

Acta N° 5. Sesión ordinaria 24.09.2008¹

LUIS ORTIZ: Muy buenas tardes. Damos inicio a la quinta sesión de la Comisión de Ética y Códigos de Buenas Prácticas, en la que expondrá el coordinador del grupo de publicidad y formación de clientela, Cristián Muga, las propuestas normativas que elaboró su grupo, a quien dejo la palabra.

CRISTIÁN MUGA: Muchas gracias y muy buenas tardes. Esta segunda etapa de trabajo tenía por objeto elaborar una proposición normativa sobre formación de clientela y relación de los abogados con los medios de comunicación. Originalmente el grupo revisó las normas pertinentes del C.E.P. bajo la perspectiva de la formación de clientela, en especial, de la publicidad. Sin embargo, en la sesión en que fue presentado dicho informe a la comisión plenaria, se discutió la denominación del grupo, por cuanto la relación de los abogados con los medios de comunicación respecto a información sobre asuntos o procesos pendientes más bien requería de otro enfoque, atendido a que el centro del problema no decía relación con la formación de clientela². Es por eso que como primer paso en esta segunda etapa, el grupo acordó una nueva denominación para tratar ambos temas.

En general, la cuestión que nos ocupa puede ser entendida como la relación del abogado con lo público. Según lo ha puesto de manifiesto la filosofía política, y la teoría social y jurídica, uno de los elementos constitutivos de la sociedad moderna es la noción de lo público o de la publicidad, como también se le conoce. Estas nociones tienen distintas acepciones. Entre ellas, dos son muy importantes: la publicidad entendida como propaganda o aviso (*advertising* en inglés) y como esfera pública o la esfera en que se ejercita el derecho a la libre expresión, constituida básicamente por el funcionamiento de los medios de comunicación (*publicness* en inglés y *Öffentlichkeit* en alemán).

Pues bien, nuestra propuesta se relaciona con esas dos acepciones de lo público. La formación de clientela tiene claramente que ver con la publicidad en el sentido de aviso o *advertising*, es decir, con esa actividad que se despliega en un cierto marco competitivo de división social del trabajo, con el fin de darse a conocer entre posibles clientes.

¹ Transcripción y notas adicionales por Pablo Fuenzalida de la quinta sesión de la Comisión de Ética y Códigos de Buenas Prácticas del Colegio de Abogados de Chile A.G. que contó con la asistencia de Enrique Alcalde, Alejandra Aguad, Álvaro Anriquez, Rodrigo Coloma, José Antonio Guzmán, Cristián Muga, Macarena Navarrete, Luis Ortiz (presidente), Esteban Ovalle, Juan Ignacio Piña y Javier Zaldívar. Se excusaron debidamente Miguel Luis Amunátegui, Antonio Bascuñán, Enrique Barros, Jorge Bofill, Sebastián Castro, Enrique Cury, Alicia Domínguez, José Tomás Errázuriz, Cristóbal Eyzaguirre, Mónica Fernández, Manuel Garrido, Gianfranco Gazzana, Luis Gutiérrez, Gonzalo Insunza, Julián López, Marcelo Montero, Juan Luis Ossa, Adrián Schopf, Lucas Sierra, Raúl Tavorari, Sergio Urrejola, Enrique Urrutia, Marcela Vega y Rodrigo Zegers. Al igual que en las demás sesiones, se reproduce parcialmente el informe enviado con anterioridad a toda la comisión para facilitar la lectura del debate posterior a su presentación.

² Acta N° 2, Sesión ordinaria, 07/05/2008.

La relación de los abogados con los medios de comunicación, a propósito de una relación de clientela ya establecida, tiene que ver con la segunda acepción de lo público citada. La pregunta es como armonizar el derecho a la libre expresión que, como persona, tiene todo abogado y los derechos o intereses de su cliente.

Establecido así el horizonte conceptual contra el que trabajamos, cabe ahora señalar que para adoptar determinadas reglas sobre otras, tuvimos a la vista el diagnóstico preliminar efectuado por el grupo en el primer informe de trabajo (de fecha 30/04/2008). Con ocasión de tal diagnóstico, el grupo adoptó proposiciones normativas en la materia.

I.- PRINCIPIOS

A) SOBRE PUBLICIDAD

- **Principio general.** La publicidad es y debe ser información. Por esto, debe encontrarse éticamente permitida por, al menos, las siguientes razones:

(i) **Barrera de entrada para nuevos abogados.** Desde la óptica de quienes se incorporan al mercado legal, las restricciones y prohibiciones de nuestra regulación actual, constituyen no sólo una barrera de entrada al mercado, sino que un desincentivo a colegiarse. La pregunta acerca de cómo puede un abogado joven darse a conocer en el mercado legal, no tiene una solución adecuada en la actual regulación, donde el reproche no está centrado, como sucede en el aviso de bienes y servicios, “en la calidad de la información que se utiliza para promocionar el servicio, sino en el hecho de promocionarlo”³. La pregunta acerca de cómo incentivamos la adhesión de más profesionales al control ético de sus pares, supone adoptar normas éticas aplicables a la realidad del ejercicio profesional.

(ii) **Aumentar la información.** La publicidad se alza como una forma de reducir el problema de asimetría de información, proveniente de la administración que la profesión legal hace de los denominados “bienes de confianza”. Allí donde los abogados manejan información que – mayoritariamente – no puede ser calificada por los clientes en su veracidad o certeza, resulta indispensable permitir que la publicidad se transforme en un medio a través del cual el cliente pueda atenuar el impacto que esa asimetría produce en un mercado en el cual la información es escasa.

(iii) **Ausencia de razones para prohibirla de modo absoluto.** Ninguno de los males que suelen asociarse a la publicidad (aumento de la litigiosidad; lesión a la dignidad de la

³ De la Maza, Iñigo (2004), “La tradicional dignidad de la profesión: abogados y publicidad en Chile”, *Derecho y Humanidades* N° 10, p. 103.

profesión y su función social; intervención en el mercado de los valores del servicio legal, etc.), parecen justificación suficiente para su prohibición. Todo lo contrario, permitir como regla general la posibilidad de publicitar servicios legales es una forma de facilitar el acceso a la justicia.

Con todo, y como lo advertimos en nuestro primer informe, existen ciertos riesgos asociados a una regla permisiva en materia de publicidad, de los que la construcción normativa que se propone se hace cargo. Entre ellos, identificamos los siguientes:

- i) Publicidad falsa o engañosa.**
- ii) Publicidad comparativa sobre bases indemostrables y competencia desleal**
- iii) Amenaza al deber de confidencialidad y secreto profesional**
- iv) Información inadecuada e incorrecta sobre litigios pendientes.**

B) SOBRE SOLICITACIÓN.

El trabajo realizado por el grupo ha logrado refrendar la proposición inicial en el sentido que tras el concepto de formación decorosa de clientela subyace el problema ético de la solicitud⁴.

- **Principio general.** Hemos confirmado nuestra opinión preliminar en el sentido de identificar en la solicitud una acción contraria a la ética.

Las razones de lo anterior radican en:

- Incentivos perversos al litigio (ej. cazadores de ambulancia)
- Suele exacerbar la diferencia en los niveles de información que poseen abogados y clientes (asimetría de información). La solicitud puede poner al eventual cliente en una situación especialmente vulnerable, acentuado en situaciones propias de estado de necesidad o de indefensión de este último⁵.
- A diferencia de la publicidad, la solicitud no permite un control previo por el receptor y dificulta el control por terceros de la acción de petición del abogado. El

⁴ Para la evolución normativa del concepto de solicitud, su relación con la publicidad y cómo ha sido incorporado por la mayoría de las legislaciones deontológicas comparadas, ver Gálvez, María Antonieta "Regulación de la publicidad de Abogados", *Ius et veritas*, 33, diciembre, 2006, (PUCP), pp. 132-148.

⁵ Indicativo de esto último, parece útil considerar el comentario a la Regla 7.3 de las *Model Rules*, el cual señala que la finalidad de las reglas de prohibición de solicitud consiste en evitar un potencial abuso respecto a personas legas o no letradas que pueden ser contactadas directamente por el abogado: "Del mismo modo, la norma que permitirá la publicidad y establece los términos en que ella debe efectuarse, ofrece medios alternativos para transmitir información necesaria para quienes requieran de servicios legales, sin necesidad del trato directo personal, o con tecnologías en tiempo real que puedan abrumar al cliente para efectos de tomar una decisión. Las formas de realizar publicidad otorgarían un cierto resguardo al cliente, lo que no sucedería en el caso del trato directo, por cuanto las primeras pueden ser revisadas por un tercero". En www.abanet.org/cpr/mrpc/rule_7_3_comm.html

carácter privado de la sollicitación genera un área de opacidad que impide el control sobre el actuar del abogado emisor de la misma.

- Respecto a la integridad de la profesión, la sollicitación fomenta prácticas de competencia desleal por parte de los abogados que recurren a ella, permitiendo la denigración y descrédito velado hacia los colegas ante sus clientes con ofensas o expresiones despectivas o infundadas del trabajo realizado o de la persona del abogado.
- La publicidad ofrece un mejor mecanismo para transmitir información a los usuarios. La petición directa e inmediata que envuelve la sollicitación, arriesga el peligro de desplazar la entrega de información relevante a un segundo plano.
- La sollicitación es un acto de pedir, por lo que debieran excluirse de la prohibición todo acto que no conlleve una acción destinada a pedir algo de un eventual cliente.

Dicho lo anterior, existe consenso al interior del grupo en los siguientes principios que sirven de base a la construcción normativa que se propone: (i) Publicidad y sollicitación son cosas distintas, que deben ser administradas por reglas diversas; (ii) Dado que tanto la publicidad como la sollicitación son mecanismos para la formación de clientela, el concepto de sollicitación debe ser definido, y (iii) La sollicitación es un acto contrario a las normas éticas.

II.- NORMAS ACTUALES CUYA REDACCIÓN SUPONE CONFLICTOS CON LOS PRINCIPIOS ANTES EXPRESADOS Y CON LA REGULACIÓN COMPARADA.

Como fue señalado en nuestro primer informe, los artículos 13, 14, 15 y 16 del Código de Ética requieren adecuaciones para satisfacer los principios que han inspirado el trabajo del grupo. Presentan, además, técnicas legislativas inadecuadas (El Código no provee de un concepto de sollicitación. Al carecer de una definición, el Código confunde la idea de sollicitación con la de publicidad, y la de incitación al litigio con la de recomendación profesional) y recurren, como se ha diagnosticado con anterioridad, a conceptos que dificultan una comprensión compartida por parte de sus destinatarios (dignidad, decoro, honra, etc.).

La norma interpretativa del artículo 13 constituye un punto de partida importante en el cambio de paradigma en materia de publicidad de los servicios legales⁶. Cuando el Consejo

⁶ La norma del art. 13° fue revisada durante el año 2001 por los miembros de la Comisión de Ética de la época (en sesiones realizadas 12/09/01, 03/10/01, 31/10/01 y 28/11/01), y luego fue sometida una primera versión de norma interpretativa a discusión y eventual aprobación en enero de 2002 (Consejo General, Acta N° 1, Sesión 07/02/2002), en la cual se acordó retomar el debate más adelante dejando pendiente lo relacionado con la publicación de la lista de clientes y la reglamentación de las materias que pudieran incluirse en las páginas web de las oficinas de abogados. Con posterioridad, en una sesión previa a la discusión de la norma interpretativa, se debatió sobre la vigencia del art. 13 ante la actual realidad de la profesión, la cual habría



discutió el alcance del artículo 13 del Código de Ética, en aquella oportunidad se advirtió el riesgo que significaba contar con una regulación ética ineficaz sobre esta materia que, junto con constituir una barrera de entrada, volvía poco atractivo el colegiarse a las nuevas generaciones. Del mismo modo, debía regularse una práctica que ya en ese entonces era habitual (directorios, revistas especializadas y páginas web).

El objetivo perseguido por la norma interpretativa del artículo 13 consistió en salir de ese estadio de infracción generalizada que constituye la redacción original de dicho artículo y, a su vez, permitir la evolución de las buenas prácticas profesionales ante realidades modernas. Interesante resulta desde ya advertir que en la discusión producida al interior del Consejo, algunos de sus miembros de entonces hicieron suyos argumentos de similar tenor a los que hoy el grupo utiliza para proponer una nueva normativa⁷.

Desde la norma interpretativa se puede construir un camino que clarifique los siguientes aspectos de la publicidad de servicios legales: un primer paso consiste en catalogar de forma clara los casos en que un tipo de publicidad es éticamente reprochable, por diferenciación de aquel tipo de publicidad que infringe normas de buen gusto y que bien podrían ser objeto de una recomendación. Por lo mismo, las voces “decoro”, “compostura” y “sobriedad” que utiliza la actual normativa no necesariamente importan una falta a la ética. Un segundo paso consiste en precisar aquellos aspectos que la norma interpretativa identifica como centrales en la construcción de la regla, tales como la exigencia de veracidad de lo que se publicita; el consentimiento informado de los clientes para efectos de publicitar la cartera o nómina de clientes del abogado; y la necesidad de diferenciar la publicidad de la sollicitación, cuestión a la cual la norma hace mención, y que el grupo afina al definir esta última.

tendido a ser más competitiva, requiriendo para su perfeccionamiento contar con publicidad adecuada y transparente de los servicios profesionales, avanzando en su actualización normativa y en sancionar actos que se vinculaban más con sollicitación de clientela (Consejo General, Acta N° 19 Sesión 17/11/2003). De similar tenor sería la discusión de la Comisión de Ética (Sesión 29/10/2003), que posteriormente en el proyecto de norma interpretativa de diciembre de 2003 propuso tipificar como casos de publicidad prohibida las siguientes hipótesis: Toda forma de publicidad retribuida que dé la apariencia de no serlo; aquella que revela directa o indirectamente hechos o informaciones amparados por el secreto profesional; la publicidad comparativa, inductiva a error y aquella que, de cualquier manera, contenga expresiones de autoelogio u otras semejantes; y aquella que incite genérica o concretamente al litigio o conflicto. Finalmente, en la sesión en que el Consejo aprobó dicha norma (Consejo General, Acta N° 1, Sesión 12/01/2004), si bien en principio se planteó la necesidad de mantener dichas prohibiciones (intervenciones de los Consejeros Sres. Bulnes, Figueroa y Prado) junto con la norma interpretativa actualmente en vigencia, finalmente se acordó eliminar dichas hipótesis de prohibición por estimarse que el actual C.E.P. reglamentaba esos casos (siguiendo la intervención del Consejero Sr. Reymond).

⁷ Ver, por ejemplo, las opiniones manifestadas por los entonces Consejeros Sres. Bulnes, Feliú, Figueroa y Mayorga (Consejo General, Acta N° 19, Sesión 17/11/2003).

III.- PROPOSICIONES NORMATIVAS

Con los principios que inspiraron el trabajo del grupo (permitir, por una parte, la publicidad y calificar la sollicitación como un acto contrario a la ética, por la otra), trabajamos sobre la siguiente técnica legislativa:

- (i) Reglamentar, en articulados diferentes, la Publicidad y la Sollicitación, estableciendo una regla general para cada caso.
- (ii) Proponer un concepto de sollicitación que permita diferenciar estos actos de la mera publicidad
- (iii) Administrar casos de excepción a la regla general.
- (iv) Proponer una regulación específica en materia de relación de los abogados con los medios de comunicación
- (v) Cada regla estará acompañada de comentarios que permitan comprender sus fuentes, razones de adopción y discusión del grupo.

A) PROPOSICIONES NORMATIVAS EN MATERIA DE PUBLICIDAD

Regla (1.1). Publicidad. Para formar su clientela el abogado podrá informar, por sí o a través de terceros, sobre sus servicios legales respetando los principios y deberes que regulan el ejercicio de la profesión de abogado.

Con todo, al abogado le está prohibido:

- (i) **Incitar a litigar**
- (ii) **Engañar o inducir a error**
- (iii) **Prometer la obtención de resultados que no dependan exclusivamente de su desempeño profesional.**
- (iv) **Sugerir el empleo de medios contrarios al ordenamiento jurídico.**
- (v) **Dar a entender que posee, personalmente o a través de terceros, la capacidad de influir en la autoridad.**
- (vi) **Revelar información protegida por el deber de confidencialidad.**
- (vii) **Dar a conocer información sobre sus clientes, pasados o actuales, sin el consentimiento de éstos.**
- (viii) **Valerse de comparaciones con otros abogados sobre bases no fehacientes o indemostrables.**

- COMENTARIOS A LAS REGLAS SOBRE PUBLICIDAD

Sobre la regulación ética comparada en materia de publicidad resultan interesantes los comentarios que, con ocasión de la regla autorizante, entrega el Código de New York: “EC 2-2. El público necesita tener conocimiento acerca de los servicios legales. Parte de esa necesidad puede ser cubierta por la publicidad. Personas con pocos medios que no están familiarizadas con el medio legal pueden encontrar en la publicidad una forma confiable para contratar servicios legales. Mientras la reputación de los abogados puede atraer



algunos clientes, los abogados también pueden hacer ofrecimiento público de sus servicios para obtener trabajo”.

En este mismo sentido, las recomendaciones éticas que efectúa la ABA en su Model Code son del siguiente tenor: “EC 2-9. La falta de sofisticación por parte de algunos miembros de la sociedad acerca de los servicios legales y la importancia de los intereses comprometidos en la elección de un abogado y su experiencia cuando media una publicidad sin límites, exigen un especial cuidado por parte de los abogados en no generar malos entendidos en el público, debiendo asegurarse que la información que provee la publicidad sea cierta y relevante para la contratación de servicios legales...”

En la regla general hemos querido rescatar algunos puntos que nos parece relevante comentar. El primero dice relación con el hecho que el grupo ha puesto énfasis en la “función publicitaria”, es decir, en “lo que se dice o cómo se dice” y no en el soporte o medio que se utiliza para hacerlo. De este modo, hemos eliminado toda referencia a “medios de comunicación” en esta definición general, para evitar poner el acento en si determinado mensaje publicitario se contiene o no en alguno de aquellos medios o soportes que son materia de la definición. En otras palabras, la interpretación de esta regla debe estar orientada a juzgar si el mensaje publicitario vulnera o no alguna de las excepciones previstas, más que en determinar si el soporte comunicacional es de aquellos que se encuentran prohibidos o permitidos.

En segundo lugar, hemos querido regular la situación de las agencias de comunicaciones⁸. Siguiendo con el principio general defendido por el grupo, esto es, que la publicidad debe ser permitida por las razones que hemos expuesto, nos ha parecido que el trabajo de las agencias de comunicaciones se enmarca dentro de dicho principio. Sin embargo, el abogado que contrata para estos efectos a una de estas agencias o a un profesional, debe ser éticamente responsable de los mensajes publicitarios e informaciones que a través de estos se difundan al público. La regulación no cuestiona el uso de publicidad mediante agentes, sino el contenido de aquella publicidad, respecto de la cual el abogado será responsable si con ella se infringe esta regulación. Por lo anterior, el abogado será responsable de la información que por si o a través de terceros haga llegar al público sobre sus servicios legales.

En tercer lugar, nos ha parecido relevante sujetar, como una primera limitación, la información de servicios legales a los principios y deberes que regulan el ejercicio de la profesión. No es parte del trabajo de este grupo la definición de tales principios y deberes, pero como anota la regulación comparada el ejercicio de la profesión de abogado supone el

⁸ Al momento de presentar nuestro primer informe, existió legítima preocupación por parte de algunos miembros de la Comisión sobre el rol que cumplen las agencias de comunicación en la publicidad de abogados o estudios. Acta N° 2, Sesión ordinaria, 07/05/2008.



cumplimiento de ciertos estándares y deberes deontológicos que el grupo considera necesario rescatar en un apartado común para todas las reglas de conducta profesional (ej. deberes sociales asociados al ejercicio profesional, como el de educación sobre los servicios legales)⁹.

Como puede apreciarse, algunas de las reglas de excepción (*vgr.* ii, iii, y viii) ponen el acento en la veracidad de la información proporcionada por el abogado o su estudio, de forma tal que el receptor de dicha información pueda optar por los servicios profesionales que más se ajusten a sus reales necesidades. Bajo estas prohibiciones, aunque no se mencionen expresamente, cabrían situaciones como el autoelogio u otras similares. En este sentido, el grupo ha optado por evitar una casuística excesiva, en el entendido que en la abstracción de las reglas de excepción que se han previsto quedan subsumidos tales supuestos y de esa forma evitar la rápida obsolescencia de las mismas.

Un segundo grupo de reglas de excepción aparecen vinculadas con el correcto ejercicio de la profesión, y en menor medida con el destinatario de la publicidad. Se trata de formas de ejercicio indebido o incorrecto de la profesión que no se condicen con el rol que se espera del abogado como canalizador de las pretensiones de su cliente en la resolución de un conflicto, debido a que dichas formas de publicidad tornan al abogado en un generador de conflictos para sus eventuales clientes, que precisamente se busca proscribir con estas excepciones (i, iv, y en menor medida v).

Por último, vinculado con los deberes fundamentales de la profesión, un grupo de reglas de excepción persiguen velar por el cumplimiento de algunos de ellos (v, en relación al deber de competencia; vi y vii, en relación al deber de confidencialidad).

Finalmente y respecto a la regla de excepción (v) “Dar a entender que posee, personalmente o a través de terceros, la capacidad de influir en la autoridad”, el grupo consideró que la acepción ‘influir’, como forma de publicitar los servicios legales, debiera ser reprochable por cuanto relega la persuasión propia de la argumentación que realizan los abogados ante las autoridades, al igual que sus competencias (dominio y conocimiento de su saber) a un plano secundario, presentándose ese abogado o estudio en el plano de las influencias personales, propias de otro tipo de actividades y no de la abogacía. Por ende, la expresión “influir” que se ha utilizado en el texto propuesto, tiene una connotación negativa, en tanto supone que el abogado se presenta como una persona influyente sobre la autoridad más allá de sus competencias profesionales.

⁹ Ver comentarios éticos a la normativa de New York o las notas de la ABA en su Model Code (EC 2-6 al 2-16)

B) PROPOSICIONES NORMATIVAS EN MATERIA DE SOLICITACIÓN

Regla (1.2). Para la formación de clientela, el abogado no deberá recurrir a la solicitud.

Se entenderá por solicitud toda comunicación iniciada por un abogado o estudio jurídico, dirigida por sí o terceros a un receptor o grupo de receptores determinados, personalmente o por intermedio de sus representantes, en relación con uno o más asuntos específicos y cuyo propósito sea la contratación del abogado o del estudio jurídico.

No se entenderán como solicitud las siguientes conductas:

- 1.- La comunicación dirigida a personas con quienes el abogado tenga relaciones de parentesco o amistad.**
- 2.- La comunicación dirigida a una persona que fue cliente del abogado o del estudio.**
- 3.- La comunicación dirigida a otro abogado o estudio.**
- 4.- La comunicación dirigida a un órgano del Estado.**
- 5.- Las actividades pro bono.**

- COMENTARIOS A LAS REGLAS SOBRE SOLICITACIÓN

En el primer informe del grupo se estableció como premisa distinguir solicitud de publicidad, para lo cual debe definirse un concepto de solicitud centrado en aquel acto contrario a las normas éticas. La definición de solicitud debiera excluir de la prohibición cualquier otro acto que no conlleve una acción destinada a pedir algo de un eventual cliente. Esto se condice de mejor forma con la actual jurisprudencia del Consejo General que ha sancionado actos de solicitud de tenor similar a la definición propuesta¹⁰; y se distancia de aquella antigua jurisprudencia que, atendiendo al lenguaje del C.E.P., confundía publicidad con solicitud¹¹.

¹⁰ En los reclamos Ingresos N°s 8/00 y 35/00, se sancionó a un grupo de abogados que ofreció sus servicios por internet y por correspondencia dirigida a los accionistas de una sociedad con el propósito de obtener clientela e impulsándolos a litigar. Los abogados sancionados también habría facilitado los formatos de poderes a firmar, y habrían señalado que no cobrarían por sus servicios salvo que se obtuviera una indemnización por los perjuicios sufridos en su calidad de accionistas de la empresa que les había perjudicado en la venta de sus acciones, de cuyo monto deduciría sus honorarios. Revista del Abogado N° 23, noviembre, 2001, p. 33. Ver también, Knüst, Hugo (2002), “La formación decorosa de la clientela”, Revista del Abogado N° 24. De fecha más reciente, en el reclamo Ingreso N° 80-06, se sancionó a un abogado que contactó a una serie de parientes sin que éstos lo hubieran contratado para iniciar un juicio de interdicción y solicitar la posesión efectiva, y con posterioridad en el desarrollo del encargo, pese a que le fuera notificada la revocación del poder, continuó desempeñándose como su abogado arguyendo que dicho mandato era irrevocable presentando dos gestiones útiles entre las cuales se encontraba haber solicitado la posesión efectiva a su nombre. Revista del Abogado N° 41, noviembre, 2007, pp. 53-54.

¹¹ Por ejemplo, en 1966 se sancionó como un caso de solicitud la utilización de avisos publicitarios que contenían párrafos tales como “consúltenos su caso hoy mismo. Acuda a X.X.”. Pardo, Fanny (1969), *Ética y derecho de la abogacía en Chile*. (Santiago: Editorial Jurídica de Chile), p. 92.

La definición que se propone en definitiva abarca no solamente aquellas situaciones propias del litigio, sino que también aquellas propias del ejercicio corporativo o de consultor que ejercen los abogados.

En la regulación comparada, se advierte que las definiciones de sollicitación que se formulan recogen los siguientes elementos normativos:

- a. La existencia de un receptor o grupo de receptores específicos a los que se dirige la solicitud o petición, así como de uno o más asuntos determinados respecto de los cuales se hace esta solicitud.
- b. En algunas regulaciones el ánimo de lucro por parte del abogado integra la definición de sollicitación y/o es definitorio al momento de establecer su prohibición.
- c. La adopción de reglas acerca de la inmediatez de la petición que se formula (persona a persona o en tiempo real) y el uso de intermediarios que contactan eventuales clientes a nombre del abogado.

Los elementos que considera la proposición normativa elaborada por el grupo son los siguientes:

- La existencia de un receptor o grupo de receptores determinado a los que se dirige la solicitud o petición, así como de uno o más asuntos identificables respecto de los cuales se hace esta solicitud.
- Resuelve el problema del lucro, al establecer que la sollicitación es contraria a la ética profesional, salvo cuando se trate de actividades pro bono.
- El concepto abarca tanto la petición que se realiza persona a persona o en tiempo real, como aquella efectuada a distancia o a través de intermediarios que contactan potenciales clientes a nombre del abogado, sancionando toda y cualquier comunicación dirigida que persiga el encargo profesional de un asunto determinado.

El grupo optó por prohibir la sollicitación, pero avanzando en la materia al definir sollicitación prohibida, y descartando la apertura que se encuentra en regulaciones más recientes como la inglesa y galesa relativa a los *solicitors*, la canadiense y la propuesta peruana que es la más liberal. Esto por cuanto los riesgos que esta práctica conlleva resultan mayores que las posibles bondades de su permisibilidad y por avenirse de mejor forma con la actual práctica jurisprudencial del Consejo¹².

Respecto a los casos exceptuados de la prohibición general de sollicitación, el grupo abrió el catálogo de excepciones que el art. 16 C.E.P. actualmente recoge, a situaciones en que las asimetrías entre cliente y abogado se disminuyen considerablemente (1 a 4), o por fomentar, y concebir como buena práctica, la responsabilidad social del abogado en materia

¹² Sobre las fuentes consultadas y la forma en que éstas tratan la sollicitación, su evolución y los niveles de regulación, el grupo ha preparado el Anexo I, que para estos efectos forma parte de los comentarios a las fuentes de las proposiciones normativas que se comentan.



de acceso a la justicia (5). Si bien dichos casos exceptuados no deben admitirse en ningún caso si son realizados por medio de actos que involucren coerción, fuerza u hostigamiento, este tipo de conductas deben siempre estimarse contrarias a la ética profesional y no solamente en el plano de la sollicitación, por lo que como se indicará al final de esta sección, el grupo propone se establezca a nivel de regla general que el abogado nunca puede incurrir en este tipo de conductas.

En efecto, el criterio general subyacente a las excepciones incorporadas en la proposición normativa se vincula a casos en los cuales la asimetría de información con el receptor se ve reducida y por ende no son calificadas como sollicitación. Así la excepción (i) supone que tal diferencia no existe o se ve contrapesada por la relación que liga al abogado con el o los receptores determinados; por su parte la regla (ii) – que generó debate al interior del grupo acerca de la conveniencia de su inclusión –, finalmente fue incorporada en la forma propuesta por el Código de New York en razón de encontrarse el ex cliente en una adecuada posición para juzgar por sí mismo las capacidades profesionales del abogado que ofrece sus servicios profesionales para la atención de un asunto específico y con quien se vinculó profesionalmente en el pasado. La regla que exceptúa calificar como sollicitación la comunicación dirigida a otro abogado (iii), encuentra su fundamento en que en esta clase de actos la capacidad de discernir y resolver los problemas de información que puede presentar la comunicación se ven neutralizados toda vez que el receptor se encuentra plenamente capacitado para discernir el contenido de dicha comunicación, desapareciendo toda asimetría por ser un trato entre iguales.

La regla de excepción contenida bajo el numeral (iv) tiene por fundamento excluir a los órganos del Estado como sujetos vulnerables a las deficiencias de información que puede presentar un acto de sollicitación prohibida. Por sus propias características, los órganos del Estado y sus estructuras burocráticas y jerarquizadas cuenta con mecanismos y procedimientos suficientes que los colocan en una adecuada situación para discernir esta clase de asuntos, en especial sobre la exactitud y veracidad de los servicios legales ofrecidos en las comunicaciones que la proposición normativa regula.

Por su parte, la regla de excepción consagrada bajo el numeral (v) no estuvo exenta de dilución al interior del grupo. Algunos miembros veían que la actividad pro bono podría convertirse en un campo fértil para la sollicitación, especialmente en casos de interés público. Desde luego el grupo advierte este riesgo y comparte la preocupación en tal sentido. Sin embargo, nos ha parecido que la actividad pro bono efectuada por universidades u otras instituciones contribuye de manera decisiva en el acceso a la justicia de grupos vulnerables, para lo cual la sollicitación de asuntos es una manera usual de ofrecer los servicios legales que prestan.



Esta contribución nos parece más relevante que el riesgo de promoción que hemos analizado. La conducta ética del abogado que solicite la atención profesional de asuntos pro bono, con el solo objetivo de promocionarse por la atención pública que genere el caso, podrá ser juzgada conforme a otras normas deontológicas (por ejemplo, aquellas vinculadas a la conducta procesal debida o a los deberes fiduciarios), pero no nos ha parecido razonable sancionar la conducta ética de abogados que, al amparo de instituciones pro bono o motivados por razones altruistas, realizan una importante labor en materia de acceso a la justicia.

Con todo y al tratarse de un tema transversal en materia de regulación ética, se propone que la Comisión y los coordinadores de los distintos grupos de trabajo efectúen un análisis acerca de una regulación ética global de los asuntos pro bono, acordando reglas claras en lo relativo a conductas indebidas dentro de este tipo de actividades (ej. que eviten transformar la gratuidad en una suerte de relajo justificado por parte del abogado respecto a los deberes que lo obligan con ese tipo de clientes; sancionar como conducta deontológicamente reprochable la instrumentalización por parte del abogado de esta prestación de sus servicios hacia fines ajenos a la misma).

El grupo fue del parecer de no definir lo que debe entenderse por actividades pro bono, por cuanto dicha terminología es usada ampliamente por los abogados, estudios, corporaciones privadas y clínicas jurídicas, teniendo siempre por sustrato común el ofrecimiento de servicios legales gratuitos y con estándares de atención profesional idénticos a los exigidos en servicios remunerados. Sobre este punto, nos ha parecido adecuado dejar al Consejo, como tribunal de ética, la determinación de si, caso a caso, la actividad desplegada por un abogado o estudio es de aquellas que la terminología entiende por pro bono.

Finalmente, y como fue señalado con anterioridad, la legislación comparada utilizada como fuente para la elaboración de la regla general en materia de sollicitación, consagra de manera consistente la sanción ética sobre los actos de sollicitación en los que medie coerción, fuerza u hostigamiento por parte del abogado hacia el receptor de la comunicación. El grupo ha estimado que una regla como la descrita es necesaria no solo en el contexto de la sollicitación, sino que en el marco global del ejercicio de la profesión. Todo acto ejecutado por el abogado que implique coerción, fuerza u hostigamiento hacia su cliente o un tercero, cualquiera sea el fin que dicho acto persiga, merece un reproche ético. Por lo anterior, somos de la idea de proponer a la Comisión la adopción de una regla de carácter general que sancione esta clase de actos ejecutados por abogados en el ejercicio de la profesión.

C) PROPOSICIONES NORMATIVAS EN MATERIA DE RELACIÓN DEL ABOGADO CON LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN.

Regla 2. Relación entre abogados y medios de comunicación.

Regla (2.1). Información al público sobre asuntos pendientes. El abogado podrá interactuar con los medios de comunicación cuando, a través de éstos, se vean amenazados o afectados los derechos de su cliente en un determinado proceso o asunto. En todo caso, el abogado deberá contar con la autorización de su cliente y se deberá limitar a aclarar la información respectiva.

Regla (2.2). La regla anterior no se extiende a los comentarios u opiniones sobre asuntos de interés público que realice el abogado, sea que estén o no a su cargo, a fin de que sus opiniones ayuden a la mejor comprensión pública del asunto, siempre que no ponga en riesgo información amparada por el deber de confidencialidad ni incurra en una violación de las reglas 1.1, y 1.2 precedentes.

- COMENTARIOS A LAS REGLAS QUE REGULAN LA RELACIÓN DEL ABOGADO CON LOS MEDIOS

En la regla 2.1 relativa a información al público sobre asuntos pendientes nos parece relevante, como presupuesto de legitimación, que el abogado pueda acudir a los medios de comunicación, previo consentimiento de su cliente, solamente cuando los derechos de este último se vean amenazados o vulnerados por información difundida públicamente relativa a un asunto o proceso en curso.

Hemos querido ampliar la regla ya existente (art. 14 C.E.P.), en el sentido de no limitar este derecho a la mera rectificación de información y, menos aún, sujetar su ejercicio a imperativos de difícil calificación (la justicia o la moral). Más bien, creemos necesario amparar el derecho que asiste a los abogados a defender los intereses de su cliente cuando éstos se han visto amenazados o lesionados por informaciones previas, que muchas veces provienen de entidades u organizaciones que cuentan con un sofisticado sistema de relaciones públicas y comunicacionales (ej. las vocerías que existen al interior del Ministerio Público, Superintendencias y otros organismos públicos y privados), que ponen en una situación de incuestionable desventaja al abogado que, por razones éticas, está impedido de confrontarlas. Por otra parte, y desde la perspectiva del cliente, la actual regulación del C.E.P. que restringe incluso la entrega de información sobre el litigio, es particularmente compleja cuando el caso tiene connotaciones públicas que hacen que el abogado no tenga forma de evitar el acoso por parte de los medios de prensa hacia su cliente. Hay casos dramáticos en que el cliente no tiene ninguna posibilidad de tener un asesor comunicacional y se encuentra en una situación especialmente vulnerable, obligando al abogado a actuar como vocero del mismo y representar públicamente sus intereses. De



no admitirse la intervención del abogado en estos casos, la presión se concentraría sobre ese cliente vulnerable¹³.

La propuesta de la regla 2.2 también amplía lo establecido actualmente en el art. 14 C.E.P. sobre publicaciones permitidas, no acotándolas solamente a revistas especializadas, por cuanto la normativa ética no sólo debe fomentar el desarrollo vigoroso de la cultura jurídica interna o propia del foro, sino que también debe favorecer el acceso a información jurídica relevante por parte de la opinión pública.

Sin embargo, el grupo advirtió un riesgo al incorporar una regla como la que se comenta, por cuanto y como se dirá en lo sucesivo, la normativa comparada señala que bajo normas similares subyace la libertad de expresión, lo que podría trasladar contenidos propios de la regulación que subyace a dicho derecho fundamental (recogidos en normas constitucionales y legales) al plano de la regulación ética (actualmente de carácter gremial). Para no incurrir en interpretaciones erróneas acerca de la intención de la propuesta normativa y considerando que ya se reguló lo concerniente a asuntos pendientes en la regla 2.1, se decidió proponer una norma simple que, junto con permitir al abogado opinar y comentar de asuntos de interés público, constata una práctica usual en el ejercicio actual de la profesión, y cuyo objeto principal es velar porque el abogado que comenta u opina de esa forma no incurra en el quebrantamiento de su deber de confidencialidad, ni viole lo establecido en materia de publicidad prohibida (1.1) y de sollicitación (1.2).

Por otra parte, con esta regla se ha intentado recoger lo que en alguna regulación comparada se denomina como “función educacional de la profesión”, en cuanto se persigue favorecer el acceso a la información sobre servicios legales y sus alcances a aquella parte de la población más vulnerable. Esta regla se vincula también con la educación que los abogados deben efectuar sobre los derechos que le asisten a las personas y su forma de ejercerlos, como también con una adecuada comprensión de la utilidad que en dicho ejercicio pueden prestar los servicios legales que ofrecen los abogados. La mayor parte de la regulación comparada que existe sobre esta materia posee un argumento que subyace a las razones de orden “educativo” y que se vincula al que detrás del derecho a manifestar opinión se encuentra la libertad de expresión que asiste al abogado en esta clase de acciones, lo cual no puede ser desconocido al momento de administrar reglas éticas que

¹³ En la sesión de la Comisión de Ética en que fue presentado el primer informe del grupo, este fue uno de los aspectos más álgidos en debate. Uno de los ejemplos concretos mencionados se relacionaba con la representación de niños abusados sexualmente donde no se les podía requerir que contrataran una asesoría comunicacional y por las dimensiones públicas del caso se requería de una vocería. Acta N° 2, Sesión ordinaria 07/05/2008. Los comentarios a la Model Rule 3.6 ABA sobre esta materia ilustran de una manera muy adecuada este asunto: “Mas aún, pueden existir ocasiones donde el cliente se ve substancialmente perjudicado por publicidad reciente que no fue iniciada por el abogado o por el propio cliente. En tales casos, si el abogado razonablemente cree que una declaración pública aclaratoria resulta necesaria para proteger al cliente, el abogado puede realizar ese tipo de declaración. Sin embargo la declaración debe limitarse solamente a la información necesaria para mitigar aquella publicidad adversa de data reciente”.

pretendan limitar injustificadamente su ejercicio, aún en el contexto de la normativa deontológica de la profesión¹⁴.

Preguntas

LUIS ORTIZ: Quisiera agradecer antes que nada a nuestro expositor y al grupo que refleja por lo que ha expuesto y por el documento que nos ha entregado que han llevado a cabo una labor muy acabada y seria. Ofrezco la palabra.

MACARENA NAVARRETE: Felicidades por la presentación, la verdad es que se nota pensaron bastante el tema y cubrieron muchas hipótesis que a mí no se me habían ocurrido inicialmente, por eso me da un poco de pudor preguntar en un tono cuestionador. Sin embargo, un punto que me llama la atención y me preocupa se refiere a la regla 1.2 número 1, en que básicamente se sostiene que la sollicitación estaría prohibida pero se haría una excepción en casos en que se realice respecto a personas con las que se tenga relaciones de parentesco o amistad. Lo que pasa es que siempre en estas regulaciones tengo la preocupación de que se transforme en una regla que hacen unos pocos para unos pocos. Lo cierto es que hoy día en estudios de abogados con diez socios en que tienen todos aproximadamente diez años de experiencia, todos van a ser, por el tamaño de la comunidad en que vivimos, amigos de alguien o parientes de alguien en cualquier transacción importante en cualquier lugar en que valga la pena estar. Pero no sucede lo mismo con los profesionales nuevos que acaban de salir de la universidad, en que se juntan tres amigos que básicamente no son parientes ni amigos de nadie. Me pregunto si esta regla no permitirá que los que sí podamos hacer sollicitación seamos quienes estamos en estudios

¹⁴ Sobre este punto se puede destacar lo indicado por Goldstein B. Maya (2002) (ed.), *Professional Legal Ethics: A Comparative Perspective*, CCEELI Concept Papers Series, July 8th, p. 11 y ss.: “Lawyer advertising and sollicitation are among the most controversial issues of professional legal ethics. While on the one hand advertising is a tool necessary to provide information to the public on the legal services available, therefore enhancing access to justice, on the other hand, it sometimes involves practices which give rise to mistrust and discredit the legal profession...lawyers advertising legal services in the United States have a wide range of options profession. In 1977, the U.S. Supreme Court held in the Bates case that lawyers have the right to the First Amendment protections of commercial free speech and the states could not ban them from advertising. Immediately after that decision, the American Bar Association provided direction to the states in their efforts to govern lawyer advertising...” En Estados Unidos, hasta mediados de la década de los setenta, cualquier tipo de publicidad pagada, con excepción de la inclusión del nombre en la guía telefónica, podía ser sancionada en forma disciplinaria. En el caso *Bates v. State Bar of Arizona* (433 U.S. 350-377), la Corte Suprema permitió la publicidad como forma de garantizar la libertad de expresión amparada en la Primera Enmienda, llegando a difundirse por televisión, radio e incluso el despacho de cartas de ofertas de servicios. La Corte habría sostenido que la publicidad sirve para reducir el costo de los servicios jurídicos para los consumidores en vez de aumentarlos. Sobre este caso y su posterior repercusión en la normativa de la ABA, Prado, Arturo (2000) “Ética y publicidad”, *Gaceta Jurídica* N° 241, julio, p. 45.

grandes con muchos abogados bien relacionados que tienen familiares importantes o amigos que están en lugares apropiados.

Y me llamó la atención la regla 1.1 (viii): “valerse de comparaciones con otros abogados sobre bases no fehacientes o indemostrables”, la verdad es que cuando lo leí me chocó un poco, pero en realidad probablemente hacer comparaciones no es antiético sino un poquito antiestético, por lo que no sé si el código debe estar destinado a regular eso.

CRISTIÁN MUGA: Antes de responder, quisiera darle la palabra a algunos de los miembros presentes del grupo, para que también participen las razones por las cuales adoptamos esta propuesta.

JOSÉ ANTONIO GUZMÁN: Partiendo por lo segundo, me parece que quisimos hacer la distinción, no solamente en esta norma sino que en todas, de lo ético y lo estético, dejando de lado lo estético. Partimos de ese punto que planteó Cristián inicialmente de que en el fondo hoy día se trata de ampliar en la mayor medida de lo posible el alcance y la influencia de este código, y por lo tanto la estética no nos molesta o si lo hace no merece reprensión ética. De ese punto de vista nos parece que todo lo que sea de mal gusto quedaba completamente fuera.

Y dijimos que, al existir en otros ámbitos de actividad profesional como algo cada día más común, el establecer comparaciones, lo que aún cuando nos molestó en el caso de la profesión de abogados, nos pareció que está dentro de lo tolerable y lo admisible y no veíamos una razón suficiente como para decir que no se pueden hacer comparaciones. Introduzcamos algún tipo de límite a las comparaciones que traiga como consecuencia que si alguien desea hacer comparaciones, más allá del mal gusto, demuestre que hay razones suficientes para afirmar que uno es mejor o peor en determinado aspecto. Por ejemplo, títulos profesionales, experiencia, cosas que sean demostrables o comprobables...

ÁLVARO ANRIQUEZ: ¿Te puedo hacer una pregunta respecto a eso? ¿Revisaron las normas jurídicas sobre regulación de publicidad? Porque nunca he visto yo una comparación tan enojosa como decir “no vaya al banco X, venga a nosotros banco Y”. Es decir, comparar una institución con nombre y apellido con otra institución con nombre y apellido. Por lo general las comparaciones que me ha tocado ver son del tipo “nuestra compañía es la que tiene mayor rentabilidad de tales títulos”, pero no de ese otro tipo...

JUAN IGNACIO PIÑA: Pero sí se realiza publicidad de ese tipo, como sucede con las boletas de supermercados.

JOSÉ ANTONIO GUZMÁN: Miramos las normas de la CONAR, que son las que regulan la publicidad, y efectivamente esto se admite. Hay empresas que lo están haciendo y hay



guerras de farmacias, de supermercados, en las cuales esto se usa. Es más difícil hacerlo respecto de servicios profesionales pero si alguien se le ocurre un modo ingenioso de establecer comparaciones, nos pareció que no había una razón suficiente como para prohibirla del punto de vista ético.

CRISTIÁN MUGA: Quiero agregar un par de cosas muy breves. No me he olvidado de la primera pregunta de Macarena, voy a tratar de contestarla porque fue un tema que discutimos largamente. La regulación en materia publicitaria está en el Código Chileno de Ética Publicitaria del CONAR que contiene normas específicas sobre lo que es publicidad comparativa y lo que ocurre allí, Álvaro, es que tiene un estándar de exigencia muy bajo¹⁵. En otras palabras es bastante permisiva con la publicidad comparativa y eso es lo que permite, por ejemplo, la publicidad utilizada por farmacias, supermercados, bencineras, en que se señala que X rinde más que Y.

ÁLVARO ANRIQUEZ: ¿Y revisaron lo establecido por la ley en materia de competencia desleal?

CRISTIÁN MUGA: Lo revisamos a su vez, pero nos pareció que no podíamos llevar las mismas reglas a la publicidad de servicios legales en materia ética. Son cosas distintas. Son servicios pero no son cualquier clase de servicio. Nos pareció que por mucho quisiéramos establecer normas de buen gusto en materia de publicidad comparativa, hacerlo sería ir más allá de la naturaleza de la regulación ética. Información del tipo “somos el estudio que tiene más postgrados en Chile” es publicidad comparativa que a uno le puede molestar pero que no necesariamente atenta contra la propuesta de regulación. Afortunadamente en este grupo existieron posiciones muy abiertas y francas, que tomaron en cuenta ejemplos recientes de publicidad comparativa y que nos permitieron observar en lo concreto cuándo esa información tenía o no bases indemostrables. Existen muchos ejemplos de información

¹⁵ Arts. 10 y 11 Código Chileno de Ética Publicitaria (aprobado el 16.03.2007). Publicidad comparativa: Para los efectos de este Código, se entenderá por publicidad comparativa aquella que explícitamente identifica a la competencia o la que sugiere el nombre, envase, presentación, atributo, hecho o elemento que se relacione con una o más marcas o empresas de la competencia o una industria en particular. La publicidad comparativa no debe conducir a confusión o error en el público, y debe apoyarse en antecedentes objetivos que puedan ser comprobados fehacientemente. Publicidad comparativa - Limitaciones: La publicidad comparativa será aceptada siempre que respete los siguientes principios y límites: A. Que compare bienes o servicios que satisfagan las mismas necesidades o tengan la misma finalidad; B. Tratándose de bienes de consumo, la comparación sea hecha con modelos fabricados en un mismo período, siendo reprobable la confrontación entre productos de épocas diferentes, a menos que se trate de una referencia para demostrar evolución, lo que, en ese caso, debe ser explicitado; C. Que no dé lugar a confusión en el mercado entre el anunciante y un competidor o entre las marcas, los nombres comerciales, otros signos distintivos o los bienes o servicios del anunciante y los de algún competidor; D. Que compare de modo objetivo una o más características esenciales, pertinentes, verificables y representativas de dichos bienes y servicios, entre las que podrá incluirse el precio. Finalmente, la publicidad comparativa no deberá sugerir que un determinado producto o servicio posee características particulares o exclusivas cuando éstas sean comunes a los productos o servicios similares.



comparativa sobre antecedentes que no son de público acceso, que en nuestra opinión atentarían contra esta norma.

ALEJANDRA AGUAD: Contestando lo de Macarena, de por qué creemos no califica como solicitud, al menos como un acto prohibido, la comunicación dirigida a personas con las que uno tiene relaciones de parentesco y amistad, básicamente porque creemos que tanto la publicidad como la solicitud son mecanismos de formación de clientela y la manera que tienen generalmente las generaciones más jóvenes de formar una clientela es precisamente recurriendo a sus relaciones de parentesco y de amistad. Yo me imagino que todos partimos de alguna forma así. Por otro lado, como decía Cristián en su exposición, esas personas con las cuales tenemos relaciones de parentesco o amistad nos conocen relativamente bien desde el punto de vista profesional, conocen a qué nos dedicamos y hacemos, en consecuencia no se produce la situación de asimetría de información que es lo que quiere evitar la norma. Desde ese punto de vista, y así además está recogido en todos los códigos que nosotros revisamos, no nos pareció que debiera ser una conducta prohibida.

MACARENA NAVARRETE: Perdón que insista pero, ¿qué pasa con los que no tienen esas relaciones? Porque en definitiva esto es una barrera de entrada, que tiende a perpetuar que la gente que pertenece a determinados grupos sociales o que entra a determinados estudios puedan tener acceso a clientela, pero hay gente que no tiene ningún pariente que tenga plata para gastar en nada, que no mantiene amistades que puedan costear abogados. Entiendo lo de asimetría de la información, eso es indudable, pero ¿qué pasa con esta otra gente? ¿No estamos perpetuando un mundo de los abogados existentes y respecto a sus amigos que vienen y dejando fuera a todo el resto que no pertenece al grupo?

JUAN IGNACIO PIÑA: Muchas gracias por el trabajo. Tengo algunas dudas de principios con la regla 1.1 (ii), es decir, al abogado le está prohibido engañar o inducir a error, porque además está decir que le está prohibido engañar o inducir a error. Y por lo mismo la pregunta viene de atrás, es decir, ¿qué es lo que estamos tratando de hacer? Una de las cosas en los distintos en que me ha tocado trabajar en que nos hemos puesto de acuerdo (lo que no significa que el resto haya llegado a la misma conclusión) es que las reglas del código de ética del Colegio de Abogados tienen que ser supererogatorias de las disposiciones legales. No tiene ningún sentido que prohibamos sobornar a los funcionarios porque para eso está el Código Penal que sanciona el cohecho. Entonces, por una parte, tenemos que poner normas aún más exigentes si están reguladas en la ley, sino no tiene mucho sentido. Y por lo mismo si tenemos una ley que se ha encargado de decir que toda forma de publicidad en la que haya engaño o se induce a error, no voy a decir que señala que es contraria a la ética, pero incluso hace responsable a quienes incurren en esa forma de publicidad de ciertas clases de responsabilidad, ¿tendrá que estar la regla del 1.1 (ii) en esta enumeración? Porque también podríamos decir en el marco de la publicidad que les está prohibido mentir y sería correcto. Pero probablemente, y esto lo estoy planteando



solamente porque no tengo ninguna convicción dura sobre la materia (hay veces que la gente dice que lo que abunda no daña, yo tengo algunas dudas respecto a eso), quisiera saber si discutieron por qué dejar algo que es a todas luces evidente y que además la propia ley se ha encargado de regular.

Un segundo punto, como principio inspirador, entiendo que cualquier consideración de decoro fue absolutamente erradicada de aquí, es decir, las consideraciones de antiestética fueron absolutamente desconsideradas, y si esa es una postura (en la cual el propio Consejo tendrá que tomar partido) de renunciar a regular el buen gusto.

CRISTIÁN MUGA: Tienes toda la razón sobre el segundo punto. Ese fue el principio inspirador.

RODRIGO COLOMA: Yo creo que este grupo tiene la dificultad de que derribaron ciertas creencias asentadas entre los abogados. Pasamos de un mundo donde era mal visto realizar publicidad a un mundo en el cual se está cuestionando las barreras de entrada que implicaba ese conjunto de reglas. Por eso hay que replantearse desde las cuestiones más básicas cuando uno está decidiendo que va a hacer en materia de publicidad. Y pensando en eso, que parece una cuestión que había sido despachada la vez anterior, ¿por qué un código de ética tendría que preocuparse del tema de la publicidad y la sollicitación? Una primera posibilidad diría por una cuestión de asimetría de la información. Pero no somos los únicos que tenemos problemas de la asimetría en la información, aunque tal vez tenga sentido hacerlo. Y lo segundo, que yo creo que linda con el tema estético pero no sé si debemos desecharlo, tiene que ver con algunas externalidades negativas que pudieran producirse para el gremio de los abogados en caso de generarse una publicidad desatada. Si ya la visión de la comunidad hacia los abogados es bastante mala, tener un sistema de publicidad que además sea hostigoso puede ser mucho peor. Tal vez nosotros queremos protegernos un poco.

Bajo la idea de que aquí todo puede ser problematizado, tengo algunas preguntas respecto a las prohibiciones. El incitar a litigar, yo creo que hay que matizarlo. Perfectamente hay situaciones en las cuales es totalmente ético incitar a litigar. Es como si ha un médico se le dijera “usted no puede incitar a operarse”. Pero eso claramente depende de que se va a operar. Lo mismo, “usted no puede incitar a litigar”. Depende. No es exactamente el mismo caso, pero queremos que en materia de abusos sexuales se hagan las denuncias, incitamos a que la gente vaya a los tribunales de justicia. En el caso de problemas laborales, de derechos fundamentales, también incitamos a que vayan a hacer efectivos sus derechos. Entonces, me parece que hay que matizar.

Ahora, el otro tema, que yo todavía no termino de explicarme del todo tiene que ver con la sollicitación. ¿Por qué es mala la sollicitación? Yo diría que debiera ser mala cuando se



realiza en condiciones de especial vulnerabilidad de la persona a la cual se le están ofreciendo los servicios profesionales. Se daba el ejemplo en la sesión anterior del tipo que estaba moribundo y le tiraban la tarjeta de abogado. Es una situación extremadamente vulnerable y no parece, incluso podríamos decir estético, realizar una acción como esa. Tratar de que la persona no tome una decisión muy mal informada, pero eso a lo mejor no es a costa de evitar a todas luces, como en gran parte se está haciendo, la solicitud de servicios. Es más, un sistema de solicitud puede redundar en una mejor tutela de derechos porque así no estamos amparando a los abogados ineficientes. Ahora, el segundo tema que con la solicitud se podría estar protegiendo tendría que ver con una cuestión de lealtades entre abogados que probablemente un código de ética tiene que resguardar. Cómo voy a resolver el problema de cuando existe un juicio pendiente, no puedo pasar por alto lo que ha hecho el otro abogado y hacerle una zancadilla. Qué voy a hacer yo cuando me voy de un estudio de abogados en que he podido acceder a ciertos clientes que no habría podido hacerlo de otra manera, ahora cómo me vinculo con ellos, puedo o no hacerlo. Entonces, ¿será tan radical el tema de la solicitud? Tal vez incluso sea una solución al problema de Macarena, si nosotros permitimos abiertamente la solicitud y puedo hacerlo a parientes y a no parientes de alguna manera vuelvo a poner un poco más simétrica la competencia entre quienes tienen este mundo de vínculos y relaciones de quienes no lo tienen.

JAVIER ZALDÍVAR: Respecto a la publicidad comparativa sobre bases indemostrables y competencia desleal, yo creo que la publicidad comparativa fuera de ser antiestética y poco decorosa siempre en materia de servicios legales va a ser bastante indemostrable, bastante equívoca en sus bases. Creo que la publicidad comparativa directa debe ser siempre evitada y sancionada. Que se produzca una publicidad comparativa de tipo indirecto por la vía de que tú al señalar tu calidad de abogado indiques todos los títulos que tienes es razonable que no sea sancionado, pero no voy a decir expresamente que tengo más títulos que alguno de ustedes. Por eso yo creo que la publicidad comparativa per se es mala cuando se plantea en este ámbito profesional.

Respecto al tema de las relaciones de parentesco, yo tengo muchos parientes y es un buen problema tenerlos incluso en el ámbito profesional te llenas de problemas. Pero yo creo que el problema de la segmentación no se resuelve por la vía de atajar este punto y se escapa totalmente del ámbito en el que se está planteando y además yo espero que el desarrollo y crecimiento de la sociedad vaya haciendo que la gente que demanda servicios profesionales cada vez sea mayor y de sectores que antiguamente no podía demandarlos. Creo que hoy es mucho mayor que antes, y que efectivamente un tipo que no tiene contactos no podrá ser fácilmente abogado de un grupo empresarial relevante, pero quizás su hijo sí lo sea.

Con la incitación a los litigios y las asimetrías de información, en el Colegio se sancionó un caso, que fue famoso, de un portal de internet que invitó a la gente que se encontró perjudicada por diversas actuaciones de tipo corporativo de grandes empresas, tomas de



control, OPAS, etc., y la verdad es que existía un problema muy complicado porque, por un lado, había evidentemente un llamado a adherirse a una acción legal legítimamente justificada y, por otro, respecto a mucha gente que eran pequeños accionistas que no tenían la más mínima idea de esto y que sufrirían lo mismo que todos con las cuentas de servicios básicos que uno no revisa. Hay un tema que no es menor, hoy está regulada formalmente por las acciones de clase, pero ahí están planteadas en el ámbito de la protección del consumidor y dejan un rango importante fuera de situaciones que uno podría pensar que la incitación a litigar puede ser muy legítima como una especie de defensa de la gente ante la asimetría.

ESTEBAN OVALLE: Respecto de la incitación a la litigación, no entiendo mucho qué se quiere prohibir y que no estaría prohibido. Indudablemente, estoy de acuerdo con Javier en cuanto a que esta prohibición podría oponerse a la naturaleza de las acciones de clase, las que muchas veces podrían requerir de parte de un abogado de una organización previa. Sin embargo, mi duda va más allá de lo que dice Javier. Por ejemplo ¿se infringe la prohibición si un abogado que es litigante publicita sus servicios como tal? Me parece que publicitarse como litigante podría ser una suerte de incitación a litigar y no creo que debiera, este hecho, subsumirse en la prohibición. Incluso, podría suceder que un abogado litigante, ante la consulta de un cliente para eventualmente contratarlo, sugiera o incite a litigar como solución al problema planteado y, en tal hipótesis, no veo un atentado contra la ética, tal como lo decía Rodrigo.

También aprovecho de manifestar que estoy de acuerdo con que las comparaciones entre abogados me parecen sumamente subjetivas y que cualquier comparación puede ser muy odiosa. La sola hipótesis de pensar en un ejemplo de comparación de servicios de abogados resulta un tanto violento.

CRISTIÁN MUGA: Voy a tratar de hacerme cargo de las distintas preguntas. El tema de engañar e inducir a error, efectivamente tiene una regulación autónoma legal y pareciera entonces que si alguien ya está sancionado si engaña o induce a error publicitariamente por la ley, éticamente podría ser innecesario sancionarlo, aún cuando son planos distintos y no parece necesario discutir este último punto. Pero la ley sí exige como elemento adicional la existencia de perjuicio para el consumidor para los efectos de sancionar al que incurre en esa publicidad engañosa o inductiva a error. Aquí hemos creído relevante establecer una restricción ética adicional porque va a ser complejo que el estándar del perjuicio que exige la ley vaya a ser el mismo estándar de perjuicio que exija la ética y en ese sentido nos parece importante mantener la prohibición ética porque creemos que el potencial cliente o aquel que se vio engañado probablemente no tiene un equivalente a perjuicio y en materia de ética pareciera ser razonable que el Consejo mantenga una tuición sobre el engaño o la publicidad inductiva a error en materia de servicios legales. Es algo que vamos a volver a discutir en el grupo, en todo caso.



Sobre publicidad comparativa, este fue un tema largamente discutido. Este grupo fue inicialmente partidario de prohibir cualquier publicidad comparativa sin mayor calificación. Sin embargo, lo que primó en el tema de las bases indemostrables tuvo que ver con que el haber mantenido como conducta prohibida cualquier publicidad comparativa habría dejado en un margen de incertidumbre mucha publicidad de servicios legales que podría ser legítima pero que a la vez podría interpretarse como comparativa, como aquella comparativa sin destinatario. Por ejemplo, “yo soy el mejor abogado en litigios penales”. Nos parece que en casos como esos la discusión acerca de si es una publicidad prohibida o permitida éticamente viene a resolverse por una regla que exige que sea una base indemostrable. Sin embargo veo que varios de ustedes son de opinión de mantener una regla como la originalmente propuesta por el grupo. Pero ahí estuvo la razón del por qué de la regla.

Incitar a litigar es un tema mayor. La regulación de California, y hay un estudio muy interesante que tuvimos a la vista, da cuenta de cómo evolucionó el incentivo del litigio en Estados Unidos por cuanto, al igual como han manifestado algunos de ustedes, eran partidarios de que el incentivo del litigio cumple fines educacionales de la profesión. Decirle a una persona “si usted consumió tal o cual medicamento y sufrió tales consecuencias, usted tiene estos derechos” y eso era una forma de incitar al litigio. Pero esa regulación permisiva generó tal nivel de impacto en las denominadas acciones de clase y en el sistema de litigación norteamericano que terminó por regularse aquella publicidad que incitaba a litigar bajo condiciones bastante estrictas. Nos parece a nosotros que el incitar a litigar no es informar sobre derechos. Está más bien en un llamado explícito a un cierto grupo de personas determinadas a demandar o querrellarse o ejercer acciones legales cuando ni siquiera lo han pensado, o cuando tal vez el inicio de ese conflicto no está en un problema legal sino que proviene del afán de ese abogado de crear un conflicto. La regla establecida como la estamos proponiendo persigue esa finalidad y ahí me parece que encuentra sentido, sin perjuicio de volver a revisar el tema.

JOSÉ ANTONIO GUZMÁN: A lo mejor lo que se puede hacer es pulir el tipo, pero también hay ciertas consideraciones de políticas públicas. En Estados Unidos la litigiosidad ambiente ha significado que se han encarecido de forma brutal todos los servicios, como la prestación de salud que ha llevado a los médicos a contratar seguros, y otros, porque hay un incentivo a litigar muy fuerte y eso ha tenido una serie de consecuencias. Eso es lo que se quiere evitar y a lo mejor hay que pulir el modo de decirlo. Siempre pensamos en las acciones de clase como una cosa que la ley permitía y por lo tanto era legítimo si así se establece por ella, pero circunscrito a los casos en que la ley expresamente lo autoriza o permite y en ningún otro caso, para que sea la ley la que controle esa válvula y el código de ética profesional por el contrario la cierre siempre que sea posible.



CRISTIÁN MUGA: Vuelvo a uno de los principios que inspiró el trabajo que es publicidad versus sollicitación. Creemos que en el caso siguiente, “si usted fue víctima del accidente en bus que ocurrió en Rancagua, llámeme”, es claramente una incitación a litigar para el grupo, pero nos pareció mejor resolverlo por la vía publicitaria y dejamos claramente esta prohibición. Pero a su vez es razonable aceptar a un abogado que publicita sus servicios como un experto en accidentes de tránsito, quien tiene opciones relevantes de obtener casos como ese sin necesidad de llamar al litigio a personas que no lo han pensado, pero no quiero aparecer como si diera opiniones definitivas sobre este punto.

Finalmente, respecto a un comentario que quedó pendiente sobre las relaciones de parentesco o amistad. Lo discutimos y recatamos varias cosas. Primero mirar a quién estamos tratando de proteger, pero además recogimos una regla que data de muchos años en el art. 16 del C.E.P. que la contempla como excepción a la incitación a litigar¹⁶. El énfasis está puesto en lo siguiente, y es que cuando uno habla de publicidad y sollicitación (y así nos pasó en el grupo) rápidamente uno comienza a hablar de deberes deontológicos en general cuando en realidad de lo que estamos hablando es sobre publicidad y sollicitación y lo que estamos protegiendo es al receptor con estas reglas que proponemos. En otras palabras, lo que queremos decir es que sólo ese abogado va a poder realizar esas conductas en la medida en que la persona que está al frente recibiendo ese mensaje está en condiciones de resolver el problema de la asimetría en la información con ese abogado por su relación de amistad o parentesco. Si por el contrario el abogado es el único que se siente amigo o pariente de esa persona y no el receptor, entonces ese receptor está protegido por la norma de la propuesta porque esa comunicación que le ha enviado el abogado no ha sido hecha bajo la norma de excepción de parentesco o amistad. Da lo mismo cuan cercano se considera el abogado de esa persona y por eso le solicita un asunto, esa acción no está protegida por la norma de excepción; al revés, es el receptor el que lo está, por cuanto la norma lo que le dice al abogado es “bueno, si es verdad que usted es pariente o amigo, entonces demuestre que esa persona estaba en condiciones de resolver la asimetría de información”.

ÁLVARO ANRIQUEZ: La pregunta es si han pensado hacer algo parecido a lo que nosotros intentamos en cuanto a incorporar una serie de comentarios que tienden a aclarar las reglas, que ojalá no se perdieran en la noche de los tiempos, atendido a que las reglas son relativamente cortas pero la idea es que las normas que reciban los abogados les aclaren dudas. Por eso puede ser bueno que muchos de los temas que se han planteado no estén resueltos en las reglas pero sí a nivel de comentarios. Una suerte de historia de la ley.

¹⁶ Art. 16º: Incitación directa o indirecta a litigar. No está de acuerdo con la dignidad profesional el que un abogado espontáneamente ofrezca sus servicios o de opinión sobre determinado asunto con el propósito de provocar un juicio o de obtener un cliente; salvo cuando lazos de parentesco o íntima amistad lo induzcan a obrar así...



Segundo, hay algunos problemas de coordinación que tenemos que ver por las definiciones que se utilizan por los distintos grupos porque si la propuesta de regulación termina prevaleciendo según lo acuerde el Consejo, quizás habría que reunir ciertos conceptos en menos normas.

Tercero, tengo problemas con sollicitación y publicidad como Rodrigo, en el sentido de que no logro ver tan clara la línea demarcatoria entre ambas y, por lo tanto, lo que se define como publicidad y en principio está permitido, y lo que se define como sollicitación y en principio está prohibido. Me recuerda lo que sucede con la discusión de lo que se entiende por oferta pública en la ley de mercado de valores. La palabra ‘determinado’ en el caso de *newsletters* y *emails*, por ejemplo, y dónde se califica uno u otro no me resulta claro y que quizás se solucione por los comentarios para enfrentar temas fronterizos. Respecto a la excepciones mismas de la regla 1.2, me parece que si la razón para las primeras cuatro excepciones es que no habría asimetría en la información, tal vez debieran incorporarse a los clientes sofisticados, porque yo no veo por qué un órgano del Estado enfrenta de mejor manera la asimetría que grandes empresas o un *holding*. Lo que estoy sugiriendo es que quizás habría que distinguir dentro del concepto de cliente, a nivel de la definición general del concepto de cliente que se ha pensado a nivel de coordinadores, entre clientes con una organización detrás y clientes con asimetría porque creo que respecto de muchos clientes tenemos menos asimetría que con otro abogado o incluso órganos del Estado.

CRISTIÁN MUGA: En el documento que recibieron van comentarios a las normas e incorporaremos esta discusión en el trabajo posterior.

ÁLVARO ANRIQUEZ: Tal vez, respecto de la palabra ‘determinado’ quizás valdría la pena afinar eso.

CRISTIÁN MUGA: En el documento aparecen razones que permiten diferenciar publicidad de sollicitación. Básicamente tiene que ver con dos cosas: la petición de asuntos o encargos profesionales determinados y la existencia de receptores determinados. La sollicitación es un acto de comunicación y siempre puede ser entendido como un acto de publicidad. Sin embargo hemos creído que estos dos elementos nos muestran el camino donde están las diferencias.

JOSÉ ANTONIO GUZMÁN: El énfasis está puesto en que la sollicitación se produce sobre asuntos específicos.

ÁLVARO ANRIQUEZ: Un ejemplo. Yo soy un abogado laboralista y pongo en mi página web que ofrezco servicios legales en materia de terminación de contratos de trabajo y juicios laborales.



JOSÉ ANTONIO GUZMÁN: Está perfecto, eso no es solicitud.

ÁLVARO ANRIQUEZ: Pero si pusiera que soy abogado de empresas y no de trabajadores podría entenderse que se trata de un grupo determinado cuyos receptores son los empleadores, y además mis servicios sobre juicios tratan de asuntos específicos. La pregunta es saber qué vamos a entender por ‘específico’ y que vamos a entender por ‘determinado’. Tú podrías hacer publicidad en un diario que esté dirigida a un grupo. El abogado de bancos, se está dirigiendo a un grupo determinado, y respecto a financiamiento de proyectos, es un asunto determinado. A la bruta, si yo pusiera eso en mi página web no estoy seguro si estaría en una conducta reprochable. Es más bien un temor porque no sabría si estoy en 1.1 o en 1.2 y eso me enreda.

ALEJANDRA AGUAD: Te cuento un poco lo que pensamos y por qué utilizamos la expresión ‘específico’ respecto a asunto y ‘determinado’ tratándose de receptores. No fue al azar. Entendemos que los receptores son determinados básicamente a través del asunto que sobre el cual tú estás ofreciendo hacerte cargo. La especificidad dice relación con el asunto y por eso se utiliza la expresión ‘específico’ porque permite individualizar con mayor detalle o detención una necesidad actual y específica de un grupo de receptores determinados. Es distinto decir lo que tú señalas de presentar sus servicios como abogado de bancos en financiamiento de proyectos porque en definitiva ahí no hay un asunto específico, hay una materia determinada, pero no un asunto específico. No hay una necesidad real y actual específica sino que una materia determinada que está dentro del campo de tu competencia, forma parte de la descripción de tus servicios legales incluso. No es lo mismo que decir, en el ejemplo que ponía Cristián, “a todas las personas que han sufrido un accidente en tal bus y día contáctese conmigo para iniciar acciones legales”. Es distinto. Allí hay un asunto específico cuya determinación respecto de los receptores está dada precisamente por ser víctimas de ese accidente que es el asunto específico.

ÁLVARO ANRIQUEZ: Estamos hablando entonces, por ponerlo en términos más teóricos, no de un género a una especie sino sobre una situación concreta. El accidente X y no aquellos que estén accidentados. O el financiamiento X. Mi sugerencia es que eso lo digan en los comentarios porque al lector le generan dudas los conceptos de determinado y específico.

LUIS ORTIZ: Un par de observaciones desde afuera. Yo he participado muy incidentalmente y me pesa el no haber podido estar más activo en el grupo. Pero igual pudo señalarles algunos puntos que pueden ser de su interés. Creo que es un aporte fantástico esta distinción que el código no hacía con claridad entre publicidad y solicitud. Y está absolutamente esclarecido por ustedes. A mi juicio el aporte en esa parte es estupendo. Personalmente creo que la mayoría del Consejo también va a estar de acuerdo con las conclusiones y que en principio la solicitud es ilegítima. No estoy totalmente convencido



de que estén completamente de acuerdo de que la publicidad en principio es legítima solo con ciertas excepciones. El Consejo tradicionalmente ha mirado la publicidad como una cosa mala, éticamente desdorosa, la vieja tesis de que la clientela solamente debe llegar por el mérito, la calidad, la eficiencia, el prestigio personal que se va irradiando persona a persona. Eso está superado, estamos todos de acuerdo, la interpretación del artículo 13 del año 2004 amplió algo el horizonte.

Pero hay algunas afirmaciones que a mí desde afuera me parecen discutibles como, por ejemplo, que la publicidad resulta positiva porque impide una barrera de entrada. Un pensamiento en borrador que me surgió al leerlo es que puede resultar al revés. Si entregas plenas posibilidades para que los abogados realicen publicidad, quienes van a hacerla serán aquellos que tienen medios económicos y por consiguiente los que no los tienen van a encontrar por escasez de medios una barrera natural en relación a su escasez de facultades. Ahí hay que atenerse mucho con la realidad chilena que es algo que me inquieta un poco porque lo que se propone aquí de manera muy acabada se inspira en legislaciones donde la profesión de abogado se realiza por medio de estudios corporativos importantes. Pero resulta que nosotros tradicionalmente en el Colegio, salvo el caso que se mencionó del sitio web que trató de captar poderes de un grupo de accionistas que es el único que hemos tenido de relevancia y a la altura del debate que ustedes han llevado a cabo y en el informe, llegan casos de tipos con publicidad que dicen “nulidades de matrimonio en quince días” o “cobranzas de cheques. Aseguramos resultados y los gastos son de cargo de la oficina”. Lo que me inquieta es, primero, que no se haya perdido un poco el enfoque de la realidad nacional y que estemos legislando para veinte estudios o los más importantes de Santiago, porque en regiones es muy distinta la cosa, y que abandonemos la percepción de lo que ocurre en la mayoría de los casos, y al mismo tiempo imaginando los problemas que a ese nivel deberían poder solucionarse también. No digo que esté equivocado lo que están haciendo sino que estoy poniendo esta inquietud de que amplíen el horizonte tratando de ver si no hay un hueco o un vacío en esta parte.

Entonces, respecto de la publicidad, yo creo que, por una parte, crea una barrera de entrada al traer como consecuencia que permite capturar clientela con mayor facilidad al que la hace y deja en un vacío al que no la hace. Ahora ¿quién hace publicidad? No son los abogados que entran porque no tienen un centavo generalmente, salvo situaciones excepcionales como si se incorpora a un bufete importante. De tal suerte de que yo creo que ahí opera al revés. Y por otra parte, la realidad que hemos visto con los casos de publicidad a nivel provincial y menor que les he mencionado, es que muchas veces quienes hacen ese tipo de publicidad son profesionales de muy mal nivel y de muy mala calidad. Y por consiguiente quien lo contrata como consecuencia de esa publicidad, termina perjudicado. Se perjudica al cliente. Habría una razón de que crea un peligro para el cliente, en este segundo caso, y en el primero, crea un peligro del punto de vista del abogado.

Esas eran las inquietudes de carácter general que les quería plantear, puede que ya estén resueltas en el documento, pero puede ser útil que le den una vuelta.

ÁLVARO ANRIQUEZ: No se me había ocurrido pero tiene toda la razón de que la publicidad también puede funcionar como una barrera de entrada por un lado y por el otro. Si es cierto lo que usted dice, similar a la preocupación de Macarena, y solamente los consolidados tienen dinero para hacerla o hacerla en mayor grado, es una razón para repensar el tema de la prohibición de la solitación porque tal vez el abogado que está entrando y no puede costear la publicidad, sólo puede romper esa barrera y entrar al mercado por medio de la solitación, pero acá se la estamos prohibiendo. Lo digo como punto a reflexionar. Porque si tuviera razón don Luis lo estaríamos frenando en ambas situaciones.

ESTEBAN OVALLE: Aunque es razonable lo que se acaba de decir, lo es bajo el supuesto que la publicidad sería siempre costosa y dirigida a un mismo nicho de mercado, pero pienso que ello no es necesariamente así. Además, pareciera que hasta el día de hoy la publicidad ha sido más o menos de poca prestancia, porque, entre otras razones, ha estado prohibido publicitar. No ha habido buena publicidad y hay que ver qué sucedería si existiese buena publicidad. Creo que con buena publicidad aumentaría la información al mercado, incluso sobre valores, lo que debiera ser conveniente para los clientes y el mercado de servicios legales. De ahí que no creo que el permitir la publicidad se erija como una barrera a la entrada a este mercado, al contrario.

LUIS ORTIZ: A propósito de lo que dice Esteban no sé si ustedes leyeron un reportaje de la Revista Qué Pasa donde aparece un artículo sobre las luchas despiadadas entre los estudios profesionales, en que se habla como si se ofreciera salchichas y jamón, que las horas de un estudio están a tantas UF, y que todo lo fija hoy el cliente. Son cosas muy ingratas y a eso está conduciendo un poco el mercado pero yo no sé si nuestro ordenamiento de ética deba avalar todo eso enteramente y darle un poco más de empuje o por el contrario fijar un marco.

ESTEBAN OVALLE: Pero esa discusión, si bien odiosa, finalmente es conveniente para los clientes de los abogados porque se traduce en información, en mayor transparencia en el mercado de los servicios legales y, finalmente, en servicios más baratos. Tiene costos, pero es positivo. Además, hay que pensar en los distintos espacios donde se prestan los servicios legales.

ÁLVARO ANRIQUEZ: Lo que a mí me molesta de esas comparaciones, que trabajo por hora, sobre la base de cuanto vale la hora solamente tiene un defecto porque comoditiza nuestro servicio en forma excesiva. Como si fuéramos capaces de transformar el servicio legal que presta don Luis Ortiz en un aparato que cualquiera lo puede producir porque es lo



que vale la hora. El punto es que como Colegio es importante enfrentarnos a la excesiva fungibilidad del producto de nuestros servicios porque nuestros servicios no son fungibles. Yo creo que lo que hace el abogado es similar a un servicio de sastrería y que el mercado nos empuja a ir a otro lado. Por eso cuando comoditiza nuestro servicio en un valor hora como si fuera susceptible de comoditizarse yo no creo que estemos transparentando información porque realmente creo que es un error hacerle ver a un cliente que mis servicios son comoditizables porque no lo son. Por lo tanto es inductivo a error decir que mi hora vale 0,5 UF menos que la tuya, por lo tanto lo lógico es que todo el mundo me venga a preguntar a mí porque soy más barato. Eso es un error y estamos induciendo a un error al cliente.

ESTEBAN OVALLE: Es que no es un error porque si el cliente estima que lo relevante para él son las 0,5 UF entonces es un *commodity* para ese cliente. Considero que sería conveniente que los clientes decidan con la mayor información posible. Probablemente para quien pretenda contratar a un abogado prestigioso no sea razonable ni útil las 0,5 UF así como tampoco si ese abogado ha hecho o no publicidad. Pero creo que la ley del mercado como la mayor información, es eficiente para la industria de los abogados, por sobre todo para los clientes.

ÁLVARO ANRIQUEZ: Más allá de lo que hagamos como regla lo que planteo va como una suerte de temor y prevención general de tener cuidado con que nosotros mismos comoditicemos nuestros servicios, y no lo hago para protegernos como gremio, sino porque realmente creo, y admito la posibilidad de error, que nuestro trabajo no es *commodity*, por suerte al menos.

ESTEBAN OVALLE: Ojo que eso es válido para algunos y tiene algo de elitista. Creo que el énfasis debiera estar en intentar masificar los servicios legales a la mayor parte de la población y en ese sentido los servicios legales son y debieran ser, en buena hora, más *commodity* que otra cosa.

CRISTIÁN MUGA: Sólo para seguir en la línea de trabajo del grupo, similar a lo señalado por Esteban, y corriendo el riesgo de discrepar de don Luis Ortiz, probablemente la normativa sobre publicidad vino a regular cosas que en los hechos están ocurriendo y de manera bastante más grave porque el abogado que publicita y sabe que éticamente está prohibido simplemente no se colegia y así publicita sus servicios fuera del amparo ético del Colegio. Lo segundo es que los abogados que gozan de prestigio o sus estudios normalmente no recurren a la publicidad de la forma en que lo estamos conversando o si lo hacen es de maneras sofisticadas y hace mucho tiempo ya, como publicaciones en diarios, *newsletters* o emails y que están sometidos al control del Código de Ética pero no han sido en su gran mayoría sancionados, por lo que debemos entender en cierto modo que son aceptables. Lo que nosotros estamos haciendo como grupo es proteger al receptor de la



información más vulnerable que es aquella persona que recibe el aviso de nulidad en quince días por trescientos mil pesos provenientes de un abogado que no esta colegiado. Por la vía de permitir la publicidad y regularla es que ese abogado se colegie y una vez colegiado estará sometido a los requerimientos de veracidad de información, por lo que tendrá que dar cuenta de si puede efectivamente obtener la nulidad en ese plazo o quedará obligado a cobrar por los honorarios que anunció. Me parece que el énfasis de la regulación está ahí, en reconocer la realidad del ejercicio profesional chileno y de quienes han realizado publicidad al margen del Colegio.

JOSÉ ANTONIO GUZMÁN: Agregando a lo que dice Cristián, aquí podría tener lugar publicidad mucho más barata como las páginas web (que ya están reguladas), los *newsletter* o cartas. Los grandes avisos en los diarios y televisión podrían no tener mucho sentido en este sector.

LUIS ORTIZ: Hemos llegado a la hora por lo que junto con agradecer vuestra presencia, damos por terminada la sesión.

