

Las obligaciones sociales de los abogados y el trabajo pro bono

Daniel Bonilla Maldonado

I. Introducción

Los abogados tienen dos tipos de obligaciones profesionales en las democracias liberales. Las primeras son obligaciones contractuales que exigen que los abogados representen ética y competentemente a sus clientes. Estas obligaciones incluyen múltiples dimensiones de las relaciones bilaterales que los abogados tienen con las personas a quienes representan o asesoran: desde el secreto profesional hasta el cobro de honorarios equitativos, pasando por la defensa leal de sus intereses. Las obligaciones profesionales, por tanto, precisan cuáles son las tareas que deben realizar los abogados (y cómo deben realizarlas) cuando litigan o aconsejan a terceras personas. Los contenidos precisos de estas obligaciones, los procedimientos que deben adelantarse para determinar si han sido violados y las sanciones que deben imponerse en caso de su efectiva transgresión son típicamente determinados por los ordenamientos jurídicos¹ o por los colegios de abogados.² Los códigos de ética profesional, no importa si su origen es público o privado, generalmente se estructuran alrededor de este tipo de obligaciones.

Esta clase de deberes profesionales también contribuye a crear la imagen que las personas del común tienen de los abogados y del trabajo que realizan. Es usual que los ciudadanos conciban al abogado como a un profesional liberal que representa intereses particulares y que asuman que debe hacerlo siguiendo los estándares morales y técnicos establecidos por la disciplina. La imagen social estándar que tienen los abogados es por

¹ En Colombia, por ejemplo, el Estado expidió el Código de Ética del Abogado mediante la Ley 1123 de 2007.

² Véanse, por ejemplo, las reglas y comités de aplicación de las reglas éticas que controlan a los abogados de la American Bar Association, (http://www.americanbar.org/groups/professional_responsibility/committees_commissions.html).

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

lo común poco positiva y se construye a partir del supuesto incumplimiento de estos deberes profesionales.³ Los abogados, se da por hecho, entre otras cosas, violan el secreto profesional, cobran honorarios desmedidos y sirven a sus intereses y no a los de sus clientes. La literatura académica en materia de ética profesional no escapa a la fuerza centrípeta que ejerce este tipo de obligaciones. Una parte sustancial de las publicaciones especializadas en esta área se concentran en el análisis y la crítica de los deberes que tienen los abogados para con sus clientes.⁴ Es común, por tanto, que estas publicaciones tengan como fin aclarar sus contenidos, precisar sus relaciones y examinar los retos prácticos que genera su aplicación.

Las segundas, las obligaciones sociales de los abogados, establecen los deberes que los profesionales del derecho tienen para con su comunidad política. Estas obligaciones están construidas por tres aristas que se complementan: por un lado, los abogados deben servir de intermediarios entre los intereses de sus clientes y los intereses de la sociedad.⁵ Unos y otros no siempre son complementarios. En ocasiones, entran en conflicto. En consecuencia, los abogados deberían hacer explícitas estas tensiones, precisar que los intereses de sus clientes no siempre deben prevalecer, ofrecer, cuando sea posible, alternativas que permitan su adecuada ponderación y, cuando no lo sea, señalarles a sus

³ Cynthia Fuchs Epstein, “Stricture and Structure: The Social and Cultural Context of Pro Bono Work in Wall Street Firms”, *70 Fordham Law Review* 1689 (2002), p. 1693.

⁴ La literatura en América Latina sobre las obligaciones sociales y el trabajo *pro bono*, por ejemplo, es muy escasa. Uno de los pocos profesores de derecho que se han ocupado del tema es Martín Böhmer. Véase, Martín Böhmer, “Igualadores retóricos: las profesiones del derecho y la reforma de justicia en la Argentina”, *15 Cuadernos de Análisis Jurídico*, Escuela de Derecho, Universidad Diego Portales, Santiago, Chile (2003), p. 187. Martín Böhmer, “Trabajando como si no pasara nada: las obligaciones del derecho en sociedades desiguales”, *Jurisprudencia Argentina*, SJA 24/2/2010 (2010).

⁵ Robert L. Nelson & David M. Trubek, “New Problems and New Paradigms in Studies of the Legal Profession”, en *Lawyers’ Ideals/Lawyers’ Practices: Transformations in the American Legal Profession* (Robert L. Nelson *et al.*, eds., 1992), pp. 177, 181.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

clientes que los intereses sociales deberían priorizarse sobre su autointerés.⁶ En los conflictos entre el interés particular y los intereses sociales, estos últimos deberían prevalecer. Así, por ejemplo, los abogados tendrían la obligación de hacer explícito que el interés que tiene un cliente en adelantar un proyecto minero en un ecosistema particularmente sensible puede afectar negativamente el medio ambiente o que la interposición mecánica de recursos judiciales puede debilitar la administración de justicia.

Por otro lado, los abogados deben contribuir en el diseño, consolidación y conservación del Estado de derecho.⁷ Los abogados han tenido y deben tener un papel central en la articulación de las instituciones y normas jurídicas que constituyen la columna vertebral de la esfera pública de una democracia liberal. Los abogados, dado el conocimiento especializado que controlan, deben contribuir, entre otras cosas, en la redacción de las leyes y decretos, la articulación y promoción de las entidades estatales encargadas de su aplicación y la defensa del autogobierno como elemento central de la forma de gobierno con la que está comprometida una democracia liberal. El discurso jurídico es altamente técnico y está controlado por un grupo relativamente pequeño de individuos: aquellos que se formaron en la disciplina y que son reconocidos por el Estado o sus pares como capacitados para ponerla en práctica. No obstante, paradójicamente, este discurso es necesario para la construcción de la estructura básica de la comunidad política. El derecho genera efectos individuales y colectivos a los que ningún ciudadano puede escapar. Un ejemplo que ilustra este tipo de obligaciones sociales es el papel que jugaron en América Latina abogados como Andrés Bello, Dalmacio Vélez Sarsfield y Augusto Teixeira de Freitas.⁸ Estos tres abogados fueron centrales en la construcción del

⁶ Russell G. Pearce, “Lawyers as America’s Governing Class: The Formation and Dissolution of the Original Understanding of the American Lawyer’s Role”, 8 *U. Chi. L. Sch. Roundtable* 381 (2001), p. 381.

⁷ Deborah Rhode, “Lawyers as Citizens”, 50 *Wm. & Mary L. Rev.* 1323 (2008-2009), pp. 134-135.

⁸ Nelly Dora Louzan de Solimano, “El romanismo de los juristas latinoamericanos: Dalmacio Vélez Sarfield”. *Derecho PUCP* 40 (2013).

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016*

derecho civil latinoamericano y, por tanto, en la construcción y consolidación de una parte central de los Estados-nación de la región.

Finalmente, los abogados deben contribuir a la materialización del derecho al acceso a la justicia de las personas que no tienen la posibilidad de contratar a un abogado para que represente sus intereses.⁹ La justicia, estabilidad y prosperidad de la comunidad política depende en parte de que cualquier ciudadano pueda acudir ante los tribunales y la rama ejecutiva para exigir que cesen, castiguen o compensen las violaciones a sus derechos.¹⁰ Estos no son más que reglas y principios de papel si no pueden reclamarse ante los jueces y la Administración. El derecho al acceso a la justicia, en consecuencia, contribuye a que los conflictos sean resueltos pacíficamente y a que las personas se sientan incluidas plenamente en la comunidad política. El paso del estado de naturaleza al estado civil o político pretende alcanzar este objetivo.¹¹ El Estado, según la teoría contractualista, que es central en la justificación del liberalismo, fue creado por los asociados como un tercero imparcial para proteger los derechos de las personas y solucionar los problemas de violencia e inestabilidad que surgen con su transgresión.¹² Este tercer tipo de obligaciones sociales puede concretarse de diversas formas. Tres de

⁹ Deborah L. Rhode, *Essay: The Pro Bono Responsibilities of Lawyers and Law Students*, 27 *William Mitchell Law Review* 1201 (2000), pp. 1201-1215.

¹⁰ Mauro Cappelletti y Bryant Garth afirman que "... el derecho a un acceso efectivo [a la justicia] se reconoce cada vez más como un derecho de importancia primordial [...], ya que la posesión de derechos carece de sentido si no existen mecanismos para su aplicación efectiva. El acceso a la justicia se puede considerar, entonces, como el requisito más básico —el 'derecho humano' más fundamental— en un sistema legal igualitario, que pretende garantizar y no solamente proclamar los derechos de todos" Véase Mauro Cappelletti & Bryant G. Garth, *El acceso a la justicia: la tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos* (México, D. F., Fondo de Cultura Económica, 1996), pp. 12-13.

¹¹ David Boucher & Paul Kelly, eds., *The Social Contract from Hobbes to Rawls* (New York, Routledge, 1994).

¹² Thomas Hobbes, *Leviatán* (Buenos Aires, Editorial Losada, 2003), pp. 127-132, y John Locke, *Dos ensayos sobre el gobierno civil* (Buenos Aires, Espasa Calpe, 1991), pp. 205-213.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

ellas son la abogacía de oficio,¹³ los consultorios jurídicos¹⁴ y el trabajo jurídico pro bono.¹⁵ La primera se da cuando los tribunales obligan a los abogados a representar a clientes de bajos recursos económicos. Los segundos, cuando los estudiantes voluntariamente, u obligados por el Estado o las universidades en las que están inscritos, prestan servicios jurídicos gratuitos bajo la supervisión de un profesor. La tercera, poco conocida en América Latina, será el objeto de estudio de este ensayo preliminar.

Los fines de este escrito, en consecuencia, son los siguientes dos: analizar críticamente la estructura básica del discurso que articula y promueve el trabajo jurídico pro bono y examinar la manera como este se conecta con las obligaciones sociales de los abogados. El escrito, por tanto, busca introducir a los abogados y estudiantes de derecho al tema del trabajo pro bono, hacer explícitas sus fortalezas y debilidades y hacer evidente su relevancia para América Latina. Para cumplir con estos objetivos, este ensayo preliminar se divide en cuatro partes. En la segunda parte, que le sigue a esta introducción, examino los componentes del concepto transnacional dominante de *trabajo pro bono*. En esa sección analizo el contenido del concepto y, por tanto, el sentido que usualmente se les da a los elementos que lo estructuran. En la tercera sección presento las razones de principio y estratégicas que fundamentan las labores pro bono. Así, en esa

¹³ Carlos Álvarez Rodríguez y Javier Martín García (coords.), *La justicia gratuita: guía del abogado de oficio* (Valladolid, Fundación Lex Nova, 2010), y Defensoría del Pueblo, *Investigación, defensa de oficio*, Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Defensoría del Pueblo, *XX Informe del defensor del pueblo al Congreso de la República, 20 de julio de 2013*. Disponible en http://www.defensoria.org.co/red/anexos/pdf/02/20_informe_congreso_II.pdf

¹⁴ Frank S. Bloch, *Access to Justice and the Global Clinical Movement*, 28 *Washington University Journal of Law and Policy* 111 (2008), p. 126; Felipe González, *La enseñanza clínica en derechos humanos e interés público en Sudamérica* (2004). Disponible en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2466/19.pdf>; y Erika Castro-Buitrago, Nicolás Espejo-Yaksic, Mariela Puga & Marta Villareal, “Clinical Legal Education in Latin America”, en *The Global Clinical Movement: Educating Lawyers for Social Justice* (Frank S. Bloch, ed., Oxford, Oxford University Press, 2011).

¹⁵ Lucie E. White, “Pro Bono or Partnership: Rethinking Lawyers’ Public Service Obligations for a New Millennium”, 50 *Journal of Legal Education* 134 (2000), p. 140.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

sección analizo los argumentos que utilizan los abogados para justificar el discurso transnacional de trabajo pro bono. En la cuarta examino las críticas que se le hacen a este tipo de labor jurídica y las posibles respuestas a estas objeciones. En la última sección de este ensayo preliminar indico la relevancia del discurso y la práctica pro bono para América Latina y señalo cómo el trabajo de los tres autores que se traducen en este libro, Deborah Rhode, David Luban y Scott Cummings, puede ayudar a iluminar la teoría que lo justifica y la práctica que lo hace realidad. El trabajo de estos tres profesores de derecho estadounidenses constituye un referente ineludible para la comprensión y el análisis crítico de las obligaciones sociales de los abogados, en general, y del trabajo jurídico pro bono, en particular.

II. El concepto transnacional de trabajo jurídico pro bono

El discurso que articula y promueve el trabajo jurídico pro bono es un discurso transnacional que nombra al conjunto de servicios jurídicos gratuitos e institucionalizados que prestan voluntariamente los abogados a personas de bajos recursos socioeconómicos, a las organizaciones que promueven sus intereses o al interés público.¹⁶ Este discurso,

¹⁶ La Declaración Pro Bono de las Américas, por ejemplo, define el trabajo *pro bono* de la siguiente manera: “Los abogados tienen la responsabilidad de prestar servicios legales *pro bono*. Esta responsabilidad se deriva de la función de la profesión en la sociedad, y de su compromiso implícito con un sistema legal justo y equitativo. Para los propósitos de esta Declaración, *pro bono* significa prestar servicios legales gratuitamente o sin la expectativa de recibir pago, y que benefician principalmente a personas o comunidades pobres o menos privilegiadas y a las organizaciones que los asisten. Estos pueden incluir la representación y asesoría de personas, comunidades u organizaciones en temas de interés público, que de otra manera no las obtendrían de una manera efectiva. Además, los servicios legales *pro bono* también pueden beneficiar a instituciones cívicas, culturales y educativas que sirvan al interés público y que de otra manera tampoco obtendrían representación y asesoría efectiva. Los servicios legales *pro bono* deben ser prestados con la misma calidad profesional con que se prestan los servicios remunerados y en cumplimiento de las normas y estándares éticos aplicables”. Disponible en http://www2.nycbar.org/citybarjusticecenter/pdf/PBDA_Text_Castellano.pdf. Véase también Fiona McLeay, *The Legal Profession's Beautiful Myth: Surveying the Justifications for the*

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

aunque tiene como fuente primordial a las grandes firmas de abogados estadounidenses,¹⁷ circula y se promueve en los materiales y páginas de internet de las principales organizaciones comprometidas con el trabajo jurídico pro bono, entre otras, la Red Pro Bono Internacional,¹⁸ el Vance Center for International Justice,¹⁹ el Global Network for Public Interest Law (PILnet),²⁰ la Fundación Pro Bono Chile,²¹ la Fundación Pro Bono Colombia²² y la Comisión de Interés Público y Trabajo Pro Bono de Argentina.²³ Este discurso también aparece en la Declaración Pro Bono de las Américas,²⁴ que hasta 2015 había sido firmada por aproximadamente quinientas firmas que reúnen alrededor de diez mil abogados de todo el continente americano.²⁵

Los contenidos del concepto de *trabajo pro bono* promovido por este discurso transnacional pueden dividirse en tres partes: quién presta el servicio, cómo se presta y quiénes son sus destinatarios. El pro bono se entiende como un servicio jurídico que

Lawyer's Obligation to Perform Pro Bono Work, 15 *International Journal of the Legal Profession* 249 (2008) y Deborah L. Rhode, *supra* nota 9.

¹⁷ Estados Unidos ha sido líder en la articulación y promoción del trabajo *pro bono* en el mundo. Deborah L. Rhode, *Access to Justice* (Oxford, Oxford University Press, 2004), y Marlene Coir, “Pro Bono and Access to Justice in America: A Few Historical Markers”, 90 *Michigan Bar Review* 54 (2011).

¹⁸ <http://www.pilnet.org/public-interest-law-resources.html>.

¹⁹ <http://www.vancecenter.org/vancecenter/index.php/library/publications>.

²⁰ <http://www.pilnet.org/public-interest-law-resources.html>.

²¹ <http://www.probono.cl/publicaciones/documentos/>.

²² <http://probono.org.co/servicios/guias-para-abogados-probono/>.

²³ <http://www.probono.org.ar/declaracion-pro-bono.php> y <http://www.probono.org.ar/compromiso-de-buenas-practicas-pro-bono.php>.

²⁴ Una versión completa de la Declaración se puede encontrar en <http://www.vancecenter.org/vancecenter/images/stories/pdfs/English.pdf> y <http://redprobono.org/declaracion-pro-bono-para-las-americas/>.

²⁵ Cyrus R. Vance Center for International Justice. *Pro Bono Partnerships*. Disponible en <http://www.vancecenter.org/vancecenter/index.php/our-partners/pro-bono-partnerships> (última fecha de consulta: 4 de agosto de 2015).

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

prestan únicamente los abogados.²⁶ En esta medida, el concepto excluye los servicios jurídicos gratuitos que ofrecen personas que no son reconocidas como miembros de la disciplina por el Estado o los colegios de abogados. El concepto transnacional de *trabajo pro bono* solo nombra a aquellos individuos que han cumplido con los requisitos previamente establecidos para hacer parte de la profesión, por ejemplo, estudios universitarios, exámenes y prácticas. Así, el trabajo jurídico gratuito que pueden adelantar líderes comunitarios, organizaciones sociales y funcionarios públicos que dominan el lenguaje jurídico, pero no son miembros de la profesión, estaría excluido del concepto transnacional que se examina en este texto.

El concepto de *trabajo pro bono*, además, hace referencia únicamente a actividades jurídicas que adelantan los abogados en procura del bienestar común.²⁷ En consecuencia, este concepto solo nombra actividades de litigio y asesoría que están directamente relacionados con el saber legal. En esta medida, no comprende otro tipo de actividades que los abogados en ocasiones adelantan en bien de la comunidad o del interés público, por ejemplo, donar dinero a causas sociales, participar en las juntas directivas de organizaciones sociales o colaborar directamente en el desarrollo de actividades comunitarias, por ejemplo, estructurar o liderar organizaciones barriales que promueven actividades políticas locales y de defensa del patrimonio público.²⁸

Los servicios jurídicos que prestan los abogados deben tener las siguientes tres características: gratuitos, voluntarios e institucionalizados. Para el discurso transnacional

²⁶ Fiona McLeay, “The Legal Profession’s Beautiful Myth: Surveying the Justifications for the Lawyer’s Obligation to Perform Pro Bono Work”, 15 *International Journal of The Legal Profession* 249 (2008), p. 249.

²⁷ Véase, por ejemplo, “El trabajo pro bono en Colombia, 2009-2012” (en adelante, Informe-Colombia), secciones III.A y III.A.1; “El trabajo pro bono en Chile, 2000-2014” (en adelante, Informe-Chile), sección III.B, y “El trabajo pro bono en Argentina, 2000-2015” (en adelante, Informe-Argentina), secciones III.A.2. Estos tres informes se publicaron en Daniel Bonilla *et al.*, *Los mandarines del derecho: análisis cultural, trasplantes jurídicos y el trabajo jurídico pro bono en América Latina* (Bogotá: Ediciones Uniandes, 2016).

²⁸ Deborah L. Rhode, Deborah L. Rhode, *Cultures of Commitment: Pro Bono for Lawyers and Law Students*, 67 *Fordham Law Review* 2415 (1999), p. 2421.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

que se analiza en este texto, el pro bono es una clase de trabajo que no debe generar ningún tipo de remuneración para quienes lo prestan.²⁹ En cuanto que este es un servicio mediante el cual los abogados laboran por el bien de la sociedad, la compensación que reciben debe ser solo simbólica, el reconocimiento de su comunidad, o indirecta, entre otras, la proyección de una imagen social positiva o el reclutamiento de abogados talentosos. Estos servicios jurídicos gratuitos, además, no deben ser impuestos por el Estado o los colegios de abogados.³⁰ Uno y otros, claro, pueden promover su realización entre los miembros de la disciplina. No obstante, el desarrollo de este tipo de actividades deber ser consecuencia del reconocimiento que hace cada abogado de las obligaciones sociales que tienen quienes pertenecen a la profesión.³¹ En consecuencia, el concepto transnacional dominante de *trabajo pro bono* está en desacuerdo con las decisiones que han tomado algunas jurisdicciones, como la del estado de Nueva York, que ha hecho obligatorio que todos los abogados realicen cincuenta horas de labores pro bono anualmente.³²

Finalmente, los servicios jurídicos gratuitos que prestan voluntariamente los abogados deben ser parte integral de sus actividades profesionales para que puedan ser considerados como pro bono por el discurso transnacional.³³ Consecuentemente, este tipo de labores se distinguen de las que los muchos abogados han desarrollado históricamente de manera individual, ocasional e informal a favor de personas de bajos recursos socioeconómicos. El trabajo pro bono que nombra este discurso, por ende, debe hacer parte de las estructuras organizacionales de las firmas de abogados: estas deben incluir políticas que precisen los fines y los medios para alcanzarlos, recursos humanos

²⁹ Lucie E. White, *supra* nota 15, p. 140; y Fiona McLeay, *supra* nota 26, p. 259.

³⁰ Deborah L. Rhode, *supra* nota 28, p. 2426; y Deborah L. Rhode, *Pro Bono in Principle and in Practice* 7-12 (Stanford Law School, Public Law Working Paper n.º 66, 2003), disponible en <http://ssrn.com/abstract=458360> o <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.458360>.

³¹ Véanse, por ejemplo, Informe-Colombia, sección III.A; informe-Chile, sección III.B, e Informe-Argentina, sección III.A.2.

³² Véase <https://www.nycourts.gov/attorneys/probono/baradmissionreqs.shtml>.

³³ Scott L. Cummings, *Access to Justice in the New Millenium: Achieving the Promise of Pro Bono*, 32 *Human Rights* 6 (2005), p. 6.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

encargados de su administración y los recursos económicos necesarios para su adecuada gestión. El discurso transnacional promueve una estructura institucional tripartita para gestionar el trabajo pro bono que hace cada una de las firmas: coordinador pro bono, socio pro bono y comité pro bono. Usualmente, esta estructura administra los casos que son enviados por las organizaciones que median entre la oferta y la demanda de servicios jurídicos gratuitos (*clearing houses*), como las Fundaciones Pro Bono Chile y Colombia y el Vance Center.³⁴

El concepto transnacional dominante de *trabajo pro bono* no excluye la posibilidad de que los abogados independientes realicen este tipo de labor. Sin embargo, conceptual y empíricamente está ligado a las firmas de abogados.³⁵ El discurso parte de la premisa de que las empresas jurídicas son aquellas que tienen los recursos económicos y humanos para adelantar de manera continua y sistemática este tipo de labor.³⁶ Este concepto, además, fue articulado por las grandes firmas de abogados estadounidenses, las organizaciones sociales que estas han creado para su promoción, como el Vance Center, y posteriormente por las grandes empresas jurídicas europeas, latinoamericanas, asiáticas y africanas. El pro bono, tal y como se concibe en el discurso transnacional, es una creación de las grandes firmas de abogados del mundo.

El concepto transnacional de *trabajo pro bono* precisa quiénes pueden ser sus beneficiarios. El primer sujeto en beneficio de quien se destina este tipo de labor son las personas de bajos recursos socioeconómicos.³⁷ En consecuencia, las labores pro bono deben prestarse a personas que no tienen la posibilidad de contratar un abogado. El pro bono no debería convertirse en un instrumento para conseguir nuevos clientes pro lucro. Es por ello que las casas de derivación de casos pro bono típicamente hacen un análisis de la capacidad económica de los posibles clientes antes de admitir sus solicitudes.

³⁴ Véase The Committee on Inter-American Affairs, The Association of the Bar of the City of NY, “Report on the Buenos Aires Conference on Pro Bono and Access to Justice”, 57 *The Record* 479 (2002).

³⁵ Jolie L. Justus, “Using Business Strategies and Innovative Practices to Institutionalize pro bono in Private Law Firms”, 72 *UMKC Law Review* 365 (2003), p. 365.

³⁶ Scott L. Cummings, “The Politics of Pro Bono”, 52 *Ucla Law Review* 33 (2004), p. 41.

³⁷ *Ibid.*, pp. 1, 4.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016*

Organizaciones, como el Vance Center, la Fundación Pro Bono Colombia, la Fundación Pro Bono Chile y la Comisión de Trabajo Pro Bono e Interés Público de Argentina sirven como mediadoras entre la oferta y la demanda de servicios jurídicos gratuitos.³⁸ Ellas son quienes reciben las solicitudes de los clientes potenciales, quienes las examinan y admiten, y quienes posteriormente las envían a las firmas afiliadas para que estas les asignen un abogado. Todas ellas incluyen como uno de sus criterios de selección de casos el socioeconómico.

El segundo posible destinatario del trabajo pro bono son las organizaciones sociales que promueven y defienden los intereses de las personas que pertenecen a estratos socioeconómicos bajos. El concepto transnacional de *trabajo pro bono* considera útil que los abogados sirvan a las organizaciones que atienden a los sectores sociales desfavorecidos. Mediante los servicios jurídicos gratuitos que los abogados les prestan, se argumenta, se puede generar un efecto multiplicador. Apoyar a una organización es apoyar indirectamente a quienes se benefician de sus actividades. Los temas que usualmente trabajan las firmas de abogados cuando asesoran o representan a organizaciones sociales tienen que ver con su constitución como personas jurídicas, la reforma de sus estatutos, asuntos tributarios o conflictos laborales con sus empleados. En

³⁸ La misión de la Fundación Pro Bono Chile incluye promocionar “la práctica del *pro bono* entre los actores de la profesión, como una contribución del sector privado al mejoramiento del acceso a la justicia, a través de encuentros, seminarios, talleres y charlas” (en <http://www.probono.cl/fundacion/mision/>). La “Comisión nació en diciembre de 2000 por iniciativa de un grupo de socios del Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires, con el fin de canalizar y estimular el servicio de los abogados vinculado a temas de interés público” (en <http://www.probono.org.ar/la-comision.php>). “La Fundación ProBono Colombia, busca la consolidación de una cultura *pro bono* entre los abogados colombianos a través de la creación de un espacio inclusivo para la vinculación de profesionales del derecho quienes, comprometidos con la responsabilidad social, voluntariamente donen su tiempo de trabajo para facilitar el acceso a la justicia de la población más vulnerable en nuestro país” (en <http://probono.org.co/quienes-somos/nuestra-organizacion/vision/>). Véase también <http://www.vancecenter.org/vancecenter/index.php/what-we-do>.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

contraste, cuando asesoran o representan a un individuo tienen que ver con cuestiones penales, laborales, civiles o de familia que los afectan de manera directa.³⁹

Finalmente, el concepto transnacional de *trabajo pro bono* señala que esta labor puede hacerse en defensa del interés público.⁴⁰ El concepto transnacional, no obstante, no precisa qué se debe entender por *interés público*. En la medida en que esta es una noción que tiene una textura abierta, puede llenarse de contenido de diversas maneras, por ejemplo, la defensa de los intereses de la mayoría o la defensa del Estado de derecho. Sin embargo, en la práctica pro bono, la noción de *interés público* usualmente se ha asociado con la idea de cambio social estructural por medio del derecho. Así, mientras los casos individuales que llevan las firmas y que les envían las organizaciones de derivación de casos tienen como objetivo contribuir a la materialización del derecho al acceso a la justicia de personas de bajos recursos socioeconómicos, el trabajo pro bono de interés público tiene como objetivo contribuir a la solución de un problema social de base que afecta a un grupo poblacional extenso. Por ende, este tipo de trabajo pro bono generalmente se asocia con actividades como el litigio estratégico y la asesoría legislativa, esto es, la redacción de proyectos de ley, el enriquecimiento del debate público sobre temas que se discuten en la rama legislativa o el cabildeo a favor de causas sociales.

III. Los fundamentos del trabajo jurídico pro bono

El trabajo pro bono puede justificarse apelando a razones de principio o estratégicas. Las primeras parten del supuesto de que el trabajo jurídico pro bono es consecuencia de las desigualdades epistemológicas, socioeconómicas y del mercado jurídico que impiden que los ciudadanos puedan acceder a la justicia o defender el interés público por medio del derecho.⁴¹ Las razones de principio que fundamentan el trabajo pro bono parten del

³⁹ Scott Cummings, *supra* nota 33 p. 10; véase también Informe-Colombia, sección III.D.8; Informe-Chile, sección III.D.6, e Informe-Argentina, sección III.C.6.

⁴⁰ *The Law Firm pro Bono challenge, Statement of Principles*, disponible en <http://www.probonoinst.org/challenge.text.php>.

⁴¹ *Los mandarines del derecho*, *supra* nota 27.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

supuesto de que los abogados deben contribuir a enfrentar estas desigualdades. Las primeras, las epistemológicas, describen las diferencias que existen entre los juristas y los no juristas con respecto a la capacidad de poner en acción el ordenamiento jurídico.⁴² El derecho es un discurso especializado que requiere de conocimientos y habilidades técnicas para su uso. No obstante, es un discurso que resulta fundamental para alcanzar fines colectivos como la justicia, la estabilidad y la prosperidad, así como fines individuales relacionados con la defensa de los derechos de los que cada sujeto es titular. Existe, por tanto, una distancia considerable entre los muchos efectos que tiene el derecho para la autonomía y el patrimonio de las personas, y las facultades que estas generalmente tienen para materializar los fines que persigue el ordenamiento jurídico.⁴³

Las desigualdades epistemológicas, claro, se pueden neutralizar mediante la consecución de un abogado. Los juristas, en el ámbito privado o público, ponen su conocimiento experto al servicio de los intereses de sus clientes. No obstante, no todas las personas tienen los recursos económicos necesarios para pagar un abogado,⁴⁴ y las instituciones estatales que se encargan de estos temas, como la defensoría pública,⁴⁵ generalmente no tienen la capacidad de satisfacer las necesidades jurídicas de la población económicamente vulnerable.⁴⁶ Estas desigualdades económicas, además, generan un desbalance injustificado en un sistema jurídico adversarial.⁴⁷ Mientras que en caso de conflicto las personas naturales y jurídicas pudientes pueden contratar a un

⁴² Véase *supra* nota 9, p. 1203.

⁴³ Shunko Rojas, “*Acceso a la justicia y pobreza*”, 80 *Lecciones y Ensayos*, Universidad de Buenos Aires 519 (2004), pp. 522-523.

⁴⁴ Joseph R. Thome, *New Models for Legal Services in Latin America*, 6 *Human Rights Quarterly* 521 (1984), p. 527; y María Inés Bergoglio, *Cambios en la profesión jurídica en América*, 5 *Academia: Revista sobre Enseñanza del Derecho* 9 (2007), p. 12.

⁴⁵ Defensoría del Pueblo, *¿Qué es la defensoría pública?* Disponible en http://www.defensoria.org.co/red/?_item=1101&_secc=11&ts=2.

⁴⁶ Germán Silva García, *El mundo real de los abogados y de la justicia*, vols. I al IV (Bogotá, D. C., Universidad Externado de Colombia, 2001), y Deborah L. Rhode, “Access to Justice: Again, Still”, 73 *Fordham Law Review* 1013, (2004-2005), pp. 1014-1015.

⁴⁷ David Luban, “Faculty Pro Bono”, 49 *J. Legal Educ.* 58 (1999), pp. 63-70.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

abogado, las pobres no pueden hacerlo. En esta medida, las posibilidades de que en un proceso judicial o administrativo las personas socioeconómicamente débiles puedan hacer oír su voz y valer sus derechos disminuyen de manera considerable.⁴⁸ Estas desigualdades, entonces, reducen las probabilidades de que los jueces puedan tomar decisiones adecuadas y, consecuentemente, afectan negativamente los niveles globales de justicia social en la comunidad política.

Las desigualdades socioeconómicas también impiden que todo aquel que lo quisiese pudiera estudiar derecho y, por tanto, que tuviera la posibilidad de hacerse parte de la disciplina. No todos los individuos tienen el dinero para pagar una universidad privada, y las universidades públicas muchas veces no tienen la posibilidad de satisfacer la demanda existente entre los miembros de la comunidad política. Las desigualdades socioeconómicas, por tanto, impiden que las personas puedan utilizar las herramientas que les ofrece el ordenamiento jurídico para alcanzar fines valiosos en una democracia liberal, desde la redacción de un contrato hasta la defensa de sus derechos frente a posibles abusos del Estado en materia penal o tributaria, pasando por la distribución futura de su patrimonio por medio de un testamento.

Las desigualdades creadas por el Estado en relación con el mercado de servicios jurídicos imponen de igual forma restricciones para que las personas puedan hacer uso del derecho.⁴⁹ La mayor parte de las democracias liberales contemporáneas impiden o restringen radicalmente que personas que no sean abogadas puedan actuar en procesos administrativos o judiciales.⁵⁰ El mercado jurídico, por tanto, es un monopolio creado por el Estado y controlado por los abogados.⁵¹ Así por ejemplo, un autodidacta con profundos conocimientos jurídicos no podría, por regla general, representarse a sí mismo o a

⁴⁸ Rob Atkinson, “A Social-Democratic Critique of Pro Bono Publico Representation of the Poor: The Good as the Enemy of the Best”, 9 *Am. U. J. Gender Soc. Pol’y & L.* 129 (2001), p. 157.

⁴⁹ Deborah Rhode, “Access to Justice: An Agenda for Legal Education and Research”, 62 *Journal of Legal Education* 531 (2012-2013), p. 543; y Jonathan R. Macey, “Mandatory Pro Bono: Collective Discharge of Duty or Welfare for the Rich”, 77 *Cornell L. Rev.* 1115 (1992), pp. 1121-1122.

⁵⁰ Shunko Rojas, *supra* nota 43, pp. 523-524.

⁵¹ Véase *supra* nota 26, pp. 259-260.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

terceros en procesos que se desarrollan ante la rama judicial o ejecutiva. El propósito normativo de este monopolio es proteger a las personas. El derecho es un discurso técnico y las consecuencias que este genera son usualmente notables. Los Estados, en consecuencia, consideran que solo aquellos que cumplen con los requisitos formales para ser considerados miembros de la profesión deberían poder usarlo en procesos que sobrepasen ciertos niveles de complejidad.

El trabajo jurídico pro bono se presenta, entonces, desde una perspectiva deontológica, como uno de los instrumentos que los abogados tienen para confrontar estos tres tipos de desigualdades. Los argumentos más precisos que justifican por qué los abogados deberían contribuir a enfrentar estas desigualdades son de diverso tipo. Por un lado, apelando a una moral religiosa, se acude a la virtud de la caridad para hacerlo.⁵² Los cristianos tienen el deber de socorrer desinteresadamente a aquellos menos afortunados. Esta es una consecuencia del amor que siente Dios por los seres humanos, y del amor que estos deberían sentir entre sí. La religión cristiana, en este caso, sirve de fundamento a una obligación profesional. Este es un argumento, por ejemplo, que un sector de los abogados latinoamericanos usa para justificar el trabajo pro bono. En Chile, Argentina y Colombia, una parte de los abogados que trabajan con la Fundación Pro Bono Chile, la Fundación Pro Bono Colombia y la Comisión de Trabajo Pro Bono e Interés Público de Argentina hacen referencia a la caridad cristiana para justificar los servicios jurídicos gratuitos con los que están comprometidos normativamente.⁵³

Por otro lado, desde una moral secular, se apela al valor de la solidaridad.⁵⁴ Los miembros de la comunidad política, se argumenta desde esta perspectiva, tienen deberes de respeto y ayuda mutua. La interdependencia social exige que las personas se apoyen entre sí para alcanzar los fines colectivos que consideran valiosos. Una gran parte de los abogados argentinos afiliados a la Comisión, por ejemplo, argumentan que deben hacer trabajo pro bono para retribuir socialmente el hecho de que recibieron una educación universitaria pública de calidad. El principio de reciprocidad implícito en el de solidaridad les exige apoyar a aquellos argentinos que no tienen la posibilidad de acceder

⁵² Véase, por ejemplo, Informe-Chile, sección III.A.

⁵³ Véase, por ejemplo, Informe-Chile, sección III.A.

⁵⁴ Véase, por ejemplo, Informe-Colombia, sección III.A.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes*, 2016

a la justicia.⁵⁵ Una parte sustancial de los abogados colombianos afiliados a la Fundación, en contraste, apelan a los altos índices de pobreza del país para justificar el trabajo jurídico pro bono.⁵⁶ Para estos profesionales del derecho, el principio de solidaridad les exige ayudar a aquellos que tienen menos recursos socioeconómicos, haciendo uso del saber experto que controlan.

El trabajo jurídico pro bono puede también justificarse acudiendo a razones estratégicas.⁵⁷ El trabajo jurídico pro bono se fundamenta, desde este punto de vista, apelando tanto al consecuencialismo como al autointerés. Esta perspectiva se resume usualmente en la literatura con la frase “hacer el bien para que te vaya bien”.⁵⁸ Desde una perspectiva estratégica, el pro bono resulta valioso en la medida en que permite a las firmas reclutar a los mejores abogados y mantener el talento que ya hace parte de sus

⁵⁵ Para algunos abogados, la justicia compensatoria, más precisamente, les exige que hagan trabajo *pro bono*. Los abogados deben compensar los beneficios que reciben de la sociedad, por ejemplo, educación jurídica gratuita y el monopolio del mercado jurídico. Elissa Madeline Stoffels Ughetta, “La responsabilidad social y el trabajo *pro bono*: el abogado como un agente de cambio en negocios ganar-ganar en el siglo XXI”, 5 *Derecho en Sociedad* (2013), p. 9.

⁵⁶ Véase, por ejemplo, Informe-Colombia, sección III.A.

⁵⁷ Deborah L. Rhode, “Rethinking the Public in Lawyers’ Public Service: Pro Bono, Strategic Philanthropy, and the Bottom Line”, 77 *Fordham Law Review* 1435 (2009); Karen A. Lash, “Pitching Pro Bono: Getting to First Base with the ‘Big Firm’”, *MGMT. Info. Exchange J.*, (Fall 2008), pp. 3, 7-8; Robert Granfield, “The Meaning of Pro Bono: Institutional Variations in Professional Obligations Among Lawyers”, 41 *LAW & Soc’y Rev.* 113 (2007), p. 139; Esther F. Lardent, *Pro Bono Institute, Making the Business Case for Pro Bono* (2000), disponible en <http://www.probonoinst.org/pdfs/businesscase.pdf>; y Esther F. Lardent, “*Pro Bono Work Is Good for Business*”, *Nat’l L. J.* (Feb. 19, 2001), p. 1320.

⁵⁸ Véase un análisis de las razones estratégicas que justifican el trabajo *pro bono* en Cynthia Fuchs Epstein, “Stricture and Structure: The Social and Cultural Context of Pro Bono Work in Wall Street Firms”, 70 *Fordham Law Review* 1689 (2002), pp. 1692-1693. Véase también Steven A. Boutcher, *The Institutionalization of Pro Bono Publico in Large Law Firms: An Analysis of the Causes and Consequences of Large Firm pro bono programs*, 26 (disertación doctoral, Universidad de California-Irving, 2010).

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016*

estructuras.⁵⁹ Los recién graduados en las facultades de derecho y los abogados jóvenes y asociados que ya han sido contratados por las firmas, se argumenta, están cada vez más interesados en que las empresas para las que trabajan logren un balance entre el individuo y la sociedad.⁶⁰ Para los profesionales que empiezan o están en la mitad de sus carreras, las firmas de abogados deben ser competentes, deben ofrecer salarios que correspondan a la calidad de sus trabajadores y deben tener una buena reputación en la comunidad jurídica. No obstante, también deben tener conciencia y honrar las obligaciones que los abogados tienen frente a la sociedad.

El trabajo pro bono también resulta útil para que los abogados jóvenes de las firmas se familiaricen con la práctica profesional.⁶¹ Los casos pro bono típicos, se argumenta, tienen niveles bajos de complejidad. En consecuencia, los abogados recién contratados pueden acercarse a áreas del derecho que no dominan suficientemente, conocer las dinámicas diarias de la judicatura y desarrollar o consolidar habilidades que son fundamentales para convertirse en sólidos profesionales, por ejemplo, la redacción de memorandos o demandas y la entrevista de clientes. El nivel de compromiso y calidad que debe tener el trabajo de los abogados en los casos pro bono no debe ser distinto al que debe tener con los casos pro lucro. No obstante, dado que estos casos son sencillos, desde el punto de vista técnico, son supervisados por abogados con mayor experiencia y se desarrollan con el apoyo administrativo y técnico de las organizaciones sociales a las que sus firmas están afiliadas, los abogados pro bono jóvenes pueden balancear adecuadamente la defensa de los intereses del cliente y su formación.

⁵⁹ Deborah L. Rhode, “The Lawyer’s Role in a Contemporary Democracy, Promoting Access to Justice and Government Institutions, Rethinking the Public in Lawyers’ Public Service: Pro Bono, Statgic Philanthropy, and the Bottom Line”, *77 Fordham L. Rev.* 1441 (2009).

⁶⁰ William J. Dean, “A Firm’s Bottom Line”, *N. Y. L. J.* (Oct. 28, 1991), p. 3 y Bryant Garth, “A Competition to Do Good: Big Firms Are Getting Into Pro Bono for Business, Recruiting Reasons”, *A. B. A. J.* (Oct., 1995), p. 99.

⁶¹ Véase Deborah L. Rhode, *supra* nota 17, p. 147.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

El trabajo pro bono también es útil para que las firmas y sus abogados proyecten una imagen positiva en la sociedad.⁶² No es un secreto que muchos sectores sociales tienen una imagen negativa de los abogados.⁶³ Los profesionales del derecho son percibidos, entre otras cosas, como individuos que no ayudan a solucionar los conflictos, sino que los crean, los profundizan o alargan su solución. Asimismo, son percibidos como individuos que usan su conocimiento experto no para servir los intereses de sus clientes, sino para servir el suyo propio, que se aprovechan de las necesidades de la gente para cobrar honorarios desmedidos o como sujetos que defienden únicamente los intereses de los grandes poderes económicos y políticos. El compromiso que los abogados muestran con el derecho al acceso a la justicia de las personas de bajos recursos socioeconómicos y con el interés público, cuando hacen trabajo pro bono, contribuye a cambiar esta imagen. Permite evidenciar el potencial que tiene el derecho para contribuir a la creación de una sociedad más justa y menos violenta. Permite también ver que los abogados pueden contribuir a la materialización de estos objetivos.

El trabajo pro bono posibilita igualmente que las firmas de abogados aumenten o mantengan su prestigio dentro de la comunidad jurídica.⁶⁴ El pro bono es un discurso y práctica transnacional promovido por las firmas más grandes y poderosas del mundo. Afiliarse a una organización que deriva casos pro bono, llevar casos de interés público, participar en las reuniones y seminarios que discuten las fortalezas y debilidades de los servicios jurídicos gratuitos les permite hacerse miembros de una élite de empresas jurídicas que se describen como comprometidas socialmente. La relevancia de este argumento se hace aún más evidente en países como Estados Unidos, en donde existen

⁶² Cynthia Fuchs Epstein, “Stricture and Structure: The Social and Cultural Context of Pro Bono Work in Wall Street Firms”, 70 *Fordham Law Review* 1689, 1693 (2002).

⁶³ Véase, por ejemplo, Mauricio Rojas, “No el abogado, ‘mejor el doctor’. La imagen social del profesional en derecho”, 11 *Revista Estudios Socio-Jurídicos* 281 (2009); y Rogelio Pérez Perdomo, “Desafíos de la educación jurídica latinoamericana en tiempos de globalización”, 38 *El Otro Derecho* 11 (2008).

⁶⁴ Maya Steinitz, “Internationalized Pro Bono and a New Global Role for Lawyers in the 21st Century: Lessons from Nation Building in Southern Sudan”, 12 *Yale Human Rights and Development Law Journal* 205 (2009).

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

publicaciones ampliamente reconocidas en la comunidad jurídica que jerarquizan las firmas de abogados.⁶⁵ Estas publicaciones utilizan el pro bono como uno de sus criterios de evaluación y ordenación de las empresas jurídicas. Las firmas que no hacen este tipo de labor, por ende, están en clara desventaja frente a las que sí lo hacen. La posibilidad de quedar clasificados en una posición alta en estas jerarquías aumenta si la firma tiene un programa pro bono sólido y el número de horas que realiza en esta área es notable.

Asimismo, el trabajo pro bono permite que los abogados conozcan la realidad en la que vive la mayor parte de la población.⁶⁶ Mediante el contacto con sus clientes pro bono, los juristas tienen la posibilidad de acercarse a la vida y las necesidades de amplios sectores de la comunidad política.⁶⁷ Por razones de clase, los abogados de las firmas de élite, que son quienes hacen trabajo pro bono, generalmente no están en contacto con personas que pertenecen a estratos socioeconómicos bajos. El pro bono, entonces, sería un instrumento para enriquecer la educación moral y política de los abogados.⁶⁸ Además, sería una herramienta que contribuiría a la integración social y, por tanto, facilitaría la acción colectiva que es necesaria para alcanzar los fines propios de una democracia liberal. El pro bono, adicionalmente, permitiría que los abogados se sientan mejor consigo mismos y con la profesión.⁶⁹ Los estudios muestran que aquellos que donan su tiempo y trabajo se describen como más tranquilos, más felices o con más alta autoestima.⁷⁰ Este tipo de labor permitiría también enfrentar las críticas que los abogados mismos le hacen a su trabajo: aburrido, repetitivo y socialmente aislado.⁷¹

⁶⁵ La clasificación más conocida e influyente es la que hace la revista *American Lawyer*. Scott Cummings, *supra* nota 36, p. 7.

⁶⁶ Rhode, *Cultures of Commitment*, *supra* nota 28, p. 2420.

⁶⁷ David Luban, *Lawyers and Justice: An Ethical Study* (1988), p. 282.

⁶⁸ David L. Shapiro, “The Enigma of the Lawyer’s Duty to Serve”, 55 *N. Y. U. L. Rev.* 735 (1980), p. 786.

⁶⁹ James Regan, “How About a Firm Where People Actually Want to Work? A “Professional” Law Firm for the Twenty-First Century”, 69 *Fordham L. Rev.* 2693 (2001), p. 2710.

⁷⁰ Martha F. Davis, “Access and Justice: e Transformative Potential of Pro Bono Work”, 73 *Fordham L. Rev.* 903 (2004), pp. 907-909.

⁷¹ Scott Cummings, “The Politics of Pro Bono”, *supra* nota 36, pp. 102-103.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

Finalmente, el pro bono puede ser útil para posicionar las firmas de abogados en el mercado jurídico.⁷² El pro bono es una herramienta para promover las firmas entre potenciales nuevos clientes. En países como Estados Unidos algunas de las grandes empresas comerciales exigen que las firmas que los asesoran y representan hagan trabajo *pro bono*. Para las firmas de abogados de élite de este país, por tanto, resulta ineludible tener programas en esta área del derecho si quieren mantener o mejorar el lugar que ocupan en del mercado de servicios jurídicos. En la medida en que este ha adquirido dimensiones globales y las grandes corporaciones tienen presencia en la mayor parte del mundo, parece inevitable que las firmas de abogados de otras partes del orbe también articulen programas pro bono si quieren conquistar a este tipo de clientes.⁷³

IV. Las críticas y las posibles respuestas

Las críticas al trabajo pro bono cuestionan su impacto social, motivaciones y efectos políticos. El primer tipo de críticas señala que el impacto que tiene el trabajo pro bono en los niveles de materialización del derecho al acceso a la justicia y en la defensa del interés público es muy bajo.⁷⁴ El trabajo pro bono es un instrumento marginal para la solución de un problema estructural. Los niveles de insatisfacción de las necesidades jurídicas de la población socioeconómicamente desfavorecida son tan altos que nunca podrían cubrirse satisfactoriamente mediante el trabajo voluntario y gratuito que hacen las firmas de abogados en las márgenes de su práctica profesional. Las metas que las

⁷² Bryant G. Garth & Ronit Dinovitzer, “Pro Bono as an Elite Strategy in Early Lawyer Careers”, en *Private Lawyers in the Public Interest* (2009).

⁷³ Nuno Garoupa, “Globalization and Deregulation of Legal Services”, 38 *International Review of Law and Economics* 77 (2014).

⁷⁴ Por ejemplo, en 2012 las tres iniciativas de Colombia, Chile y Argentina llevaron en promedio 324 casos. Ese es el año para el que se cuenta con información de las tres organizaciones. En ese año, en Colombia se atendieron 211 casos, en Argentina, 190, y en Chile, 573. El número de casos se ha incrementado en los últimos dos años. En 2013, en Argentina se atendieron 333 casos (aunque un porcentaje muy bajo provenía de la Comisión) y en Chile, 756. Véanse Informe-Colombia, sección III.C.1; Informe-Chile, sección III.C.1; e Informe-Argentina, sección III.B.1.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

distintas comunidades jurídicas típicamente se proponen alcanzar con respecto al trabajo pro bono son muy bajas: la Declaración Pro Bono de las Américas, por ejemplo, establece como única obligación concreta para sus firmantes la realización de veinte horas pro bono por abogado al año.⁷⁵ La American Bar Association (ABA) recomienda a sus miembros adelantar cincuenta horas de trabajo pro bono anualmente.⁷⁶ De esta forma, si tomamos como estándar una jornada laboral de ocho horas, la Declaración exige que sus firmantes trabajen dos días y medio al año en beneficio de su comunidad política. La recomendación de la ABA a sus afiliados es un poco más alta: que trabajen aproximadamente seis días al año en favor del derecho al acceso a la justicia y el interés público.

Este número de horas es muy bajo, señalan los críticos, para siquiera enfrentar tangencialmente los problemas que enfrenta el interés público y que tiene el acceso a la justicia en todas las democracias liberales contemporáneas, aun las más consolidadas, como la estadounidense y las de Europa occidental. Los beneficios sociales marginales que genera el trabajo pro bono contrastan, además, con los efectos positivos que crea el discurso pro bono a las firmas de abogados. Aunque hagan muy poco en la materia, las grandes firmas de abogados tienen la posibilidad de recibir beneficios relacionados con su reputación, su posición en el mercado jurídico y la capacidad para retener a sus mejores profesionales.

Este primer grupo de críticas se fortalece cuando se examinan las prácticas de algunas de las iniciativas pro bono que parecen más consolidadas en América Latina.⁷⁷ Las firmas de abogados afiliadas a las fundaciones pro bono de Chile, Colombia y

⁷⁵ Al respecto señala la Declaración: “NOSOTROS, los abajo firmantes, en concordancia con nuestro respectivo rol dentro de la profesión legal, nos comprometemos a: [...] Aportar anualmente un mínimo de 20 horas o tres días de servicios legales *pro bono* por abogado individual, o en promedio en el caso de firmas, instituciones o grupos de abogados. Este aporte mínimo se deberá alcanzar dentro del tercer aniversario de firmada esta Declaración”. En http://www2.nycbar.org/citybarjusticecenter/pdf/PBDA_Text_Castellano.pdf.

⁷⁶ Model Rules of Prof'l Conduct R. 6.1 (1983).

⁷⁷ Informe-Colombia, secciones III.A.1, III.B.5 y III.D.4; Informe-Chile, secciones III.D.2, III.D.6 y IV.A, e Informe-Argentina, sección III.C.2.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

Argentina, por ejemplo, no cumplen con el modesto fin de adelantar las veinte horas de trabajo recomendadas por la Declaración, de la cual son firmantes.⁷⁸ En 2012, por ejemplo, las firmas chilenas afiliadas a la Fundación Pro Bono Chile cumplieron en promedio 573 horas de trabajo social, las colombianas afiliadas a la Fundación Pro Bono Colombia, 211, y las argentinas afiliadas a la Comisión, 190.⁷⁹ Esta realidad contrasta con el inmenso poder económico y político que tienen estas firmas. Los ingresos anuales y los contactos con las élites políticas y económicas que tienen sus abogados son bien conocidas. Si sus socios lo quisieran, es indudable que podrían hacer mucho más en beneficio del derecho al acceso a la justicia y el interés público. Las firmas afiliadas a estas tres iniciativas, por ejemplo, podrían identificar las horas pro bono con las horas pro lucro en las evaluaciones que periódicamente hacen de sus abogados.⁸⁰ No obstante, ninguna lo hace. En consecuencia, las empresas jurídicas descargan el deber de realizar trabajo pro bono en sus empleados. Las horas pro bono que adelantan los abogados deben concretarse luego de cumplir con las horas pro lucro mensuales, que en todas las firmas de abogados suman un número notablemente alto. Si no es así, los abogados verían sus bonos o posibilidades de ascenso dentro de la firma negativamente afectados. Sin embargo, quienes reciben los beneficios del trabajo pro bono son las firmas; su nombre es el que está asociado con las organizaciones pro bono y a quienes socialmente se identifican como los sujetos activos de este tipo de labor jurídica.

Los críticos igualmente argumentan que aun si se aumenta el número de horas laboradas por los abogados, el impacto del trabajo pro bono en materia del acceso a la justicia difícilmente se podría aumentar. El trabajo pro bono es ineficiente en la medida en que los abogados de las grandes firmas generalmente no conocen los temas alrededor de los cuales giran los casos pro bono típicos. La mayoría de los abogados que pertenecen a este tipo de empresa jurídica es experta en ciertas áreas del derecho privado, entre otras, derecho societario, financiero y fusiones y adquisiciones, que nada tienen que ver con las necesidades jurídicas insatisfechas de las personas de bajos recursos socioeconómicos.

⁷⁸ *Los mandarines del derecho*, *supra* nota 27.

⁷⁹ Véanse Informe-Colombia, sección III.C.1; Informe-Chile, sección III.C.1, e Informe-Argentina, sección III.B.1.

⁸⁰ Informe-Colombia, sección III.D.8; Informe-Chile, III.D.4, e Informe-Argentina, sección III.C.4.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

Defender adecuadamente los intereses de los clientes pro bono, por ende, implicaría que los abogados vuelvan a estudiar áreas del derecho que no han explorado desde que salieron de la universidad. Pocos abogados, se agrega, estarían dispuestos a hacerlo. Pocos considerarían que este sería un uso eficiente de su tiempo, energía y capacidades jurídicas.

El problema de la ineficiencia del trabajo pro bono se agudiza si se hace explícito que es muy poco común que las firmas de abogados o las organizaciones que coordinan su trabajo pro bono tengan mecanismos de evaluación de este tipo de trabajo.⁸¹ No se sabe, en consecuencia, si este trabajo realmente ayuda a satisfacer las necesidades jurídicas de las personas pobres o a defender el interés público. La poca información de la que se dispone es anecdótica y generalmente aparece en las publicaciones de las firmas y las iniciativas pro bono que buscan promover el trabajo social que ellas mismas hacen.

Para algunos críticos, además, sería poco deseable que los abogados de las grandes firmas hicieran más trabajo pro bono.⁸² Los críticos consideran que las posibilidades de que estas firmas utilicen el trabajo pro bono, particularmente el de interés público, para servir veladamente los intereses de sus clientes pro lucro no son despreciables.⁸³ No hay que perder de vista, se argumenta, que las firmas de abogados son empresas que tienen como fin repartir beneficios económicos entre sus socios. El objetivo principal de estas oficinas de abogados es, por tanto, proteger a sus clientes que pagan, quienes usualmente promueven que el interés público se interprete de manera que sea compatible con la misión de sus organizaciones empresariales. Los críticos del trabajo pro bono no quisieran que el riesgo de que las grandes firmas de abogados utilicen el litigio estratégico o la asesoría legislativa para vehicular los intereses de sus clientes pro lucro se viera materializado.

⁸¹ Scott L. Cummings & Rebecca L. Sandefur, “Beyond the Numbers: What We Know —and Should Know— About American Pro Bono”, 7 *Harv. L. & Pol’y Rev.* 83 (2013), p. 85.

⁸² Scott Cummings, *supra* nota 33, pp. 6, 10.

⁸³ Neil K. Komesar & Burton A. Weisbrod, “The Public Interest Law Firm: A Behavioral Analysis”, en *Public Interest Law: An Economic and Institutional Analysis* 80 (Burton A. Weisbrod *et al.*, eds., 1978), pp. 99-100.

Las críticas que cuestionan los motivos por los cuales las grandes firmas de abogados hacen trabajo pro bono, el segundo tipo de objeciones, se entroncan con los anteriores argumentos. Para los críticos, las razones por las cuales las firmas hacen trabajo pro bono son fundamentalmente estratégicas. Son un instrumento mediante el cual lavan sus culpas sociales a un bajísimo costo económico.⁸⁴ El pro bono, desde esta perspectiva, no es otra cosa que la herramienta mediante la cual los abogados intentan, sin éxito, balancear las consecuencias sociales y políticas negativas que genera la labor que cumplen diariamente: defender los intereses de los grupos política y económicamente más poderosos de la sociedad. El pro bono, para estos críticos, por tanto, es un discurso vacío que solo puede generar beneficios notables para quienes lo promueven. La distancia real y potencial entre el discurso y el impacto de la práctica es y será siempre muy alto.

Finalmente, el tercer grupo críticas señalan que el discurso pro bono genera efectos políticos negativos. El discurso, aun si se presenta por abogados que genuinamente reconocen sus obligaciones sociales y quisieran materializarlas de la mejor manera posible, desvía la atención sobre lo que es realmente importante:⁸⁵ la financiación adecuada de las instituciones estatales que se encargan de proveer gratuitamente abogados para las personas de bajos recursos socioeconómicos, y la articulación y aplicación de programas sociales que los beneficien.⁸⁶ Lo que realmente necesitan las democracias liberales, se argumenta, no es un placebo para solucionar los grandes problemas de acceso a la justicia que enfrentan desde hace décadas. Lo que se requiere es una intervención quirúrgica que ataque de raíz las causas del problema: las desigualdades epistemológicas, socioeconómicas y del mercado jurídico que las atraviesan. Estas desigualdades son un problema político que debe ser solucionado en la esfera pública, no un problema político que debe ser solucionado en la órbita privada mediante los esfuerzos voluntarios de algunos individuos caritativos o solidarios.

⁸⁴ Steven Lubet & Cathryn Stewart, “A “Public Assets” Theory of Lawyers’ Pro Bono Obligations”, 145 *U. Penn. L. Rev.* 1245 (1997), p. 1262; David L. Shapiro, “The Enigma of the Lawyer’s Duty to Serve”, 55 *N. Y. U. L. Rev.* 735 (1980), p. 789; y Scott Cummings, *Politics of Pro Bono*, *supra* nota 36, p. 109.

⁸⁵ Véase *supra* nota 48.

⁸⁶ *Ibid.*, pp. 130-131.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

Una mejor solución, se argumenta, sería que los abogados donen el equivalente en dinero de las horas pro bono que estarían dispuestos a trabajar.⁸⁷ Este dinero podría ser entregado a organizaciones sociales reconocidas y supervisadas por el Estado que se especializan en la defensa del interés público y el derecho al acceso a la justicia. Otra estrategia, se agrega, sería la creación de un impuesto progresivo mediante el cual los abogados paguen un monto diferenciado que compense las ventajas epistemológicas y económicas que reciben por el monopolio del mercado jurídico que controlan y que fue creado por el Estado.⁸⁸ Una tercera alternativa compatible con las que se acaban de mencionar sería la flexibilización de las normas jurídicas que determinan quién puede actuar en procesos judiciales o administrativos.⁸⁹ De esta manera, muchas más personas que tienen los conocimientos jurídicos, pero no el título de abogado, podrían entrar al mercado jurídico.⁹⁰ Adecuadamente reglamentada, esta estrategia permitiría que los servicios jurídicos se abarataran y que muchas más personas pudieran acceder a la justicia o proteger el interés público.⁹¹

Las críticas al discurso y a la práctica jurídica pro bono son poderosas. No obstante, hay algunas posibles respuestas a estas objeciones. El primer contraargumento sería que las estrategias para enfrentar los problemas en la implementación del derecho al acceso a la justicia y la defensa del interés público no son excluyentes.⁹² Financiar adecuadamente las instituciones estatales que ofrecen servicios jurídicos gratuitos a las personas de bajos

⁸⁷ Mary Coombs, “Your Money of Your Life: A Modest Proposal for Mandatory Pro Bono Services”, 3 *B. U. Pub. Int. L. J.* 215 (1993), p. 220; Stephen Ellman, “Lawyering for Justice in a Flawed Democracy”, 90 *Colum. L. Rev.* 116 (1990), p. 164; Charles Silver & Frank B. Cross, “What’s not to Like About Being a Lawyer?”, 109 *Yale L. J.* 1443 (2000); y Marc Galanter & Thomas Palay, “Let Firms Buy and Sell Credit for Pro Bono”, *Nat’l L. J.* (Sept. 6, 1993), p. 17.

⁸⁸ Véase *supra* nota 28, p. 132.

⁸⁹ Debra Burke, “Mandatory Pro Bono: Cui Bono?”, 25 *Stetson L. Rev.* 989 (1996).

⁹⁰ Deborah L. Rhode, “The Delivery of Legal Services by Non-Lawyers”, 4 *Geo. J. Legal Ethics* 209 (1990), p. 213.

⁹¹ Alex J. Hurder, “Nonlawyer Legal Assistance and Access to Justice”, 67 *Fordham L. Rev.* 2241 (1999), p. 2241.

⁹² Scott Cummings, “The Politics of Pro Bono”, *supra* nota 36, pp. 100-104.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016*

recursos económicos o que protegen el interés público no implica que los abogados no deban ofrecer este tipo de servicios en su práctica privada. Tampoco lo implicaría el que el Estado articule y aplique sólidos programas sociales para combatir la pobreza y la desigualdad (que son dos de las principales causas de los problemas que enfrentan el derecho al acceso a la justicia y el interés público). Los defensores del trabajo pro bono podrían argumentar que existe un espectro amplio de mecanismos jurídicos que deben ser usados simultáneamente para atacar estos problemas. Las debilidades estructurales son de muy difícil transformación. El uso paralelo o entrecruzado de estas herramientas permitiría aumentar las probabilidades de tener éxito. No hay una relación necesaria, se agrega, entre promover el trabajo pro bono y debilitar o no atender las instituciones estatales encargadas de materializar el derecho al acceso a la justicia o el interés público. Si el primero se convierte en una causa de las segundas, se debe a variables contingentes que pueden ser cuestionadas y eliminadas.

La segunda respuesta a las objeciones que se ofrecen en contra del trabajo pro bono afirma que el deber de proteger el derecho al acceso a la justicia y el interés público no debe concentrarse únicamente en el Estado.⁹³ Si así fuera, las obligaciones sociales de los abogados se oscurecerían o marginarían. Aun si las instituciones del Estado son fuertes y eficientes, se argumenta, los abogados tienen deberes frente a la comunidad política, que deben honrar como individuos y como colectividad. Las desigualdades epistemológicas, socioeconómicas y del mercado jurídico mencionadas arriba así se los exigen. El derecho subjetivo al acceso a la justicia genera obligaciones positivas y negativas correlativas no solo para el Estado: también para los juristas. El interés público debe ser protegido no solo por las instituciones estatales: también por los abogados.

El tercer contraargumento a las objeciones presentadas arriba señala que el pro bono permite usar el poder económico y político de los abogados para defender, promover o consolidar el Estado de derecho.⁹⁴ Las firmas de abogados son estructuras empresariales verticales. En consecuencia, cuando quienes las controlan toman la decisión de trabajar a

⁹³ Chesterfield H. Smith, “Sixth Annual Baron de Hirsh Meyer Lecture Series; Mandatory Pro Bono Service Standard: Its Time Has Come!”, 35 *U. Miami L. Rev.* 727 (1981), p.731.

⁹⁴ William J. Wernz, “The Ethics of Large Law Firms: Responses and Reflections”, 16 *Geo. J. Legal Ethics* 175 (2002), p. 199; y Scott Cummings, *supra* nota 33, pp. 10-11.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

favor del bien común, el impacto de sus acciones puede ser notable. El conocimiento experto que controlan, los contactos políticos con los que cuentan y los recursos económicos y humanos que tienen a su disposición pueden invertirse en la protección del derecho al acceso a la justicia y el interés público.⁹⁵ Los procesos que permitirían que estas decisiones fueran tomadas, además, típicamente no son largos o burocráticos. Las empresas jurídicas generalmente pueden tomar estas determinaciones en poco tiempo. Las estrategias que pueden utilizar para su materialización, así como la evaluación de su efectividad, pueden articularse en periodos relativamente cortos y por grupos de personas identificables y chicos: los socios de las firmas de abogados.

Es cierto que puede haber conflictos de interés entre los clientes pro lucro de las firmas y las causas sociales o los clientes pro bono. También lo es que algunos abogados pueden hacer uso del trabajo pro bono para proteger veladamente los intereses de sus clientes. No obstante, no hay una relación necesaria entre el trabajo pro bono y su uso indebido. En la práctica privada es común que se presenten conflictos de interés entre distintos clientes pro lucro de una misma firma, y la comunidad jurídica ya ha estandarizado la manera como deben solucionarse. La mayor parte de los abogados, además, identifica estos conflictos y aplica los procedimientos para solucionarlos, por ejemplo, negándose a representar a una de las partes. Tampoco existe una relación necesaria, se agrega, entre el trabajo pro bono y la no evaluación de sus consecuencias para los clientes o el interés público. Aunque históricamente esto puede ser cierto, es posible y deseable que tanto las firmas de abogados como las organizaciones pro bono articulen programas que permitan evaluar el impacto que tienen sus labores en la satisfacción de las necesidades jurídicas de las personas de bajos recursos socioeconómicos y el interés público.

Asimismo, esta línea de argumentación acepta que la mayor parte de los abogados que prestan servicios jurídicos gratuitos no conocen las áreas jurídicas con las que se relacionan los casos pro bono más comunes. No obstante, también se argumenta que este

⁹⁵ Las firmas de abogados que hacen *pro bono* en Chile, Colombia y Argentina, por ejemplo, son algunas de las más grandes y más reconocidas empresas jurídicas de cada uno de estos tres países. Véanse <http://www.probono.cl/miembros/>; <http://probono.org.co/quienes-somos/miembros/>; <http://www.probono.org.ar/miembros.php>.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016*

es un obstáculo fácilmente superable. Los abogados de las firmas de abogados tienen una formación sólida que les permite moverse con facilidad hacia otras áreas del derecho. Los casos pro bono son generalmente sencillos, no implican mayores complejidades técnicas. En poco tiempo, los abogados pueden investigar los temas necesarios para proteger competentemente los intereses de sus clientes. Las iniciativas pro bono, además, usualmente ofrecen ciclos de conferencias que tienen como objetivo acercar a los abogados afiliados a los temas pro bono típicos o programas de asesoría en los que abogados expertos en estas áreas guían a los abogados pro bono. No hay que perder de vista, además, que el cliente pro bono solo tiene dos opciones: no obtener asesoría o representación jurídica u obtenerlas de un abogado competente, pero que no conoce de manera precisa los temas relacionados con su caso. Para el cliente y para el interés público parecería que la segunda opción, aunque no ideal, es la mejor disponible en el mercado de servicios jurídicos de las democracias liberales contemporáneas.

Finalmente, para responder a los críticos del trabajo pro bono se argumenta que no es cuestionable recibir beneficios por actuaciones moralmente valiosas.⁹⁶ Por un lado, se puede argumentar que por lo menos algunas de estas consecuencias positivas son un efecto no buscado del actuar social apropiado de los abogados. El reconocimiento de la comunidad política, la retención o el reclutamiento de talento jurídico y el afianzamiento de las firmas en el mercado jurídico son las consecuencias de un trabajo social bien hecho. No habría ninguna razón moral que exija que los abogados rechacen estos beneficios. Recibirlos no es el objetivo del trabajo pro bono. No obstante, si algunos sectores sociales evalúan esta labor positivamente y toman decisiones que favorecen a los juristas que la desarrollan, no habría razón para que estos las resistieran. Algunos defensores del pro bono agregarían, además, que se trata de un reconocimiento debido a las prácticas socialmente responsables de los profesionales del derecho. El principio de reciprocidad justifica este tipo de respuestas sociales. Estas consecuencias positivas adicionalmente contribuirían a generar círculos virtuosos en los que las personas son

⁹⁶ Fred C. Zacharias, “The Lawyer’s Role in a Contemporary Democracy, Promoting Social Change and Political Values, True Confessions about the Role of Lawyers in a Democracy”, 77 *Fordham L. Rev.* 1436 (2009).

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público*, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016

incentivadas a hacer lo correcto por medio de reconocimientos que se otorgan por hacer lo correcto.

Un ejemplo que parece ser coherente con las intuiciones morales de muchas personas podría ayudar a mostrar la fuerza de este argumento. Un profesor de secundaria socialmente comprometido no debe realizar su trabajo voluntario con alumnos de bajos recursos económicos porque quiere obtener un reconocimiento específico en dinero o en especie de su comunidad política. Sin embargo, no habría ninguna razón por la cual este profesor debería rechazar un premio de la alcaldía de su ciudad o del congreso de su país que, además de un agradecimiento simbólico (como una medalla o un diploma), incluya uno monetario. Estos reconocimientos, además, probablemente incentivarían al profesor a continuar realizando sus actividades solidarias en favor de las personas más vulnerables de su sociedad.

Por otro lado, los defensores del trabajo pro bono pueden argumentar que el motivo por el cual los abogados realizan este tipo de trabajo es irrelevante.⁹⁷ Lo que resulta realmente importante es que los abogados ofrezcan servicios jurídicos gratuitos de calidad a las personas o causas que los necesitan. Lo que resulta realmente importante es que las acciones de los abogados tengan un impacto positivo en la protección o consolidación del Estado de derecho, no si las razones que sustentan estas acciones son de principio o estratégicas. Los problemas de acceso a la justicia y la priorización del interés particular son tan serios en la mayor parte de las democracias liberales contemporáneas, que resulta marginal si los abogados adelantan su trabajo pro bono, competente y legalmente, buscando favorecer su autointerés.

⁹⁷ Carrie Menkel-Meadow, “The Causes of Cause Lawyering: Toward an Understanding of the Motivation and Commitment of Social Justice Lawyers”, en *Cause Lawyering: Political Commitments and Professional Responsibilities* (Austin Sarat & Stuart Scheingold, eds., 1998), p. 31.

V. El trabajo pro bono en Latinoamérica y la relevancia de Luban, Rhode y Cummings

En América Latina la discusión sobre las obligaciones sociales de los abogados es marginal entre los practicantes del derecho y la academia jurídica.⁹⁸ Las diatribas en contra de los abogados y el incumplimiento de sus obligaciones contractuales y sociales son, en contraste, comunes.⁹⁹ No obstante, la reiteración privada y pública de la supuesta inmoralidad de los juristas no se traduce en acciones concretas para cuestionar las transgresiones a las normas que regulan la profesión. Tampoco se traduce en una discusión seria y amplia dentro de la comunidad jurídica que permita entender las causas de las violaciones y articular medidas legales y sociales para sancionarlas, y evitar el futuro incumplimiento de dichas normas. Mucho menos se traduce en una discusión rica, compleja y especializada sobre la ética profesional. Es común que en las facultades de derecho esta materia sea considerada por profesores, alumnos y administradores como secundaria para la formación de las nuevas generaciones de abogados.¹⁰⁰ Pocos maestros quieren dictarla, y pocos estudiantes, tomarla. Sus contenidos, además, por lo común resultan intelectualmente poco retadores o profesionalmente poco útiles.

En ocasiones estos contenidos giran alrededor de la filosofía moral. El curso en estos casos tiene como objeto de estudio las principales corrientes de esta rama de la filosofía práctica. Los docentes y los alumnos, por ende, describen los fundamentos y estructuras argumentativas de, entre otros, el utilitarismo, el deontologismo, el intuicionismo y el convencionalismo. La importancia de la teoría moral en la reflexión sobre la ética profesional del abogado es, creo, indiscutible. La buena práctica está siempre teóricamente informada. No obstante, usualmente, las conexiones que se hacen en estos cursos entre teoría y práctica del jurista son marginales. La discusión sobre conceptos con

⁹⁸ Véase, en general, Rodolfo Vigo, *Ética del abogado: conducta procesal indebida* (Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1997).

⁹⁹ Véase *supra* nota 54.

¹⁰⁰ Yules Alejandro Espinosa Blanco, “Educación jurídica a finales del siglo XX: la educación tradicional del derecho como responsable de las limitaciones de sus profesionales”, *Historia de la Educación Colombiana* 9 (2006), pp. 163-184, 174.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016*

un alto grado de abstracción no se contextualiza: no se usa para iluminar y resolver los dilemas que enfrentan los abogados diariamente.

En otras ocasiones, los cursos giran en torno a una discusión más o menos pobre de los códigos de ética profesional. El objeto de estudio en estas clases son, por tanto, las normas que regulan la materia. En los cursos más débiles, esto significa una reiteración por los estudiantes de las interpretaciones exegéticas que articulan los profesores sobre las reglas y principios que controlan la práctica profesional. En los mejores, significa la reiteración de los contenidos del código, a los que se les agregan glosas que se nutren de la doctrina y que intentan mostrar las relaciones entre las normas de ética profesional y la realidad jurídica. Además, en pocos cursos de ética profesional en la región se discuten las obligaciones sociales de los abogados. La interpretación exegética y las glosas tienen como referente las obligaciones bilaterales que tienen los juristas con respecto a sus clientes.

La pobreza y marginalidad de la discusión pública y académica sobre las obligaciones sociales de los abogados son la regla, no la excepción. Los costos que pagan la comunidad jurídica y la comunidad política por esta situación no son menores. Las democracias liberales de la región están en proceso de consolidación. Su afianzamiento efectivo depende en parte del papel que jueguen los juristas en este proceso. Es importante que los abogados no solo representen y asesoren a sus clientes de manera competente y ética: es aún más importante que estos contribuyan a mediar adecuadamente entre los intereses sociales y los de sus clientes, que aporten al diseño y defensa del Estado de derecho y que realicen actividades para proteger el derecho al acceso a la justicia de las personas de bajos recursos socioeconómicos y para defender el interés público.

Es también relevante que tanto en la esfera pública como en las universidades se debata cuáles son los contenidos de estas obligaciones y cómo se diferencian de las obligaciones que tienen los abogados en las democracias liberales consolidadas. El entorpecimiento continuo de la administración de justicia mediante recursos legales que se interponen para dilatar los procesos puede, por ejemplo, tener un efecto mayor o distinto en una democracia liberal con niveles de eficacia del sistema jurídico y legitimidad bajos que en una democracia liberal en la que el ordenamiento legal tiene

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016*

altos niveles de eficacia y legitimidad. Del mismo modo, parecería razonable pensar que los abogados que viven en Estados con índices de pobreza y desigualdad notables y que tienen instituciones de defensoría pública débiles deben tener un rol distinto a los abogados que ejercen en Estados poco desiguales y con entidades públicas que ofrecen servicios jurídicos gratuitos a los ciudadanos fuertes.

La discusión seria y minuciosa de las obligaciones sociales de los abogados y del pro bono en América Latina es también relevante para evaluar los resultados de las iniciativas pro bono que ya existen en la región. La Fundación Pro Bono Chile y la Comisión de Interés Público y Trabajo Pro Bono de Argentina nacieron en el año 2000. La Fundación Pro Bono Colombia, en el 2006, y el Instituto Pro Bono de Brasil, en 2001.¹⁰¹ En México,¹⁰² Perú,¹⁰³ Venezuela y República Dominicana¹⁰⁴ también existen organizaciones que tienen como misión la promoción del trabajo pro bono, aunque su creación sea más reciente, o sus niveles de consolidación, menores. Las firmas de abogados más grandes y prestigiosas de la región están afiliadas a estas organizaciones. El número y calidad de los abogados que hacen parte de estas empresas jurídicas es muy significativo. En Colombia, por ejemplo, 31 están afiliados a la Fundación Pro Bono;¹⁰⁵ en Chile, 50,¹⁰⁶ y en Argentina, 20.¹⁰⁷

No obstante, para poder evaluar las debilidades y fortalezas de estos discursos y prácticas pro bono es necesario que la comunidad jurídica disponga de las herramientas conceptuales necesarias para hacerlo ricamente. Si no hay claridad sobre cuáles son los contenidos precisos de las obligaciones que los abogados tienen frente a sus clientes y su sociedad, los horizontes normativos que deben guiar las relaciones entre abogados y comunidad política y las prácticas que transgreden estos ideales, será muy difícil

¹⁰¹ <http://www.probono.org.br/quem-somos>.

¹⁰² <http://www.appleseedmexico.org/>.

¹⁰³ <http://www.probono.org.pe/>.

¹⁰⁴ <http://www.probonord.org/>.

¹⁰⁵ <http://probono.org.co/quienes-somos/miembros/firmas/>.

¹⁰⁶ <http://www.probono.cl/fundacion/historia/>.

¹⁰⁷ <http://www.probono.org.ar/miembros.php>.

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016*

describir, criticar y articular proyectos normativos relacionados con el papel que deben jugar los abogados en los Estados de la región.

Los cuatro trabajos de Deborah Rhode, David Luban y Scott Cummings que se traducen en este volumen resultan particularmente útiles para contribuir a llenar este vacío. En “Los abogados como ciudadanos”, Deborah Rhode recuerda a los lectores que el preámbulo de las Normas Modelo de Conducta Profesional del colegio de abogados de los Estados Unidos señala que los miembros de la profesión son representantes de los clientes, funcionarios del sistema de administración de justicia y tienen obligaciones especiales con respecto a la calidad de la justicia. Rhode, sin embargo, argumenta que no es claro cuál es el contenido de estas afirmaciones. Desde su punto de vista, estas frases son demasiado vagas para ser útiles: no precisan cuáles son los deberes que tienen los juristas en cuanto ciudadanos públicos, es decir, aquellos miembros de la comunidad política que participan activamente en su construcción o desarrollo. Rhode considera que la pregunta por cuáles son las obligaciones sociales de los abogados es muy importante. Sin embargo, también considera que habría dos preguntas más precisas sobre la materia que podrían ser una buena guía en la reflexión: ¿cuáles son las responsabilidades que deberían aceptar los abogados para contribuir a que haya una justicia de calidad?, y ¿qué debería hacerse para que los abogados asuman efectivamente estos deberes como propios? Rhode responde parcialmente estas preguntas mediante el análisis de tres de las obligaciones que deben tener los abogados: diseñar y defender los marcos jurídicos que constituyen al Estado de derecho, ser conscientes y actuar debidamente con respecto a los efectos que tienen para la justicia las actuaciones que adelantan los abogados en favor de sus clientes, y desarrollar actividades que, como el trabajo pro bono, contribuyen a materializar el derecho al acceso a la justicia.

En “Los abogados como defensores de la dignidad humana (cuando no están ocupados atacándola)”, David Luban desarrolla su argumento en tres pasos. En el primero, explora los contenidos que la filosofía le ha dado a un concepto vago como el de la dignidad humana. Luban afirma que una parte importante de esta tradición le ha dado un contenido metafísico al concepto, por ejemplo, *ser digno* significa pertenecer a una especie cuyos miembros tienen alma o gozan de autonomía. No obstante, Luban cuestiona estas formas de llenar de contenido el principio. En su concepto, este debe

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016*

interpretarse como una propiedad relacional, una propiedad que surge entre el *dignificador* (quien reconoce dignidad en otro ser humano) y el *dignificado* (quien es reconocido como un ser humano digno). En el segundo paso, Luban argumenta que la dignidad humana y los abogados están estrechamente relacionados. Desde su perspectiva, el fundamento moral de la abogacía es la defensa de la dignidad humana. Los juristas, desde su punto de vista, protegen la dignidad humana en su práctica profesional cuando protegen a otros de humillaciones y la ponen en cuestión cuando los humillan. El tercer y último paso en la argumentación de Luban explora la manera como la relación entre abogados y el principio de dignidad humana opera en cuatro tópicos de la ética profesional de los juristas: el derecho a ser representado por un abogado, el deber de confidencialidad, el paternalismo de los abogados hacia sus clientes y el trabajo jurídico pro bono.

En “La política de la práctica pro bono”, Scott Cummings examina el proceso de institucionalización de los servicios jurídicos gratuitos en Estados Unidos. Cummings argumenta que este proceso, que empezó en este país hace aproximadamente 35 años, centralizó y racionalizó el trabajo pro bono que prestan voluntariamente los abogados. Asimismo, afirma que el trabajo pro bono se ha vuelto más relevante que los servicios jurídicos que el Estado y las organizaciones sociales prestan a las personas de bajos recursos socioeconómicos. El trabajo pro bono, desde la perspectiva de Cummings, es el principal instrumento que existe actualmente en Estados Unidos para proteger el derecho al acceso a la justicia de los grupos vulnerables de la sociedad.

En su texto, Cummings también explora las causas, características y efectos que ha generado la institucionalización del trabajo pro bono. Más precisamente, Cummings analiza el papel que jugaron en este proceso las grandes firmas de abogados, el sistema federal de servicios jurídicos, el colegio de abogados y las organizaciones sociales. Igualmente, Cummings estudia la arquitectura institucional, las dinámicas y los mecanismos de evaluación y seguimiento que constituyen la espina dorsal del trabajo pro bono en los Estados Unidos. Finalmente, Cummings examina las consecuencias sistémicas que ha generado este proceso de institucionalización. En este análisis, Cummings hace énfasis en la relación costo-beneficio que hay entre el uso de los recursos de los que disponen las firmas de abogados para materializar un fin social valioso, como

Daniel Bonilla (coord.), *Abogados, sociedad y derecho de interés público, Siglo del Hombre Editores – Ediciones Uniandes, 2016*

la defensa del derecho al acceso a la justicia y la dependencia social que este uso genera para su prestación futura.

En el último artículo de este volumen, “Gestionar el pro bono: que te vaya bien haciendo el bien”, Deborah Rhode y Scott Cummings analizan las consecuencias que ha generado la profesionalización del trabajo pro bono en las grandes firmas de abogados estadounidenses. El análisis que hacen se basa en información empírica que recogen tanto de una encuesta realizada por ellos mismos como de fuentes secundarias, como el *American Lawyer* y el *National Association of Law Placement Employer Directory*. Para Rhode y Cummings, este proceso de institucionalización evidencia el intento de los abogados que pertenecen a las empresas jurídicas de los Estados Unidos por lograr un balance entre el servicio social y el autointerés. Cummings y Rhode, no obstante, concluyen que los programas pro bono de las grandes firmas están determinados fuertemente por los intereses de los abogados que los prestan. Estos programas priorizan la satisfacción de los abogados antes que la de los clientes, privilegian el número de casos frente a la calidad del servicio y su impacto social, y se transforman dependiendo fundamentalmente de los intereses económicos de las firmas. El artículo termina con algunas recomendaciones que permitirían que la calidad de los programas pro bono de las firmas aumente.

Las obligaciones profesionales de los abogados son un tema importante para cualquier democracia liberal. Más aún, como se argumentó arriba, para aquellas democracias liberales que, como las latinoamericanas, están en proceso de consolidación. Mi esperanza es que este libro contribuya a crear una discusión más sólida, compleja y crítica en América Latina sobre esas obligaciones en general, y sobre el trabajo pro bono, en particular. Mi esperanza es que este libro contribuya a generar reflexiones críticas sobre las distintas aristas que componen la relación entre los abogados y las comunidades políticas de la región. Mi anhelo, por tanto, es que este volumen ayude a promover una mayor y más rica discusión sobre temas como los deberes que tienen los abogados frente al derecho al acceso a la justicia, la manera como se han dictado y se deberían dictar las clases de ética profesional en las facultades de derecho de la región y el valor social que tiene el trabajo jurídico pro bono.