no debe buscar todas las ventajas que pudiera tener para con su cliente, ha sido Hope, quien fue un secretario de esta audición, una persona muy cautelosa, por ejemplo estaba viajando en tren un día, de ahí el tren paso un grupo de ovejas y para abrir la conversación un amigo le dijo, "Mira estas ovejas las acaban de trasquilar", y el abogado le dijo, "si eso parecería por lo menos el lado que se ve así el tren", y junto con este debate respecto de el papel del abogado debemos también de incluir que se ve cuando entran en desacuerdo entre el cliente y el abogado respecto de que es licito o que es justo. El abogado debe de tomar en cuenta otros intereses, en cierta forma las obligaciones que contradicen esta relación con el cliente, por ejemplo las excepciones a la confidenciad entre cliente y abogado para proteger la vida, la seguridad y en algunos casos incluso los derechos económicos de otras personas.

Un abogado tiene la discreción de comentar consideraciones morales con el cliente y aun cuando la principal función del abogado es proteger los derechos del cliente, no es algo exclusivo el tribunal funge diferentes papeles tanto como el representante del cliente, del tribunal y de otros intereses lo cual complican la labor de un abogado puesto que estas diferentes labores no siempre se expresan de manera muy precisa. Por ejemplo, algunas de las normas en las que se consideran derechos de terceros, por ejemplo la excepción a la clausura de confidencialidad no están redactadas de maneras explicita. Por ejemplo, se anticipan ciertas situaciones en que se debe de romper la confidencialidad, pero no se indica de manera ni muy general ni muy especificas estas excepciones; se deja esta función al abogado y los abogados entonces tienen que entender cual es su papel en cada caso en particular y esto no siempre favorece al abogado, esta ambigüedad también significa que aquellos abogados que no toman en serio su conciencia profesional e ignoran el espíritu de este código pudieran perseguir solo los intereses de su cliente o sus propios intereses económicos. Un abogado por ejemplo dijo, "En la mitad de la labor de un abogado decente es decirle al cliente que es un ingenuo si cree que alguien lo representara mejor que usted." Hay también un gran incentivo económico detrás de los códigos de responsabilidades profesional; por ejemplo en el '69 cuando se estableció este código ellos tenían la visión de un acusado que requería de un abogado para ayudarlo a enfrentarse al sistema judicial, ampliando los derechos constitucionales de los litigantes.

Ahora los abogados corporativos que representaban a clientes con grandes intereses económicos se dieron cuenta que estas reglas también pudieran aplicar a ellos, por los cuales podrían llevar a cabo prácticas más agresivas por las cuales ahora es más conocida la asociación del Bar Association; particularmente en las áreas donde se le considere discreción al abogado. Y es aumentado el costo para resolver disputas en Estados Unidos, yo solía decir a mis propios clientes cuando yo ejercía que el litigio es una máquina en la que entras como un cerdo y sales como una salchicha. Y esto ha sido el debate entre las personas que se apegan a la declaración de Brum; los códigos de los abogados no resuelven estos temas, simplemente nos dan parámetros para tener diligencia en representación del cliente poniendo límites sobre comportamientos extremos, mostrar cierta cortesía entre los abogados, como lo han notado nuestros colegas del extranjero, los abogados en Estados Unidos se han vuelto cada vez más agresivos.

Es justo también decir que nuestros héroes en el litigio de Estados Unidos también han cambiado, Johnnie Cochran por ejemplo abogado de OJ Simpson, no te parece que fue un abogado fabuloso que aprovecho el sistema para lograr un fallo de no culpable, cuando todos sabíamos que OJ Simpson era culpable. Entonces, ahora no, nos referimos a un abogado si es bueno o malo respecto de su cumplimiento con la ética moral, sino de los resultados que puede obtener para su cliente. Nadie cuestiona por ejemplo la moralidad del abogado Cochran al haber logrado un veredicto de no culpable para OJ Simpson; la población por lo tanto tiene una imagen como la que indicaba Shakespeare cuando decía que matemos a todos los abogados puesto que muchos de ellos no respetan la moral. Por ejemplo, habrán escuchado el chiste que los científicos están reemplazando a las ratas con abogados porque los puedes cultivar de manera más rápida y porque hay ciertas cosas que las ratas no están dispuestas a hacer y los abogados si, pero la realidad es que esa agresividad para cumplir con los intereses de su cliente, incluso por encima de los intereses públicos tienen que ver con lo que quiera un cliente que haga su abogado cuando ellos tienen que enfrentarse al sistema de administración de justicia.

Lo que posterga esta tensión es que muchas personas no están de acuerdo con este comportamiento, pero recuerden que al principio les había dicho que esto solo es parte de la manera en que se ahorman a los abogados, abogados del juicio administrativos y otros tienen otras limitantes, en que más reciente se han aumentado más estas limitantes para los litigantes en casos penales muchas veces se refieren a estos códigos y otras veces se implementan otras normatividades por parte de los tribunales para limitar lo que hacen nuestros abogados con la finalidad de permitir que se presenten ciertas pruebas para garantizar un fallo justo; los abogados por lo tanto tienen que comprender los diferentes papeles que tiene que jugar así como las diversas limitantes sobre su comportamiento y siendo que existe cierta discreción en su comportamiento en el centro del ejercicio de cualquier abogado se encuentran la manera en que se pudiera implementar estos diversos aspectos en vista de los códigos de ética en Estados Unidos; ya había mencionado que han habido tres reformas en los últimos 40 años. También, se ha cambiado la redacción de cómo se ahorman a los abogados; mucho de esto se concentra al debate que se ha mencionado el día de hoy, esta reconsideración constante de la reflexión de los códigos de ética considera, genera por un cierto incertidumbre en el ejercicio del derecho puesto que la definición del papel del abogado continua siendo un proceso continuo; según entiendo el ejercicio de derecho en México es una profesión relativamente nueva. En Estados Unidos con sus millones y millones de abogados sigue teniendo espacio para crecer y profesionalizarse y en la medida que Europa, México y otros países han comenzado adoptar la globalización permitirá a Estados Unidos aprender de otros países, así como otros países han aprendido de nuestro proceso y eso es lo que tratamos de estimular por medio de estas ponencias y espero que la mía del día de hoy.

### **Sesión de Pregunta y Respuesta**

**Q:** Vamos a abrir el foro para preguntas y respuestas y voy a aprovechar que tengo el micrófono en mano para plantear la pregunta. Primero que nada, quiero felicitarlo por su excelente ponencia, me parece en lo particular aprendí bastante de ella. Algo que ayudó en mi caso particular a corregir respecto en mi perspectiva de la profesión de derecho es que yo antes pensaba que la autonomía profesional de los abogados y el auto normatividad era esencial para el modelo Estadounidense y creo que lo que

nos menciono respecto de la función del tribunal y del estado para normar la practica del derecho ha cambiado un poco mi perspectiva, pero esto me lleva a la siguiente pregunta: ¿Debido ha estos códigos o me parece pregunta, estos códigos han ocurrido en etapas en Estados Unidos y que fue lo que ocasiono que estos diferentes estados actuaran en estas diferentes etapas para tratar de controlar o de establecer códigos que normaran la conducta profesional en la practica del derecho, los abogados estaban ejerciendo de manera inadecuada o fue debido a estas normas que habían desarrollado por medio de sus colegiaciones el que habían hecho los mismos abogados para auto normarse? También me gustaría preguntar ¿hasta qué grado el temor hacer demandados por agravio por parte de sus clientes ha ocasionado que surjan estos códigos?

**A:** Bueno, yo creo que es un poco de todo, los abogados les gusta auto normarse y esto ha sido algo que ha impulsado la generación de estos códigos. Estas asociaciones o colegiaciones incidieron en la normatividad puesto que dieron nociones a los tribunales y por supuesto también querían lograr que los tribunales implementaran normatividad similar a la que ellos mismos usaban para auto normarse. Entonces, lo que fue impulsando la creación de estos códigos no fue el estado sino los mismos profesionales del derecho; precisamente porque sabían que iban hacer normados y son una industria muy normada en diversos aspectos. El problema en los Estados Unidos para los abogados fue talvez que tenemos muchos diferentes tipos de normatividad lo que genera conflicto entre diferentes normas y esto es curioso porque las ha adoptado el tribunal supremo de la nación y esta supervisión judicial en litigios por ejemplo las normas para el conflicto de intereses y que puedo o no puedo hacer en un litigio; fue impuesto por los tribunales. Y no siempre se comparan entre si, lo cual puede generar ciertas inconsistencias y el Bar Association siempre ha dicho que esta auto-normacion por parte de los abogados va incidir en todo ello, pero no siempre ha sido así y esto es lo que genera estas inconsistencias en ciertas normatividades. Ahora una de las tendencias modernas es la noción de bueno olvidémonos de esta auto-normacion, es mayor, es de mayor importancia ver como encajan las diversas normatividades que regulan el ejercicio del derecho, la practica del derecho. Y que las colegiaciones de abogados las adopten particularmente en los casos en que estos códigos no sean una buena manera de normar la practica del derecho.

**Q:** El Profesor Zacarías primero aclara muchas gracias por la experiencia que aporta en esta ponencia tanto a los asistentes como a la facultad de derechos de esta universidad y aprovechando esta experiencia me gustaría concentrarme a estas normas en si y que nos indique si usted fuera el Dios de estas normas, ¿cómo las modificaría?

**A:** El problema con ellas es que no reconocen su lugar en la historia, en 1969 cuando se adopto este código no había un papel claro del profesional del derecho. Y querían establecer esta noción de que el abogado tenia la función principal de defender los intereses del cliente no por encima de todo necesariamente, pero sí como una de sus funciones esenciales. Hoy en día, esto es algo que ya es parte de la naturaleza del abogado; el problema es que muchas veces exageran en esta función los abogados. El problema es que continuamos reforzando esta noción en ves de decir estamos mas desarrollados esto fue un punto inicial y ya es hora de que hagamos distinciones más finas; por ejemplo que no todos los profesionales de derechos son iguales. Por ejemplo, si están en derecho matrimonial, tienen que defender los intereses no-solo de su cliente; por ejemplo los intereses de los menores de edad involucrados por ejemplo. En otras situaciones talvez se debe hacer cierta diferencia entre diferentes clientes; el cliente individual, el cliente corporativo que tiene su propia consejera legal. Así que necesitamos hacer esta diferenciación de conociendo que ya establecimos las bases y talvez ya sea hora de comenzar a distinguir los diferentes tipos de abogados y de clientes para ir afinando este código.

**Q:** Si pudiera comentar por favor respecto de la situación en California durante los últimos 15 años, talvez un poco mas en que por lo menos tres instituciones que pensábamos que estaban a cargo de abogados estaba el California Bar Association, estaba la Legislatura Estatal y la Suprema Corte del Estado; las cuales todas estaban tratando de implementar procedimientos y normas que no siempre concordaban con los otros actores, ¿tiene sentido mi pregunta?

**A:** No, no, si tiene sentido. Siempre ha existido en Estados Unidos hasta cierto grado, están las asociaciones, las colegiaciones que no tienen poder en sí. Están, esta el sistema judicial que

promulga códigos de ética en materia de derecho y también están las legislaturas estatales y federales. Están las Supremas Cortes y hay una gran lucha entre ellas respecto de quien debe de normar y si eso me refería cuando respondí a David. Precisamente, estos conflictos entre las diversas normatividades que no son todas consistentes. En California tenemos una situación contrastante en que la legislatura había redactado ciertas normas y la Suprema Corte del Estado dijo que se hay bien haber cambios los tenia que aprobar la legislatura aun cuando estamos de acuerdo con los cambios que esta presentando el Bar Association. Por ejemplo, en el caso de las normas de confidencialidad en California son, están muy peculiares, son únicas de hecho en todo los Estados Unidos. Así que este proceso de tener diferente factores que están normando la practica del derecho, ha existido en todos los estados, pero es una de esas cosas que tenemos que ir resolviendo por medio de esta afinación que estaba yo mencionando porque existen todas estas diversas normatividades. ¿Tenemos alguna pregunta de nuestros colegas o visitantes de México?

**Q:** Profesor, primero que nada quiero agradecerle por su ponencia, me pareció algo muy positivo para aquellos de nosotros que somos originarios de otras partes del mundo y en el caso de México, mi pregunta seria ¿en países, hay naciones donde los sistemas legales apenas se están desarrollando y tenemos una comunidad legal por otra parte y los profesionales en materia de derecho que están siendo normados de manera muy distinta que en Estados Unidos, Europa y otras partes del mundo, que sugeriría a esta comunidad jurídica o a los profesionales de derecho, a los abogados de diferentes países que están en espera, bueno no en espera sino que están enfrentándose una situación en que el sistema jurídico todavía requiere ciertas reformas, que sugeriría para poder normar y promover en la legislatura una responsabilidad profesional que sea útil en vista de que todavía tenemos un sistema jurídico que requiera reforma?

**A:** Esto depende, esta es una pregunta que podemos o no podemos hacer para que estemos facultados, uno de los problemas que existen sino hay normatividad y si básicamente los abogados determinan sus diferentes funciones en diferentes jurisdicciones y tribunales va hacer un incentivo económico el que va a impulsar la labor del abogado, pues siempre lo van a buscar pues el mejor resultado económico para ellos, pero se necesita algún tipo de normatividad y este normatividad vendrá a llenar esta brecha y va a tener que originar o alguien podría ser por parte de los tribunales como en Estados Unidos por parte de las legislaturas o por parte de las colegiaciones si están bien organizadas y como mencionaba no fue sino hasta los años '20's después de la revolución que estuvo mejor organizada esta colegiación en los Estados Unidos. Y si es así, si tienen este nivel de organización podrían incidir en esta normatividad, pero algo se tiene que hacer para regularizarlo de lo contrario lo único que lo impulsa es el aspecto económico y un mercado libre no es algo que puedan normar de manera adecuada el comportamiento de un abogado porque entonces tratarían a los clientes de manera muy distinta dependiendo de su nivel socioeconómico; entonces se pierde el sentido de equidad o de fallos justos sino que dependería de la capacidad de cada cliente de comprar un abogado; así que se tiene que formular esta normatividad y de donde va a surgir va a depender de las diferentes culturas; es un punto muy importante que se había mencionado inicialmente en esta serie, si los abogados no tratan de auto-normarse y de dar forma al proceso de regular la practica del derecho; entonces tendrían que ser normados por el tribunal o por el estado.

**Q:** ¿Tengo una pregunta más general en materia del numero de abogado que tiene, desde la perspectiva de un alumno el derecho es un ramo muy popular, particularmente aquí con la facultad de derechos de la Universidad de San Diego, por cuanto tiempo usted considera que continuara aumentando el numero de alumnos en facultades de derecho, en otras palabras para cuando quedara saturado o saturada la practica de derecho y que comience a no ser tan atractivo para los alumnos?

**A:** El ramo de derecho es la clave aquí en esta pregunta y por eso había dicho es que según ciertas personas están 1.1 millones de abogados, eso representa dos/ terceras partes de todos los abogados del mundo y el problema es que en diferentes países se denomina a un abogado de maneras distinta, quien es un profesional de derecho. Así que no sé si estamos llegando al final del aumento en el numero de alumnos que estudian derechos, esto no es lo que dicen las estadísticas. Ahora no todos los alumnos que se gradúan de una facultad de derecho podrán hacer todas las mismas cosas que han venido haciendo los abogados en la practica del derecho anteriormente, no lo sé. No creo que

esto vaya a terminarse porque la practica del derecho puede y la formación en derecho puede permitir a los abogados trabajar en muchas actividades distintas, la pregunta seria mas bien si se va a especializar mas la practica del derecho.

**\*\*** Muchas gracias Doctor Zacarías, me gustaría ofrecer la manera de agradecimiento dos de nuestras publicaciones mas recientes para agradecer de este excelente ponencia y foro de discusión, de nuevo muchísimas gracias.

**Doctor Zacarías:** Muchas gracias a todos.