

LA DEFENSA DE LA DEFENSA

César Pérez Novaro^(*)

(Recibido 30/04/06; aceptado 28/06/06)

(*) Presidente del Colegio de Abogados del Uruguay.

RESUMEN

Aún quienes han adquirido la idoneidad necesaria para el ejercicio del derecho de defensa, tienen necesidad de ser defendidos frente a limitaciones o presiones ejercidas por los particulares o por el Estado.

Palabras clave: Abogado, debido proceso, defensa, derechos humanos, Poder Ejecutivo.

ABSTRACT

Still who have acquired the necessary suitability for the exercise of the defense right, they have necessity to be protected in front of limitations or pressures exercised by the private persons or for the State.

Key words: Lawyer, due process of law, defense, Human Rights, Executive Branch.

SUMARIO

1. Cumplimiento de fines de interés general
 2. Algunos ejemplos de la defensa del abogado
- Conclusión

INTRODUCCIÓN

Aún quienes han adquirido la idoneidad necesaria para el ejercicio del derecho de defensa, tienen necesidad de ser defendidos frente a limitaciones o presiones ejercidas por los particulares o por el Estado. Otras veces es el legislador o la Administración quienes restringen aspectos esenciales del ejercicio del derecho de defensa, vulnerándolo e impidiéndolo. El defensor necesita que el colectivo o el gremio de los abogados, proteja su pleno ejercicio profesional, el que resulta atacado o menoscabado ilegítima o inconstitucionalmente. Esta es la feliz expresión utilizada por *Luis Marti Mingarro* que gráficamente y en pocas palabras, resume una función de interés público o de interés general que desarrollan estas instituciones profesionales, pues al proteger el ejercicio del derecho de defensa, no sólo se protege a los abogados sino que además se está tutelando a los habitantes que no tienen voz, a los que se hallan ilegítimamente sujetos o sufren alguna clase de persecución o de discriminación.

Constituye una labor inherente a los cometidos de un Colegio de Abogados la defensa del rol del abogado en un Estado de Derecho, como un actor imprescindible para el desarrollo del principio del debido proceso en juicio y también en el procedimiento administrativo protegiendo los intereses y los derechos de justiciables y administrados. Al punto que sin la participación del abogado, puede afirmarse que no existe ni proceso ni procedimiento administrativo jurídicamente válido.

1. CUMPLIMIENTO DE FINES DE INTERÉS GENERAL

En este nivel abstracto de la defensa de la defensa, existen cometidos estatutarios o legales⁽¹⁾ que estas instituciones colectivas deben cumplir que pueden ser calificados de interés general, tal como la colaboración con el Poder Legislativo para el mejor desarrollo técnico de la legislación y la protección de los derechos individuales reconocidos expresa o implícitamente en la Constitución así como su concreta determinación en las normas jurídicas de inferior jerarquía.

(1) Cuando aludimos a los Colegios de Abogados alcanzamos a los que tienen existencia por una norma legal de Derecho Público, y también a aquéllos que formalmente son asociaciones civiles y que sustancialmente son gremios profesionales, sin que el ordenamiento jurídico los reconozca con otra categoría jurídica. En el Uruguay el legislador no ha aprobado leyes que prevean la colegiación legal.

Particular relevancia ostentan los principios del debido proceso y de defensa, así como sus garantías, que son recibidos en la Carta⁽²⁾ y desarrollados con mayor especificación en el Pacto de San José de Costa Rica⁽³⁾ y en otras normas internacionales.⁽⁴⁾

Siendo un tratado tienen el valor y jerarquía de una ley. Sin embargo si el tratado refiere materialmente a Derechos Humanos. En cuanto esos derechos puedan predicarse de todo individuo por igual y en la misma medida, con prescindencia de sus características propias y distintivas del género humano, en cuanto no dependan de lo que el Hombre haya hecho o dejado de hacer, ni de la situación jurídica en que se encuentre, sino de su propia naturaleza humana, esto es, de lo que tiene en común con todos los hombres, será inherente a la personalidad humana,⁽⁵⁾ y en el Uruguay, adquiere recepción constitucional.⁽⁶⁾

-
- (2) Constitución de la República Oriental del Uruguay, artículos 12, 66, 72 y 332.
- (3) El Pacto de San José de Costa Rica fue aprobado en el Uruguay por el artículo 15 de la ley 15.737 de 8 de marzo de 1985 denominada simbólicamente “Ley de Amnistía” de los delitos políticos y nos referimos al artículo 8.
- (4) Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 10; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 14 Nº 1. El Pacto de San José de Costa Rica presenta importantes avances respecto de las otras normas internacionales, pues requiere la adopción de una resolución dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley y sus garantías se extienden no sólo al campo penal o sancionatorio sino también a la determinación de los derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. Más ampliamente, véase Enrique Vescovi, Margarita de Hegedus Sanz, Selva Anabella Klett Fernández, Raquel Landeira López, Luis María Simón y Santiago Pereira Campos (1993) Código General del Proceso, comentado, anotado y concordado, t. 1 p. 90.
- (5) Juan Pablo Cajarville Peluffo (1996) Reflexiones sobre los principios generales de derecho en la Constitución Uruguaya, en Estudios Jurídicos en memoria de Alberto Ramón Real, p. 157.
- (6) Constitución de la República, artículo 72 cuyo texto es el siguiente: “La enumeración de derechos y garantías hecha por la Constitución, no excluye los otros que son inherentes a la personalidad humana o se derivan de la forma republicana de gobierno”.

El perfeccionamiento del tratado comprueba la convicción socialmente dominante en el ámbito nacional e internacional sobre la existencia de los derechos en él reconocidos. Esto implica una ineludible consecuencia jurídica que impedirá que una futura ley nacional lo desconozca y para el caso de que lo hiciera, significaría que ésta será inconstitucional.

Va de suyo que estos principios que además de su reconocimiento constitucional y de su internación en la legislación nacional, tienen trascendente aplicación tanto en el proceso judicial⁽⁷⁾ como en el procedimiento administrativo.⁽⁸⁾

Desde su fundación hace 76 años, el Colegio de Abogados del Uruguay ha constituido un ámbito activo para el nacimiento y el desarrollo de determinadas reformas legales.

Por ejemplo determinados proyectos de ley fueron concebidos y creados en el Colegio de Abogados. Esto se verifica con una importante norma que estableció trascendentes modificaciones en materia procesal⁽⁹⁾ durante la década de los 60. Similar consideración merecen otras normas procesales que facilitaron el acceso de la parte al proceso jurisdiccional, previendo formas de representación procesal ágiles y seguras sin la instrumentación de un poder.⁽¹⁰⁾ En otros casos, el énfasis se ha puesto en los aspectos garantistas de este acceso, exigiendo la firma letrada obligatoria en juicio y en la tramitación de los recursos

(7) Código General del Proceso, artículo 4.

(8) Decreto 500/1991 artículos 2 literal i); 76 y 216. Resulta particularmente significativa la jurisprudencia firme del Tribunal de lo Contencioso Administrativo que al constatar la falta del otorgamiento de una oportunidad de defensa al administrativo en forma previa al dictado de un acto administrativo sea éste una sanción o simplemente un perjuicio que la Administración debe suponer el acto ocasiona al administrado. En estos casos, el Tribunal anula el acto administrativo impugnando por razones de rito, para no prejuzgar sobre el fondo, considerando que esta omisión vicia el procedimiento que culmina con el dictado del acto y afecta la su motivación y su ajuste a derecho.

(9) Ley 13.355 de 17 de agosto de 1965 denominada ley de abreviación de juicios.

(10) Decreto Ley 15.284 de 1 de junio de 1982.

administrativos contra los actos administrativos⁽¹¹⁾ o requiriendo que la parte sea asistida de abogado desde el comienzo hasta su culminación, en todo procedimiento de conciliación en sede judicial o administrativa, mediación o arbitraje.⁽¹²⁾

Otras veces las iniciativas proyectadas en el Colegio por prestigiosos especialistas no han sido aprobadas por el legislador, tal como ha ocurrido con el Estatuto de la Abogacía o con una profunda reforma a la estructura del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, máximo órgano jurisdiccional que controla la legalidad de los actos administrativos.

Durante la aprobación de ciertas leyes, el Colegio de Abogados del Uruguay ha debido defender principios e instrumentos esenciales para el ejercicio del derecho de defensa, como el secreto profesional. Esto ocurrió recientemente durante la aprobación de una ley contra el lavado de dinero. En este caso, el proyecto elaborado por el Poder Ejecutivo, vulneraba el secreto profesional de los abogados. La movilización activa del Colegio en el Parlamento como ante la opinión pública impidió que se recortara esta imprescindible garantía del principio de defensa.

También el año pasado, el Colegio de Abogados del Uruguay se opuso a que los abogados fueron obligados a proporcionar datos con relevancia fiscal relacionados con el comportamiento tributario de nuestros clientes a la Dirección General Impositiva.

El Colegio de Abogados del Uruguay fue al Parlamento defendiendo la vigencia del secreto profesional y su oponibilidad frente al Fisco. Se mantuvo una fuerte polémica con el Director de dicha dependencia estatal frente a la opinión pública denunciando que se vulneraban principios generales como el del debido proceso, la presunción de inocencia y el derecho a no auto-incriminarse por parte de nuestros clientes que se hallan reconocidos por el Pacto de San José de Costa Rica⁽¹³⁾ así como la vigencia del secreto profesional.

(11) Ley 12.804 artículo 115, luego ratificado por el artículo 37.1 del Código General del Proceso.

(12) Ley 16.995 de 26 de agosto de 1998, artículo 2º. Más ampliamente, véase editorial ¿Una Justicia sin abogados? en Tribuna del Abogado Nº 102, p. 3.

(13) Pacto de San José de Costa Rica, artículo 8.

2. ALGUNOS EJEMPLOS DE LA DEFENSA DEL ABOGADO

Muchos son los ejemplos donde el Colegio ha tenido que salir en defensa del abogado perseguido injustamente. Como se trata de situaciones de hecho, nos limitaremos a referir algunos ejemplos que consideramos plenamente ilustrativos de los conflictos que sufrido los abogados uruguayos que merecieron la atención del Colegio.

Eduardo J. Couture, quien fue Presidente del Colegio de Abogados del Uruguay, fue un abanderado de la defensa de la defensa en diversas ocasiones durante su fecunda vida. En 1939 recibió una carta del profesor alemán *James Goldschmidt* por la que le anunciaba que su residencia en Inglaterra vencía en dos meses. Ya había comenzado la Segunda Guerra Mundial. Si no conseguía un país donde vivir, *Goldschmidt* corría el peligro de ser deportado a la Alemania nazi. *Couture* realiza las gestiones para su traslado al Uruguay, donde llega luego de un peligroso viaje en barco a través de un Océano Atlántico sembrado de submarinos alemanes, lo que le obligó a permanecer con su salvavidas puesto durante todo el viaje. Llega a Montevideo, *Couture* lo invita a dar clases en la Facultad de Derecho. Da dos magníficas clases y cuando estaba preparando su tercer clase, cae fulminado sobre sus papeles.⁽¹⁴⁾

No es el único ejemplo. Similar protección brindó *Couture* a *Pisani*, Decano de la Facultad de Derecho de Venezuela que llegó al Uruguay escapando de la persecución de la dictadura de Pérez Jiménez; al penalista español *Jiménez de Asúa*, perseguido por el régimen franquista, a quien ayudó a conectarse con profesores argentinos, pasando por Montevideo, de paso hacia Buenos Aires donde residió y enseñó Derecho Penal; a los profesores italianos *Renato Trebe y Liptman*; al profesor Schnabel, a quien llevó a trabajar en su propio estudio en Montevideo.

Más cerca en el tiempo, hay otros ejemplos de abogados que han recibido el apoyo en momentos difíciles del Colegio o han sido protegidos por esta institución, especialmente durante los años de dictadura militar. Abogados dependientes del Ministerio del Interior fueron arrestados por emitir dictámenes técnicos que no eran del agrado de los jefes.

(14) Más ampliamente, Eduardo J. Couture, 2002, Homenaje a Eduardo J. Couture y James Goldschmidt, Montevideo, p. 11; y en Tribuna del Abogado N° 117 p. 4.

Cumplían el arresto en el Cuartel de Bomberos luego de prestar las funciones propias de su cargo en el referido Ministerio. Las gestiones del Colegio permitieron el levantamiento de tan grave sanción administrativa.

En esa misma época oscura, la Justicia Militar inhabilitó a dos abogados con 10 años como pena accesoria a un proceso de carácter político. La Corte de Justicia⁽¹⁵⁾ comunicó dicha inhabilitación la que fue dejada en suspenso por las gestiones del Colegio.

También en esa misma época, el Colegio fue obligado a respaldar a dos abogados de la Administración, que renunciaron a sus cargos porque sus jerarcas vulneraron su independencia técnica para dictaminar de acuerdo a derecho.

Luego de recuperado la regularidad democrática, el Colegio y la Asociación de Escribanos del Uruguay tuvo que defender a dos abogados que fueron retirados de su escalafón profesional en la Dirección Nacional de Aduanas y transferidos al escalafón operativo.

El Colegio denunció ante la Justicia Penal a un colega porque no ejercía la profesión de abogado sin título y a un productor agropecuario en el Departamento de Artigas, porque en un remate manifestó conceptos agraviantes para los abogados.

Un colega dependiente de una liga de propietarios de inmuebles urbanos, denunció al Colegio de Abogados del Uruguay, haber sido filmado y grabado clandestinamente mientras atendía a sus clientes en el local de la empleadora. El Colegio efectuó de inmediato la denuncia penal. El juez penal en el mismo día realizó el allanamiento del local, donde se comprobaron fehacientemente los extremos denunciados.

En otra ocasión, un colega que defendía a un banco cuyos empleados se hallaban en conflicto, denunció que el sindicato de los empleados bancarios lo había vetado como representante de la patronal. La mediación del Presidente del Colegio de Abogados del Uruguay bastó para que se revisara dicha arbitraria medida.

(15) El régimen militar había cambiado el nombre de nuestro máximo tribunal. Eliminó el adjetivo de Suprema, que recuperó luego de la reinstauración democrática.

No es infrecuente que los colegas denuncien que enfrentan problemas de reraconamiento con los jueces durante el desarrollo de una audiencia judicial.. En esos casos un veedor del Colegio de Abogados concurre a la audiencia cumpliendo e una finalidad preventiva.

CONCLUSIÓN

Ha sido un rosario de situaciones donde la defensa de la defensa ha tenido eficacia. Serán agresiones que pueden considerarse más o menos graves, pero el Colegio de Abogados desde 1981 ha mantenida una misma actitud activa en defensa del abogado como tal y como persona humana injustamente perseguida.