



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TITULO

**“REFORMAS NECESARIAS AL REGLAMENTO PARA
LA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DISCIPLINARIO DE
LAS ABOGADAS Y ABOGADOS EN EL PATROCINIO
DE LAS CAUSAS.”**

TESIS PREVIA A OPTAR
POR EL TÍTULO DE
ABOGADO

AUTOR:

JUAN ENRIQUE USHCA USHCA

DIRECTOR:

DR. FELIPE NEPTALI SOLANO GUTIÉRREZ.

LOJA – ECUADOR

2014

CERTIFICACIÓN

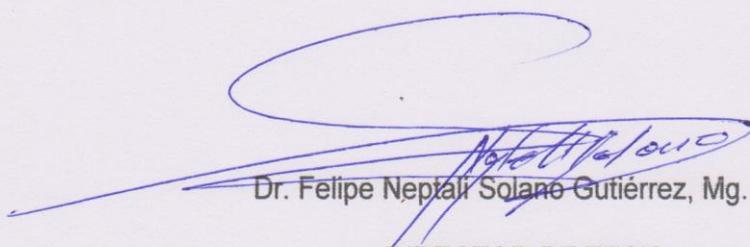
Dr. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez.

DIRECTOR DE TESIS

CERTIFICA:

Que el presente trabajo de investigación realizado por el señor JUAN ENRIQUE USHCA USHCA, titulado: "REFORMAS NECESARIAS AL REGLAMENTO PARA LA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DISCIPLINARIO DE LAS ABOGADAS Y ABOGADOS EN EL PATROCINIO DE LAS CAUSAS." cumple con todos los requisitos de fondo y forma establecidos por la Modalidad de Estudios a Distancia, en la Carrera de Derecho, para esta clase de trabajos, por lo que autorizo su presentación.

Loja, mayo del 2014.



Dr. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez, Mg. Sc.

DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, Juan Enrique Ushca Ushca, declaro ser autor del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el repositorio Institucional-biblioteca Virtual.

AUTOR: Juan Enrique Ushca Ushca

FIRMA: 

CÉDULA: 060256597-0

FECHA: Loja, mayo del 2014

**CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR,
PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y
PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.**

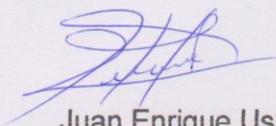
Yo, Juan Enrique Ushca Ushca, declaro ser autor de la tesis titulada: **“REFORMAS NECESARIAS AL REGLAMENTO PARA LA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DISCIPLINARIO DE LAS ABOGADAS Y ABOGADOS EN EL PATROCINIO DE LAS CAUSAS.”** Como requisito para optar el Título de: Abogado, autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repertorio Digital Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 29 días del mes de mayo del dos mil catorce.

Firma



Autor

Juan Enrique Ushca Ushca

Cédula

060256597-0

Dirección

Riobamba, Cuatro Esquinas

Correo Electrónico juanushca@hotmail.com

Teléfono Celular: 0982621246

DATOS COMPLEMENTARIOS

Director de Tesis

Dr. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez, Mg. Sc.

Tribunal de grado

Dra. Mg. María Antonieta León Ojeda
Dra. Mg. Paz Piedad Rengel Maldonado
Ab. PhD. Mg. Galo Blacio Aguirre

AGRADECIMIENTO

Al finalizar un trabajo tan arduo y lleno de dificultades como el desarrollo de una tesis de Abogado es inevitable de dejar de agradecer a mí esposa, por su apoyo que dio sin mirar hacia atrás, por comprensión y sacrificio que hizo en todo momento; y a mis tiernas hijas, a mis padres que también dieron todo lo que pudieron darme sin medida alguna en todo aspecto, ya que esos recuerdos quedan grabadas dentro de mí, hasta el final de mi vida; a mis hermanos/as, que también de alguna manera hicieron muchos esfuerzos con el afán de verme que yo sea un profesional honesto, leal con todos los que necesiten mis servicios; y, como no agradecer a todos mis amigos quienes me apoyaron en lo moral, y también económicamente, debo indicar que los nombres los tengo grabado dentro mí.

Al personal Docente de la Carrera de Derecho de la Modalidad de Estudios a Distancia (MED) que muchos de ellos, impartieron sus conocimientos y experiencias en mi carrera estudiantil.

Debo agradecer también a la Universidad Nacional de Loja (UNL) por abrir las puertas, para poderme ingresar como estudiante a la misma, con muchas ganas de adquirir los conocimientos, y que los Docentes que laboran en la prestigiosa Institución imparten sus conocimientos y experiencias que serán muy valiosas en mi vida cotidiana.

Quiero expresar también mi más sincero agradecimiento al Dr. Marcelo Falconí Ramos por su importante apoyo moral y económico para la ardua labor de ejecución de la presente Tesis.

EL AUTOR

DEDICATORIA

Para mi esposa: Por tu paciencia y comprensión, preferiste sacrificar tu tiempo para que yo pudiera cumplir con el mío. Por tu bondad y sacrificio me inspiraste a ser mejor para ti, ahora puedo decir que esta tesis lleva mucho de ti, gracias por estar siempre a mi lado, María.

Para mis hijas: Jhomayra, Anabel y María José.

Para mis padres: Con todo mi cariño y mi amor para las personas que hicieron todo en la vida para que yo pudiera lograr mis sueños, por motivarme y darme la mano cuando sentía que el camino se terminaba, a ustedes por siempre mi corazón y mi agradecimiento: Papá Juan y Mamá Carmen.

JUAN ENRIQUE

TABLA DE CONTENIDOS

PORTADA

CERTIFICACIÓN

AUTORÍA

CARTA DE AUTORIZACIÓN

AGRADECIMIENTO

DEDICATORIA

TABLA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO

2. RESUMEN

ABSTRACT

3. INTRODUCCION

4. REVISION DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. ABOGADO

4.1.2. REGLAMENTO

4.1.3. EL DEBIDO PROCESO

4.1.4. REGIMEN DISCIPLINARIO

4.1.5. RESPONSABILIDAD DEL PROFESIONAL DEL DERECHO

4.1.6. PATROCINIO

4.1.7. TUTELA EFECTIVA

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. Historia del abogado: Deontología Jurídica

4.2.2. ASPECTOS GENERALES

4.2.2.1. Introducción a la Ética

4.2.2.2. Ética y Moral

- 4.2.3. PRINCIPALES CORRIENTES FILOSÓFICAS DE LA ÉTICA
- 4.2.4. ÉTICA PROFESIONAL DEL ABOGADO
- 4.3. MARCO JURIDICO
 - 4.3.1. Análisis del Código Orgánico de la Función Judicial
 - 4.3.2. Análisis Reglamento para la Aplicación del Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el Patrocinio de las Causas.
- 4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA
 - 4.4.1. LEGISLACION CHILENA
 - 4.4.2. LEGISLACION ESPAÑOLA
 - 4.4.3. LEGISLACION PERUANA
- 5. MATERIALES Y METODOS
- 6. RESULTADOS
 - 6.1. PRESENTACIÓN, INTERPRETACIÓN Y ANÁLISIS DE LAS ENCUESTAS
 - 6.2. Resultados de las entrevistas aplicadas
- 7. DISCUSION
 - 7.1. VERIFICACION DE OBJETIVOS
 - 7.2. CONTRASTACION DE HIPOTESIS
- 8. CONCLUSIONES
- 9. RECOMENDACIONES
 - 9.1. PROPUESTA DE REFORMA
- 10. BIBLIOGRAFIA
- 11. ANEXOS

INDICE

1. TÍTULO

“REFORMAS NECESARIAS AL REGLAMENTO PARA LA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DISCIPLINARIO DE LAS ABOGADAS Y ABOGADOS EN EL PATROCINIO DE LAS CAUSAS”.

2. RESUMEN

El profesional del derecho se debe a sí mismo y a su misión de auxiliar de la justicia otorgada por la ley, una conducta íntegra y ceñida a los parámetros de lo moral, de la equidad, desprendimiento de sus propios intereses con tal de favorecer plenamente aquellos del cliente que son siempre el motivo de su labor, haciendo uso para esto de la denominada deontología jurídica y de la ética profesional, disciplinas que deben ser observadas por el profesional del derecho en todas sus actuaciones relacionadas con la actividad judicial que desarrolla diariamente.

La responsabilidad del abogado es tan antigua como la profesión y era posible encontrar normas sobre ella en el Código de Justiniano o Las Ordenanzas Reales de Castilla.

En éstas se decía que si por negligencia e ignorancia del abogado, que se pueda colegir de los actos del proceso, la parte a quien ayudare perdiere su derecho, tiene que pagar a su defendido por el daño que le causó, con costas, y en juicio breve.

Pero hasta hace poco se discutía y se afirmaba que el abogado sólo sería responsable ética y no jurídicamente.

La aplicación de las normas deontológicas es hoy en día indispensable en el quehacer cotidiano del hombre, pero sobre todo en aquellas que desarrolla el jurista, que si bien ejerce una profesión humanista con altos

valores éticos como la justicia, la equidad, la lealtad, la verdad y la seguridad jurídica, es común que de él se escuchen, frases que denigran la integridad de nuestra profesión.

Sin embargo, hace algún tiempo se ha visto una proliferación de profesionales del derecho, que ejercen la profesión en la manera en que mejor convenga a sus intereses; circunstancia que ha derivado en un sin fin de quejas por parte de usuarios de servicios judiciales, relacionados con una mala práctica de la justicia y las leyes por parte del Abogado que le representa, ocasionando no solamente un daño a la actividad jurídica sino que en algunos casos se ha llegado incluso a acusar al Abogado de la comisión de actos delictivos en contra de sus clientes tales como estafa, etc.

Ahora bien, siendo que, en la misma medida en que existen profesionales del derecho que incumplen con los compromisos contractuales adquiridos con sus clientes; también existen aquellos profesionales doctos del derecho que aun cumpliendo a cabalidad con dichos compromisos, se ven afectados por denuncias maliciosas y antojadizas que responden a los intereses de cada persona individualmente, sin estar necesariamente basados en la verdad; y sin que los hechos denunciados sean justificados conforme a ley.

ABSTRACT

The legal professional should be to himself and his mission ancillary justice granted by law, a complete behavior and limited only by the parameters of morality, equity, release their own interests provided to encourage as those of customer is always the reason for their work, using for this the so-called legal ethics and professional ethics, disciplines that must be observed by the legal professional at all related to judicial activity performed daily performances.

The responsibility of the lawyer is as old as the profession and was it possible to find rules in the Code of Justinian or The Royal Orders of Castile.

In these was said that if negligence and ignorance of the lawyer that can be inferred from the acts of the process, the party who loses his right will help, have to pay his client for the damage caused, with costs, and brief trial.

But until recently was discussed and it was stated that the lawyer would only be ethical and not legally responsible.

The application of ethical standards is become a necessity in the daily work of man, but especially those developed by the jurist , which although has a humanistic profession with high ethical values such as justice ,

fairness , loyalty, truth and certainty , it is common to hear of him , phrases that denigrate the integrity of our profession.

However, some time has been a proliferation of legal practitioners, who practice in the way that best suits their interests; circumstance that has led to endless complaints from users of legal services related to malpractice of justice and laws by the Attorney representing him, causing damage not only to the legal activity but in some cases has even accused the lawyer of criminal acts against its customers such as scam etc.

Now, with that in the same measure as there are lawyers who fail to meet contractual commitments to clients; there are also those lawyers learned that even fully complying with these commitments are affected by malicious and capricious allegations that match the interests of each person individually, not necessarily based on truth; without which the allegations are justified according to law.

3. INTRODUCCION

La Constitución de la República del Ecuador, establece en el Capítulo VIII, todo lo referente a los derechos de protección; dentro de los cuales en su Art. 75 determina expresamente:

“Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”¹.

La norma constitucional anteriormente transcrita, nos señala en forma expresa el derecho de todas las personas, a la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos e intereses; y a la defensa en todo ámbito.

En este sentido, considero que; en cualquier procedimiento que se inicie en contra de un Abogado, debe llevarse el procedimiento disciplinario con un especial cuidado del debido proceso; y del respeto de los principios y derechos constitucionalmente vigentes; aspectos que a mi entender no se encuentran del todo observados en el Reglamento para la aplicación del Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas.

¹ CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República del Ecuador, Art. 75.

A raíz de la vigencia de la Constitución de la República del Ecuador, sabemos que se determinó en la norma máxima una reestructuración de la Función Judicial; siendo esta la causa principal para la adopción de un nuevo cuerpo legal como es el Código Orgánico de la Función Judicial; cuerpo normativo en el cual se ha considerado las especiales circunstancias que rodean al ejercicio profesional del Abogado; y, que ha conllevado a que por primera vez se incluya entre sus artículos la actividad profesional del Abogado; para ello, en el Título VII se hace referencia a las Abogadas y Abogados; en donde además se considera claramente a la abogacía como una función social al servicio de la justicia y el derecho.

En este Título, entre otros aspectos se considera además un régimen disciplinario para proceder a sancionar a los Abogados y Abogadas que en el ejercicio de su profesión, hayan incurrido en alguna de las faltas contempladas en el Art. 335 del Código Orgánico de la Función judicial;

En atención a esta norma; en forma posterior y para efectos de viabilizar su aplicación, mediante Resolución Nro. 121-2012, el Consejo de la Judicatura en transición emitió el Reglamento para la aplicación del Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas; el cual estando en vigencia; contiene las disposiciones reglamentarias necesarias para aplicar un procedimiento de juzgamiento a un Abogado o Abogada que haya incumplido algún aspecto en el patrocinio de una causa.

Analizado el mencionado reglamento, considero que si bien el mismo constituye un cuerpo normativo actual, que siendo el primero en su naturaleza, está bien constituido; sin embargo de ello, considero que en el mismo existen muchos vacíos legales que al momento de proceder a su aplicación generará varios conflictos en el denunciante; y, por otra parte no permite una eficaz defensa del Abogado lo cual atenta contra derechos previstos en la Constitución de la República, especialmente el derecho a la tutela efectiva; y derecho a la defensa; anteriormente analizados.

En este sentido, considero que es necesario que se reforme el mencionado reglamento, para lo cual se deben incluir nuevas disposiciones respecto de la determinación de los sujetos disciplinables considerando que existen normas que regulan la actuación principalmente de funcionarios públicos; la determinación de la acción disciplinaria a seguirse según el hecho denunciado; el acto de citación y/o notificación al disciplinado; la extinción de la acción disciplinaria; y, el cumplimiento cabal del principio non bis in ídem para el juzgamiento de un Abogado.

Identificado el problema, objeto de estudio, luego de efectuar la investigación debidamente planificada, redacté el presente trabajo de investigación con el que se realizará la lectura de resultados de esta investigación jurídica.

La investigación ha sido articulada y dividida siguiendo los lineamientos previstos en el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, por lo que consta de dos secciones perfectamente

diferenciadas, la primera referente al cuerpo del informe final presentado, en donde abarco dentro de la revisión de literatura las nociones previas sobre el tema

Posteriormente presento los materiales y métodos utilizados en la investigación, como un introductorio a la presentación de los resultados obtenidos con la Investigación de campo en donde presento un análisis y resultados de las encuestas realizadas, para poder arribar a la parte de la discusión, en donde me permito hacer la verificación de objetivos y contrastación de hipótesis.

Finalmente luego del estudio completo que he realizado presento a ustedes las conclusiones, recomendaciones y la propuesta jurídica a la que he podido llegar luego de un arduo proceso de investigación.

Espero que el presente trabajo sea un instrumento de consulta y crítica constructiva, que me permita aportar mi opinión personal sobre el problema investigado.

4. REVISION DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. ABOGADO

“Abogado (del latín advocatus, "llamado en auxilio") es aquella persona que ejerce profesionalmente la defensa jurídica de una de las partes en juicio, así como los procesos judiciales y administrativos ocasionados o sufridos por ella. Además, asesora y da consejo en materias jurídicas. En la mayoría de los ordenamientos de los diversos países, para el ejercicio de esta profesión se requiere estar inscrito en un Colegio de abogados, o bien tener una autorización del Estado para ejercer. Cuando realizan los cursos de doctorado en la Universidad, con aportes originales a las Ciencias Jurídicas, obtienen el doctorado.

El abogado que ejerce de forma altruista por causas públicas es un abogado pro bono, también llamado Ad honorem; y el que defiende a los ciudadanos sin recursos es el abogado de oficio o de turno”².

El abogado es un profesional del derecho, quien en base a sus conocimientos de las leyes, presta sus servicios a quien le contrate, para ejecutar los actos jurídicos que se estipulen en su contratación.

La Real Academia de la Lengua Española señala: “Del lat. Advocātus). Licenciado o doctor en derecho que ejerce profesionalmente la dirección y

² <http://es.wikipedia.org/wiki/Abogado>

defensa de las partes en toda clase de procesos o el asesoramiento y consejo jurídico; Intercesor o mediador”³.

Básicamente su accionar se enmarca en el campo del arrendamiento de servicios, ya que en base a esta figura se ejecuta su actuación como profesional, prestar sus servicios a cambio de la cancelación de sus honorarios.

En nuestro país el abogado es aquel profesional que ha obtenido un título que valide su instrucción superior, título que una vez reconocido legalmente por la Secretaria Nacional de Educación, Ciencia y Tecnología, le habilita a inscribirse en el Foro de Abogados, en donde se le asigna una credencial que le permite actuar como Abogado.

4.1.2. REGLAMENTO

“Un **reglamento** es una norma jurídica de carácter general dictada por la administración pública y con valor subordinado a la Ley. La aprobación corresponde tradicionalmente al Poder Ejecutivo, aunque los ordenamientos jurídicos actuales reconocen potestad reglamentaria a otros órganos del Estado. Por lo tanto, según la mayoría de la doctrina jurídica, se trata de una de las fuentes del Derecho, formando pues parte del ordenamiento jurídico. La titularidad de la potestad reglamentaria viene recogida en la Constitución Española. También se le

³ <http://lema.rae.es/drae/?val=abogado>

conoce como reglamento a la colección ordenada de reglas o preceptos”⁴.

Los reglamentos son la consecuencia de las competencias propias que el ordenamiento jurídico concede a la Administración tienen un carácter excepcional y suponen una verdadera sustitución del poder legislativo ordinario.

Un reglamento es una colección ordenada de reglas o preceptos que, por autoridad competente, se dan para la ejecución de una ley o para el régimen de una corporación, una escuela, una dependencia o un servicio.

En todo grupo de personas existen reglas, a veces escritas y otras veces no escritas, por ejemplo en nuestras casas tenemos ciertos deberes, y aunque no estén plasmado en ningún escrito, sabemos que debemos cumplirlos.

Sin embargo, la aplicación de un reglamento muchas veces es motivo de controversia, ya sea porque desconocemos nuestros derechos y obligaciones, o bien, porque los encargados de aplicarlo hacen una interpretación distinta.

4.1.3. EL DEBIDO PROCESO

“Es el que se inicia, se desarrolla y concluye respetando y haciendo efectivos los presupuestos, los principios y las normas constitucionales,

⁴ <http://es.wikipedia.org/wiki/Reglamento>

legales e internacionales aprobados previamente, así como los principios generales que informan el Derecho Procesal Penal, con la finalidad alcanzar una justa administración de Justicia, provocando como efecto inmediato la protección integral de la seguridad jurídica del ciudadano, reconocida como un derecho”⁵.

“El debido proceso es una categoría dinámica, un sistema de garantías y de normas jurídicas de carácter sustancial y de grado superior, porque son constitucionales, le guía en su aplicación la debida y correcta actuación de la normativa legal”⁶

De estos conceptos se puede entender que el debido proceso se constituye en un derecho constitucional que protege a todas las personas con la finalidad de que el órgano estatal a través de todas sus funciones actúe de conformidad con la Constitución y la ley, de manera tal que desarrolle legalmente cualquier procedimiento en base a los principios del derecho y sobre todo a la aplicación de la justicia.

Podría decirse que se trata de una especie de escudo que protege a los ciudadanos y que a través de su protección permite la correcta observación de la normatividad jurídica.

“El debido proceso es un conjunto de normas esenciales, necesarias, lógicas y razonables para establecer un orden jurídico socialmente justo.

⁵ Dr. Jorge Zavala Baquerizo, El Debido Proceso Penal, EDINO, Quito, 2002; Pág. 25.

⁶ CUEVA CARRION, Luis.- El debido proceso; Editorial Cueva Carrión, Quito, Año 2013, Pág. 81

Es el límite entre el derecho y el abuso del derecho. Es la antítesis entre derecho y arbitrariedad”⁷.

“El debido proceso es el derecho a un juicio justo e imparcial y debe ser observado y practicado en los procesos judiciales, legislativos, administrativos, electorales, etc., para que una sentencia, una ley o una resolución tengan validez jurídica”⁸.

Entonces el debido proceso es algo superior al simple establecimiento de reglas de procedimiento y formalidades y su aplicación porque lo que se pretende es obtener un proceso justo que produzca una justicia pura y sobre todo oportuna.

4.1.4. REGIMEN DISCIPLINARIO

No se ha podido encontrar exactamente una definición para régimen disciplinario. La enciclopedia virtual Wikipedia nos referencia: “A menudo, el término "disciplina" puede tener una connotación negativa. Esto se debe a que la ejecución forzosa de la orden es decir, la garantía de que las instrucciones se lleven a cabo puede ser regulada a través de una sanción, También puede significar **autodisciplina**, en el sentido de "**hacerse discípulo de uno mismo**", es decir, responder actitudinalmente y en conducta a comprensiones e ideales más altos.”⁹

⁷ CUEVA CARRION, Luis.- El debido proceso; Editorial Cueva Carrión, Quito, Año 2013, Pág. 82

⁸ Ob. Cit. Pág. 82

⁹ <http://es.wikipedia.org/wiki/Disciplina>

Por régimen, la Real Academia de la Lengua Española, señala: “Un Conjunto de normas que gobiernan o rigen una cosa o una actividad”¹⁰.

Como podemos observar de las definiciones anotadas, el régimen es un grupo de disposiciones normativas que dirigen el cumplimiento de algo. En el caso que nos ocupa la disciplina. Por tanto régimen disciplinario, bien puede definirse como un conjunto de disposiciones normativas que regulan la forma en que se conducirá disciplinadamente el Abogado.

El Dr. Nelson López Jácome en su obra, señala: “Todo procedimiento administrativo, por el cual se determine la participación de un funcionario en el cometimiento de una falta, pertenece al régimen disciplinario, lo cual implica, que este régimen tiene su base fundamental en el ejercicio de la potestad administrativa para conocer una causa, sustanciar un proceso y aplicar una sanción”¹¹

El Régimen Disciplinario es una garantía fundamental en todo estado constitucional, derecho que se materializa en una serie de actos y tareas que tienden a determinar la existencia de faltas de servicio e incumplimientos de parte de los funcionarios públicos. También obra, como se dijo, como una garantía fundamental para que los empleados estatales no sean perseguidos con arbitrariedad por los jefes.

Su base fundamental radica en la aplicación del procedimiento

¹⁰ <http://lema.rae.es/drae/?val=r%C3%A9gimen>

¹¹ LOPEZ JACOME, Nelson.- El procedimiento previo a la destitución de empleados públicos; Editorial Marín, Quito, 2010, Pág. 32

administrativo interno, que se desarrolla de oficio, e implica regular el ejercicio de los poderes disciplinarios de la Administración respecto a sus agentes, con el fin de conservar el buen orden en el desarrollo de la función pública. Es un procedimiento especial, esto es, no común.

4.1.5. RESPONSABILIDAD DEL PROFESIONAL DEL DERECHO

Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española; responsabilidad significa “Deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otra persona, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal. Cargo u obligación moral que resulta para alguien del posible error en cosa o asunto determinado; y, Capacidad existente en todo sujeto activo de derecho para reconocer y aceptar las consecuencias de un hecho realizado libremente”¹².

La responsabilidad es un concepto bastante amplio, que guarda relación con el asumir las consecuencias de todos aquellos actos que realizamos en forma consciente e intencionada.

En términos generales, la responsabilidad “es la virtud o disposición habitual de asumir las consecuencias de las propias decisiones, respondiendo de ellas ante alguien. Responsabilidad es la capacidad de dar respuesta de los propios actos”¹³.

La responsabilidad del profesional del derecho, es el compromiso de

¹² <http://lema.rae.es/drae/?val=responsabilidad>

¹³ <http://www.ideasrapidas.org/responsabilidad.htm>

actuar con eficacia, eficiencia y en forma oportuna, ante los requerimientos de su cliente que requiere de sus servicios.

Aunque en la mayoría de los casos, sino en todos; previamente a solicitar los servicios del Abogado, no se suscribe instrumento alguno; sabemos que se contrae un contrato tácito, el cual es reconocido por nuestra legislación; circunstancia, que nos lleva al hecho de que la responsabilidad derivada por el incumplimiento del contrato de prestación de servicios del Abogado, acarrea una responsabilidad contractual.

“La responsabilidad es un valor que está en la conciencia de la persona, que le permite reflexionar, administrar, orientar y valorar las consecuencias de sus actos, siempre en el plano de lo moral. La persona responsable es aquella que actúa conscientemente siendo él la causa directa o indirecta de un hecho ocurrido. Está obligado a responder por alguna cosa o alguna persona. También es el que cumple con sus obligaciones o que pone cuidado y atención en lo que hace o decide. En el ámbito penal, culpable de alguna cosa, acto o delito. En otro contexto, es la persona que tiene a su cargo la dirección en una actividad.”¹⁴

La responsabilidad contractual, “es una forma de responsabilidad civil que consiste en hacerse cargo de las consecuencias que surgen para el deudor por haberse obligado voluntariamente, con respecto a su acreedor en virtud de un contrato, que genera obligaciones recíprocas en caso de los contratos bilaterales o sinalagmáticos, o para una sola de las partes

¹⁴ <http://es.wikipedia.org/wiki/Responsabilidad>

en el caso de los contratos unilaterales”¹⁵.

Debe diferenciarse de la responsabilidad extracontractual, que también es otra forma de responsabilidad civil, nacida de la comisión de delitos (que también originan responsabilidad penal) o cuasidelitos, o por imperio de la ley.

La primera obligación que debe asumir el deudor de una obligación contractual, es el cumplimiento de la prestación pactada, en el caso que nos ocupa, el cumplimiento de la prestación de servicios contratada en la forma y condiciones en que se contrató; y, si no lo hace incurrirá en mora, salvo que pruebe que no cumplió por caso fortuito o por fuerza mayor.

4.1.6. PATROCINIO

“El latín *patrocinium*, es un **auxilio, amparo o protección**. El concepto puede entenderse desde el punto de vista de la **religión** o de la **economía**”¹⁶.

El patrocinio o asistencia jurídica es toda defensa o amparo. Es el favor o protección que realiza el abogado en nombre y representación de sus clientes. Es una forma de auxilio en los problemas jurídicos que pudiera tener una persona

Es el acto mismo de asesorar; función que el Abogado cumple en el ejercicio de su profesión de modo especial, cuando actúa ante los

¹⁵ <http://www.ideasrapidas.org/responsabilidad.htm>

¹⁶ <http://definicion.de/patrocinio/>

tribunales.

4.1.7. TUTELA EFECTIVA

Resumiendo sobre lo que es la tutela efectiva podría decir que se refiere a la autoridad que, en defecto de la paterna o materna, se confiere para cuidar de la persona y los bienes de aquel que, por minoría de edad o por otra causa, no tiene completa capacidad civil.

Dirección, amparo o defensa de una persona respecto de otra; Se considera a la tutela jurisdiccional como el poder que tiene toda persona, sea esta natural o jurídica, para exigir al Estado que haga efectiva su función jurisdiccional; es decir, permite a todo sujeto de derechos ser parte en un proceso y así causar la actividad jurisdiccional sobre las pretensiones planteadas.

“Este derecho constitucional tiene dos planos de acción, siendo factible ubicar a la tutela jurisdiccional efectiva antes y durante el proceso. La tutela jurisdiccional antes del proceso opera como aquél derecho que tiene toda persona de exigir al Estado provea a la sociedad de determinados requisitos materiales y jurídicos, los cuales son indispensables para resolver un proceso judicial en condiciones satisfactorias, tales como: un órgano estatal encargado de la resolución de conflictos y eliminación de incertidumbres con relevancia jurídica, esto de conformidad con la finalidad concreta del proceso; otro elemento es proveer la existencia de normas procesales que garanticen un tratamiento

expeditivo del conflicto llevado a juicio. Por su parte, la tutela jurisdiccional durante el proceso engloba un catálogo de derechos esenciales que deben ser provistos por el estado a toda persona que se constituya como parte en un proceso judicial¹⁷.

En definitiva, la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita es uno de los sustentos de la seguridad jurídica y un presupuesto del debido proceso.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. **Historia del abogado: Deontología Jurídica.-** En un sentido etimológico, Deontología hace referencia a la ciencia del deber o de los deberes, proviene de las voces Deon, deontos: significa obligación, deber; y, Logía: expresa conocimiento, estudio.

Deontología, por tanto, es para Hébarre "el conjunto de reglas de carácter ético que una profesión se da a sí misma y que sus miembros deben respetar"¹⁸.

El concepto deontología fue acuñado por Jeremías Bentham en su obra "Deontología o ciencia de la moral", en donde ofrece una visión de esa disciplina que no ha sido, sin embargo, compartida por todos los estudiosos del tema.

¹⁷ VICTOR TICOMA POSTIGO; El Debido Proceso y las líneas cardinales para un modelo procesal en el Estado Constitucional de Derecho; REVISTA OFICIAL DEL PODER JUDICIAL 1Y2 -2007

¹⁸ Ob. Cit., pág. 71.

Para Bentham, “la deontología se aplica fundamentalmente al ámbito de la moral, es decir, a aquellas conductas del hombre que no forman parte de las hipótesis normativas del derecho vigente”¹⁹. Trata, pues, del espacio de la libertad del hombre sólo sujeto a la responsabilidad que le impone su conciencia.

Asimismo, Bentham considera que la base de la deontología se debe sustentar en el principio de la utilidad, lo cual significa que los actos buenos o malos de los hombres sólo se explican en función de la felicidad o bienestar que puedan proporcionar

Se puede decir que mientras en Bentham la deontología se entiende a partir de sus fines tratando el mayor bienestar posible, para Kant la deontología es en sí misma una ciencia de los deberes o imperativos categóricos en la que no importan los fines, sino la intencionalidad del acto, independientemente de las consecuencias materiales de aquél.

La base de la ética kantiana se encuentra en el siguiente principio básico: "Obra siempre de acuerdo con aquella máxima que al mismo tiempo puedes desear que se convierta en ley universal"²⁰.

El hecho de abogar consiste en defender a los demás por honor y gratitud; jamás se busca retribución económica alguna. El hecho de

¹⁹ RODRIGUEZ CAMPOS, Ismael.- Las profesiones jurídicas, México, Editorial Trillas, 2005, pág. 34

²⁰ RODRIGUEZ CAMPOS, Ismael.- Las profesiones jurídicas, México, Editorial Trillas, 2005, Pág. 36

abogar lo encontramos en las legislaciones antiguas como: Babilonia, Israel, Grecia y otras.

La profesión de abogar aparece cuando las personas con conocimientos en derecho buscan una retribución económica.

En las legislaciones de Oriente e Israel, no encontramos todavía al abogado propiamente dicho, sino tan sólo a defensores caritativos encargados de ayudar a los demás.

Es en Roma en donde el Derecho adquiere autonomía y el ejercicio de la profesión se va institucionalizando.

En los primeros tiempos, los abogados debían ser buenos oradores y eran elegidos por el pretor del pueblo, quien escogía a quienes debían actuar como defensores en el proceso que se desarrollaba en el fórum. De allí nace la palabra: ad-vocatus: el llamado a defender a otro. Al intensificarse la vida jurídica se comenzó a exigir estudios específicos para ser abogado, surgiendo las denominaciones de advocati, patroni o causiadi. Existían ya en esa época los defensores de oficio; y los abogados debían inscribirse en el Collegium Togatorum, (uso de la toga blanca), siendo su número reducido e inamovible.

En esta legislación encontramos importantes normas deontológicas, como: no ultrajar a la contra parte, no alargar el pleito innecesariamente, no hacer pacto cuota de litis, etc., normas que hasta hoy día las debemos tomar en cuenta para el ejercicio de la profesión.

En España se destacaron las leyes de las Siete Partidas, de donde surgen los requisitos para ser Abogado: debían tener 17 años de edad, no poseer defectos físicos, ser varones y conocedores del derecho. Se exigía la inscripción en la matrícula y juramento de desempeñar fiel y rectamente el mandato, debiendo además rendir examen en las audiencias orales. Se castigaba el prevaricato, y se prohibía el pacto de cuota litis, según la Novísima Recopilación. Constituían faltas graves descubrir secretos a la parte contraria o a terceros en favor del letrado, aconsejar a dos parte contrarias en un mismo asunto o ayudar a una parte en primera instancia y a otra en segunda, alegar cosas maliciosas, pedir pruebas innecesarias, alegar sobre falsas leyes a sabiendas, o abogar contra disposiciones expresadas en las leyes.

En la vida colonial se aplicaron, en orden de prelación, las siguientes leyes: la recopilación castellana de 1680, las leyes del Fuero Real y los fueros municipales, las Siete Partidas, el Fuero Juzgo, y subsidiariamente el Derecho Romano. En cuanto al aspecto que estamos considerando, los Abogados debían matricularse, siendo su deber primordial el de guardar el secreto profesional, que no podían revelar de ninguna manera, no teniendo derecho ninguna autoridad para solicitar tal revelación.- Las apelaciones debían interponerse con decoro, pues de lo contrario serían penados por injuria y multados por los excesos. El respeto entre abogados y jueces debía ser mutuo.

A partir del siglo XIX la abogacía alcanzó jerarquía de profesión liberal, cuyo ejercicio podían realizar solamente las personas que tuvieran conocimientos y prácticas suficientes como para garantizar, de alguna manera, los trabajos confiados a ellos.

Y eso quiere decir que una persona actuaría éticamente si está de acuerdo en que su regla de conducta debe ser aplicada por todo aquel que se llegara a encontrar en una circunstancia similar.

Por lo tanto nos encontramos ante dos teorías éticas:

1.- Algunas teorías éticas no se sirven de las consecuencias para determinar si un acto es bueno o malo. Estas teorías se conocen por teorías deontológicas o formalistas (deon: deber). En la ética deontológica, la cualidad intrínseca de un acto o su conformidad con una regla moral define si es bueno o malo. Por ejemplo, no mantener una promesa se puede considerar intrínsecamente malo.

2.- El no consecuencialismo²¹, formalismo o deontología define “correcto” como las distintas consideraciones intrínsecas de la acción, en gran parte independiente de las consecuencias. En otras palabras, la decisión depende de nuestra habilidad para mirar el futuro y no tomar ninguna decisión por la consecuencia de las acciones. Por lo tanto, considera los intereses y derechos de la persona (derechos humanos) como lo más importante y ve este propósito como un servicio a la justicia.

²¹ Se podría definir que es una corriente de pensamiento ético que comparte un mismo criterio para determinar qué es lo correcto

La deontología, formalismo o no consecuencialismo centra como conceptos éticos lo correcto y lo incorrecto. La acción ética consiste en hacer el propio deber. Hacer el propio deber es lo correcto y lo bueno. Eludir el deber es incorrecto o malo. Lo correcto o incorrecto depende de la naturaleza de la acción en términos de su significado moral inherente, por ejemplo, el hacer una promesa.

El principal problema de las normas deontológicas es que, a veces, a través de ellas se genera conflictos y que uno debe decidir en función de normas decididas por otros anteriormente. Otro gran problema es la excepción de la norma.

Para un abogado es muy difícil separar la idea de deber y de obligación de las finalidades y propósitos, deseos y necesidades de una situación. La postura deontológica focaliza el significado moral de los valores en deber u obligaciones, guiados por normas y principios específicos sin considerar las consecuencias, y para el abogado es muy difícil justificar sus acciones sin tener en cuenta las consecuencias.

La Deontología Jurídica significa "lo obligatorio, lo justo, lo adecuado". Es la rama de la filosofía jurídica que tiene como finalidad específica la determinación de cómo debe ser el derecho y cómo debe ser aplicado.

La Deontología, además, tiene algunas consecuencias de carácter sancionador.

Para Desantes Deontología jurídica es el "conjunto sistemático de normas mínimas que un grupo de abogados establece y que refleja una concepción ética común o mayoritaria de sus miembros"²².

Con frecuencia se suele afirmar que los códigos deontológicos son innecesarios, ya que, en todo caso, los valores primordiales de la sociedad se encuentran a salvo, en virtud de que están jurídicamente protegidos en la legislación penal. Tal afirmación debe calificarse de errónea porque confunde los fines y propósitos de ambos cuerpos normativos.

Entre la Deontología y el Derecho, no son pocos los problemas que han ido siendo esbozados, ni muy diversos a los que se plantean a propósito de los derechos humanos, siempre a caballo de la controvertida frontera entre derecho y moral.

Si las exigencias deontológicas son meramente "morales", por qué no dejar su cumplimiento al buen hacer y entender de cada cual. Si los derechos humanos no son todavía jurídicos, en nombre de qué cabrá exigir que los reconozcan las leyes, si no es pretendiendo imponer a los demás opciones morales personales. Si las exigencias deontológicas -por ser de justicia- son en realidad jurídicas, cómo pueden los poderes públicos delegar su control y garantía en instituciones sociales, por dignas

²² Citado por BRUNNER, Emil.- LA JUSTICIA. DOCTRINA DE LAS LEYES FUNDAMENTALES DEL ORDEN SOCIAL, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, Pág. 126

y prestigiosas que fueren. Quizá lo que ocurre es que los derechos humanos -con sus exigencias de justicia- son en realidad ya jurídicos, sin perjuicio de que -precisamente por ello- haya que dotarlos por vía, constitucional y legislativa del máximo de positividad disponible.

Esta perspectiva legal colorearía peculiarmente la dimensión más restrictiva de la deontología jurídica. Ello nos invita a repasar el mismo panorama hasta ahora sobrevolado, pero en sentido inverso. Antes, teniendo a la persona como punto de partida, hemos ido avanzando desde la moral personal a la social, hemos constatado su decantación como moral positiva, vinculada a una "opinión" -no a una "fuerza normativa de lo fáctico"- progresivamente juridizadora. Ahora partiremos de la legalidad constitucional para intentar remontarnos a las fuentes de las que en realidad se alimenta.

Parecería, pues, que la alusión a una deontología jurídica sería meramente tautológica, en la medida en que el jurista no se vería sometido a otras exigencias que las que gocen de respaldo jurídico. También la afirmación de que los derechos humanos sólo se convierten en propiamente jurídicos cuando se ven recogidos formalmente en una norma parece reducirlos a música celestial. No se habría producido realmente el decisivo paso desde entender que los derechos son tales en la medida en que los acaban recogiendo las leyes hasta entender que las leyes son tales en la medida en que respetan determinados derechos.

En ambos casos se nos condena a ser víctimas de un espejismo. Las leyes sólo nos dicen, en múltiples aspectos, qué exigencias derivan del respeto a los derechos en la medida en que se parte implícitamente de un concepto, tan pre-legal como jurídico, de su contenido. La moral social positiva, como fuente de "opinión", se convierte en inevitable clave interpretativa y auténtica frontera de lo jurídico. La realidad social que condiciona la aplicación de la ley, y garantiza que se convierte en derecho vivo, no es un mero dato sociológico, sino expresión práctica de una exigencia de justicia, que aflorará a través de conceptos indeterminados - pero no por ello menos jurídicos...- como la buena fe, lo razonable, lo proporcional y tantos otros.

La deontología jurídica deja ya de ser tan estricta, para dar entrada a elementos jurídicos en trance de positivación, presentes en las expectativas ciudadanas. Quien pondrá el marchamo formal será siempre un poder público o, previa y subordinadamente, la corporación en la que ha delegado, pero los contenidos jurídicos les vienen proporcionados, no sólo como materia prima para el Midas de turno, sino como exigencia jurídica que reclama adecuada positivación. La moral positiva fruto de propuestas de moral social, alimentadas por una pluralidad de morales personales, ayuda a emerger pre-legalmente a lo jurídico.

Todos los elementos de la deontología jurídica en sentido más amplio confluyen en estas tareas de decantación, tanto de la moral positiva plasmada en los códigos éticos, como de las claves interpretativas de su

eventual revisión judicial. Lograr que las convencidas propuestas personales de moral social se conviertan de hecho en moral positiva; insuflar luego en ésta la "opinio iuris" indispensable para dotar a sus exigencias éticas de relevancia jurídica y de cobertura legal es tarea indispensable de quien no renunciando modestamente a llegar a poder ser considerado profesional modelo no está dispuesto a renunciar a la conformación de su modelo profesional.

Este continuo engarce -sin confusión identificadora- de derecho y moral nos sitúa en la entraña misma de la creación del derecho. Situados en ella pierden todo sentido viejos conflictos simplistas. Los iusnaturalistas clásicos que tachaban de ley inicua a la que se apartaba de la recta razón, no le regateaban el dudoso homenaje de reconocerla como "ley". Lo que en realidad les importaba clarificar es que no había obligación moral alguna de cumplirla, o incluso la había de desobedecerla. Cuando el positivista radical postula que la norma jurídica "es justa por el solo hecho de ser válida", o el positivista puritano sugiere que afirmar la validez jurídica de una norma no implica pronunciarse sobre su vinculación moral se adentra en un arriesgado escarceo, si lo que sugiere es que la consideración moral que la norma merezca es jurídicamente irrelevante.

4.2.2. ASPECTOS GENERALES

“Desde el punto de vista histórico, la regla IX del Decálogo de San Ivo, que ha llegado hasta nuestros días desde el siglo XIII, declara que “La

demora y la negligencia de un Abogado causan perjuicio al cliente, y cuando eso acontece, debe indemnizarlo”, este elemental mandamiento reúne los requisitos básicos, como posteriormente veremos con mayor detenimiento, a los que cabría reconducir cualquier actuación que se produzca en esta materia, esto es, una actuación culposa por parte del Letrado que origina un perjuicio al cliente, y como consecuencia la obligación del profesional de resarcir el daño mediante la correspondiente indemnización.

En ninguno de los posteriores Decálogos o normas reguladoras de la profesión se encuentra una declaración tan descriptiva, y no por ello carente de valor, como la señalada, así tanto el Decálogo de Ángel de Osorio y Gallardo a principios de los años treinta, como el establecido por el Doctor Eduardo Couture en su obra “Los mandamientos del abogado”, si bien enriquecedores desde el punto de vista teórico, en el presente tema no pueden servir de referencia, aunque conviene no obviarlos ya que subrayan aspectos éticos fundamentales que han de presidir nuestra labor profesional.

Sin duda la Constitución del 2008, provocó la necesidad de actualizar el papel que la figura del Abogado debía cumplir en defensa de los derechos de los ciudadanos y como colaborador de la Función Judicial por lo que es necesario reorganizar la profesión”²³

²³ <http://es.scribd.com/doc/143899336/Responsabilidad-Civil-en-El-Ejercicio-de-Laabogacia>

En este sentido; y como una forma urgente de reorganización de la profesión de Abogado; es necesario que se haya determinado normas civiles que se impongan como obligaciones, y por tanto se constituyan en circunstancias exigibles por parte del cliente frente a su abogado, en el cumplimiento de sus compromisos contractuales con el máximo celo y profesionalidad, realizando diligentemente las actividades que le imponga la defensa del asunto confiado, absteniéndose de realizar cualquier acto que determine una lesión injusta, no se trata de simples reglas de conducta sino que derivan, de la relación contractual entre abogado y cliente, y como tales obligaciones contractuales tienen fuerza de ley entre las partes.

Para abordar esta importante y tan olvidada problemática es necesario analizar aspectos tan importantes como la ética y la moral del profesional del derecho; así como de las normas morales y decálogos que rigen nuestra profesión.

4.2.2.1. Introducción a la Ética

“La ética es una rama de la filosofía que abarca el estudio de la moral, la virtud, el deber, la felicidad y el buen vivir”²⁴.

La palabra ética proviene del latín *ethicus*, y este del griego *êthos*. La ética estudia qué es lo moral, cómo se justifica racionalmente un sistema moral, y cómo se ha de aplicar ésta posteriormente a los distintos ámbitos

²⁴ <http://es.scribd.com/doc/14389933/Responsabilidad-Civil-en-El-Ejercicio-de-Laabogacia>; Pág. 2

de la vida social. En la vida cotidiana constituye una reflexión sobre el hecho moral, busca las razones que justifican la utilización de un sistema moral u otro.

“Algunos han caracterizado a la ética como el estudio del arte de vivir bien, lo cual no parece exacto, pues que si se reuniesen todas las reglas de buena conducta, sin acompañarlas de examen, formaría un arte, mas no una ciencia”²⁵.

La ética es una de las principales ramas de la filosofía, en tanto requiere de la reflexión y de la argumentación, este campo es el conjunto de valoraciones generales de los seres humanos que viven en sociedad.

El estudio de la ética se remonta a los orígenes mismos de la filosofía en la Antigua Grecia, y su desarrollo histórico ha sido amplio y variado. Una doctrina ética elabora y verifica afirmaciones o juicios determinados. Esta sentencia ética, juicio moral o declaración normativa es una afirmación que contendrá términos tales como "bueno", "malo", "correcto", "incorrecto", "obligatorio", "permitido", etc., referido a una acción o decisión.

“Cuando se emplean sentencias éticas se está valorando moralmente a personas, situaciones, cosas o acciones. Se están estableciendo juicios morales cuando, por ejemplo, se dice: "ese político es corrupto", "ese hombre es impresentable", "su presencia es loable", etc. En estas

²⁵ BALMES URPIA, Jaime. Lógica y ética.- Linkgua Ediciones, S.L, 1996, PÁG. 21

declaraciones aparecen los términos "corrupto", "impresentable" y "loable" que implican valoraciones de tipo moral"²⁶.

La ética, versa sobre el acto bien o mal realizado. Por lo mismo, si una persona actúa incorrectamente, pero lo hizo bajo presión o en ausencia de libertad, para escoger, no se puede hablar de un acto humano. Mejor dicho, de un acto humano incorrecto.

Pero para comprender un acto humano, primero hay que saber, que es el hombre. Y esta materia corresponde a la antropología. Otra rama de la filosofía. La cual estudia al hombre, como finalidad. De la cual se desprende, que el hombre es una unidad sustancial de cuerpo y alma. O sea, todo hombre posee un cuerpo y un alma. Por lo último, podemos señalar, que el ser humano es un fin en sí mismo. Ya que el alma, lo provee de una dignidad intrínseca.

Tomando aquello y volviendo a la ética, el hombre está llamado a realizar actos buenos. Los cuales no son guiados, por medio de la conciencia. La cual nos clarifica, que actos son correctos e incorrectos. Por lo mismo, es que debemos entender, a las virtudes. Las cuales son hábitos, que nos hacen más perfectos. Ya que toda rama de la filosofía, al igual que la ética, tienden a la perfección del hombre. Con la finalidad de esta, mirada desde una de estas ramas. Por qué las virtudes, ya que la ética señala, que la felicidad, es el fin último del ser humano. La cual se consigue, por medio de la perfección del actuar del hombre.

²⁶ BALMES URPIA, Jaime. Lógica y ética.- Linkgua Ediciones, S.L, 1996, PÁG. 23

Por lo mismo, la conciencia nos dicta, que el ser justo, es lo correcto. Ya que frente a una injusticia, lo cual todos hemos sentido o pasado. Por lo mismo, tenderemos a ser justos. Pero un solo actuar, como justo, no cambia nada. Por ello, si ese acto, lo repetimos varias veces, se nos convertirá en un hábito. El cual, nos perfeccionará y nos hará felices. Por lo mismo, la ética, aún cuando es una rama de la filosofía, punto de partida, que comprende el amor por la sabiduría, o conocer por conocer, la ética es una ciencia práctica. Ya que por medio de ella, podremos guiar nuestros actos, hacia aquellos que nos hagan más virtuosos y felices.

4.2.2.2. Ética y Moral

El uso de la palabra Ética y la palabra Moral está sujeto a diversos convencionalismos y que cada autor, época o corriente filosófica las utilizan de diversas maneras. Pero para poder distinguir será necesario nombrar las características de cada una de estas palabras así como sus semejanzas y diferencias.

1. Características de la Moral.- “La Moral es el hecho real que encontramos en todas las sociedades, es un conjunto de normas a saber que se transmiten de generación en generación, evolucionan a lo largo del tiempo y poseen fuertes diferencias con respecto a las normas de otra sociedad y de otra época histórica, estas normas se utilizan para orientar la conducta de los integrantes de esa sociedad”²⁷.

²⁷ GÓMEZ PÉREZ, Rafael. Introducción a la ética social. Ediciones Rialp, Madrid, 1990, pág. 9.

2. Características de la Ética. “Es el hecho real que se da en la mentalidad de algunas personas, es un conjunto de normas a saber, principio y razones que un sujeto ha realizado y establecido como una línea directriz de su propia conducta”²⁸.

3. Semejanzas y Diferencias entre Ética y Moral. Los puntos en los que confluyen son los siguientes:

- En los dos casos se trata de normas, percepciones, deber ser.
- La Moral es un conjunto de normas que una sociedad se encarga de transmitir de generación en generación y la Ética es un conjunto de normas que un sujeto ha esclarecido y adoptado en su propia mentalidad.

Ahora los puntos en los que difieren son los siguientes:

- La Moral tiene una base social, es un conjunto de normas establecidas en el seno de una sociedad y como tal, ejerce una influencia muy poderosa en la conducta de cada uno de sus integrantes. En cambio la Ética surge como tal en la interioridad de una persona, como resultado de su propia reflexión y su propia elección.
- Una segunda diferencia es que la Moral es un conjunto de normas que actúan en la conducta desde el exterior o desde el inconsciente. En cambio la Ética influye en la conducta de una persona pero desde si misma conciencia y voluntad.

²⁸ BENTHAM, Jeremías.- “Deontología o ciencia de la moral”; Editorial Alvatruz, 1998, México, pág. 71

- Una tercera diferencia es el carácter axiológico de la ética. En las normas morales impera el aspecto prescriptivo, legal, obligatorio, impositivo, coercitivo y punitivo. Es decir en las normas morales destaca la presión externa, en cambio en las normas éticas destaca la presión del valor captado y apreciado internamente como tal. El fundamento de la norma Ética es el valor, no el valor impuesto desde el exterior, sino el descubierto internamente en la reflexión de un sujeto.

Con lo anterior podemos decir existen tres niveles de distinción.

1. El primer nivel está en la Moral, o sea, en las normas cuyo origen es externo y tienen una acción impositiva en la mentalidad del sujeto.

2. El segundo es la Ética conceptual, que es el conjunto de normas que tienen un origen interno en la mentalidad de un sujeto, pueden coincidir o no con la moral recibida, pero su característica mayor es su carácter interno, personal, autónomo y fundamentante.

3. El tercer nivel es el de la Ética axiológica que es el conjunto de normas originadas en una persona a raíz de su reflexión sobre los valores.

La existencia de las normas morales siempre ha afectado a la persona humana, ya que desde pequeños captamos por diversos medios la existencia de dichas normas, y de hecho, siempre somos afectados por ellas en forma de consejo, de orden o en otros casos como una obligación o prohibición, pero siempre con el fin de tratar de orientar e incluso determinar la conducta humana.

Ya que las normas morales existen en la conciencia de cada uno, esto provoca que existan diferentes puntos de vista y por ende problemas en el momento de considerar las diferentes respuestas existenciales que ejercen las personas frente a ellas. Estos problemas se mencionan a continuación:

- **El Problema de la Diversidad de Sistemas Morales.**- Este se da debido al pluralismo que existe en las tendencias frente a un mismo acto, esto es que, para cuando algunas personas un acto es lo correcto, para otros es inmoral, por ejemplo el divorcio, el aborto, la eutanasia, etc. O sea la pregunta que normalmente se hace una persona que rige su conducta en base a las normas morales es ¿cuál es el criterio para escoger una norma o la contraria?

- **El Problema de la Libertad Humana.**- La libertad humana no es del todo real, ya que todo individuo está de cierta forma condicionado por una sociedad en la cual toda persona actúa bajo una presión social, cultural o laboral; aunque considerando a la ética y la moral, permite conservar una conciencia, misma que permite a una persona actuar en base a un criterio propio. El problema está en la incompatibilidad de la libertad humana y las normas morales, o sea en el ser y el deber ser.

- **El Problema de los Valores.**- De este problema surgen numerosos cuestionamientos pero el problema radica principalmente en la objetividad y subjetividad de los valores, o sea, que existen cuestionamientos sobre si ¿los valores son objetivos?, ¿los valores existen fuera de la mente de tal

manera que todo hombre deba acatar los valores ya definidos?, o si los valores son subjetivos porque ¿dependen de la mentalidad de cada sujeto? También existe otro aspecto, su conocimiento, ¿cómo podemos conocer los valores? y en sí ¿cuál es su esencia?

- **El Problema del Fin y los Medios.**- Muchos sostienen la importancia del fin de tal modo que cualquier medio es bueno si se ejecuta para obtener un fin bueno, esto se conoce como la tesis maquiavélica "El fin justifica los medios", pero con esto lo único que ocurre es que se sobrevaloran las "buenas intenciones " de un acto, que es parte del interior del ser y se descuida el aspecto externo del acto (intenciones y finalidades). Con esto quiero decir que "El fin jamás va a justificar los medios".

- **El Problema de la Obligación Moral.**- Esto está íntimamente ligado con el tema de los valores ya que normalmente se dice que lo que se hace por obligación, pierde todo mérito, en cambio, cuando se realiza por propio convencimiento, adquiere valor moral. Con esto se da a entender que la obligación moral le quita al hombre la única posibilidad de ser el mismo, de acuerdo con su propia moralidad y con su propio criterio. Pero hay que aclarar también que una cosa es la obligación entendida como coerción externa y otra como la obligación basada en la presión interna que ejercen los valores en la conciencia de una persona.

- **La Diferencia entre Ética y Moral.**- Este es un problema que yo creo que a la mayoría de las personas nos ha ocurrido y nos hemos preguntado ¿qué no es lo mismo?. Pues no, por definición de raíces

significan lo mismo (costumbre), pero en la actualidad se han ido diversificando y lo que hoy conocemos como Ética son el conjunto de normas que nos vienen del interior y la Moral las normas que nos vienen del exterior, o sea de la sociedad.

La auténtica Obligación Moral es aquella obligación que se siente por la presión externa, ni el temor al castigo, tampoco es la acción del Súper Yo, que desde el inconsciente impulsa el cumplimiento de las normas inflexibles y, la mayoría de las veces inadecuadas. No es mucho menos ese tipo de acción psíquica originada por el inconsciente. La Auténtica Obligación Moral lejos de ser una presión originada en la autoridad, o en la sociedad, o en el inconsciente, o en el miedo al castigo, es de tipo racional.

“Cuando una persona capta un valor con su inteligencia, se ve solicitada por dicho valor, y entonces la inteligencia propone a la voluntad la realización de tal valor. Pero la inteligencia presiona suavemente, sin suprimir el libre albedrío; simplemente ve una necesidad objetiva y como tal la propone a la voluntad para su realización. Se trata pues, de una exigencia propia de la razón, fundamentada en un valor objetivo, pero nacida en lo más íntimo y elevado de cada hombre: su propia razón. Por lo tanto la Obligación Moral es autónoma y no incompatible con el libre albedrío”²⁹.

²⁹ MELENDO, Tomás. Las dimensiones de la persona. Ediciones palabra, Madrid, 1999, Pág. 65.

Una vez definida la obligación moral lo que sigue es fundamentarla. La base de la obligación, tal como se explicó, es la razón frente a un valor. Por esto se dice que el fundamento próximo de la obligación moral es el valor. Y no solo en el plano subjetivo, sino que también en el plano objetivo, ya que, la ley es la expresión de un valor originada en la razón. Esta misma ley la cualidad de producir en el sujeto, que se guía por su recta razón, el sentimiento de obligación. A esto se le llama "obligatoriedad de la ley", propiedad típica y que se deduce a partir del valor expresado por ella. En otras palabras: el hombre, con su razón, trasciende al plano de los hechos y percibe el valor de las leyes, con esto el mismo se impone una obligación o exigencia de tipo racional, sin menospreciar su libre albedrío y su autonomía. Esta es la fundamentación de la Obligación Moral.

Existe además una fundamentación superior de la obligatoriedad de la ley natural. Puesto que su origen está en la mente divina, se dice que el fundamento último de su obligación es Dios. Por consiguiente, quien obedece una ley impersonal por propio convencimiento, ha logrado ya bastante; pero quien obedece la misma ley en atención a su origen, alcanza un nivel superior, no sólo en la eficacia de su actuación, sino en la elevación de su intención, y en la valoración moral de su conducta. No es lo mismo obedecer un reglamento frío que actuar por amor a un ser superior. En conclusión, el fundamento próximo de la obligación es el valor; y el fundamento último es aquel ser superior.

La Ética es una ciencia práctica, por lo tanto, está hecha para ser encarnada en la conducta humana. Lo normal de derecho pide su realización hasta convertirse en lo normal de hecho. La obligatoriedad de esa presión por parte de la razón, para que la voluntad escoja el valor propuesto. La realización de la moral se puede estudiar bajo varios aspectos. El principal es la serie de deberes que en concreto se imponen a cada persona en relación con los demás hombres, consigo misma, con Dios, con la sociedad, como profesional, etc., existen muchos deberes del hombre sin embargo para su comprensión debemos mencionar y describir las propiedades de un acto honesto que forma parte de la conducta humana:

1. Responsabilidad.- Es la propiedad del acto humano por la cual el sujeto que lo ejecuta debe dar cuenta de él, es decir, debe participar de los beneficios, si el acto es honesto o reparar los perjuicios si el acto es deshonesto. La responsabilidad está en función de la libertad del sujeto. La razón de la responsabilidad que recae sobre él está justamente en el hecho de que ese acto se ha originado en una elección libre del sujeto.

2. El Mérito.- Es el derecho a una recompensa por haber actuado bien. Lo contrario sería el demérito. Este derecho a la recompensa tiene su base en el hecho de que un acto honesto produce beneficios a otras personas. Esas personas, por lo tanto, deben de recompensar el beneficio recibido. En la Filosofía escolástica, a este mérito se le conoce como de condigno o de estricta justicia. Además, existe el mérito de congruo, y es

el derecho a una recompensa en virtud de una recompensa. Este es el tipo de mérito que tiene el hombre respecto a los premios otorgados por Dios. Existe un segundo concepto de mérito: es el incremento de valor moral, en virtud de los actos honestos ejecutados. Esta clase de método está relacionado con la bondad y el beneficio del acto.

3. La Sanción.- Es el correspondiente premio o castigo que se merece por el cumplimiento o violación de la ley. Se consideran dos tipos de sanción: la intrínseca que es la consecuencia natural de la misma conducta humana, por ejemplo, la satisfacción o el reproche de la propia conciencia. Y la extrínseca que es el premio o castigo expresamente señalados por el legislador, a parte de la sanción intrínseca o natural. Es necesario evitar dos extremos opuestos respecto a la sanción. Ya que algunos abusan de los premios, de tal manera que, llegan a deformar la conciencia del educando de modo que el acto honesto se convierte para ellos en el premio que les dan por hacerlo. Tampoco hay que exagerar en los castigos ya pueden causar que los educandos se conviertan en sujetos tímidos y apocados o en su caso, rebeldes. La sanción correcta tiene como finalidad inclinar a los hombres hacia el bien y apartarlos del mal. Tiene una función preventiva y además trata de corregir al que ejecuta actos deshonestos procurando que no reincida; ésta es la función medicinal.

4. El Progreso moral.- Consiste en el mejor conocimiento y aplicación de las normas morales. Puede registrarse tanto individual como

colectivamente. Independientemente del juicio que se haga con relación a la moral de la humanidad es necesario evitar el optimismo y pesimismo exagerados. Ni es cierto que el pasado fue mejor, ni tampoco es cierto que sólo lo moderno tenga valor. En todo caso el progreso moral, tanto individual como colectiva, suele manifestarse en función de estas dos cualidades, por lo menos:

1. En el plano intelectual, la tolerancia (respeto a las ideas de otros)
2. En la línea de la voluntad, la tendencia a la unidad (es decir, a la solidaridad y cohesión entre los diferentes estratos o miembros de una sociedad).

4.2.3. PRINCIPALES CORRIENTES FILOSÓFICAS DE LA ÉTICA

En el presente documento, junto a un estudio descriptivo con algunas consideraciones críticas de las corrientes ya citadas, iremos construyendo una comprensión ética que se enraíza en la consideración social del ser humano como ser relacionado con los demás, relación a partir de la cual se comprende su actuar ético como un actuar responsable frente a los demás, donde frente al otro y con el otro define la bondad de sus actos.

Antigüedad:

Platón afronta la temática ética en diversos lugares y desde contextos diferentes, busca superar el hedonismo (búsqueda del placer) vigente en

esa época, y la ley del más fuerte, y busca el principio de la ética en lo que exista tras la muerte para regular el propio comportamiento.

Aristóteles, supone que cada vez que el hombre actúa lo hace en búsqueda de un determinado bien. El bien supremo es la felicidad (eudemonismo), y la felicidad es la sabiduría (el desarrollo de las virtudes, en particular la razón).

La virtud moral es una expresión del carácter, producto de los hábitos que reflejan opciones repetidas y consisten, fundamentalmente, en el dominio de la parte irracional del alma (la parte sensitiva) y regular las relaciones entre los hombres. Las virtudes éticas más importantes son: la fortaleza, la templanza, la justicia.

La principal característica de la ética y filosofía aristotélica en general, está en su naturaleza racional. Las acciones morales son al mismo tiempo racionales y son aquellas que se orientan a la consecución de la felicidad como fin o meta de la persona humana.

Al respecto cabe preguntarnos, ¿qué es la felicidad? ¿Todo lo que me hace feliz es de por sí bueno? ¿Lo que es bueno para mí lo es para todos?.

Edad media:

El principio de la ética aristotélica fue asimilado por la ética cristiana de Sto. Tomás y San Agustín en el medioevo, la ética está subordinada a la

religión y no prima en ella el argumento racional sino el mandamiento religioso.

El fin del actuar humano consiste en la caridad, que se consigue al vivir desde el Evangelio, y que permite al hombre acceder a la visión de Dios (en el cielo), donde el ser humano alcanza su máxima plenitud y el bien supremo, la responsabilidad moral imputable de acuerdo al fin que persiga el acto, la intención, un acto malo no se justificaría aunque sea por un buen fin.

Edad moderna:

- La gran revolución ética moderna se realiza a través de Kant, y su “imperativo categórico” como criterio de acción moral: “obra sólo de acuerdo a tal máxima, según la cual, al mismo tiempo, tú quieras que sea una ley general” (Kant 1968: 421). Esto significa que es el individuo mismo quien determina la moralidad de las acciones a partir del ejercicio libre de su razón sobre la posibilidad de universalizar su máxima de acción.

La felicidad para Kant no puede ser la meta que oriente el obrar de una persona racional pues felicidad es la satisfacción de todas nuestras inclinaciones. “No es mi felicidad sino la moralidad y el mantenimiento de su integridad lo que constituyen mi meta y obligación” (Kant 1907: 387s.).

Más allá de la felicidad está la dignidad de la persona capaz de alcanzar la felicidad. Para Kant es importante no la felicidad sino la dignidad de la felicidad.

La tensión entre la determinación individualista del bien moral y la obediencia al orden social, la resuelve Kant pro la ley que regula el orden en la sociedad.

En la ética kantiana, las condiciones externas juegan un rol secundario, es una ética basada en la conciencia para elegir la acción moralmente correcta aplicando el principio de universalización, en función de la capacidad de la voluntad de seguir las normas que se impone.

En contraste, para el utilitarismo desarrollado por Bentham, la utilidad de la acción es el criterio que define el criterio moral de los actos, es decir, una acción es buena en cuando sus consecuencias son buenas para la mayoría de los involucrados.

- El utilitarismo se distingue del hedonismo lo mismo que del epicureísmo por su carácter social que le viene del cristianismo (Ulrich 1993: 191) a diferencia del individualismo de los anteriores.

El principio de utilidad de Bentham³⁰ (1970: 11-49) se puede entender según Ulrich (ibid.) de acuerdo con los siguientes cuatro principios:

³⁰ En Höffe (1975: 35ss.) un extracto en alemán.

- a. La moralidad de una acción o regla de acción se determina a partir de las consecuencias.
- b. La medida para el juicio de las consecuencias es la utilidad, pero no la utilidad de una finalidad cualquiera – sino de aquella que es moralmente buena.
- c. Principio hedonista, colocan como máximo valor la satisfacción de las necesidades humanas o la felicidad humana, más exactamente: el valor de gratificación de una acción.
- d. Lo moral está en el bienestar de todos los actores involucrados, “la mayor felicidad de la mayoría”.

Pero este postulado no responde al cómo, en caso de conflicto de necesidades de los diferentes actores, éstos pueden racionalmente determinar las metas de sus acciones. El postulado está en contradicción desde el comienzo con un hedonismo psicológico orientado hacia la satisfacción de los deseos, a menos que en el individuo predominen necesidades altruistas más que egoístas.

La cuestión es ¿cómo armonizar los intereses de los individuos?, ¿cómo se ponderan las consecuencias y resultados que produce una acción primeramente enfocada a la felicidad?, ¿qué queda del utilitarismo cuando no sólo la felicidad del individuo ni tampoco sólo la de una sociedad sino también la de futuras generaciones debe ser atendida? (Bucher 2000: 90). Para evitar un agravamiento de las crisis ecológica y

económica, el utilitarismo se vio obligado a incorporar el concepto de justicia como lo expone, por ejemplo, Rawls (1971)³¹.

Para el utilitarismo es una ley de la naturaleza, en este sentido tiene un fondo mecanicista, el que la gente busque la felicidad y evite la desgracia. La persona humana se ubica bajo el mandato de dos poderes: gozo y sufrimiento. Ellos determinan lo que decimos, hacemos, pensamos (Bentham *ibid.*: 11). El principio utilitarista reconoce este dominio y procura construir el edificio de la felicidad a través de la razón y el derecho.

El utilitarismo aleja la moralidad de las personas para ubicarla en los resultados de sus actos. La moralidad búsqueda del bienestar propio bajo la observancia de reglas que por principio, pero no necesariamente, deben atender a que cada miembro de la sociedad pueda alcanzar sus propios fines sin obstaculizar a otros.

El utilitarismo permite distinguir claramente entre legalidad y moralidad. La legalidad está contenida en el conjunto de reglas que deben ser respetadas dentro de las interacciones sociales para alcanzar los fines particulares. La moralidad corresponde a la esfera del respeto de dichas normas y a la decisión libre sobre lo que dichas normas no pueden o no

³¹ También para él la felicidad es el principio utilitarista fundamental. El ordena a este principio dos principios de honradez: el principio de la mayor libertad igualitaria y el de la mínima opresión. Ambas correcciones subrayan el utilitarismo como técnica inteligente y elegible, no como último fundamento por excelencia para el obrar moral (Bucher 2000: 90).

alcanzan a prescribir, tal decisión dentro de una ética utilitarista iría siempre en el sentido de buscar la máxima utilidad personal.

El problema es que el utilitarismo no dice cómo conformar la ley que permita el máximo beneficio individual en sociedad, según parece para el utilitarismo tal producción de la ley debería darse como un proceso natural a través de las interacciones (sean dialógicas o violentas) de los individuos que buscan maximizar su bienestar. Al utilitarismo le falta una teoría política.

- La ética del consenso al contrario que el utilitarismo incorpora ya una concepción política sobre la producción de las reglas que orientan el obrar en sociedad. La ética juega en dos niveles claramente diferenciados, el nivel de lo legal y el nivel de lo extralegal. En el nivel legal la ética se realiza como obediencia a la norma legal, y de adecuación de la norma legal a las realidades cotidianas en permanente cambio.

La idea básica de la ética del consenso³² está en fundamentar normas morales bajo la aprobación de cada uno de los cuales esas normas deben regir. Esta ética contiene la ventaja del utilitarismo de considerar los efectos que las normas pueden tener, pero se evita que la utilidad individual esté por encima de los demás o que se aproveche de otros para

³² Sobre el concepto de consenso en la teoría comunicativa cf. Habermas (1983: 76): „Para una ética discursiva por tanto, una norma tiene validez cuando todos los posibles involucrados por ella, como *participantes de un discurso práctico*, se ponen (o se pondrían) de acuerdo en que esa norma vale“.

provecho del que persigue un fin a través de la aprobación de los participantes que pueden calcular los beneficios y consecuencias de sus determinaciones.

El consenso se basa sobre el principio de la racionalidad comunicativa, con la posibilidad libre de exponer sus puntos de vista y defender sus intereses sin temor de que una de las partes recurra al uso de la violencia. El principio presupone ya la acogida ética del otro que se manifiesta como respeto, valoración de su argumentación y de ahí escucha en un diálogo crítico, que más allá de los condicionamientos de poder, de dominación o de opresión, se realiza como valor de simetría recíproca de la argumentación por parte de los argumentantes.

Sin embargo, el consenso en la práctica dentro de la totalidad de la sociedad es imposible ya por la cantidad de los involucrados, ya por la complejidad de las relaciones que impiden un acuerdo generalizado sobre un tema determinado con sus especificaciones concretas. Entonces se plantea la pregunta: ¿qué es propiamente consenso? ¿la democracia constitucional?.

Los individuos no pueden expresar directamente su derecho a veto, depositan éste en instituciones acordadas por la constitución del estado para que los representen cuando fuera el caso y siempre en salvaguarda de sus intereses.

Para Homman/Suchanek (2000: 195) no es la decisión por mayoría la característica determinante de la democracia y la que constituye el consenso -una mayoría puede siempre oprimir a una minoría- sino el sistema total de instituciones, si ese sistema se contiene en una “constitución” entonces la mayoría tiene poder dentro de limitaciones constitucionales, una mayoría sin limitaciones constitucionales es una dictadura.

Le ética del consenso, entonces toma a éste como una idea regulativa que se concretiza en las organizaciones sociales que adquieren una función normativa. El consenso está en que las normas que emiten tales organizaciones deben ser capaces de ser admitidas por todos los involucrados en el alcance de esas normas. La democracia como una simulación del consenso radica entonces no en la conformación de mayorías que impongan su punto de vista sino en la conformación de instituciones que bajo el principio del consenso normen las relaciones sociales.

El remitir la ética al consenso prácticamente sancionado por instituciones la ética es extraída del mundo de la vida y de las relaciones humanas concretas para ubicarla a un nivel formal sistemático de relaciones impersonales donde los sujetos interactúan bajo el rigor de las leyes y no bajo el mandato de la conciencia. Pero en un ambiente formal y legal, la ética adquiere también una ventaja y es que se muestra como un valor agregado en el ser humano que supera la formalidad de las instituciones.

Este valor es una referencia constante al mundo de la vida, desde el cual los hombres y mujeres adquieren el sentido cotidiano de sus vidas y sus acciones como referencia básica irrenunciable, porque es la condición que posibilita todo sentido. El valor que representa la ética de la conciencia de individuos o grupos por sobre cualquier sistema de reglas, va más allá de una moral mínima socialmente exigible, es por eso que se realiza en el ámbito de la conciencia y costumbres de personas o grupos.

Edad Contemporánea

- En el siglo XX la ética estuvo muy influenciada por el nihilismo, uno de cuyos exponentes fue Nietzsche, corriente que rechaza la posibilidad de la moral absoluta y los valores éticos, los mismos que los considera simple resultado de las presiones sociales y emocionales; parte de la concepción de que la vida no tiene ningún sentido ni valor intrínseco; varias generaciones de postguerra crecieron con la creencia de que a la final la nada prevalece y que el mundo no tiene significado.

Escogieron creer en la nada, eligieron “sentir” en lugar de pensar, ejercer su “propia voluntad” en lugar de una voluntad superior. Tenemos los vitalistas y existencialistas que centraron en el análisis de la condición de la existencia humana, la libertad y la responsabilidad individual, las emociones, así como el significado de la vida.

Recientemente, y desarrollando un análisis en profundidad de los orígenes y fundamentos de la ética, han aparecido diversos estudios

sobre el papel de las emociones en el desarrollo de un pensamiento ético como Richard Rorty.

- Los humanistas aprueban la moral universal basada en el carácter común de la naturaleza humana, y en que el conocimiento del bien y del mal se basa en el mejor entendimiento de nuestros intereses individuales y colectivos, más que derivarse de una fuente trascendental, por lo tanto rechaza por completo la fe como una base de acción.

La ética laica se basa únicamente en las facultades humanas como la lógica, la razón o la intuición moral, y no deriva de una revelación o guía sobrenatural (que es la fuente de la ética religiosa). La ética laica puede ser vista como una amplia variedad de sistemas morales y éticos basados en gran medida en el humanismo, el laicismo y el librepensamiento.

En la ética cívica, tenemos a la autora contemporánea, Adela Cortina, con su *Ética de los Mínimos*, sostiene (junto con Apel y Habermans) el carácter necesariamente universalista de la ética, la diferenciación entre lo justo y lo bueno, la presentación de un procedimiento legitimador de las normas y la fundamentación de la universalización de las normas correctas mediante el diálogo.

Advierte el peligro que presenta el racionalismo, de disolver el fenómeno moral si no es completada con una teoría de los derechos humanos y una ética de virtudes y actitudes. Advierte que el racionalismo, al legitimar las

decisiones políticas (en una mala interpretación) puede conllevar el inconveniente de cargar a la voluntad y juicios morales con el lastre de las realizaciones pervertidas de la vida política existente. Por esto enfatiza que en la voluntad moral no es tan importante guiarse por el consenso, sino por el proceder dialógico, no dejarse convencer por intereses particulares, sino sólo por los generalizables.

El bien, principio moral

La “regla” de la ciencia ética es el bien. Aristóteles lo define como “aquello que todos apetecen”.

La felicidad consiste en la posesión del bien, el deseo humano de felicidad apunta al bien supremo. El bien supremo satisfará por tanto las siguientes condiciones:

- a) Que sea perfecto y suficiente. Por ser perfecto, no le falta nada. Por suficiente, nada se le añade.
- b) Que sea estable. Esto incluye la durabilidad a lo largo de toda una vida, y excluye el temor de perderlo.
- c) Que sea en acto, no en potencia. Una realización y no una mera capacidad. En este sentido, será vida.
- d) Que sea conocido, pues nadie es feliz sin conocer que lo es y el conocimiento es ingrediente de todo placer.
- e) Que sea racional, pues lo vegetativo y lo sensible no llenan del todo la vitalidad humana.

Pues bien, dadas estas condiciones, ¿qué bienes hay capaces de satisfacerlas? No los placeres del cuerpo, pues éstos tienen un límite y no son estables, alternándose con el dolor, la incomodidad o la mera ausencia de placer; además, los placeres sensibles no son específicos del hombre, pues los tienen las bestias. Tampoco el dinero y la riqueza, pues es medio y no fin, y nunca es suficiente, carece de estabilidad –se gasta o se pierde– y hay bienes que no puede pagar. Tampoco la fama ni la gloria, ya que éstas dependen de quienes las otorgan, no de quienes las merecen y a veces se otorgan a quienes las merecen menos. Tampoco el poder, pues el poder humano no es suficiente, y además tiene razón de medio para otras cosas, no es un fin en sí. ¿Qué queda? Quedan aquellos bienes que no son externos (como el dinero o la fama), sino que permanecen en el que obra, tales son los hábitos buenos o virtudes.

La concepción aristotélica de la felicidad, intelectualista y trascendente, no pudo ser aprovechada por el pensamiento helenístico que limitaba las expectativas humanas a la vida en el tiempo. Por el contrario, Tomás de Aquino encontró en ella una de las claves que permitieron su síntesis de filosofía aristotélica y cristianismo.

El asunto del fin último de la vida ha sido objeto de investigación de tantos filósofos que sería petulante pretender solventarlo, su solución siempre será “prematura”. No obstante, se puede sugerir cómo se acerca a él una parte del mejor pensamiento actual. Me refiero

al personalismo (con toda la ambigüedad del término), al tipo de filosofías que han reconocido, a partir de mitad del siglo XX, que la persona no es un “ente” más, es decir, que el ser personal trasciende el mundo en virtud de la libertad.

La felicidad humana debe consistir en conocer, de eso no hay duda, ya que nadie es feliz sin conocer que lo es. Pero el planteamiento tradicional del conocimiento habla de “sujeto y objeto”, objeto conocido y sujeto cognoscente. Este planteamiento no es satisfactorio, si se trata de conocer a otra persona. El otro no es objeto (ni siquiera es seguro que lo hondo de nuestro ser personal sea el yo, el sujeto cognoscente). La intimidad del otro no se descubre de forma teórica, a la intimidad se accede por el amor. Conocer y ser conocido, amar y ser amado, a eso es a lo que aspira el deseo de felicidad, un amor personal recíproco y seguro, para siempre. Se trata de algo distinto de la contemplación sabia (Aristóteles) y de la posesión del bien (Platón), se trata del «encuentro». Pongamos, pues, que la felicidad no consiste meramente en alcanzar y poseer el bien perfecto, sino ante todo en encontrarse con un amor eterno.

4.2.4. ÉTICA PROFESIONAL DEL ABOGADO

Ya definimos a la Ética como la ciencia que estudia la bondad o maldad de los actos humanos ahora nos toca definir lo que es la Profesión. La profesión puede definirse como "la actividad personal, puesta de una manera estable y honrada al servicio de los demás y en beneficio propio,

a impulsos de la propia vocación y con la dignidad que corresponde a la persona humana"³³.

En un sentido estricto esta palabra designa solamente las carreras universitarias. En sentido amplio, abarca también los oficios y trabajos permanentes y remunerados, aunque no requieran un título universitario.

En virtud de su profesión, el sujeto ocupa una situación que le confiere deberes y derechos especiales, como se verá:

1. La Vocación.- La elección de la profesión debe ser completamente libre. La vocación debe entenderse como la disposición que hace al sujeto especialmente apto para una determinada actividad profesional. Quien elige de acuerdo a su propia vocación tiene garantizada ya la mitad de su éxito en su trabajo. En cambio, la elección de una carrera profesional sin tomar en cuenta las cualidades y preferencias, sino, por ejemplo, exclusivamente los gustos de los padres, o los intereses de la familia, fácilmente puede traducirse en un fracaso que, en el mejor de los casos, consistiría en un cambio de carrera en el primero o segundo año, con la consiguiente pérdida de tiempo y esfuerzo.

2. Finalidad de la Profesión.- La finalidad del trabajo profesional es el bien común. La capacitación que se requiere para ejercer este trabajo, está siempre orientada a un mejor rendimiento dentro de las actividades especializadas para el beneficio de la sociedad. Sin este horizonte y

³³ CHALMETA OLASO, Gabriel. *Ètica Especial, el orden ideal de la vida buena*. Eunsa, 1996, Navarra, España, pág. 41.

finalidad, una profesión se convierte en un medio de lucro o de honor, o simplemente, en el instrumento de la degradación moral del propio sujeto.

3. El Propio beneficio.- Lo ideal es tomar en cuenta el agrado y utilidad de la profesión; y si no se insiste tanto en este aspecto, es porque todo el mundo se inclina por naturaleza a la consideración de su provecho personal, gracias a su profesión. No está de más mencionar el sacrificio que entrañan casi todas las profesiones: el médico, levantándose a media noche para asistir a un paciente grave; el ingeniero, con fuertes responsabilidades frente a la obra, etc. La profesión también gracias a esos mismos trabajos, deja, al final de cuentas, una de las satisfacciones más hondas.

4. Capacidad profesional.- Un profesional debe ofrecer una preparación especial en triple sentido: capacidad intelectual, capacidad moral y capacidad física.

La capacidad intelectual consiste en el conjunto de conocimientos que dentro de su profesión, lo hacen apto para desarrollar trabajos especializados. Estos conocimientos se adquieren básicamente durante los estudios universitarios, pero se deben actualizar mediante las revistas, conferencias y las consultas a bibliotecas.

La capacidad moral es el valor del profesional como persona, lo cual da una dignidad, seriedad y nobleza a su trabajo, digna del aprecio de todo el que encuentra. Abarca no sólo la honestidad en el trato y en los negocios,

no sólo en el sentido de responsabilidad en el cumplimiento de lo pactado, sino además la capacidad para abarcar y traspasar su propia esfera profesional en un horizonte mucho más amplio.

La capacidad física se refiere principalmente a la salud y a las cualidades corpóreas, que siempre es necesario cultivar, como buenos instrumentos de la actividad humana.

Dentro de lo que es la ética general encontramos como parte fundamental de la ética profesional del abogado, los deberes fundamentales del profesional que constituyen una serie de pautas que abarcaremos, no sin antes definir lo que se conoce como deberes.

Los deberes son exigencias, imposiciones indeclinables, recaídos sobre la responsabilidad del individuo que mientras mejor los cumple, más derecho tiene a la feliz convivencia social. Como medio más apropiado para organizar una verdadera actuación profesional, cada profesional tiene la obligación de convertirse en medio ejecutor del imperativo categórico de su investidura, por lo cual es esencial disciplinar sus actuaciones técnicas y científicas, perfeccionar su carácter y fortalecer su conducta dentro de las normas éticas. Entre los deberes fundamentales del profesional encontramos:

- La honradez: es una cualidad reflexiva al servicio de toda persona respetuosa de su dignidad. Tiene como fin no engañar ni engañarse a sí mismo.

- La honestidad: radica en la confianza y el respeto que la persona o profesional será capaz de recibir, por comportarse como un elemento insobornable.
- El estudio: este levanta los niveles intelectuales y prepara al hombre a pasar por la vida conociendo lo útil y provechoso de ella para el fortalecimiento de las ideas progresistas y el auge de los sistemas modernos.
- Independencia: es la autonomía conquistada por la superación científica y técnica, y el espíritu de libertad que embarga al individuo. Es el actuar por cuenta propia en el ejercicio de sus actividades. Ser dueño de su propio destino.
- Carácter: es el conjunto de hábitos que forman en el individuo la conducta superior, la cual lo hace apto para afrontar las contingencias de la vida y con altura moral decidir lo que debe hacerse rectamente. Además, podría decirse que es el control de los impulsos y moderador de la voluntad. El profesional de carácter representa una garantía para los intereses que maneja en su vida social.
- Cortesía: las formas afables en el trato social son etiqueta que siempre debe llevar el profesional para distinguirse de la gente vulgar o tosca. La palabra amable, los ademanes moderados y las maneras gentiles son sus elementos peculiares.

- Investigación: es la sistematización de los conocimientos mediante la investigación científica, constituyendo esto una tarea relevante del profesional. Se ubica al mismo nivel de los grandes progresos exigidos por la dinámica social.
- Puntualidad: el tiempo tiene un gran valor, tanto para nosotros como para quienes requieren de nuestra atención y servicios profesionales. En este aspecto se traduce nuestro valor y respeto por los demás, haciéndonos distinguir entre aquellos quienes desprecian todo lo que les sea ajeno, como es en este caso: el tiempo de los demás.
- Discreción: significa saber guardar silencio de los casos que se ven y se hacen, cuando estos ameritan secreto y es un rasgo de altura moral del individuo. Es la garantía moral accesoria de la personalidad que inspira al individuo a querer confiar el secreto, seguro de que sabrá solo responder con el silencio.
- Prestigio de la profesión: a nuestro parecer, la profesión en sí no es la que da el prestigio al profesional, sino viceversa, es el profesional que la reviste de tal cualidad, en cuanto actúa con el cumplimiento del deber impuesto por las obligaciones propias de la carrera con el empeño de superación, la potencialidad de la cultura, el revestimiento interior y exterior de dignidad que debe poseer cada profesional.

- Equidad en el cobro de honorarios: las tarifas de los profesionales son una guía para el cobro de los honorarios, hechas por entes externos a la profesión más no ajenos a la labor en que incurre el profesional.

El abogado debe cultivar sus virtudes profesionales y formación integral mediante el estudio y el seguimiento de las normas morales. Nos referimos en este aspecto al estudio y actualización del abogado como ente impulsador del cambio en la sociedad. Esto lo llevará a proponer soluciones que estén orientadas al bien en todos los aspectos que sea posible. Esto va de la mano de su capacidad, talento y experiencia al servicio de la justicia. El abogado debe ser:

- Debe ser disciplinado, firme y sensible en su vida profesional y privada.
- Debe ser un fiel intérprete de la ley, un guardián y defensor de los principios jurídicos, de la justicia y la verdad.
- Debe ser responsable, puntual.
- Debe actuar con serenidad y fe en la causa de su cliente.
- Debe ser honesto, veraz, prudente.
- Debe ser digno de fiar y de respeto, incapaz de cometer fraude.

En cuanto al cliente, el abogado tiene un compromiso especial con el cliente, debe actuar con responsabilidad y diligencia. Debe estar atento de los plazos legales respecto de los actos del procedimiento. Debe

comprometerse a poner todo su esmero, su saber y habilidad para realizar una defensa útil.

Debe adoptar una actitud de servicio. Si por su negligencia pierde una causa es evidente que con ello comete una injusticia.

La Bondad de su papel consiste, sobre todo, en la absoluta separación entre su interés personal y el del cliente, en la independencia desapasionada del Juicio que debe conservar frente a su cliente.

4.3. MARCO JURIDICO

4.3.1. Análisis del Código Orgánico de la Función Judicial

El ejercicio de la profesión de abogado, en todos los asuntos en que se lo requiere, es fundamental e imprescindible para la recta y eficaz administración de justicia y la solución de los problemas de carácter jurídico, tanto públicos como privados, atendiendo a esta consideración, mediante Decreto Supremo 201-A el Presidente de la República General Guillermo Rodríguez Lara, expide en el año 1974 la Ley de Federación de Abogados del Ecuador, instrumento legal por el cual se constituye la Federación Nacional de Abogados del Ecuador, como persona jurídica de derecho privado, integrada por los colegios de abogados en las provincias del país.

El Título VII del Código Orgánico de la Función Judicial denominado “ABOGADAS Y ABOGADOS”, comprende tres capítulos: I.- “ABOGADAS

Y ABOGADOS EN EL PATROCINIO DE LAS CAUSAS” y II.- “RÉGIMEN DISCIPLINARIO” y “PRACTICA PRE PROFESIONAL PARA LOS EGRESADOS Y EGRESADAS DE LAS FACULTADES DE JURISPRUDENCIA, DERECHO Y CIENCIAS JURIDICAS”

Este Título está compuesto de 20 artículos que supuestamente se orientan a regular el libre ejercicio profesional de las abogadas y abogados, determinando los presupuestos generales para desarrollar el pleno de garantías fundamentales que de tal práctica se derivan. No obstante, lejos de proponerse un control social, al que nadie se opone, lo que se plantea es una conculcación de derechos fundamentales de un considerable número de ciudadanos, a quienes se les pretende mermar entre otros su libertad de trabajo, su igualdad ante la ley, su derecho constitucional a la seguridad jurídica, mediante aberraciones jurídicas que no tienen sustento fáctico, jurídico y mucho menos lógico, como por ejemplo dotar al Consejo de la Judicatura de facultades para sancionar a particulares hasta con seis meses de suspensión de ejercicio profesional, lo que constituye un absurdo jurídico sin precedentes.

Objetivamente, en este Título, es donde se evidencia, de una manera mucho más preocupante, una lamentable confusión por parte de los autores del Código Orgánico de la Función Judicial, que contrarían la esencia semántica y conceptual de la indiscutida función social que ofrece la abogacía desde su misma génesis, con una incursión del Estado para controlar, sin sustento filosófico y mucho menos jurídico, en forma

arbitraria e inconstitucional, una práctica científica, que lejos de ser anatemizada por los poderes fácticos, precisa ser amparada por los mismos, en los términos que determina la Constitución y los Convenios Internacionales correspondientes, suscritos efectivamente por el Ecuador y que por tanto forman parte de su ordenamiento jurídico.

El contenido del Art. 1 de este Código Orgánico de la Función Judicial, ya evidencia su matriz conculcadora de derechos fundamentales, pues si bien es cierto no contraría expresamente los mismos, incurre en pleonasmos inaceptables.

Cabe resaltar que esta absurda disposición viola el Art. 20 constante en la Resolución dictada en el VII Congreso de las Naciones Unidas Sobre la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente en el Congreso llevado a cabo en La Habana del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990, del cual el Ecuador es signatario. En el Art. 323 del Código Orgánico de la Función Judicial se señala lo siguiente:

“La abogacía es una función social al servicio de la justicia y del derecho. Es garantía fundamental de toda persona ser patrocinada por un abogado de su libre elección”³⁴.

A nuestro parecer, la profesión en si no es la que da el prestigio al profesional, sino viceversa, es el profesional que la reviste de tal cualidad, en cuanto actúa con el cumplimiento del deber impuesto por las

³⁴ CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 323.

obligaciones propias de la carrera con el empeño de superación, la potencialidad de la cultura, el revestimiento interior y exterior de dignidad que debe poseer cada profesional.

Como sabemos, la actuación profesional del abogado se basa en los principios de libertad e independencia. Es bastante obvio que los principios de confianza y de buena fe presiden las relaciones entre el cliente y el abogado, que está sujeto al secreto profesional.

Todo abogado se debe a su cliente, por tal motivo se le debe considerar con una prioridad de excelencia, y debe litigar de manera consciente respecto a la responsabilidad social en la que se halla, con un actuar crítico y equilibrado al servicio de la paz social, en la que colabora con los juzgados y tribunales dentro del sistema judicial de cada país. Al cumplir con esta tarea, es indiscutible que ejerce una función social.

No obstante de lo reseñado anteriormente, en la disposición inmediatamente posterior, esto es, en el número 3 del Art. 324 del Código Orgánico de la Función Judicial, se determinan, los requisitos para el patrocinio, evidenciando la ausencia de coherencia, entre unas y otras normas:

“Para patrocinar se requiere: 3. Formar parte del Foro mediante su incorporación al registro que, al efecto, mantendrá el Consejo de la

Judicatura, a través de las direcciones regionales”³⁵.

Lo que apreciamos viola palmariamente el principio constitucional, universalmente aceptado, de la igualdad ante la ley, reconocido no sólo en el texto constitucional vigente sino en los tratados supranacionales de los cuales el Ecuador es signatario.

Más preocupante aún es el caso, de lo que se ha bautizado como “LIBRO DE INCORPORACIÓN AL FORO”, triste impronta de corte fascista, contemplado en el Art. 325 del mencionado texto legal, que dice: “Las Direcciones Regionales del Consejo de la Judicatura llevarán un libro, en el que se inscribirán por orden cronológico los nombres de todos las abogadas y abogados de la República que se hayan incorporado al Foro, con expresión de la fecha en que hubieren obtenido su título y la facultad de jurisprudencia, derecho o ciencias jurídicas que lo ha extendido. Al efecto, las direcciones regionales enviarán, mensualmente, un informe con la nómina de los abogados que se hayan incorporado al Foro en los respectivos distritos judiciales al Consejo de la Judicatura. El Consejo de la Judicatura enviará mensualmente a todas las judicaturas del país una copia de la lista actualizada de abogados incorporados al Foro.

Las Facultades de Jurisprudencia, Derecho o Ciencias Jurídicas de las Universidades legalmente establecidas en el país remitirán al Consejo de la Judicatura y a las Direcciones Regionales la nómina de los

³⁵ CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 324

profesionales, graduados, dentro de los ocho días de que lo hayan hecho. A su vez, las direcciones regionales remitirán esta información a las cortes, tribunales y juzgados, cuyos titulares se registrarán por esta nómina para autorizar el acceso a los abogados legalmente inscritos a la revisión de los expedientes y al patrocinio en las causas”³⁶.

En el Art. 326 se hace referencia a la MATRÍCULA PROFESIONAL “El número de la inscripción en el libro respectivo, será el de la matrícula profesional, que incorporado a un carné servirá como acreditante ante los órganos jurisdiccionales y demás organismos del sector público y privado, de la calidad profesional de abogada o abogado.

La elaboración y entrega del carné estará a cargo de las direcciones regionales del Consejo de la Judicatura.

En ningún caso se entregará este carné sin la acreditación de haber concluido el año de práctica pre profesional a la que se refieren los siguientes artículos. El incumplimiento de esta disposición por parte del servidor respectivo constituirá falta susceptible de destitución”³⁷.

La interrogante que surge inevitablemente es: ¿Se les exige a los ingenieros civiles o arquitectos afiliarse al Ministerio de Obras Públicas o a las Direcciones Provinciales de Obras Públicas para poder ejercer su profesión?

³⁶ CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 325

³⁷ CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 326

¿Acaso a los médicos se les impone la obligación de inscribirse en el Ministerio de Salud o en las Direcciones Provinciales de Salud de su respectivas circunscripciones territoriales, o como requisito esencial para poder ejercer su constitucional derecho a tener una fuente de trabajo que le permita garantizar una vida digna no sólo para el profesional sino para la familia que de éste depende?

¿A las obstetras, a los ingenieros agrónomos, a los economistas, a los profesores, a los periodistas, se les exige afiliarse por ejemplo al Ministerio de Agricultura, o al de Economía, a las Direcciones de Educación o a la estación televisiva del Estado para tener “derecho” a ejercer sus respectivas profesiones?

La respuesta es, por elemental lógica, negativa, puesto que los mismos Colegios siguen expidiendo sus correspondientes credenciales y además siguen cumpliendo sus fines eminentemente sociales.

En cuanto a la INTERVENCIÓN DE LOS ABOGADOS EN EL PATROCINIO DE LAS CAUSAS, se advierte que los incisos segundo y tercero del Art. 327 del Código Orgánico de la Función Judicial, prescriben: “...En los tribunales y juzgados no se admitirá escrito alguno que no esté firmado por un abogado incorporado al Foro, excepto en el caso de la tramitación de procesos relativos a garantías jurisdiccionales y las causas que conozcan las juezas y jueces de paz.

Cuando un abogado se presente por primera vez en un proceso patrocinando a una de las partes, el actuario verificará que se le presente el original del carné de inscripción en la matrícula, debiendo incorporar al proceso una copia del mismo”³⁸.

Como podemos apreciar las facultades de los Colegios de Abogados se ven menoscabadas mediante una norma legal que vulnera el principio constitucional de la libertad de asociación. En este caso, se pretende obligar a los profesionales del Derecho a “asociarse” a un ente ajeno a sus actividades como el Consejo de la Judicatura (que ahora representa “el foro”) bajo la amenaza de no poder trabajar.

En los numerales 1, 5 y 6 del Art. 328 del mencionado cuerpo legal, entre las incompatibilidades para ejercer la profesión, se determina que están impedidos de hacerlo: 1.- ...Los funcionarios y empleados de los Ministerios del Estado, de los Organismos de Control y más dependencias y entidades del sector público; 5.- Los restantes servidores judiciales, a excepción en las controversias judiciales defendiendo intereses de la institución a la cual pertenecen y 6.- Los funcionarios y empleados del régimen seccional y autónomo...”³⁹

¿Qué presuponen estas normas?

³⁸ CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 327

³⁹ CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 328

Al señalarse que los funcionarios y empleados de los Ministerios del Estado, de los Organismos de Control y más Dependencias y Entidades del Sector Público, están imposibilitados de ejercer la profesión, contiene una disposición atentatoria a los presupuestos determinados en el numeral 2 del Art. 11 de la Constitución vigente que se refiere a que todas las personas somos iguales y gozamos de los mismos derechos, deberes y oportunidades, pues cabe resaltar que dichas prohibiciones no rigen para los médicos, arquitectos, ingenieros, economistas y otros profesionales que trabajando en el sector público ejercen también la profesión, obviamente después de sus horas laborales como tales, lo que evidencia además un trato discriminatorio para las abogadas y abogados.

4.3.2. Análisis Reglamento para la Aplicación del Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el Patrocinio de las Causas.

Por primera vez en el Ecuador, mediante resolución Nro. 121-2012, el Consejo de la Judicatura de Transición, emitió el Reglamento para la Aplicación del Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el Patrocinio de las Causas, a efectos de aplicar el procedimiento de juzgamiento a un abogado(a) que haya incumplido en el contrato verbal pactado con el cliente, en el patrocinio de una causa.

Según los análisis realizados me he percatado que en el dicho Cuerpo Legal existen vacíos jurídicos que ponen en riesgo la práctica de la profesión del profesional del Derecho, por lo que, pretendiendo sancionar

la infracción que cometa el dicho profesional, es más que a sabiendas que los Abogados(as) ejercen libremente su profesión independientemente privado, que nada tiene que ver el Consejo de la Judicatura; y, al sancionar disciplinariamente al profesional estaría ocasionando grave perjuicio, es decir, violando a la tutela efectiva y a la defensa, que esta garantizando nuestra Constitución de la República del Ecuador, e Convenios o Tratados ratificados por nuestro País.

Dentro del reglamento se establece que las personas serán responsables por la mala práctica en el ejercicio de su profesión, arte u oficio.

Deberán ejercer la profesión u oficio con sujeción a la ética, e igualmente se sancionará la prueba deformada, todo modo del abuso del derecho, entre otras.

Esta resolución también es de conocimiento de los jueces y juezas, quienes en los procesos judiciales deberán exigir a las partes y sus abogados que observen una conducta de respeto recíproco e intervención ética y tienen la obligación de hacer conocer los casos en los que los abogados en libre ejercicio actúen de forma irregular.

Las sanciones por el incumplimiento del reglamento van desde una sanción pecuniaria hasta la suspensión de la licencia de su profesión.

Sin embargo desde su vigencia este Reglamento ha recibido varias críticas derivadas principalmente de lo vacíos legales que en el mismo se evidencian fácilmente y que han sido motivo de críticas por parte

principalmente de los Colegios de Abogados que si bien ya no cuentan con las mismas facultades concedidas cuando estaba vigente la Ley de Federación de Abogados, aún subsisten como un gremio que procura coadyuvar a la defensa de su gremio.

Debemos iniciar considerando que nuestra Constitución establece para los ciudadanos y ciudadanas de nuestro país, en el Capítulo I del Título II, los principios de aplicación de los derechos, los cuales rigen el ejercicio de los derechos contemplados en la Constitución, normativa que debe aplicarse en forma estricta en todas y cada una de las instancias judiciales.

En forma específica, el Art. 52 de la Constitución de la República del Ecuador establece que:

“Derecho a bienes y servicios de óptima calidad.- Las personas tienen derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad así como a una información precisa y no engañosa sobre su contenido y características.

La ley establecerá los mecanismos de control de calidad y los procedimientos de defensa de las consumidoras y consumidores; y las sanciones por vulneración de estos derechos, la reparación e indemnización por deficiencias, daños o mala calidad de bienes y servicios y por la interrupción de los servicios públicos que no fuera

ocasionada por caso fortuito o fuerza mayor”⁴⁰

Como se desprende de la norma constitucional anteriormente citada, podemos comprender que la calidad de bienes y servicios es un derecho que la Constitución otorga a los consumidores, y que la ley establece los mecanismos de control de calidad, sabemos que actualmente existe en nuestro país una entidad encargada de la acreditación de bienes y servicios que se han sometido a un control de calidad en cumplimiento de las normas internacionales de control de calidad, lo cual acredita que en el caso de los Abogados, un servicio debidamente acreditado es sinónimo de excelencia en cuanto a su calidad y a los resultados que se ofrecen.

Personalmente considero que el someterse a un proceso de control de calidad, implica además de un trámite, un costo que debe asumirlo el acreditado, y en actividad laboral de los Abogados, considero que hay un cierto índice de imposibilidad en cuanto a la acreditación puesto que no se puede ofrecer un resultado específico ya que depende de otros factores.

Por otra parte en la Constitución de la República del Ecuador encontramos lo establecido en cuanto a la responsabilidad; y se menciona según el Art. 54:

“Responsabilidad penal y civil.- Las personas serán responsables por la mala práctica en el ejercicio de su profesión, arte u oficio, en

⁴⁰ CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República del Ecuador, Art. 52

*especial aquella que ponga en riesgo la integridad o la vida de las personas*⁴¹

El incremento que las relaciones de servicios desempeñadas por los profesionales liberales han experimentado en la sociedad actual ha llevado a plantearse, entre otras cuestiones, la calificación jurídica que merece la prestación de estos servicios.

En esta línea, el objeto de este trabajo consiste en destacar y analizar las notas características de la relación de servicios entablada con los abogados, con la finalidad de hallar aquel esquema contractual en que mejor pueden tener cabida estas prestaciones, son la trascendencia que ello puede implicar sobre todo en la relación con la determinación del exacto cumplimiento de las obligaciones profesionales que incumben aquéllos.

Las diversas figuras contractuales que responden a la idea de gestión y sus respectivos regímenes, cotejando todo ello con las especialidades propias de la prestación profesional del abogado.

Es necesario poner de relieve, al mismo tiempo, la evolución de la jurisprudencia en esta materia a través de una profusa aportación de los pronunciamientos judiciales cuyo conocimiento resulta indispensable para un análisis de esta cuestión.

⁴¹ CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República del Ecuador, Art. 54.

El Consejo de la Judicatura, dando cumplimiento a lo establecido en el Código Orgánico de la Función Judicial en el Art. 324 numeral 3, el cual señala que uno de los requisitos para el patrocinio de los abogados, es formar parte del Foro mediante su incorporación al registro, que al efecto mantendrá el Consejo de la Judicatura, a través de las direcciones provinciales.

Los pasos y requisitos para el registro en el Foro de Abogados son obligatorios para las abogadas y los abogados graduados a partir de la entrada en vigencia del Código Orgánico de la Función Judicial, 09 de marzo de 2009, RO NO. 544.

Los profesionales graduados con anterioridad a esta fecha, de conformidad con la Resolución 65-09 del Pleno del Consejo de la Judicatura, publicada en el RO NO. 77, del 30 de noviembre de 2009, Tercera Disposición Transitoria, seguirán ejerciendo su profesión con la presentación de la credencial otorgada por el Colegio de Abogados, o con la presentación del número de inscripción expedida por la Secretaría de la Corte Nacional de Justicia y Cortes Provinciales, otorgado por la Secretaría correspondiente.

Cada una de las Direcciones Provinciales del Consejo de la Judicatura, lleva un libro en el que se inscriben por orden cronológico los nombres de todos los abogados de su distrito que se incorporan al Foro, en el que se indica la fecha en la que obtuvieron su título y la facultad de jurisprudencia, derecho o ciencias jurídicas que lo hubieren otorgado.

El Título VII del Código Orgánico de la Función Judicial denominado “ABOGADAS Y ABOGADOS”, comprende tres capítulos: I.- “ABOGADAS Y ABOGADOS EN EL PATROCINIO DE LAS CAUSAS” y II.- “RÉGIMEN DISCIPLINARIO” y “PRACTICA PRE PROFESIONAL”

Este Título está compuesto de 20 artículos que supuestamente se orientan a regular el libre ejercicio profesional de las abogadas y abogados, determinando los presupuestos generales para desarrollar el pleno de garantías fundamentales que de tal práctica se derivan. No obstante, lejos de proponerse un control social, al que nadie se opone, lo que se plantea es una conculcación de derechos fundamentales de un considerable número de ciudadanos, a quienes se les pretende mermar entre otros su libertad de trabajo, su igualdad ante la ley, su derecho constitucional a la seguridad jurídica, mediante aberraciones jurídicas que no tienen sustento fáctico, jurídico y mucho menos lógico, como por ejemplo dotar al Consejo de la Judicatura de facultades para sancionar a particulares hasta con seis meses de suspensión de ejercicio profesional, lo que constituye un absurdo jurídico sin precedentes.

Objetivamente, en este Título, es donde se evidencia, de una manera mucho más preocupante, una lamentable confusión por parte de los autores del Código Orgánico de la Función Judicial, que contrarían la esencia semántica y conceptual de la indiscutida función social que ofrece la abogacía desde su misma génesis, con una incursión del Estado para controlar, sin sustento filosófico y mucho menos jurídico, en forma

arbitraria e inconstitucional, una práctica científica, que lejos de ser anatemizada por los poderes fácticos, precisa ser amparada por los mismos, en los términos que determina la Constitución y los Convenios Internacionales correspondientes, suscritos efectivamente por el Ecuador y que por tanto forman parte de su ordenamiento jurídico.

El contenido del Art. 1 de este Código Orgánico de la Función Judicial, ya evidencia su matriz conculcadora de derechos fundamentales, pues si bien es cierto no contraría expresamente los mismos, incurre en pleonasmos inaceptables.

En el Art. 118 del mencionado texto legal, se pretende consagrar SANCIONES A LA ABOGADA O AL ABOGADO, haciéndolos responsables por las quejas que presente un ciudadano en contra de un servidor judicial. El texto del referido artículo señala:

“Si la resolución expedida por el Pleno o el Director Provincial, ratificare la inocencia del servidor y se calificare la queja o denuncia como maliciosa o temeraria, se impondrá a la abogada o al abogado patrocinador una multa de uno a tres salarios unificados del trabajador en general”⁴².

En los numerales 2 y 4 del Art. 131 del Código Orgánico de la Función Judicial, se hace referencia entre las facultades correctivas de las juezas

⁴² CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 118

y jueces, a normas que se oponen a la Constitución en forma clara. A continuación presentamos el fundamento: El numeral 2, se refiere a la expulsión de las actuaciones judiciales a quienes alteren su desarrollo o atenten contra su legal evolución, y es evidente que en un Estado Constitucional, como el que prima en el Ecuador, las facultades omnímodas de carácter subjetivo que se le pretenden otorgar a los jueces son sustituidas por grados de constitucionalización, en el que no existe espacio para este tipo de prerrogativas.

El numeral 4 del Art. 131 del Código Orgánico de la Función Judicial, por referirse a que sea la Dirección Regional del Consejo de la Judicatura la que sancione a las abogadas y abogados en libre ejercicio profesional cuando no somos dependientes de dicho organismo.

En el Art. 148 del Código Orgánico de la Función Judicial, se vincula al abogado patrocinador de una de las partes a una supuesta responsabilidad para el pago de daños y perjuicios, en los términos siguientes:

“CONDENA POR DAÑOS Y PERJUICIOS.- Cuando la mala fe o la temeridad resulten plenamente acreditadas, la parte será condenada, además, al pago de los daños y perjuicios. Si existe prueba de los daños y perjuicios sufridos, se fijará el monto de la indemnización en la misma sentencia, de lo contrario se tramitará como incidente.

*La parte que sea condenada al pago de daños y perjuicios podrá repetir contra su defensora o defensor por cuyo hecho o culpa haya merecido esta condena*⁴³.

Cabe resaltar que esta absurda disposición viola el Art. 20 constante en la Resolución dictada en el VII Congreso de las Naciones Unidas Sobre la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente en el Congreso llevado a cabo en La Habana del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990, del cual el Ecuador es signatario. En el Art. 323 del Código Orgánico de la Función Judicial se señala lo siguiente:

*“La abogacía es una función social al servicio de la justicia y del derecho. Es garantía fundamental de toda persona ser patrocinada por un abogado de su libre elección”*⁴⁴.

Todas estas normas vigentes, hacen de considerar la sanción al Abogado que ejerza mal su profesión; sin tomar en cuenta obviamente aspectos importantes como los convenios aprobados y ratificados por nuestro país.

Concomitantemente con las disposiciones constantes actualmente en el Código Orgánico de la Función Judicial, el pleno del Consejo de la Judicatura expidió mediante Resolución Nro. 121-2012, el Consejo de la Judicatura en transición emitió el Reglamento para la aplicación del

⁴³ CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 148.

⁴⁴ Ob. Cit. Art. 323.

Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas; el cual estando en vigencia; contiene las disposiciones reglamentarias necesarias para aplicar un procedimiento de juzgamiento a un Abogado o Abogada que haya incumplido algún aspecto en el patrocinio de una causa.

Analizado el mencionado reglamento, considero que si bien el mismo constituye un cuerpo normativo actual, que siendo el primero en su naturaleza, está bien constituido; sin embargo de ello, considero que en el mismo existen muchos vacíos legales que al momento de proceder a su aplicación generará varios conflictos en el denunciante; y, por otra parte no permite una eficaz defensa del Abogado lo cual atenta contra derechos previstos en la Constitución de la república, especialmente el derecho a la tutela efectiva; y derecho a la defensa.

En este sentido, considero que es necesario que se reforme el mencionado reglamento, para lo cual es necesario que se incluyan nuevas disposiciones respecto de la determinación de los sujetos disciplinables considerando que existen normas que regulan la actuación principalmente de funcionarios públicos; la determinación de la acción disciplinaria a seguirse según el hecho denunciado; el acto de citación y/o notificación al disciplinado; la extinción de la acción disciplinaria; etc.

Estos aspectos además se relacionan con el hecho fundamental de que se estaría estableciendo doble sanción a un profesional del derecho sometido a un procedimiento disciplinario, lo cual atenta contra los

principios básicos del derecho en especial el conocido non bis in ídem es decir nadie puede ser juzgado dos veces por la misma causa; esto, considerando que además de la acción disciplinaria nos hallamos, pues, ante un supuesto de responsabilidad contractual, exigible en caso de concurrir los requisitos de los artículos 1941 y siguientes del Código Civil.

Todas estas circunstancias conllevan a una reforma urgente a la Resolución Nro. 121-2012, el Consejo de la Judicatura en transición por la cual se emitió el Reglamento para la aplicación del Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas; para lo cual es necesario que se incluyan nuevas disposiciones respecto de la determinación de los sujetos disciplinables considerando que existen normas que regulan la actuación principalmente de funcionarios públicos; la determinación de la acción disciplinaria a seguirse según el hecho denunciado; el acto de citación y/o notificación al disciplinado; la extinción de la acción disciplinaria; etc.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

4.4.1. LEGISLACION CHILENA

“La reparación del daño causado, esencia de la responsabilidad civil, va surgiendo como respuesta al ejercicio profesional negligente, pero en nuestro país seguimos indiferentes a esta realidad, enfrentados a un círculo vicioso, en que la falta de adecuados instrumentos coactivos éticos

y legales, lejos de desincentivar la mala práctica, generan el efecto contrario.

A diferencia de la medicina, que ha ido aceptando los juicios como un riesgo del negocio, los abogados no hemos aceptado ni asumido la responsabilidad por mala práctica profesional como una realidad. Incluso en EE.UU., sólo la mitad de los abogados disponen de algún seguro de responsabilidad profesional”⁴⁵.

Es necesario dimensionar este potencial riesgo en aras de buscar mecanismos de prevención así como la adecuada reparación de sus consecuencias; este último es uno de los deberes contemplados en nuestro Código de Ética Profesional. No cabe duda que el abogado es no sólo ética sino que civilmente responsable de los daños que experimente el cliente cuando, por ejemplo, se le ha encomendado asesorar en una compraventa y no estudia los títulos, existiendo un embargo sobre la propiedad y causando un daño patrimonial importante a su cliente; cuando por su negligencia se produce el abandono del procedimiento, o por demora en iniciar un juicio prescriben las acciones.

“El aumento explosivo del número de abogados titulados, el ejercicio profesional con involucración en más y complejas materias que requieren mayores conocimientos y especialización, cada vez con más recursos económicos comprometidos y con ausencia de adecuada formación ética,

⁴⁵http://dspace.usalca.cl/retrieve/5695/tobar_gonzalez.pdf

contribuirá al desarrollo de la responsabilidad civil del abogado, proceso que no tardará en llegar a nuestro país.

En la esencia de la función profesional está la dimensión ética de su ejercicio, por medio de principios y normas que van dando pautas acerca de la buena praxis profesional.

El carácter de la ética como componente inseparable de la actuación profesional, ha sido confirmado por los Tribunales, para quienes, si bien la ley constituye un mínimo capaz de hacer posible la sana convivencia, "este mínimo legal no será suficiente para justipreciar el buen desempeño profesional del abogado; y es que la ley no se conforma con la conducta de un abogado que se limite a no violentarla, porque lo requiere como colaborador activo muy confiable, comprometido con los valores que ella misma sustenta; por eso es que se le exige un modo de ser y de comportarse cuyas características se plasman en la ética profesional, en cuya leal observancia cada servidor de la justicia crece desde la insuficiencia del mínimo legal hacia la infinitud del máximo a que apunta la vocación de servicio y la perfección personal de cada profesional del derecho. Y precisamente la guía de este crecimiento es la ética profesional del abogado" (Corte de Apelaciones de Santiago, 14/04/88, Gaceta Jurídica, N 94, Año 1988, pág.38)⁴⁶.

La ética profesional y sus principios cobran especial vigor como base para

⁴⁶ RUIZ TAGLE, Pablo.- Autorregulación profesional del Abogado, reportaje de la revista del colegio de abogados. <http://html.soloderecho.com/sanciones-eticas-a-abogados.html>

la definición de la buena praxis profesional, elemento crucial a la hora del análisis de la responsabilidad civil profesional de los abogados. Ello no quiere decir que para que sea procedente la responsabilidad civil deba, previamente, establecerse la existencia de una infracción éticamente punible, conforme lo ha dicho la propia Corte Suprema de Santiago de Chile, en fallo de fecha 13 de marzo de 1991 (Fallos del Mes No. 388).

La responsabilidad del abogado es tan antigua como la profesión y era posible encontrar normas sobre ella en el Código de Justiniano o Las Ordenanzas Reales de Castilla. En éstas se decía que "si por negligencia e ignorancia del abogado, que se pueda colegir de los actos del proceso, la parte a quien ayudare perdiere su derecho, tiene que pagar a su defendido por el daño que le causó, con costas, y en juicio breve" (Libro II, Tit. XIX, ley 12). Pero hasta hace poco se discutía y se afirmaba que el abogado sólo sería responsable ética y no jurídicamente.

El tema está zanjado y, según Mosset Iturraspe, "los abandonos, los errores y los descuidos merecen ahora, además del reproche de conciencia y del juicio desfavorable de terceros, una sanción jurídica", agregando que entre las deficiencias de la administración de justicia está el propio desempeño profesional en cuanto "el desconocimiento del saber jurídico o la negligencia o imprudencia en su aplicación redundan en graves fallas en aquel servicio"⁴⁷ (Responsabilidad Profesional del Abogado, Revista Jurídica Argentina La Ley 1980-C-489).

⁴⁷ RUIZ TAGLE, Pablo.- Autorregulación profesional del Abogado, reportaje de la revista del colegio de abogados. <http://html.soloderecho.com/sanciones-eticas-a-abogados.html>

Conforme a nuestro Derecho, la responsabilidad podría provenir del incumplimiento de obligaciones estipuladas contractualmente entre el abogado y su cliente (contractual) o tener por causa un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otra persona (extracontractual), lo que en ambos casos implicará normalmente la infracción a aquellas normas referentes al ejercicio de la profesión que establezcan conductas o modos de obrar y que conforman la buena praxis, especialmente las normas ético profesionales. En esta ocasión, me referiré únicamente a la responsabilidad contractual.”⁴⁸

Se ha discutido mucho acerca del tipo de contrato aplicable a esta relación abogado-cliente. Para David Stitchkin, se trataba de un arrendamiento de servicios, de aquellos en que predomina la inteligencia, conforme al art. 2118 del Código Civil Chileno. Para dicho autor, "un informe en derecho constituiría el típico ejemplo, aunque estimo que en caso de existir gestión de uno o más negocios ajenos existiría mandato, por ejemplo, cuando se le encomienda a un abogado la defensa total de un juicio, pudiendo comparecer por su patrocinado". (El Mandato Civil, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1989, pág. 63)⁴⁹.

No obstante, la mayor parte de la doctrina y la jurisprudencia nacionales ha coincidido en circunscribir dentro del contrato de mandato la generalidad de las prestaciones que se deben recíprocamente el abogado

⁴⁹ RUIZ TAGLE, Pablo.- Autorregulación profesional del Abogado, reportaje de la revista del colegio de abogados. <http://html.soloderecho.com/sanciones-eticas-a-abogados.html>

y su cliente. Se basan en los artículos 528 del Código Orgánico de Tribunales (COT) y 2012 y 2118 del Código Civil. El artículo 528 del COT dispone que "el acto por el cual una persona encomienda a un abogado la defensa de sus derechos en juicio, es un mandato, que se halla sujeto a las reglas establecidas en el Código Civil sobre los contratos de esta clase, salvo la modificación establecida en el artículo siguiente"⁵⁰. La Corte Suprema, en fallo de 13 de marzo de 1991, ha dicho que los abogados tienen además "una responsabilidad civil, que emana del hecho de existir entre el cliente y el profesional un contrato de mandato, según lo dispuesto en los artículos 528 del Código Orgánico de Tribunales y 2118 del Código Civil", agregando luego que "cabe advertir, primeramente, respecto de la responsabilidad civil, que ella es de naturaleza contractual y nace cuando el abogado no cumple con las obligaciones que el mandato le impone y se ejerce ante los Tribunales de Justicia a través de un procedimiento ordinario y conlleva, en su caso, el pago de indemnización de perjuicios"⁵¹.

En mi opinión, los servicios profesionales de los abogados no son propios del mandato, salvo la defensa judicial, pues no es posible apreciar elementos de dicho contrato, por ejemplo, en la redacción de un testamento o de un contrato de sociedad, un informe en derecho u otros casos. Dichos servicios asumen a veces el carácter de mandato, de

⁵⁰ RUIZ TAGLE, Pablo.- Autorregulación profesional del Abogado, reportaje de la revista del colegio de abogados. <http://html.soloderecho.com/sanciones-eticas-a-abogados.html>

⁵¹ RUIZ TAGLE, Pablo.- Autorregulación profesional del Abogado, reportaje de la revista del colegio de abogados. <http://html.soloderecho.com/sanciones-eticas-a-abogados.html>

arrendamiento de servicios o incluso de arrendamiento de obra, según las circunstancias de cada caso.

Independiente de la naturaleza jurídica del contrato, cumpliéndose los supuestos de la responsabilidad contractual, esto es, existencia de una obligación contractual válida y vigente; que tal obligación no se haya cumplido cabal y oportunamente por el abogado; que se haya ocasionado como consecuencia del incumplimiento un daño al cliente, y que el incumplimiento verificado se deba a la culpa o dolo de la parte infractora, se generará la responsabilidad civil del abogado.

“La extensión de las obligaciones alcanza no sólo a lo que las partes directamente hayan estipulado, sino también a todo aquello que de buena fe deban ejecutar y que provenga de la naturaleza misma de la obligación (artículo 1546 del CC). Esto último permite integrar a la relación contractual los estándares éticos del ejercicio profesional. El Código de Ética Chileno, de 28/10/1948, parte por puntualizar en su artículo 11/4, lo que constituye la "Esencia del Deber Profesional", cual es defender empeñosamente, con estricto apego a las normas jurídicas y morales, los derechos de su cliente. En la Sección Tercera de dicho Código, bajo el Título de "Relaciones del Abogado con su Clientes", se destaca que es deber del abogado para con su cliente servirlo con eficacia y empeño para que haga valer sus derechos. El artículo 28 del Código Civil Chileno, por su parte, considera como un deber ético el de reparar el daño causado al cliente, señalando que "el abogado debe adelantarse a reconocer la

responsabilidad que le resultare por su negligencia, error inexcusable o dolo, allanándose a indemnizar por los daños y perjuicios ocasionados al cliente"⁵².

Conforme a esta disposición, la falta a la ética profesional el abogado que permite que se declare abandonada una acción por mera negligencia de su parte, ya que el abogado que acepta la defensa de un juicio, es responsable de ella, contrae con su cliente el compromiso de velar con cuidado por su tramitación y debe evitar que tales hechos ocurran.

En tal sentido, el abogado también tiene obligaciones de resultado, como cuando se obliga a redactar un contrato o un estatuto societario o efectuar una partición. La calificación dependerá en consecuencia de la labor concreta que deba asumirla el profesional.

Siendo la responsabilidad civil de los profesionales un capítulo dentro de la responsabilidad civil en general, se ha dicho que no procedería exigir al abogado un grado especial de culpa, mayor que el estándar de la culpa leve aplicable en nuestro derecho.

En definitiva, la responsabilidad civil de los abogados no es una realidad ajena a otros países, como pudiera creerse. Su reconocimiento es además un imperativo ético, y tratase de una materia de gran actualidad, que ha merecido la preocupación de diversas organizaciones

⁵² RUIZ TAGLE, Pablo.- Autorregulación profesional del Abogado, reportaje de la revista del colegio de abogados. <http://html.soloderecho.com/sanciones-eticas-a-abogados.html>

profesionales en el mundo entero. En efecto, dado que las consecuencias y efectos de un caso de mal praxis del abogado se dan no sólo en el campo profesional y ético, sino especialmente en el campo patrimonial del profesional, y en aras de dar vigor al imperativo ético y legal de resarcir los daños causados, principio contemplado en el Código de ética, algunos colegios profesionales, junto con diseñar mecanismos de prevención y de gestión del riesgo de mal praxis profesional, han impuesto la necesidad de que los abogados cuenten con un seguro de responsabilidad civil, como una herramienta valiosa y eficaz en aras de evitar el riesgo patrimonial involucrado.

4.4.2. LEGISLACION ESPAÑOLA

En España respecto a este tema, cuentan con un CÓDIGO DEONTOLÓGICO DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA, Adaptado al nuevo Estatuto General de la Abogacía Española, aprobado por Real Decreto 658/2001, de 22 de junio. Aprobado en el Pleno del C.G.A.E. de 27 de noviembre de 2002 y Modificado en el Pleno de 10 de diciembre de 2002.

“En este texto consideran que la función social de la Abogacía exige establecer unas normas deontológicas para su ejercicio. A lo largo de los siglos, muchos han sido los intereses confiados a la Abogacía, todos ellos trascendentales, fundamentalmente relacionados con el imperio del Derecho y la Justicia humana. Y en ese quehacer que ha trascendido la propia y específica actuación concreta de defensa, la Abogacía ha ido acrisolando valores salvaguardados por normas deontológicas necesarias

no sólo al derecho de defensa, sino también para la tutela de los más altos intereses del Estado, proclamado hoy como social y democrático de Derecho.

Como toda norma, la deontológica se inserta en el universo del Derecho, regido por el principio de jerarquía normativa y exige, además, claridad, adecuación y precisión, de suerte que cualquier modificación de hecho o de derecho en la situación regulada, obliga a adaptar la norma a la nueva realidad legal o social.

Durante siglos, los escasos cambios operados en las funciones del Abogado y en la propia sociedad motivaron reducidas modificaciones en unas normas deontológicas que venían acreditándose eficaces para la alta función reservada al Abogado, casi siempre motivadas por drásticas convulsiones sociales, pero que terminaron devolviendo al Abogado su función y la normativa deontológica con que la desempeña.

Es a partir de la segunda mitad del siglo XX, desde el momento en que los Estados decididamente consagran la dignidad humana como valor supremo que informa todo el ordenamiento jurídico, cuando la función del Abogado alcanza su definitiva trascendencia, facilitando a la persona y a la sociedad en que se integra, la técnica y conocimientos necesarios para el consejo jurídico y la defensa de sus derechos. De nada sirven éstos si no se provee del medio idóneo para defender los que a cada cual le

corresponden”⁵³.

En una sociedad constituida y activada con base en el Derecho, que proclama como valores fundamentales la igualdad y la Justicia, el Abogado experto en leyes y conocedor de la técnica jurídica y de las estrategias procesales, se erige en elemento imprescindible para la realización de la Justicia, garantizando la información o asesoramiento, la contradicción, la igualdad de las partes tanto en el proceso como fuera de él, encarnando el derecho de defensa, que es requisito imprescindible de la tutela judicial efectiva. Por ello hoy el Abogado precisa, más que nunca, de unas normas de comportamiento que permitan satisfacer los inalienables derechos del cliente, pero respetando también la defensa y consolidación de los valores superiores en los que se asienta la sociedad y la propia condición humana. Recientemente, muchas han sido las reformas legislativas y muchos también los cambios políticos y sociales que han afectado al ejercicio profesional del Abogado en España.

“El Consejo General de la Abogacía, atento a estos cambios, ha venido incorporando a las normas deontológicas, las que daban respuesta a cada modificación legal o cambio social. La importancia de alguno de estos cambios justificó incluso la redacción de reglamentos y disposiciones autónomas no incorporadas a nuestro Código Deontológico, aún cuando su naturaleza y función fueran estrictamente deontológicas,

⁵³ YUQUI, SALAS, German.- necesidad de incorporar en el Código Civil la responsabilidad del profesional del derecho por los daños ocasionados a la actividad judicial; tesis publicada: <http://dspace.unl.edu.ec:8080/jspui/bitstream/123456789/3292/1/SALAS%20YUQUI%20GERMAN.pdf>

como el Reglamento de Publicidad aprobado por la Asamblea de Decanos de 19 de diciembre de 1997.

La decidida vocación de proveer a la Abogacía de los instrumentos más eficaces para abordar el siglo XXI exige ahora la compilación y puesta al día de las normas deontológicas que deben regir nuestra actividad profesional en un solo texto actualizado. Y ello sin abdicar de los principios que han venido caracterizando la actuación multiseccular del Abogado, cuya propia pervivencia acredita fehacientemente su medular función, pero también incorporando las más recientes experiencias derivadas de situaciones novedosas completamente ajenas al mundo de la Abogacía hasta hace bien poco.

El Conseil Consultatif des Barreaux Européens (CCBE), máximo órgano representativo de la Abogacía ante las instituciones de la Unión Europea, en la sesión plenaria celebrada en Lyon el 28 de noviembre de 1998, aprobó el Código Deontológico Europeo, cuya finalidad es la de establecer unas normas de actuación para el Abogado en el ejercicio profesional transfronterizo y otras básicas que representan las garantías mínimas exigibles para posibilitar el derecho de defensa de una forma efectiva. Ahora, el Consejo General de la Abogacía Española, asumiendo íntegramente el Código Deontológico Europeo, establece las normas mínimas de actuación de cualquier Abogado en el ámbito territorial del Estado español para garantizar la buena ejecución de su indispensable función a toda la sociedad española. Igual que no se concibe una doble,

triple o múltiple deontología dentro de la Unión Europea, tampoco tendría sentido que en España la actuación del Abogado fuera sustancialmente diferente en cada una de las Comunidades Autónomas.

El Consejo General de la Abogacía Española acomete la redacción de la presente normativa consciente de que el interés general exige definir normas uniformes aplicables a cualquier Abogado del Estado Español, pero con absoluto respeto a las competencias de los Consejos Autonómicos y a los Colegios de Abogados a quienes corresponde ordenar el ejercicio profesional en los ámbitos territoriales que les son propios. Por ello las presentes normas tienen vocación de básicas, correspondiendo, en su caso, su desarrollo y adecuación, y en definitiva determinar el justo equilibrio de los intereses en juego, en su respectivo ámbito territorial, a los Consejos Autonómicos y a los Ilustres Colegios de Abogados”⁵⁴.

En las presentes normas se regulan prácticas e instituciones tradicionales como la cuota litis y la venia junto a otras nuevas (tenencia de fondos de clientes), incluso algunas tradicionalmente proscritas (publicidad). Remozadas las primeras y acogidas las restantes a la luz del derecho comparado y de recientes pero enriquecedoras experiencias.

Perviven como principios fundamentales en el ejercicio de la

⁵⁴ YUQUI, SALAS, German.- necesidad de incorporar en el Código Civil la responsabilidad del profesional del derecho por los daños ocasionados a la actividad judicial; tesis publicada: <http://dspace.unl.edu.ec:8080/jspui/bitstream/123456789/3292/1/SALAS%20YUQUI%20GERMAN.pdf>

profesión de Abogado la independencia, la dignidad, la integridad, el servicio, el secreto profesional y la libertad de defensa.

La independencia del abogado resulta tan necesaria como la imparcialidad del Juez, dentro de un Estado de Derecho. El Abogado informa a su cliente de su posición jurídica, de los distintos valores que se ponen en juego en cualquiera de sus acciones u omisiones, proveyéndole de la defensa técnica de sus derechos y libertades frente a otros agentes sociales, cuyos derechos y dignidad personal han de ser también tenidas en cuenta, y esta tan compleja como unívoca actuación del Abogado sólo sirve al ciudadano y al propio sistema del Estado de Derecho si está exenta de presión, si el Abogado posee total libertad e independencia de conocer, formar criterio, informar y defender, sin otra servidumbre que el ideal de Justicia. En ningún caso debe actuar coaccionado ni por complacencia.

La honradez, probidad, rectitud, lealtad, diligencia y veracidad son virtudes que deben adornar cualquier actuación del Abogado. Ellas son la causa de las necesarias relaciones de confianza Abogado-Cliente y la base del honor y la dignidad de la profesión. El Abogado debe actuar siempre honesta y diligentemente, con competencia, con lealtad al cliente, respeto a la parte contraria, guardando secreto de cuanto conociere por razón de su profesión. Y si cualquier Abogado así no lo hiciere, su actuación individual afecta al honor y dignidad de toda la profesión.

La Constitución reconoce a toda persona el derecho a no declarar

contra sí mismo, y también el derecho a la intimidad. Ambos persiguen preservar la libertad y la vida íntima personal y familiar del ciudadano, cada vez más vulnerable a los poderes estatales y a otros poderes no siempre bien definidos. El ciudadano precisa del Abogado para conocer el alcance, la trascendencia de sus actos, y para ello, debe confesarle sus circunstancias más íntimas. El Abogado se convierte así en custodio de la intimidad personal de su cliente y de su inalienable derecho a no declarar contra sí mismo. El secreto profesional y la confidencialidad son deberes y a la vez derechos del Abogado que no constituyen sino concreción de los derechos fundamentales que el ordenamiento jurídico reconoce a sus propios clientes y a la defensa como mecanismo esencial del Estado de Derecho. Todo aquello que le sea revelado por su cliente, con todas sus circunstancias, más todo aquello que le sea comunicado por otro Abogado con carácter confidencial, deberá mantenerlo en secreto.

Correspondiendo a los principios fundamentales de la Abogacía se regulan las bases de las incompatibilidades y de la publicidad personal. El Abogado no puede poner en riesgo su libertad e independencia, su lealtad al cliente ni el secreto profesional y por ello el Código establece la prohibición de ejercer profesiones o desarrollar funciones que de modo directo o indirecto le creen cualquier tipo de presión física ó anímica que pueda poner en riesgo su independencia o la revelación de cualquier dato secreto que no solo podría perjudicar intereses particulares de los clientes

sino que, además, afectaría gravemente a la confianza de los ciudadanos en el derecho de defensa, y por extensión a todo el sistema de garantías.

Debe dotarse de normas deontológicas a la publicidad personal, actividad hasta ahora estatutariamente restringida y que ha originado en los últimos años una gran actividad reglamentaria aperturista en los Consejos y Colegios. En el presente Código Deontológico se establecen las bases de la publicidad personal del Abogado, solo en cuanto afecta a la deontología profesional. La publicidad habrá de respetar los principios de dignidad, lealtad, veracidad y discreción, salvaguardando en todo caso el secreto profesional y la independencia del abogado. La función de concordia que impone al Abogado la obligación de procurar el arreglo entre las partes exige que la información no sea tendenciosa ni invite al conflicto o litigio.

La independencia del Abogado está íntimamente ligada con el principio de libertad de elección. El Abogado es libre de asumir la dirección de un asunto y el ciudadano lo es también de encomendar sus intereses a un abogado de su libérrima elección y cesar en la relación profesional en el momento que lo crea conveniente. Esta absoluta libertad, podría poner en riesgo el propio derecho de defensa si entre la actuación profesional de un Abogado y la de su sustituto se produce un vacío de asistencia jurídica efectiva. Por ello, de la antigua institución de la "venia" conviene conservar la necesaria comunicación del sustituto al sustituido pero encomendando a éste una responsable actuación

informativa, que ya venía sucediendo en la práctica. Ello permite garantizar que el ciudadano no quedará en indefensión entre la actuación del sustituido y el sustituto, estableciendo un único momento en el que cesarán las responsabilidades de uno y comenzaran las del otro, y procurará, además, una importante información al sustituto en beneficio siempre de los intereses objeto de defensa.

“El Abogado debe tener siempre presente la alta función que la sociedad le confía, que supone nada menos que la defensa efectiva de los derechos individuales y colectivos cuyo reconocimiento y respeto constituye la espina dorsal del propio Estado de Derecho. Por ello sólo puede encargarse de un asunto cuando esté capacitado para asesorarlo y defenderlo de una forma real y efectiva, y ello le obliga a adecuar e incrementar constantemente sus conocimientos jurídicos, y a solicitar el auxilio de los compañeros más expertos, cuando lo precise.

Por primera vez, se acomete la regulación de la tenencia de fondos de clientes. El ejercicio colectivo y multidisciplinar de la profesión de Abogado, junto a las técnicas que hoy ofrecen las entidades financieras, aconseja regular la tenencia de los fondos de clientes, manteniéndolos identificados, separados de los propios del bufete, y siempre a su disposición, lo que, contribuirá a la transparencia en la actuación del Abogado, fortaleciendo la confianza de su cliente.

Pocas variaciones experimentan las normas deontológicas reguladoras de las obligaciones y relaciones del Abogado con el Colegio,

con los Tribunales, con los compañeros o con los clientes. Únicamente, se profundiza algo más en la salvaguarda de los valores fundamentales que informan el ejercicio profesional en la relación abogado-cliente. Y así, se concretan las obligaciones de información, se incrementan las precauciones para evitar el conflicto de intereses protegiendo la responsabilidad e independencia del abogado, estableciendo mecanismos que permitan identificar claramente el comienzo y final de su actuación y por tanto de su responsabilidad, y sobre todo insistiendo en el reconocimiento de su libertad para cesar en la defensa cuando no desee continuar en ella, libérrima decisión que garantiza permanentemente la independencia y que se corresponde con la que tiene el ciudadano para designar abogado de su elección en cualquier momento”⁵⁵.

El sistema de libre elección de Abogado y de aceptación de defensa, experimentará disfunciones en la defensa por Justicia Gratuita, que se evitarían si también los ciudadanos con derecho a ella, pudieran elegir abogado de entre los inscritos en las listas del turno de Justicia Gratuita, lo que será posible si, como resulta deseable, la defensa se garantiza, en todo caso, mediante un sistema de ayuda legal más acorde con la realidad social, que posibilite al ciudadano, beneficiario de la Justicia Gratuita, la libre elección de abogado y a éste una digna retribución de su trabajo. En tanto no se modifiquen las normas que

⁵⁵ YUQUI, SALAS, German.- necesidad de incorporar en el Código Civil la responsabilidad del profesional del derecho por los daños ocasionados a la actividad judicial; tesis publicada: <http://dspace.unl.edu.ec:8080/jspui/bitstream/123456789/3292/1/SALAS%20YUQUI%20GERMAN.pdf>

regulan la Justicia Gratuita, éstas condicionan tanto la libre designación de abogado como la libre aceptación de la defensa.

Se actualiza el concepto "cuota litis", que nunca fue considerado por la Abogacía incluido en el de honorarios. La "cuota litis", en cuanto asociación y participación con el cliente en el resultado del pleito, pone en riesgo la independencia y la libertad del abogado que deja de ser defensor para convertirse en socio de su cliente en pos de un resultado material, lo que, además de adulterar la función de la defensa, provoca el desamparo o discriminación de los ciudadanos que han de reivindicar derechos de escasa entidad patrimonial o cuya tutela resulta dificultosa.

Las presentes normas deontológicas no imponen limitaciones a la libre y leal competencia sino que se erigen en deberes fundamentales de todos los abogados en el ejercicio de su función social en un Estado de Derecho, que exige desempeñarla con competencia, de buena fe, con libertad e independencia, lealtad al cliente, respeto a la parte contraria y guardando secreto de cuanto conociere por razón de su actuación profesional.

Corresponderá, en su caso, a los Consejos Autonómicos y a los Colegios adaptar las presentes normas deontológicas a las especificidades propias de sus respectivos ámbitos territoriales, divulgando su conocimiento, vigilando su cumplimiento y corrigiendo disciplinariamente su falta de observancia para garantizar la buena ejecución de la alta misión que nuestra sociedad ha confiado al Abogado,

tarea en la que desempeñamos una verdadera función pública, para la que el Estado nos ha dotado de facultades normativas y disciplinarias también públicas”⁵⁶.

Como comentario personal sobre la igualdad que tiene las diferentes legislaciones que tienen los países hermanos en el cual nos da a notar que hay una similitud de leyes, no es más que en verdadero proceder del profesional frente a su cliente para poder mantener la responsabilidad y el verdadero sigilo para poder llegar concluir en forma favorable.

4.4.3. LEGISLACION PERUANA

“El abogado presta servicios a su cliente y lo hace en el marco de una relación de confianza en virtud de la cual el cliente le confía y le encarga al abogado la defensa de sus intereses. El incumplimiento de un deber profesional es un asunto relevante que debe ser puesto en conocimiento del cliente inmediatamente. Es una grave infracción ocultar una equivocación, hacer falsas o incompletas representaciones al cliente sobre el estado de las gestiones (Proyecto de Código, artículo 25).

El Proyecto de Código establece la obligación de mantener informado al cliente de todo asunto importante que surja en el desarrollo del patrocinio (Proyecto de Código, artículo 25. El abogado debe explicar amplia y oportunamente sobre los riesgos, ventajas, desventajas, alternativas de acción y toda circunstancia relevante para que el cliente tome una

⁵⁶ <http://vlex.com/source/responsabilidad-civil-1724>

decisión informada sobre el curso de la representación. El deber de información comprende la obligación de reconocer un error ante el cliente y proponerle una alternativa para enmendarlo o, en todo caso, reparar los daños ocasionados. No debe exculparse de los errores u omisiones en que ha incurrido, atribuyéndolos a otras personas (Proyecto de Código, artículo 83).

Mucho evoluciona la legislación peruana al respecto, para ello consta una mejor explicación en las siguientes normas:

“Deber de reconocer incumplimiento profesional

Artículo 28. El Abogado debe adelantarse a reconocer la responsabilidad que le resulte por su negligencia, error inexcusable o dolo, allanándose a indemnizar por los daños y perjuicios ocasionados al cliente.

Artículo 77. Deber de reconocer incumplimiento del compromiso profesional. El abogado que en el desempeño de su profesión incumpla alguna obligación de este código, debe ponerlo en conocimiento del afectado inmediatamente. No es decoroso que pretenda exculparse de los errores u omisiones en que ha incurrido, atribuyéndolos a otras personas.

Artículo 83. Deber de reconocer incumplimiento del compromiso profesional. El abogado que en el desempeño de su profesión incumpla alguna obligación de este código, debe ponerlo en conocimiento del afectado inmediatamente. Incurrir en responsabilidad el abogado que

pretenda exculparse de los errores u omisiones en que ha incurrido, atribuyéndolos a otras personas.

Artículo 78. Responsabilidad civil. El abogado podrá ser sancionado disciplinariamente por cualquier negligencia en su actuación. En sede disciplinaria el criterio para medir la responsabilidad incluye la culpa leve, con el fin de proteger a la profesión. El abogado podrá ser sancionado disciplinariamente por cualquier negligencia en su actuación. En sede disciplinaria el criterio para medir la responsabilidad incluye la culpa leve.

Como podemos observar, la legislación española difiere de la nuestra, con respecto a la responsabilidad, empezando por tomar en cuenta que como prestación de servicios profesionales la actividad del abogado no se encuentra prevista en forma específica en nuestra legislación, solo hace mención un artículo. Por su parte la legislación española, tiene un muy buen conjunto normativo al respecto, pasando desde las definiciones hasta las sanciones por incumplimiento⁵⁷.

Una vez que alguien solicita los servicios de un abogado, se entabla una relación abogado- cliente, de la cual surgen deberes y derechos. La relación abogado-cliente se entabla por el simple hecho de tomar contacto del abogado por parte del cliente. Pero dicha relación en un momento anterior a la aceptación de un encargo determinado es distinta al momento que está luego de dicha aceptación. El abogado puede rechazar

⁵⁷ CODIGO DE ETICA DE LOS COLEGIOS DE ABOGADOS DE PERU; http://www.cal.org.pe/fx_codigo_etica.html

el encargo con total libertad y sin expresar motivo, por lo que un “no me da la gana” puede ser un motivo jurídicamente válido. Aquí podemos hacer una comparación con la relación contractual, la cual surge a partir del acuerdo de voluntades, las cuales no están obligadas a llegar a un acuerdo (como tampoco no está obligado el abogado a aceptar un encargo). Pero la relación abogado- cliente existe antes de que se dé dicha aceptación, y por ello hay aquí también deberes, aunque son menores en comparación a la relación que se da luego de la aceptación del encargo. Uno de los deberes que se puede dar en esta etapa antes de la aceptación, es por ejemplo guardar secreto sobre la información que el cliente le proporciona el abogado para que éste decida si llevar el encargo o no, lo cual se conoce como secreto profesional. Debemos dejar bien en claro que la representación en un proceso judicial no es la única prestación que puede realizar un abogado, dado que pueden haber prestaciones como seguir un determinado trámite ante la Administración o una consulta sobre un determinado caso; por lo que en cualquiera de estas situaciones vemos sentada una relación de abogado- cliente (que como hemos dicho se entabla a partir del contacto entre abogado y cliente) y por consiguiente deberes y derechos que recaen sobre ambas partes, entre los que está el deber de diligencia del abogado en el patrocinio. Finalmente merece un comentario aparte el tratamiento que hace el Código de Ética del Perú. Sólo trata en su artículo 25° que señala: “Es deber del Abogado para con su cliente servirlo con eficiencia y empeño para que haga valer sus derechos (...)”. Es mi opinión que luego

del análisis realizado a lo largo del presente trabajo, el referido artículo contempla el deber de diligencia. Por ello sería aconsejable un nuevo artículo en donde se contemplen los contenidos principales del deber de diligencia que hemos esbozado en el presente trabajo. Ello ayudaría más a la tarea del juzgador sobre la amplitud del contenido que tiene el deber de diligencia y no tenga una noción reducida, que al parecer nuestro código le da. Y también un desarrollo más extenso del deber de diligencia en el Código informaría a los abogados peruanos sobre los alcances que tiene este importante deber, y ello les ayudará a decidir en las diferentes situaciones en que se encuentren, situaciones de las cuales hemos tratado en el presente trabajo.

5. MATERIALES Y METODOS

Para la realización del presente trabajo de investigación jurídica, referente a las “REFORMAS NECESARIAS AL REGLAMENTO PARA LA APLICACION DEL RÉGIMEN DISCIPLINARIO DE LAS ABOGADAS Y ABOGADOS EN EL PATROCINIO DE LAS CAUSAS”; utilicé el método científico y dentro de él y como métodos auxiliares hice uso de la inducción a fin de obtener de los casos particulares observados una ley general válida también para los no observados. De esta manera pude analizar el problema como parte principal del estudio lo que me ayudó para realizar un análisis crítico de los aspectos que lo constituyen y lo rodean.

Apliqué además, algunas referencias históricas para lo cual he utilizado el materialismo histórico que me permitió conocer los aspectos que encierran la evolución histórica desde los inicios de esta figura jurídica hasta los actuales momentos, para caracterizar objetivamente el tema planteado con la finalidad de entenderlo como un proceso histórico que aún sigue evolucionando en todos sus aspectos.

En lo referente a las técnicas de investigación, utilice, las siguientes técnicas:

Lectura científica.- Para recolectar datos de la bibliografía especializada de una manera objetiva.

Encuestas.- Con esta técnica investigativa obtuve la información mediante un cuestionario de seis preguntas aplicadas a quince abogados en libre ejercicio profesional. La información recogida fue tabulada manualmente para obtener datos estadísticos para verificar la hipótesis planteada.

Con la finalidad de obtener suficiente información que me permita desarrollar el sumario de la investigación jurídica, utilicé la técnica del fichaje, con fichas bibliográficas, hemerográficas y mnemotécnicas.

Recogida toda la información, procedí a analizarla objetivamente mediante tablas y cuadros estadísticos, para verificar los objetivos e hipótesis y para el planteamiento de las conclusiones y recomendaciones y de la propuesta jurídica de reforma.

6. RESULTADOS

6.1. PRESENTACIÓN, INTERPRETACIÓN Y ANÁLISIS DE LAS ENCUESTAS

De acuerdo al tema de la presente investigación jurídica denominada: “REFORMAS NECESARIAS AL REGLAMENTO PARA LA APLICACION DEL RÉGIMEN DISCIPLINARIO DE LAS ABOGADAS Y ABOGADOS EN EL PATROCINIO DE LAS CAUSAS”, he recurrido a la técnica de la encuesta como soporte para la estructura y desarrollo de la temática propuesta, la misma que ha sido aplicada a 30 profesionales del derecho de la ciudad de Riobamba con la finalidad de hacer una recopilación de información necesaria.

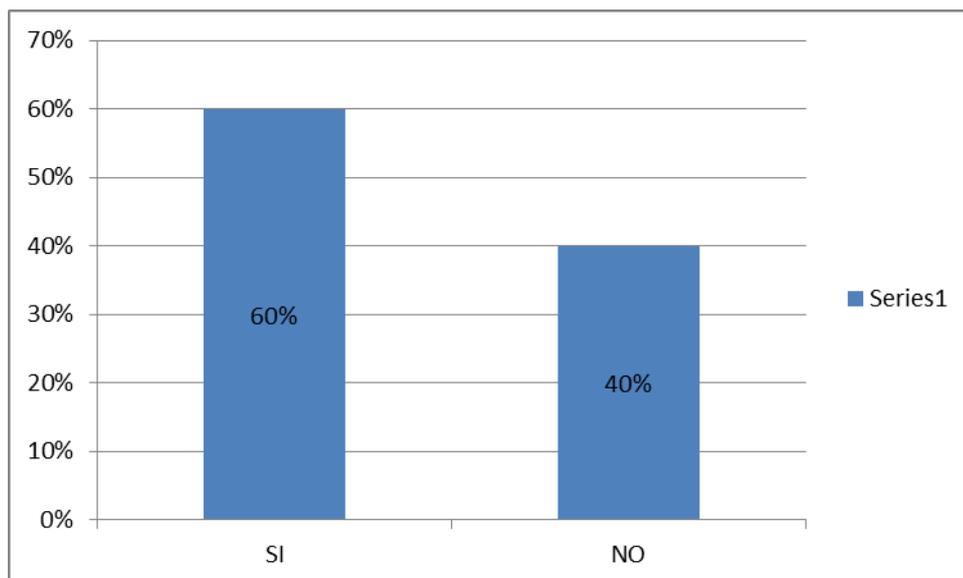
1. 6.1. Resultados de las Encuestas

Primera Pregunta: ¿Considera usted que la actividad judicial y el ejercicio de la abogacía en nuestro país se regula eficientemente a través de las disposiciones legales contenidas en la Constitución de la República, Código Orgánico de la Función Judicial y el Reglamento para el Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas?

| INDICADORES | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------------|-------------------|-------------------|
| SI | 18 | 60% |
| NO | 12 | 40% |
| TOTAL | 30 | 100% |

Autor: Juan Enrique Ushca Ushca

Fuente: Abogados



Interpretación: Del total de la población encuestada, 9 personas que representan el 60% respondieron afirmativamente a esta pregunta; mientras que 6 personas que representan el 40%, respondieron negativamente a esta pregunta.

Análisis: Con respecto a la respuesta obtenida en esta pregunta, no coincido plenamente con la mayoría de los encuestados, considero que si bien la legislación es actualizada, en el Reglamento Disciplinario de las Abogadas y Abogados para el patrocinio de causas existen aspectos procesales no contemplados que impiden que se aplique correctamente es relación con el derecho a la defensa del profesional del derecho, por tanto debe reformarse para que su funcionamiento sea eficaz.

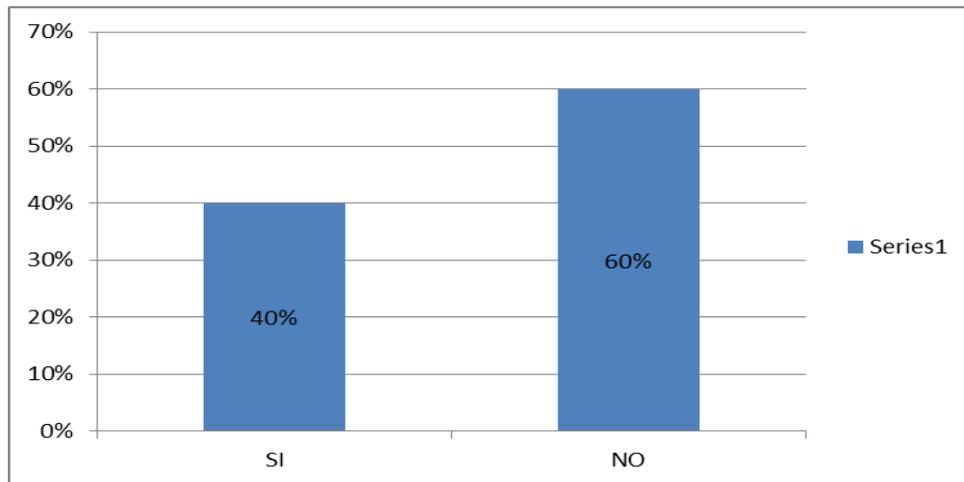
Segunda Pregunta:

¿Según su criterio, considera usted que los procedimientos que se han previsto en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de causas permiten un ejercicio eficaz de los derechos tanto del denunciante como del denunciado?

| INDICADORES | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------------|-------------------|-------------------|
| SI | 12 | 40% |
| NO | 18 | 60% |
| TOTAL | 30 | 100% |

Autor: Juan Enrique Ushca Ushca

Fuente: Abogados



Interpretación: Del universo encuestado el 60 % es decir 9 encuestados respondieron negativamente a esta pregunta; y, los 6 encuestados restantes es decir el 40% respondieron afirmativamente.

Análisis: En esta pregunta coincido con el criterio de la mayoría de encuestados quienes respondieron en un 60% negativamente. Y es que en efecto en el Reglamento para la Aplicación de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados para el patrocinio de las causas, tal como se encuentra previsto no permite un eficaz ejercicio de los derechos del denunciado y también del denunciante; para ello se debe considerar primero que un ejercicio eficaz debe comportar la aplicación de toda las normas relacionadas en su conjunto; con dejar de aplicar una de ellas ya el ejercicio de los derechos se transforma en ineficaz; también se debe recalcar que no existe un procedimiento concreto establecido sino una serie de normas que conllevan a una sanción sin que se haya concretado que tipo de procedimiento disciplinario es al que se somete al profesional del derecho; esto agravado con el libre albedrío que se deja del juez a

efectos de que el juez determine si la forma como actuó el abogado es o no la correcta.

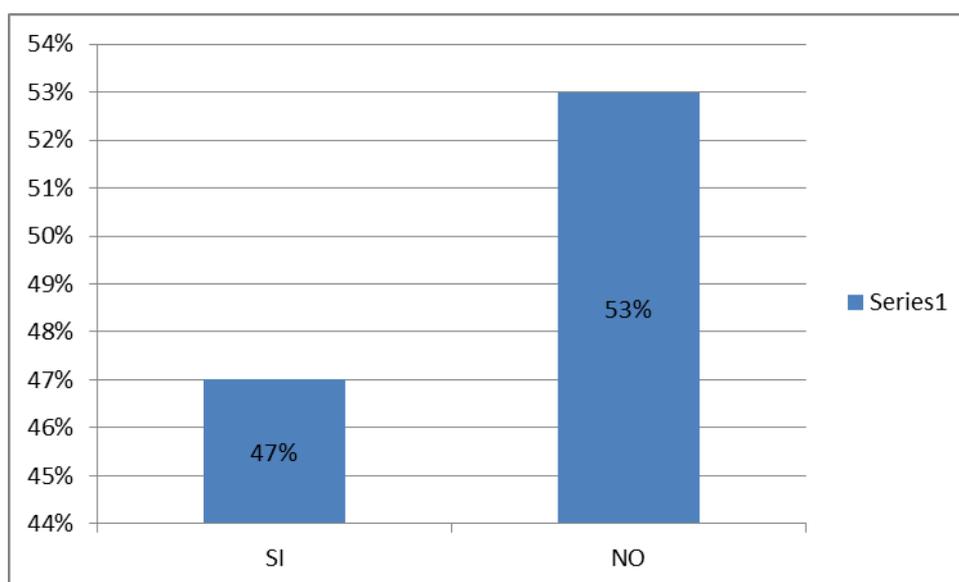
Tercera Pregunta:

¿Según su criterio y experiencia profesional, considera usted que a nivel Latinoamericano, ha surgido la tendencia de regular y aplicar eficientemente lo referente a los procedimientos disciplinarios para sancionar la actitud negligente de los abogados en su práctica profesional?

| INDICADORES | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------|------------|------------|
| SI | 14 | 47% |
| NO | 16 | 53% |
| TOTAL | 30 | 100% |

Autor: Juan Enrique Ushca Ushca

Fuente: Abogados



Interpretación: Del total de encuestados encontramos que el 53% contestó negativamente a esta pregunta; mientras que un 47% respondió en forma afirmativa.

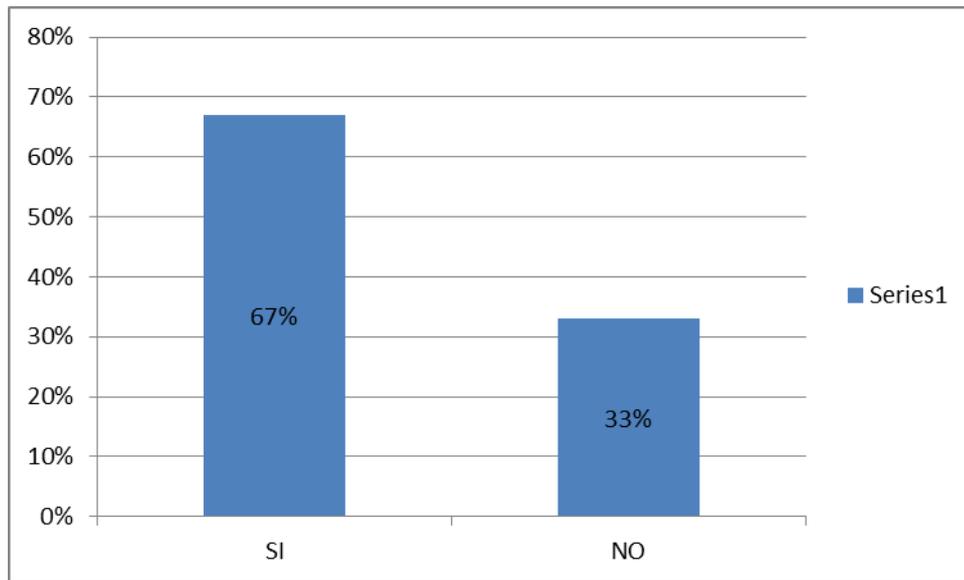
Análisis: Como se puede observar los encuestados consideran que en efecto a nivel Latinoamericano si existe una tendencia por regular la actuación del Abogado en la práctica del Derecho, lo cual no significa que su regulación sea eficaz.

Cuarta Pregunta: ¿En relación con los procedimientos previstos en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas; considera usted que existen graves inconvenientes jurídicos respecto principalmente de la falta de disposiciones claras respecto de la determinación de los sujetos disciplinables; la diferencia entre citación y/o notificación disciplinaria y las formas de extinción de la acción y del acto que se juzga?

| INDICADORES | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------------|-------------------|-------------------|
| NO | 10 | 33% |
| SI | 20 | 67% |
| TOTAL | 30 | 100% |

Autor: Juan Enrique Ushca Ushca

Fuente: Abogados



Interpretación: A efecto de análisis contabilizamos los criterios de las personas encuestadas entonces manifestamos que 33% respondieron negativamente; mientras que un 67% respondió afirmativamente.

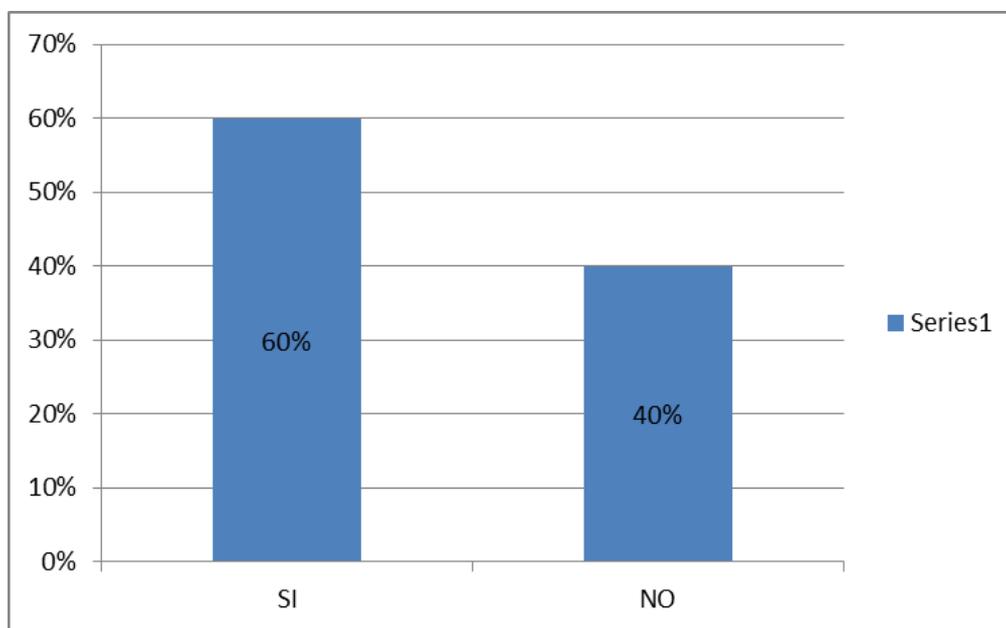
Análisis: Los resultados obtenidos, no hacen sino confirmar la propuesta realizada; de que se debe reformar el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados para el patrocinio de causas, ya que no existe un procedimiento determinado y las normas señaladas más bien llega a constituirse en una especie de incriminación respecto de la culpabilidad de tal o cual acto ilícito; razón por la cual en su normativa es necesaria una reforma.

Quinta Pregunta: ¿Considera usted que la normativa legal prevista en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas, cumple en todas sus partes con el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del derecho sometido a régimen disciplinario?

| INDICADORES | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------|------------|-------------|
| SI | 18 | 60% |
| NO | 12 | 40% |
| TOTAL | 30 | 100% |

Autor: Juan Enrique Ushca Ushca

Fuente: Abogados



Interpretación: En esta pregunta, un 60% del total de encuestados, respondió afirmativamente, mientras que un 40% respondió negativamente.

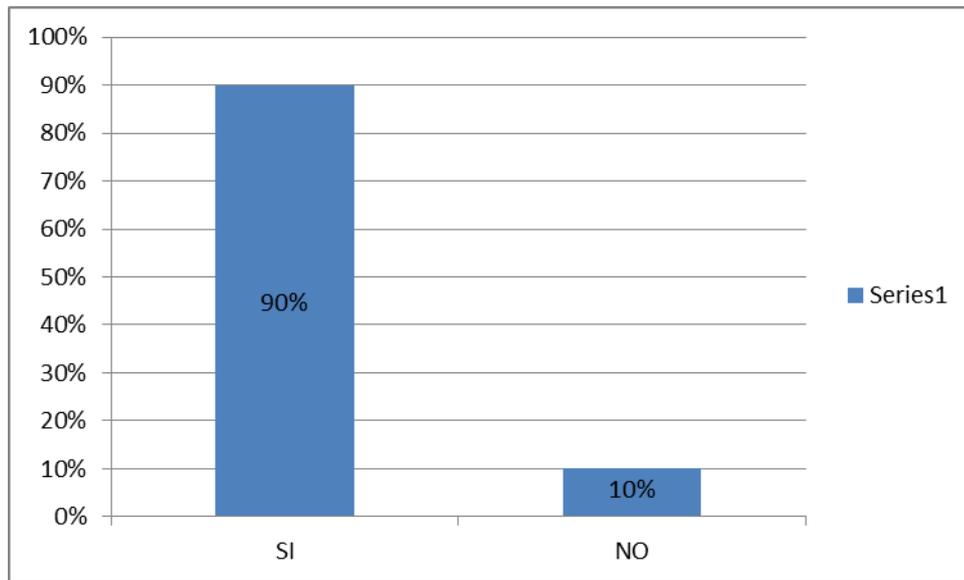
Análisis: Con respecto a esta pregunta mi criterio se inclina por aquel emitido por la minoría del total de encuestados; como se ha tratado en el contenido teórico y como se ha planteado en el proyecto de investigación; creo que es necesario que nuestro país renueve su ordenamiento jurídico especialmente lo relacionado con el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados para el patrocinio de causas, debe reformarse ya que restringe todo tipo de derechos de los abogados en libre ejercicio.

Sexta Pregunta: ¿Es su criterio que se debe realizar una reforma al Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de causas; a efectos de contar con un cuerpo legal que regule eficientemente la actividad jurídica del profesional del derecho, pero que a su vez respete el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del Derecho y de los usuarios?

| INDICADORES | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------------|-------------------|-------------------|
| SI | 24 | 90 % |
| NO | 6 | 10% |
| TOTAL | 30 | 100% |

Autor: Juan Enrique Ushca Ushca

Fuente: Abogados



Interpretación: En esta pregunta, un 90% del total de encuestados, considera que si se debe reformar no solamente el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados para el patrocinio de causas; sino otras normas, mientras que un 10% estima que no es necesario.

Análisis: Con respecto a esta pregunta mi criterio si es necesario de reformar el Reglamento para la aplicación del Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el Patrocinio de las Causas, por la mayoría del total de los encuestados, siempre respetando el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del derecho.

6.2. Resultados de las entrevistas aplicadas

ENTREVISTA REALIZADA A LOS FUNCIONARIOS PÚBLICO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE CHIMBORAZO

PRIMERA ENTREVISTA:

Dr. POLIVIO ALULEMA

PRESIDENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE CHIMBORAZO

1.- ¿Considera usted que la actividad judicial y el ejercicio de la abogacía en nuestro país se regula eficientemente a través de las disposiciones legales contenidas en la Constitución de la República, Código Orgánico de la Función Judicial y el Reglamento para el Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas?

Las tres Ley que usted acaba de mencionar y la constitución también en realidad tienen normas claras sobre el desenvolvimiento tanto de los abogados de ejercicio libre como de los Jueces, lo que pasa que en la práctica no siempre las cosas se dan y los abogados que hemos tenido la oportunidad de trabajar tanto en el ejercicio libre como Jueces le digo sinceramente que hay muchas cosas que no se cumple bueno eso de quien depende a de decir usted, eso depende más es de sistema, yo pienso que el sistema si bien este gobierno ha querido que mejore se transforme la justicia en algo si se ha mejorado y bastante, pero en cambio lo que ustedes como abogados en ejercicio libre saben

perfectamente de lo que está faltando es gente con experiencia no porque si bien es cierto los jóvenes tiene todo ese impulso todo esa gana de trabajar y salir adelante pero la experiencia es fundamental.

2.- ¿Según su criterio, considera usted que los procedimientos que se han previsto en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de causas permiten un ejercicio eficaz de los derechos tanto del denunciante como del denunciado?

Verá justamente ayer dio una conferencia sobre este asunto Dr. Alvarado de Ambato en un seminario que están haciendo en la Universidad Nacional de Chimborazo, y él dijo con verdad verá o sea el régimen disciplinario no solamente es para el servidor público sino para el empleado del Estado como es los Militares, los Policías los profesores y nosotros los Jueces y los servidores judiciales, está disperso en diferentes Leyes no, y en alguno casos no le da mucha oportunidad de defensa verá al funcionario porque en muchas ocasiones se toma resoluciones o se sigue sumarios sin respetar el debido proceso y se sanciona por ejemplo diga usted por una queja no a veces los abogados cuando están con algún juicio que no les guste la sentencia presentan una queja porque por molestar y no siempre se dan la verdadera y oportuna de forma de que el servidor se defienda no y eso sería necesario que mejore porque no a veces inclusive le sancionan ya le digo por una simple queja.

3.- ¿Según su criterio y experiencia profesional, considera usted que a nivel Latinoamericano, ha surgido la tendencia de regular y aplicar eficientemente lo referente a los procedimientos disciplinarios para sancionar la actitud negligente de los abogados en su práctica profesional?

Vera mas bien para los abogados de ejercicio libre no hay nada, antes era el Colegio de Abogados el encargado de alguna manera sancionar y seguir el procedimiento similar al sumario para los abogados de ejercicio libre pero yo le digo vea en la práctica que yo he tenido que yo sepa aquí en Riobamba al menos no habido alguna resolución del Colegio de Abogados que le haya sancionado algún profesional por haber abusado a lo mejor de su condición de abogado defensor y no ahora con el Consejo de la Judicatura se le sanciona al funcionario judicial, al Juez, al empleado Judicial pero al abogado de ejercicio libre no no prácticamente no no que yo conozca así mismo no se a sancionado a Abogados de ejercicio libre vera.

4.- ¿En relación con los procedimientos previstos en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas; considera usted que existen graves inconvenientes jurídicos respecto principalmente de la falta de disposiciones claras respecto de la determinación de los sujetos disciplinables; la diferencia entre citación y/o notificación disciplinaria y las formas de extinción de la acción y del acto que se juzga?

Vea, todos estos son actos administrativo, porque verá EL Consejo de la Judicatura está encargada de sancionar y de realizar actos administrativos ellos no son Jueces no entonces este administrativo por ser un acto que proviene de una autoridad de acuerdo con el Art. 273 de la Constitución todo acto administrativo es impugnabile no y se puede inclusive si es que yo he sido violentado en mis derechos constitucionales presentar una acción de protección verá, no solamente impugnar ante Tribunal Contencioso Administrativo sino también presentar una acción de protección si es que por ejemplo yo como Juez como empleado como secretario a lo mejor he sido sancionado sin el debido proceso.

5. ¿Considera usted que la normativa legal prevista en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas, cumple en todas sus partes con el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del derecho sometido a régimen disciplinario?

Eso le dije hace un momento vera justamente pasa lo contrario no, porque en estos sumario administrativo que se sigue en contra el funcionario judicial y contra el servidor público en general sucede lo contrario porque el funcionario tiene que demostrar su inocencia porque de entrada ya entra acusado de alguna queja por un acto irregular a acto de inmoralidad que supuestamente cometió el funcionario cuando usted sabe y todos los que hemos estudiado derecho sabemos que lo que se debe demostrar la culpabilidad no la inocencia, entonces si sucede lo contrario que

funcionario público tiene que hacer todo lo que pueda para demostrar su inocencia o sea el entra ya al principio como más bien la presunción de que él ha cometido alguna falta.

6. ¿Es su criterio que se debe realizar una reforma al Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de causas; a efectos de contar con un cuerpo legal que regule eficientemente la actividad jurídica del profesional del derecho, pero que a su vez respete el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del Derecho y de los usuarios?

Vera hay dentro de este Reglamento Disciplinario que usted dice, hay dice una disposición que no me recuerdo el artículo, que de las resoluciones que emita el Consejo de la Judicatura es inapelable, eso por ejemplo va en contra de principios constitucionales y de los derecho humanos entonces se debería reformar, porque vera usted sabe de acuerdo con la Constitución 76 numeral 7 literal m, dice toda resolución de alguna autoridad sea judicial sea administrativa es susceptible de apelación, pero en ese reglamento vera dice que no es apelable, entonces a usted le sancionan como como presunto culpable de una infracción de carácter administrativo no puede apelar, entonces eso es **inconstitucional** no lo que debería reformar es dos cosas la primera que los actos de disciplinarios que están constando en el Código Orgánico de la Función Judicial sean más expesos, no tan generales porque cuando son muy generales se da la oportunidad a que el en este caso el Jefe Administrativo que es el jefe de Personal de Talento Humano que le

llaman ahora, el tendrá mucha oportunidad a que interprete de una manera subjetiva en cambio cuando están tipificado más concreto ahí, es más fácil que el funcionario se defienda entonces lo que si sería necesario es que se tipifique mejor forma y en forma más específica las diferentes infracciones que se cometen como le digo también que se mejoren la presunción de inocencia que tenemos todos los ecuatorianos y también que se debe proporcionar el recurso de apelación.

¿En qué sentido debería realizarse esta reforma?

Como le digo o sea reformando el Código Orgánico de la Función Judicial porque vera, la Constitución de la República es clara y lo mismo la Declaración Universal de los Derechos Humanos la presunción de inocencia y el derecho a segunda instancia ese principio Universal de todas las Legislaciones de la mayoría de las legislaciones en el mundo y este reglamento como le digo y este sistema de disciplinario que se aplica no solamente para los judiciales sino para todo el sector público, debería contener fundamentalmente el principio de inocencia y segundo también como le digo se especifique o se tipifique en mejor forma las infracciones de manera que el juzgador, bueno no es el juzgador "Juez" pero es Administrativo no tenga mucha subjetividad en su interpretación y en el caso de que sea adverso la resolución, al funcionario también se le dé también oportunidad a segunda instancia.

SEGUNDA ENTREVISTA

Dr. JORGE CASTILLO

JUEZ PRIMERO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

1.- ¿Considera usted que la actividad judicial y el ejercicio de la abogacía en nuestro país se regula eficientemente a través de las disposiciones legales contenidas en la Constitución de la República, Código Orgánico de la Función Judicial y el Reglamento para el Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas?

Respecto al Régimen Disciplinario para los abogados de libre ejercicio profesional, se encuentra normada en el Reglamento, por la cual se aplica la práctica de los abogados de libre ejercicio, la Constitución establece muchas normas que se pueden establecer para la práctica del Régimen Disciplinario, pero más está regulado en el Código Orgánico de la Función Judicial, hay tenemos el Código Orgánico que nos permite sancionar a los abogados de libre ejercicio que infrinjan una determinada Ley.

2.- ¿Según su criterio, considera usted que los procedimientos que se han previsto en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de causas permiten un ejercicio eficaz de los derechos tanto del denunciante como del denunciado?

Mire en el Reglamento no existe debido el proceso se no hubiera el debido proceso estaríamos violando el mismo, y en la Constitución de la

República, en que nos permite toda persona sea juzgado por un Juez imparcial, pero también se tenemos que establecer que el debido proceso se establece la notificación o la citación a la parte procesal para que ellos tengan el derecho a la oportunidad de legítima a la defensa existe y el reglamento permite a los abogados de libre ejercicio su defensa.

3.- ¿Según su criterio y experiencia profesional, considera usted que a nivel Latinoamericano, ha surgido la tendencia de regular y aplicar eficientemente lo referente a los procedimientos disciplinarios para sancionar la actitud negligente de los abogados en su práctica profesional?

Mire a nivel de Latino Americano desconozco de cómo estarán el Régimen de Disciplinario de las abogadas y abogados en el libre ejercicio.

4.- ¿En relación con los procedimientos previstos en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas; considera usted que existen graves inconvenientes jurídicos respecto principalmente de la falta de disposiciones claras respecto de la determinación de los sujetos disciplinables; la diferencia entre citación y/o notificación disciplinaria y las formas de extinción de la acción y del acto que se juzga?

No tenemos el reglamento, tenemos la aplicación de la sanción, lastimosamente no se las aplica en la actualidad, esperemos que el reglamento no se vuelva letra muerta, tenemos el reglamento y tenemos el Código Orgánico de la Función Judicial para la aplicación de la sanción

de los abogados y abogadas en el libre ejercicio profesional, por desconocimiento de esta, no es falta de norma, lo que falta es porque no se las aplica este reglamento por la falta de denuncia; los que es concepto de la citación y la notificación está clara en la norma supletoria que es en el Código Orgánico de Procedimiento de Civil Vigente.

5. ¿Considera usted que la normativa legal prevista en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas, cumple en todas sus partes con el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del derecho sometido a régimen disciplinario?

Mire para que se dé una sanción a un abogado o abogada en libre ejercicio de la profesión, debe existir un sumario administrativo previo, un debido proceso, que debe establecer en el cual al abogado se debe notificar y/o citar para que comparezca al trámite y pueda tener al derecho a la defensa y tener la oportunidad en igualdad de condiciones para poderse defenderse, la sanción se aplicará de acuerdo al mérito de infracción cometida.

6. ¿Es su criterio, que se debe realizar una reforma al Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de causas; a efectos de contar con un cuerpo legal que regule eficientemente la actividad jurídica del profesional del derecho, pero que a su vez respete el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del Derecho y de los usuarios?

Mire nosotros tenemos el Reglamento y tenemos el Código Orgánico sí, se estable en un sumario administrativo que podría darse en contra de los abogados y abogadas derecho en libre ejercicio de la profesión, pero con respecto a las sanciones creo que están ahí en el reglamento y con respecto al debido proceso, se lo ha dicho ya en las preguntas anteriores toda persona es inocente mientras no se lo demuestre lo contrario así lo dice la Constitución de la República, toda persona tiene derecho a la seguridad jurídica si, a participar o intervenir en los procesos como actor o demandado, es decir, tiene el derecho de tener el tiempo necesario para preparar la defensa, tanto en concerniente como el actor y el demandado y por consiguiente lo que se debe es de tener la intención de aplicar las normas para sancionar aquellos profesionales del derecho que van en contra de la Ética profesional.

7. ¿En qué sentido debería realizarse esta reforma?

Las reformas a la mire primero tendríamos nosotros debemos establecer un procedimiento ya, al momento de sancionar a un abogado en libre ejercicio, mientras no tengamos una sanción o un trámite que sea eficiente no podríamos establecer una reforma por el momento mientras no exista un trámite a un abogado en libre ejercicio mal podríamos decir de que el reglamento no deben ser reformado.

TERCERA ENTREVISTA

Dr. RODRIGO SUAREZ.

DELEGADO DE LA CONTRALORIA GENERAL DEL ESTADO DE
RIOBAMBA

1.- ¿Considera usted que la actividad judicial y el ejercicio de la abogacía en nuestro País se regula eficientemente a través de las disposiciones legales contenidas en la Constitución de la República, Código Orgánico de la Función Judicial y el Reglamento para el Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas?

En forma irrefutable se tiene que respetar a la Constitución que es la Ley madre de todas las normas, y respetivamente pues, a la ley que se utiliza para las sanciones de los abogados o abogadas en el libre ejercicio profesional, como es el Código Orgánico de la Función Judicial, y en el reglamento no determina con claridad las sanciones impuestas para poder sancionar al dicho profesional con claridad.

2.- ¿Según su criterio, considera usted que los procedimientos que se han previsto en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas permiten un ejercicio eficaz de los derechos tanto del denunciante como del denunciado?

Era necesario que se regule realmente esa actuación porque muchos casos habido exceso sobre todo pues perturbaciones que han tenido que ver, obstantemente con los resultados de los procesos tiene que haber necesariamente esa regulación por lo que en realidad los procesos caminen y de manera correcta y adecuada en forma regular, sin llegar a ofensas de mutuas mucho peor llegar a entorpecer el trámite.

3.- ¿Según su criterio y experiencia profesional, considera usted que a nivel Latinoamericano, ha surgido la tendencia de regular y aplicar eficientemente lo referente a los procedimientos disciplinarios para sancionar la actitud negligente de los abogados en su práctica profesional?

Como le decía anteriormente especialmente por esta disciplina que esta ya regulada atravesó de la respectiva norma pues se llega a las sanciones para quienes realmente no cumplen con respecto a los valores y principios profesionales que deben siempre ser mantenidos con el propósito de que no haya desviaciones de Ética profesional.

4.- ¿En relación con los procedimientos previstos en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas; considera usted que existen graves inconvenientes jurídicos respecto principalmente de la falta de disposiciones claras respecto de la determinación de los sujetos disciplinables; la diferencia entre citación y/o notificación

disciplinaria y las formas de extinción de la acción y del acto que se juzga?

Bueno la pregunta está bien amplia, de todas maneras remito de lo que yo pueda captar, en tal sentido de que tiene que haber necesariamente esa diferenciación, el mismo Código Orgánico del Procedimiento Civil establece lo que es la citación y notificación por un lado, y por otro lado es obvio que tiene que tener claro todo esos conceptos a fin de que en realidad los abogados de libre ejercicio profesional sepan actuar y sobre todo de esta manera saber qué es lo que piden ante los tribunales y juzgados de la República.

5. ¿Considera usted que la normativa legal prevista en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas, cumple en todas sus partes con el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del derecho sometido a régimen disciplinario?

Sobre todas las cosas es una garantía constitucional pues en dentro del patrocinio de inocencia debería por ahí los operadores de la justicia empezar hacer justicia, debo indicar que en el reglamento existe falencias jurídicas para que puedan sancionar a los abogados de libre ejercicio profesional.

6. ¿Es su criterio, que se debe realizar una reforma al Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio

de causas; a efectos de contar con un cuerpo legal que regule eficientemente la actividad jurídica del profesional del derecho, pero que a su vez respete el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del Derecho y de los usuarios?

Toda norma y todo instrumento jurídico es sujeto siempre a la reformas por lo tanto cambia esas transformaciones en razón de que no tiene que haber ninguna inestabilidad jurídica, una normatividad que tiende a darse siempre a una evolución constante, que significa obstantes cambios para la sociedad.

7. ¿En qué sentido debería realizarse esta reforma?

Mirando el equilibrio que tiene que darse tanto el ejerció profesional de los colegas abogados como en los efectos que tienen realmente en cuanto a la actividad judicial.

CUARTA ENTREVISTA

Dra. VERONICA GUERRERO

AUXILIAR DEL JUZGADO PRIMERO DE LO CIVIL Y MERCANTIL

1.- ¿Considera usted que la actividad judicial y el ejercicio de la abogacía en nuestro país se regula eficientemente a través de las disposiciones legales contenidas en la Constitución de la República, Código Orgánico de la Función Judicial y el Reglamento para el Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas?

Generalmente no, porque claro que están escritos todas las disposiciones y todos los que rigen en el ejercicio profesional pero los abogados generalmente no cumplen y tampoco hay autoridades suficientes que hagan cumplir lo que está escrito y lo que está establecido en los reglamentos y en las disposiciones que están mencionadas anteriormente.

2.- ¿Según su criterio, considera usted que los procedimientos que se han previsto en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de causas permiten un ejercicio eficaz de los derechos tanto del denunciante como del denunciado?

Tampoco porque el denunciante muchas de las veces a veces denuncia sin fundamento ni siquiera saber el porqué, y ahí está el profesionalismo del abogado saberle guiar saberle explicar si es que esa denuncia que el cliente va a proponer va tener fundamento legal o no, entonces para que se cumpla con lo que establece tanto como en la Constitución y el Código Orgánico de la Función Judicial tiene que valorarse detenidamente lo que el cliente o la persona quiere establecer dependiendo la denuncia que va poner, pero con la asesoría debida del abogado.

3.- ¿Según su criterio y experiencia profesional, considera usted que a nivel Latinoamericano, ha surgido la tendencia de regular y aplicar eficientemente lo referente a los procedimientos disciplinarios para sancionar la actitud negligente de los abogados en su práctica profesional?

Con respecto a la tendencia de regulación y aplicación de procedimientos disciplinarios a nivel de latinoamericano desconozco; y también debo decir, que para sancionar la actitud negligente todavía no existe alguna disposición, bueno por lo que tengo entendido todavía no hay o estará escrita pero no se les ha tomado en cuenta porque los abogados muchas de las veces cometen muchas negligencia muchas imprudencia, pero no se les ha visto hasta el momento que les haya seguido el respectivo proceso para que los abogados sean sancionados.

4.- ¿En relación con los procedimientos previstos en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas; considera usted que existen graves inconvenientes jurídicos respecto principalmente de la falta de disposiciones claras respecto de la determinación de los sujetos disciplinables; la diferencia entre citación y/o notificación disciplinaria y las formas de extinción de la acción y del acto que se juzga?

Si existen bastantes inconvenientes porque generalmente entre los abogados y entre las personas que trabajan en los juzgados, en la dependencia donde le va pedir y para tramitar cualquier asunto ya sea judicial civil o penal muchas de las veces existe una mala interpretación lo que quiere decir, notificación y citación tal como establece en el Código Orgánico del Procedimiento Civil, en donde a veces el abogado le interpreta de otra manera y la persona o el dependiente de dicha oficina interpreta de otra manera, entonces sugiero que aquí se debe establecer con más claridad en lo que respecta los dos aspectos antes mencionado.

5. ¿Considera usted que la normativa legal prevista en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas, cumple en todas sus partes con el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del derecho sometido a régimen disciplinario?

Tampoco se cumple con el principio de inocencia porque generalmente cuando se pone una denuncia o se sigue en trámite lo que piensa es que si es culpable y en lo que tiene que ver en el régimen disciplinario también se debe establecer de una buena manera o de alguna manera tratar de proveer algún reglamento o tratar de poner más énfasis, cuando un abogado comete algún imprudencia o alguna negligencia cuando se trata de asesorar o cuando no se ha dado una buena asesoría en el trámite al cliente.

6. ¿Es su criterio, se debe realizar una reforma al Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de causas; a efectos de contar con un cuerpo legal que regule eficientemente la actividad jurídica del profesional del derecho, pero que a su vez respete el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del Derecho y de los usuarios?

Según mi pensamiento si se debe establecer un reglamento y fijar bien todas las pautas que el abogado debe seguir; además de ello una sugerencia es que se debe establecer tablas o precios en lo que tiene que ver a la defensa porque hay abogados que cobran en cantidades y mesuradas por la defensa en cambio que otros cobran por debajo de lo que un profesional pueda ir, entonces en ese sentido he no existe una coordinación en lo que tiene que ver con los precios, a más de eso también se debe establecer como le dije en un inicio poner reglas claras

sobre la defensa y sobre de cómo disciplinar a los abogados que incumpla o que estén dando mal asesoría a los clientes.

7. ¿En qué sentido debería realizarse esta reforma?

Como decía primero hay que establecer una tabla en lo que tiene que regular en los precios, porque muchos abogados existe controversias en los cobros de las defensas entonces hay por ejemplo ya existe una controversia porque cierto abogados a veces cobra menos de lo que deberían hacer por interés de una defensa que sería normal y otros en cambio cobran demasiado por eso la gente también se asusta y a veces prefieren resolver los problemas entre ellos, antes de ocupar a un profesional de derecho.

QUINTA ENTREVISTA

Dr. WASHIGTON SANTILLAN

FUNCIONARIO DE LA OFICINA DE CITACIONES, EXDELEGADO
ENCARGADO DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA DE CHIMBORAZO

1.- ¿Considera usted que la actividad judicial y el ejercicio de la abogacía en nuestro país se regula eficientemente a través de las disposiciones legales contenidas en la Constitución de la República, Código Orgánico de la Función Judicial y el Reglamento para el Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas?

En la Constitución de la República del Ecuador, claramente establece en sus Arts. 54, 83 numeral 12 y 181 en concordancia con los Arts. 26, 323, 335 y siguientes las reglas bajo las cuales los abogados en libre ejercicio profesional deben observar para el patrocinio de las causas, y dentro de los cuales se dispone que el Consejo de la Judicatura regule dichas actividades.

2.- ¿Según su criterio, considera usted que los procedimientos que se han previsto en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de causas permiten un ejercicio eficaz de los derechos tanto del denunciante como del denunciado?

Respetando las normas constitucionales y demás leyes vigentes, se observa que tanto los derechos de los denunciantes como del profesional denunciado gozan de las mismas oportunidades.

3.- ¿Según su criterio y experiencia profesional, considera usted que a nivel Latinoamericano, ha surgido la tendencia de regular y aplicar eficientemente lo referente a los procedimientos disciplinarios para sancionar la actitud negligente de los abogados en su práctica profesional?

La tendencia de los gobiernos de la región debido a la coyuntura actual reinante en Latinoamérica, se tiende a determinar procedimientos comunes para sancionar la actitud negligente de los profesionales del derecho en el patrocinio de las causas.

4.- ¿En relación con los procedimientos previstos en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas; considera usted que existen graves inconvenientes jurídicos respecto principalmente de la falta de disposiciones claras respecto de la determinación de los sujetos disciplinables; la diferencia entre citación y/o notificación disciplinaria y las formas de extinción de la acción y del acto que se juzga?

En la Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico de la Función Judicial y demás leyes pertinentes definen claramente las

disposiciones legales sobre los cuales los profesionales del derecho pueden ser sujetos disciplinables. No considero que la diferencia entre la citación y/o notificación implique graves inconvenientes, tomando en cuenta que muchas de las veces quienes patrocinan la defensa de causas no necesariamente son de la ciudad o provincia donde se desarrolla u proceso judicial, por lo tanto amerita recurrir a una de las dos posibilidades de dar a conocer el inicio de un proceso en contra del profesional del derecho. A lo mejor se debería incluir como forma de extinción de la acción disciplinaria, el desistimiento en forma tácita al ser denunciado por un particular.

5. ¿Considera usted que la normativa legal prevista en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas, cumple en todas sus partes con el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del derecho sometido a régimen disciplinario?

Ya que al momento de denunciar se deben anunciar las pruebas sobre las cuales el presunto perjudicado se ve afectado en la defensa de su causa y la vez que la presunción de inocencia se encuentra amparado en la Constitución, Código Orgánico y Tratados Internacionales y de igual manera anuncia las pruebas correspondientes para desvirtuar las alegaciones formuladas en su contra.

6. ¿Es su criterio, que se debe realizar una reforma al Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de causas; a efectos de contar con un cuerpo legal que regule eficientemente la actividad jurídica del profesional del derecho, pero que a su vez respete el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del Derecho y de los usuarios?

En lo referente a la posibilidad del desistimiento, ya que el mismo es por voluntad propia del denunciante y no se puede dejar al criterio del juzgador; de la pruebas de oficio, ya que al momento de denunciar y de contestar la denuncia se están anunciando pruebas para el esclarecimiento de la verdad y se pueden dar actitudes parciales de parte del juzgador en contra del profesional del derecho.

7. ¿En qué sentido debería realizarse esta reforma?

Todos sabemos que los abogados de libre ejercicio profesional, son independientes en la actividad jurídica, por lo que, por tal sentido el Consejo de la Judicatura nada tiene que ver con las sanciones del régimen disciplinario en contra de los antes mencionados profesionales. Para que haya sanción a los dichos profesionales del derecho se debe crear un organismo de control privada, específicamente para ellos, y que no sea dependiente al Consejo de la Judicatura. Por lo tanto, se debe reformar el Código Orgánico de la Función Judicial y eliminar el reglamento del régimen disciplinario de los abogados y abogadas en el

patrocinio de las causas; y crear otra Ley para los abogados en libre ejercicio profesional.

ANALISIS: Los abogados debemos tomar en cuenta que en el texto constitucional aprobado, establece que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático..., aspecto éste que implica que debemos exigir consecuentemente la aplicación de esa justicia que habla el artículo invocado.

“Cuando el abogado acepta un encargo es lógico que se debe al cliente, debiendo mantener hacia él una actitud de lealtad, mantener el secreto profesional que persiste hasta la culminación del caso, lealtad que debe estar precedida por la abstención de aceptar un encargo cuando no se crea en la razón de él o no es competente; convencimiento que se debe llegar mediante una verdadera investigación. Los deberes de los abogados se confunden casi con frecuencia con los deberes éticos del magistrado ya que toca a ambos determinar en el recta razón el objeto y fundamento de la controversia, tomando en cuenta que el objetivo común debe ser el descubrimiento y comprobación de la verdad porque mientras el abogado dedica su existencia a asistir a los que no están en condiciones de defenderse por sí mismos, el magistrado debe declarar el derecho en el caso concreto”⁵⁸.

⁵⁸ DR. MARCO V CARRILLO VELARDE MsD; Deontología Jurídica y Principios Constitucionales; Casa de la Cultura Ecuatoriana Benjamín Carrión Núcleo del Chimborazo.

Se ha dicho que el abogado salvo en caso de los sacerdotes, conoce la vida humana en sus aspectos más variados, dramáticos e incluso dolorosos, así mismo los más maravillosos cuando llega a la verdad de los hechos; por ello el profesional del derecho, no está exento de cuidar en su práctica como abogado, de que su actuación esté bañado de rectitud y de observancia a las normas éticas y morales.

El fiel cumplimiento que tiene de defender de la mejor manera posible los intereses de su cliente, contrastando incluso a los intereses suyos, a los de su colega litigante como asesor de la parte contraria, incluso a sabiendas de que su cliente puede ser culpable del hecho que se investiga, en procura de obtener resultados positivos sin recurrir a medios ilícitos, ya que con ello más bien estaría alimentando el desprestigio de su actividad profesional en desmedro incluso del sector profesional.

La Constitución de la República del Ecuador constituye la máxima norma de nuestro Estado, sobre ella ninguna otra normativa tiene mayor valor, según la doctrina se encuentra en el punto máximo de la pirámide legislativa.

Siendo la norma constitucional, la ley de leyes, rige en nuestro país todas las actividades, incluida por su puesto la actividad judicial, iniciaré este marco jurídico haciendo un análisis de la normativa pertinente contenida en la Constitución de la República del Ecuador con el desarrollo de la actividad judicial.

Debemos iniciar considerando que nuestra Constitución establece para los ciudadanos y ciudadanas de nuestro país, en el Capítulo I del Título II, los principios de aplicación de los derechos, los cuales rigen el ejercicio de los derechos contemplados en la Constitución, normativa que debe aplicarse en forma estricta en todas y cada una de las instancias judiciales.

En forma específica, el Art. 52 de la Constitución de la República del Ecuador establece que:

“Derecho a bienes y servicios de óptima calidad.- Las personas tienen derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a elegirla con libertad así como a una información precisa y no engañosa sobre su contenido y características.

La ley establecerá los mecanismos de control de calidad y los procedimientos de defensa de las consumidoras y consumidores; y las sanciones por vulneración de estos derechos, la reparación e indemnización por deficiencias, daños o mala calidad de bienes y servicios y por la interrupción de los servicios públicos que no fuera ocasionada por caso fortuito o fuerza mayor”⁵⁹

Como se desprende de la norma constitucional anteriormente citada, podemos comprender que la calidad de bienes y servicios es un derecho

⁵⁹ CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República del Ecuador, Art. 52

que la Constitución otorga a los consumidores, y que la ley establece los mecanismos de control de calidad, sabemos que actualmente existe en nuestro país una entidad encargada de la acreditación de bienes y servicios que se han sometido a un control de calidad en cumplimiento de las normas internacionales de control de calidad, lo cual acredita que en el caso de los Abogados, un servicio debidamente acreditado es sinónimo de excelencia en cuanto a su calidad y a los resultados que se ofrecen.

Personalmente considero que el someterse a un proceso de control de calidad, implica además de un trámite, un costo que debe asumirlo el acreditado, y en actividad laboral de los Abogados, considero que hay un cierto índice de imposibilidad en cuanto a la acreditación puesto que no se puede ofrecer un resultado específico ya que depende de otros factores.

El abogado es libre de asumir o rechazar el patrocinio incluso si está inmerso en una relación de dependencia. Normalmente, la relación abogado-cliente se origina contractualmente, ya sea de manera verbal o escrita. Puede ser de manera implícita también. No se requiere de la suscripción de un documento, ni de la fijación de los honorarios para que exista una relación abogado-cliente.

Incluso, la sola solicitud del cliente puede ser suficiente cuando exista una creencia razonable de que el abogado protegerá sus intereses; por ejemplo, cuando las propias acciones del abogado evidencian implícitamente que ha aceptado el encargo.

7. DISCUSION

7.1. VERIFICACION DE OBJETIVOS

Los objetivos planteados en el proyecto para la realización de esta investigación se han visto conseguidos en el punto de la Revisión de Literatura que he desarrollado, así el objetivo general que se refería a:

Realizar un análisis conceptual, doctrinario y jurídico de la actividad judicial y el ejercicio de la Abogacía, al tenor de las disposiciones legales vigentes en la Constitución de la República del Ecuador; Código Orgánico de la Función Judicial; y, Reglamento para el Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de causas.

Este objetivo ha sido cumplido con el estudio de la legislación ecuatoriana referente al tema y que consta principalmente en el marco doctrinario y jurídico en general, con el estudio de la legislación, tema en el cual con la ayuda de la opinión de diferentes tratadistas, así como con el análisis personal de la normativa legal existente en nuestro país respecto al tema me ha sido posible dar cumplimiento a este objetivo.

En mi proyecto de investigación me planteé cuatro objetivos específicos así:

- *Investigar si los procedimientos previstos en el Reglamento para el Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio*

de causas; permiten un ejercicio eficaz de los derechos tanto del denunciante como del denunciado.

- *Realizar un estudio socio-jurídico comparado sobre legislación en Latinoamérica, principalmente con países que tengan cierta relación o similitud con el Ecuador; en lo que respecta a los procedimientos disciplinarios para Abogados.*
- *Identificar los inconvenientes jurídicos que existe en el reglamento para el régimen disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de causas.*
- *Realizar una propuesta de reforma el Reglamento para el Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas; en diversos aspectos, a fin de contar con un cuerpo legal actualizado que permita una aplicación eficaz.*

Podemos observar en este trabajo, que en efecto con el estudio de la normativa prevista, como se puede deducir de mi trabajo investigativo, estos han sido cumplidos a cabalidad tanto en el desarrollo de los capítulos con contenido teórico como con la investigación de campo.

7.2. CONTRASTACION DE HIPOTESIS

En mi proyecto de Investigación me planteé una hipótesis que se refería a:

“La normativa legal vigente prevista en el Reglamento para el Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio

de las causas, no cumple en todas sus partes con el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del derecho sometido a régimen disciplinario, por cuanto en dicho cuerpo legal no se ha establecido normativa clara que permita un eficaz ejercicio de los derechos consagrados en la Constitución de la República del Ecuador”.

Esta hipótesis luego de la investigación realizada, concluyo con que la suposición realizada es verdadera puesto que del análisis de la investigación de campo podemos ver que además de existir grandes vacíos en la aplicación práctica del procedimiento para sancionar al abogado en libre ejercicio en el patrocinio de causas.

8. CONCLUSIONES

- La responsabilidad es un concepto bastante amplio, que guarda relación con el asumir las consecuencias de todos aquellos actos que realizamos en forma consciente e intencionada
- La responsabilidad contractual, “es una forma de responsabilidad civil que consiste en hacerse cargo de las consecuencias que surgen para el deudor por haberse obligado voluntariamente, con respecto a su acreedor en virtud de un contrato, que genera obligaciones recíprocas en caso de los contratos bilaterales o sinalagmáticos, o para una sola de las partes en el caso de los contratos unilaterales
- El debido proceso es una categoría dinámica, un sistema de garantías y de normas jurídicas de carácter sustancial y de grado superior, porque son constitucionales, le guía en su aplicación la debida y correcta actuación de la normativa legal
- Todas las sociedades, en todos los tiempos, han buscado mecanismos idóneos que permitan reparar los daños; a la responsabilidad contractual le interesa únicamente los daños causados por otra persona; su razón de ser es la solución de los problemas generados a través del daño; determina quién debe sobrellevarlo, qué patrimonio deberá asumir sus consecuencias.
- El Régimen Disciplinario es una garantía fundamental en todo estado constitucional, derecho que se materializa en una serie de

actos y tareas que tienden a determinar la existencia de faltas de servicio e incumplimientos de parte de los funcionarios públicos. También obra, como se dijo, como una garantía fundamental para que los empleados estatales no sean perseguidos con arbitrariedad por los jefes.

9. RECOMENDACIONES

- La actividad jurídica que ejerce el abogado, se ha visto siempre enmarcada dentro del arrendamiento de servicios inmateriales que establece nuestra legislación civil; y, a lo largo del tiempo desde su existencia misma, se ha determinado a la práctica jurídica del Abogado como una práctica en la cual juega un papel preponderante la ética del profesional del Derecho
- El mencionado reglamento, considero que si bien el mismo constituye un cuerpo normativo actual, que siendo el primero en su naturaleza, está bien constituido; sin embargo de ello, considero que en el mismo existen muchos vacíos legales que al momento de proceder a su aplicación generará varios conflictos en el denunciante; y, por otra parte no permite una eficaz defensa del Abogado lo cual atenta contra derechos previstos en la Constitución de la República, especialmente el derecho a la tutela efectiva; y derecho a la defensa; anteriormente analizados.
- Es necesario que se reforme el mencionado reglamento, para lo cual se deben incluir nuevas disposiciones respecto de la determinación de los sujetos disciplinables considerando que existen normas que regulan la actuación principalmente de funcionarios públicos; la determinación de la acción disciplinaria a seguirse según el hecho denunciado; el acto de citación y/o notificación al disciplinado; la extinción de la acción disciplinaria; y,

el cumplimiento cabal del principio non bis in ídem para el juzgamiento de un Abogado.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA

REFORMA AL REGLAMENTO PARA LA APLICACIÓN DEL REGIMEN DISCIPLINARIO DE LAS ABOGADAS Y ABOGADOS EN EL PATROCINIO DE LAS CAUSAS

REPÚBLICA DEL ECUADOR

Asamblea Nacional

CONSIDERANDO:

Que es necesario tomar en consideración la vigencia absoluta de los principios y derechos constitucionales; tales como el derecho a la seguridad jurídica y a las garantías del debido proceso que están previstas en la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 76 numerales 2 y 3;

Que el artículo 76, numeral 3 de la Constitución del 2008, dice: Para asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas, sin menoscabo de otras que establezcan la Constitución, los instrumentos internacionales, las leyes o la jurisprudencia;... 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona

ante un juez o autoridad competente y con observancia / del trámite propio de cada procedimiento;

Que, el artículo 120 numeral 6 de la Constitución de la República establece como atribución de la Función Legislativa la de expedir, codificar, reformar, derogar leyes e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio; y,

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales expide la siguiente;

Expide:

La siguiente LEY REFORMATORIA AL REGLAMENTO PARA LA APLICACIÓN DEL REGIMEN DISCIPLINARIO DE LAS ABOGADAS Y ABOGADOS EN EL PATROCINIO DE LAS CAUSAS

Art. 1.- *Sustitúyase el Art. 4 por el siguiente:*

Art. 4.- **Sujetos disciplinables.-** Son destinatarios del régimen disciplinario las abogadas y abogados que se encuentren en el libre ejercicio de su profesión, siempre que incurran en las infracciones establecidas en el Código Orgánico de la Función Judicial y, en general, en el ordenamiento jurídico vigente relativo al ejercicio profesional del derecho.

Art. 2.- *Sustitúyase el Art. 16 por el siguiente:*

Art. 16.- **Extinción de la disciplinaria.**- El ejercicio de la acción disciplinaria se extingue por:

- a) Prescripción;
- b) Desistimiento del denunciante;
- c) Por acuerdo transaccional entre las partes involucradas; y,
- d) Muerte de la abogada o abogado.

Art. 3.- Sustitúyase el Art. 19 por el siguiente:

Art. 19.- **Caducidad de la facultad sancionadora.**- Una vez interrumpido el plazo de prescripción de conformidad con el artículo anterior, la facultad sancionadora caduca en seis meses, contado desde la fecha en que se aceptó a trámite la denuncia o desde que se declaró la apertura del procedimiento disciplinario, según sea el caso. Vencido este plazo sin que exista pronunciamiento expreso, de oficio o a petición de parte, se ordenará el archivo definitivo del expediente bajo sanción administrativa a la servidora o servidor responsable, de acuerdo al trámite correspondiente.

Art. 4.- Sustitúyase el Art. 21 por el siguiente:

Art. 21.- **Inicio del procedimiento disciplinario.**- El procedimiento disciplinario, sea ejercido de oficio o mediante denuncia, inicia desde que

la autoridad competente dispone la apertura del procedimiento o desde que acepta a trámite la denuncia.

Iniciado el procedimiento disciplinario, la facultad para sancionar caducará en seis meses, contados desde el inicio del mismo. Vencido este plazo, la facultad sancionadora caduca definitivamente.

Art. 5.- Sustitúyase el Art. 33 por el siguiente:

Art. 33.- Formas por las que termina el procedimiento disciplinario.-

El procedimiento disciplinario culmina por las siguientes causas:

- a) Por la muerte de la abogada o abogado procesado;
- b) Por terminación normal del procedimiento, esto es, cuando se expida la resolución respectiva y la misma se encuentre ejecutoriada y ejecutada en todas sus partes;
- c) Por auto que declare el desistimiento y/o abandono de la acción por parte del denunciante;
- d) Por auto que apruebe el acta de acuerdo transaccional entre las partes; y,
- e) Por el vencimiento del plazo previsto en el artículo 19 de este Reglamento.

Art. 6.- Sustitúyase el Art. 43 por el siguiente:

Art. 43.- **Desistimiento.**- Quien hubiese presentado denuncia o interpuesto recurso, podrá desistir en cualquier momento hasta antes de que se dictare la resolución correspondiente.

El desistimiento se presentará por escrito ante la autoridad que sustancia la causa; y una vez reconocida ante la misma autoridad la firma y rubrica del denunciante que presenta su desistimiento; se emitirá el auto correspondiente el cual declarará el desistimiento del proceso y por tanto el archivo de la causa.

Es dado y firmado en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los 20 días del mes de abril del año 2013.

Gabriela Rivadeneira

PRESIDENTE DE LA ASAMBLEA

10. BIBLIOGRAFIA

- CABANELLAS, Guillermo. “DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL”. Editorial Heliasta. Tomo II. Letras C-CH. 25ª Edición. Año 1997.
- Corporación de Estudios y Publicaciones, CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Quito-Ecuador, año 2010.
- Corporación de Estudios y Publicaciones, CODIGO ORGANICO DE LA FUNCION JUDICIAL. Quito-Ecuador, año 2011.
- Corporación de Estudios y Publicaciones. Editorial CEP. CODIGO CIVIL. Quito – Ecuador. 2011.
- Corporación de Estudios y Publicaciones. Editorial CEP. RESOLUCION NRO. 121-2012, Reglamento para la aplicación del Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas; Quito – Ecuador. 2011.
- LOPEZ JACOME, Nelson.- EL PROCDEDIMIENTO PREVIO A LA DESTITUCION DE EMPLEADOS PUBLICOS, Segunda Edición, 2006.
- NIETO, Sacramento y otros, “DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO ILUSTRADO”, Edición 2002, Impreso Barcelona España.
- PARDUCCI, Nicolás.- CIEN SOLUCIONES LEGALES Y ADMINISTRATIVAS, EDICION EDINO, TOMO II, 2008.

- PARRELLADA, Carlos Alberto.- DAÑOS EN LA ACTIVIDAD JUDICIAL DESDE LA RESPONSABILIDAD PROFESIONAL EDICION ASTREA, BUENOS AIRES, 2000.
- PONCE MARTINEZ, Alejandro.- DERECHO PROCESAL, COLECCIÓN EXTOS UNIVERSITARIOS, EDICION EDIPUCE, 2010.
- VALAREZO GARCIA, Reinaldo.- ETICA PROFESIONAL, EDICION UNL, 2000.

11. ANEXOS

ENCUESTA

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA
CARRERA DE DERECHO

SEÑORES ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO PROFESIONAL:

En mi calidad de egresado de la Carrera de Derecho, me encuentro desarrollando mi tesis de grado sobre el tema REFORMAS NECESARIAS AL REGLAMENTO PARA LA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DISCIPLINARIO DE LAS ABOGADAS Y ABOGADOS EN EL PATROCINIO DE LAS CAUSAS; ante este mucho agradeceré se digne contestar el siguiente cuestionario, el mismo que me servirá como fuente para enriquecer mi trabajo.

CUESTIONARIO

1.- ¿Considera usted que la actividad judicial y el ejercicio de la abogacía en nuestro país se regula eficientemente a través de las disposiciones legales contenidas en la Constitución de la República, Código Orgánico de la Función Judicial y el Reglamento para el Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas?

SI ()

NO ()

¿Por qué?

.....
.....

2.- ¿Según su criterio, considera usted que los procedimientos que se han previsto en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de causas permiten un ejercicio eficaz de los derechos tanto del denunciante como del denunciado?

SI () NO ()

Explique por qué?

.....
.....

3.- ¿Según su criterio y experiencia profesional, considera usted que a nivel Latinoamericano, ha surgido la tendencia de regular y aplicar eficientemente lo referente a los procedimientos disciplinarios para sancionar la actitud negligente de los abogados en su práctica profesional?

SI () NO ()

¿Por qué?

.....
.....

4.- ¿En relación con los procedimientos previstos en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas; considera usted que existen graves inconvenientes jurídicos respecto principalmente de la falta de disposiciones claras respecto de la determinación de los sujetos disciplinables; la diferencia entre citación y/o notificación disciplinaria y las formas de extinción de la acción y del acto que se juzga?

SI ()

NO ()

¿Por qué?

.....
.....

5. ¿Considera usted que la normativa legal prevista en el Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de las causas, cumple en todas sus partes con el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del derecho sometido a régimen disciplinario?

SI ()

NO ()

¿Por qué?

.....
.....
.....

6. ¿Es su criterio que se debe realizar una reforma al Reglamento de Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el patrocinio de causas; a efectos de contar con un cuerpo legal que regule eficientemente la actividad jurídica del profesional del derecho, pero que a su vez respete el principio de inocencia y el derecho a la defensa del profesional del Derecho y de los usuarios?

SI ()

NO ()

¿En qué sentido debería realizarse esta reforma?

.....
.....

INDICE

| | |
|--|-----|
| PORTADA | i |
| CERTIFICACIÓN | ii |
| AUTORÍA..... | iii |
| CARTA DE AUTORIZACIÓN | iv |
| AGRADECIMIENTO | v |
| DEDICATORIA | vi |
| TABLA DE CONTENIDOS | vii |
| 1. TÍTULO..... | 1 |
| 2. RESUMEN | 2 |
| ABSTRACT | 4 |
| 3. INTRODUCCION | 6 |
| 4. REVISION DE LITERATURA | 10 |
| 4.1. MARCO CONCEPTUAL..... | 10 |
| 4.1.1. ABOGADO..... | 10 |
| 4.1.2. REGLAMENTO | 11 |
| 4.1.3. EL DEBIDO PROCESO..... | 12 |
| 4.1.4. REGIMEN DISCIPLINARIO | 14 |
| 4.1.5. RESPONSABILIDAD DEL PROFESIONAL DEL DERECHO | 16 |
| 4.1.6. PATROCINIO | 18 |
| 4.1.7. TUTELA EFECTIVA..... | 19 |
| 4.2. MARCO DOCTRINARIO | 20 |
| 4.2.1. Historia del abogado: Deontología Jurídica..... | 20 |
| 4.2.2. ASPECTOS GENERALES..... | 29 |
| 4.2.2.1. Introducción a la Ética..... | 31 |

| | | |
|----------|---|-----|
| 4.2.2.2. | Ética y Moral | 34 |
| 4.2.3. | PRINCIPALES CORRIENTES FILOSÓFICAS DE LA ÉTICA | 43 |
| 4.2.4. | ÉTICA PROFESIONAL DEL ABOGADO..... | 56 |
| 4.3. | MARCO JURIDICO | 63 |
| 4.3.1. | Análisis del Código Orgánico de la Función Judicial | 63 |
| 4.3.2. | Análisis Reglamento para la Aplicación del Régimen Disciplinario de las Abogadas y Abogados en el Patrocinio de las Causas..... | 71 |
| 4.4. | LEGISLACIÓN COMPARADA..... | 82 |
| 4.4.1. | LEGISLACION CHILENA | 82 |
| 4.4.2. | LEGISLACION ESPAÑOLA..... | 90 |
| 4.4.3. | LEGISLACION PERUANA..... | 101 |
| 5. | MATERIALES Y METODOS..... | 106 |
| 6. | RESULTADOS | 108 |
| 6.1. | PRESENTACIÓN, INTERPRETACIÓN Y ANÁLISIS DE LAS ENCUESTAS..... | 108 |
| 6.2. | Resultados de las entrevistas aplicadas | 118 |
| 7. | DISCUSION..... | 145 |
| 7.1. | VERIFICACION DE OBJETIVOS..... | 145 |
| 7.2. | CONTRASTACION DE HIPOTESIS | 146 |
| 8. | CONCLUSIONES | 148 |
| 9. | RECOMENDACIONES..... | 150 |
| 9.1. | PROPUESTA DE REFORMA..... | 152 |
| 10. | BIBLIOGRAFIA | 157 |
| 11. | ANEXOS | 159 |
| | INDICE | 163 |